

## פרק ארבע אבות

4	סימן א' ביסוד החיוב בנזקי ממונו
13	סימן ב' יש בהם רוח חיים, וכח אחר מעורב בו
15	סימן ג' בגדר 'שם מזיק'
24	סימן ד' הערות נוספות במשנה
26	סימן ה' ביאור הדין "שמירתן עליך" המוזכר במשנה
30	סימן ו' אין עונשין ממון מן הדין
	סימן ז' בדברי הרשב"א באין עונשין ממון מן הדין, ובסברת המהרש"א באין עונשין מן הדין, ובחילוק בין בעל הבור למבעיר את האש
35	סימן ח' אבות ותולדות בשבת
39	סימן ט' תולדותיהן לאו כיו"ב
43	סימן י' דרכו של הגר"ז בביאור הצד השוה, ודרכו ברי"ף
49	סימן י"א סוגי' דתלושה ומחוברת – ב' דרכים ברשב"א
53	סימן י"ב בגדר הספק איסור ב'קרן מחוברת' – ברשב"א
58	סימן י"ג הערות ברביצה ונשיכה, ובגדר משונה וכוונה להזיק, ובגדרי הנאה להזיק
62	סימן י"ד בסוגי' דמועד לאדם הוי מועד לבהמה
69	סימן ט"ו סוגי' דמכלי' קרנא
77	סימן ט"ז בדין בהמות שיש להם ארס, ופלוגת רש"י ותוס' בדין קרן מועד ומשונה והמסתעף
86	סימן י"ז "האי מינייהו מפקת" – וברשב"א
88	סימן י"ח בגדרי הנאה להזיק והזיקו מצוי
90	סימן י"ט סוגי' דבור ט' וי'
95	סימן כ' ביסוד דינא דכריי' בבור, ובדין חבטה באסו"מ ובדין 'הבל' בפתיחת בור
112	סימן כ"א ש"י רש"י ברב דאסו"מ משורו למדנו
120	סימן כ"ב הערות בתוס' בסוגי' דאסו"מ
131	סימן כ"ג סוגי' דמבעה זה אדם
133	סימן כ"ד סוגי' דצורות
144	סימן כ"ה סברת הרי"ף בפטור רגל רשה"ר, ובדברי הר"ח דקיי"ל כרב דמבעה זה אדם
151	סימן כ"ו שו"ט בסוגי' דסוף ג' ותחילת ד'
153	סימן כ"ז הערות בפשט בתוס' בסוגי' דעבד ואמה
155	סימן כ"ח סוגי' דעבד ואמה
157	סימן כ"ט סוגי' דכופר
160	סימן ל' בביאור הגמרא ששור ואדם שדרכם להזיק, ובגדר אדם שמירת גופו עליו, ובפלוגת התוס' ורמב"ן באדם באונס גמור
165	סימן ל"א מבעה זו מים
172	סימן ל"ב כאשר זמם ולא כאשר עשה
176	סימן ל"ג הערות בכ"ד אבות נזיקין
181	סימן ל"ד הערות [ה']
187	סימן ל"ה בצד השוה דאסו"מ בראש הגג
190	סימן ל"ו בסוגי' דבור המתגלגל
204	סימן ל"ז בור המתגלגל – בתוס' ד"ה לאתויי
216	סימן ל"ח פותקין ביבותיהן
223	סימן ט"ל תוס' ד"ה תאמר בהני דברשות, ובפלוגת הרא"ש ויש מן הגדולים, ובפסקי הר"ח בצד השוה
233	סימן מ' בסוגי' דכותל ואילן
238	סימן מ"א אכל כחושה משלם שמינה
252	סימן מ"ב בדין מיטב דניזק ומזיק, ובמיטב של שעת הנזק ושעת התשלומין
255	סימן מ"ג בסוגי' דמזיק הקדש
263	

## פרק כיצד הרגל

270	סימן א' הערות במשנה ריש כיצד הרגל
274	סימן ב' חי' בכלל בהמה
278	סימן ג' בחידוש בחזיר נובר
281	סימן ד' סוגי' דכחו כגופו
286	סימן ה' – ענף א' כל שבזב טמא
	סימן ה' – ענף ב' ביאור הברייתא בשליף ופרומביה וכו', ותוספת ביאור בחיבורין בעגלה מושכת בקרון, והרחבה ביסוד של האהא"ז שיש ב' דינים בגופו לאפוקי מצורות, גם הלכות מעשים כגרזן, וגם הלכות ביטול לגוף כשליה, ובחילוק בין ב' טבלאות לעץ ארוך
293	סימן ו' בגדרי "בתר מעיקרא" בזרק כלי ובזרק חץ
298	

סימן ז' בדברי הנימו"י במדליק נר בע"ש, ויסוד הגדול של ר' ראובן שכל 'מעשה' מתחלק לשלשה חלקים, ונפ"מ בכל דיני התורה, [קיום כלאים, שומע כעונה, ונרות חנוכה ועוד].....	308
סימן ח' ביאור בשיטת רש"י בבתר מעיקרא, ובפלוגת הראשונים בדין בתר מעיקרא באפשר להציל, ובעיקר הגדר של אין לו דמים דתלוי בחפצא, ובדין איסורי הנאה דרבנן בקידושין ובנזיקין, ובגדר מים עכורים.....	316
סימן ט' שיטת הרמב"ן דבתר בסוף אזלינן, ובגדרי אין לו דמים.....	323
סימן י' בסוגי' דתרנגול שחיטט.....	328
סימן י"א מגופו מעלייה, והמשך הסוגי'.....	332
סימן י"ב העדאה בצרורות משונים לל"ק ברש"י, ובהעדאה כי אורחיהו לל"ב של רש"י – ובסוף התוס' [עמוד א'].....	335
סימן י"ג צד תמות למ"ד דאין העדאה [תוד"ה במועד].....	345
סימן י"ד בשי"י בגללים.....	348
סימן ט"ו סוגי' דתרנגול שתקע.....	352
סימן ט"ז שינוי לרביע נזק.....	354
סימן י"ז סוגי' דכח כחו.....	367
סימן י"ח היתה מהלכת במקום שא"א.....	380
סימן י"ט ספיקת ר' ירמיה' בצרורות ברשה"ר, ובגדר הפטור רשה"ר בצרורות דאורחיהו וצרורות משונים.....	383
סימן כ' התייבא מרשה"ר לרשה"י, ובגדר הפטור רשה"ר לפי הרי"ף בעץ ארוך.....	390
סימן כ"א כישכשה בזנבה, ובגדר הפטור רשה"ר לפי הרי"ף.....	396
סימן כ"ב כישכשה באמתה, משונה, כוונה להזיק, ויצרא תקפה.....	412
סימן כ"ד, הערות במשנה, ובדין שן משונה, ובאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, ובגדרי הנאה להזיקו וכוונה להזיק, ובדין כלבא דאכל אימרא.....	419
סימן כ"ה בדברי הראשונים במשונה בשן, ובדין "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק".....	434
סימן כ"ו קופצת ומחזרת.....	439
סימן כ"ז סוגי' דמתגלגל.....	447
סימן כ"ט אופנים שונים של תביעת נזיקין כנגד ותביעת נהנה.....	456
סימן ל' ביסוד דינא דנהנה ומשתרשי.....	460
סימן ל"א בשומא של דמי עמיר ודמי שעורין.....	471
סימן ל"ב חצר דקיימא לאגרא, וגברא דלא עביד למיגר.....	475
סימן ל"ג זה נהנה וזה לא חסר, ובדין כופין על מידת סדום.....	485
סימן ל"ד מקיף וניקף.....	498
סימן ל"ה הבית ועלייה, ובגדר ה'חסר' של שחרוריתא דאשייתא.....	510
סימן ל"ו נהנה מהקדש, ובגדרי מעילה.....	515
סימן ל"ז יסוד דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס, בשומרים ובנזיקין.....	520
סימן ל"ח בדברי הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, בתחילתו בנ"ש וסופו בח"נ.....	529
סימן ט"ל בדברי הראב"ד [י"ד] - בביאורו של הברכ"ש [סימן ו'], דמשכחת לה דין תחילתו וסופו בפשיעה כשלא שמר כלל.....	538
סימן מ' בגדר הדין 'מעשה מבעיר' גם באשו משום ממונו, וחלוק ממעשה כרייה.....	543
סימן מ"א ישוב לשיטת רש"י בממונו דע"כ מחלק בין מדליק בשלו למדליק בשל חבירו, וביאור בעיקר הגדר ב"מעשה מבעיר".....	548
סימן מ"ב אשו משום חציו.....	553
פרק א' ג' דרכים של הגר"ח, בדין אשו משום חציו.....	553
סימן מ"ג הערות בהמשך הסוגי'.....	569
סימן מ"ד בגדרי אשו משום חציו בקלב"מ, בשריפת עבד וגדיש.....	572
סימן מ"ה קלב"מ ברודף.....	581
סימן מ"ו מסקנת הסוגי' בשיטת ר"י, גם ממונא וגם חציו.....	586

## תוכן ענינים מפורט בסוף

-----

-----

-----

-----

פרק

ארבע

אבות

-----

-----

-----

-----

## סימן א' ביסוד החיוב בנזקי ממונו

**סימן א' ביסוד החיוב בנזקי ממונו** # #  
**פרק א' בחקירה הידועה - וראיות לכאן ולכאן.** # # הקדמה: # # עיקר החקירה במחייב בנז"מ וג' נפ"מ. # # ראיות דחייב על מעשה מזיק דממונו. # # ראיות דהחיוב מצד ה"אי - שמירה". # # סיכום הראיות לכאן ולכאן. # #  
**פרק ב' דרך הממוצע בזה.** # # מבאר דשני הצדדים נכונים ויש ב' נידונים א' מהו המחייב - וזה מעשה מזיק של השור, ב' למה בעל הממונו מתחייב בהך חיובא דשור, וזה משום שהוא לא שמר. # # עפ"י זה מתיישבים כל הסוגיות, ומיושב נמי הסתירה ברמב"ם בזה. # # מחלק בין ב' המשניות בהנך ב' דינים, ופירכות רק במזיק ולא בחובת שמירה. # # ביאור דברי התוס' - להגדיל תורה להאדירה. # # מקור גדול לכל הנ"ל משיטת רש"י בכח אחר מעורב בו, ומקושי' רעק"א מכור של הפקר, ובישוב סתירת המכילתא. # # נפ"מ שנתחדשו לפי המהלך החדש. # # בדברי האור שמח שבקרבן יש ב' דינים של ח"נ וקנס, גם מצד השמירה וגם מצד המזיק, ומחדש דשמירתן עליך מהני ממזיק למזיק. # #  
**פרק ג' תוספת ביאור בדין אי שמירה שמשווה את השור למזיק, ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.** # # תוספת ביאור ב'קשר' של הבעלים לחיובא שור ע"י ה"אי - שמירה' שהוא מכשיר את הנזק וגם עושה את המזיק למזיק [לשון הגר"ח], והשוואה לדין מעמיד. # # מבאר עפ"י זה דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס לשיטת הר"ף דנתחייב להיות 'בעל המזיק' גם לפני שנעשה הנזק. # #

### פרק א'

#### בחקירה הידועה - וראיות לכאן ולכאן.

##### הקדמה:

מצאנו ג' מזיקין בשור, קרן שן ורגל, והעיקר בכולהו הם התכונות ולא צורת המעשים והאברים, דהיינו כוונה להזיק [קרן] שכולל בעיטה ונשיכה [אף שאינם בקרן], ושן היינו הנאה להזיקו [אכילה] שכולל נתחככה בכותל להנאתה וכדומה [אף שאינם בשן], ורגל היינו הזיקו מצוי והדוגמא שהתורה הביאה היא האב ואידך התולדות, ויש עוד ב' מזיקין, אש ובור, והתכונות שלהם היינו כח אחר מעורב בו [רוח] באש - להוליכו, ובור היינו תקלה, ולכולם יש תולדות, וכל זה בנזקי ממונו, אבל מלבד כל זה יש אדם המזיק, הרי ביחד יש ו' אבות נזיקין, וכל זה מבואר להלן [ב' - ג].  
ובמשנה מבואר שיש ד' אבות, ונחלקו רב ושמואל בביאור המשנה - דלרב שור היינו ג' אבות - קרן שן ורגל, ומבעה זה אדם, ונכללו כוליהו במשנה, והצריכותא במשנה היא שיש חומר באדם שאין בשור שחייב ה' דברים ויש חומר בשור שאין באדם שחייב כופר, אבל שמואל חולק בכל הנ"ל ולדידיה שור היינו רגל, ומבעה זה שן ולא הזכירו קרן [דרך מיירי במועד מתחילתו - אבל יש ריבוי בסוף המשנה שמרבה קרן] ולא הזכירו אדם דרך איירי בנזקי ממונו, ורק הוזכר במשנה הבאה, והצריכותא במשנה היינו שיש לכל אחד מעלה שאין בשני - או הזיקו מצוי או הנאה להזיקו, וכל זה מבואר להלן [סוף ג' - ד].  
ויש קצת הערה לרב דאיכא ו' אבות ולמה כתוב ד' אבות, ואין לומר דכוונת התנא שיש ד' לענין הצריכותא, שהרי התנא נחית למנינא - וכמו שהביאו התוס', וזה יבואר בהמשך להלן [סימן ב'].

##### עיקר החקירה במחייב בנז"מ וג' נפ"מ.

חקרו האחרונים בנזקי ממונו, האם התורה מחייבת תשלומי נזיקין על מעשה מזיק דממונו כמו דחייב על מעשה מזיק דידיה, או דמעשה מזיק דממונו לא שייך אליו, וחייב על ה"אי - שמירה" דידיה שגרם לממונו להזיק, ומעשה דבהמתו אינו אלא היכי תימצי אבל אינו מעשה המחייב, ומה דבעי שיהא ממונו היינו רק כדי שיתחייב לשומרו ושוב חייב על ה"אי - שמירה" לחודי', ולצד הראשון, ודאי דפטור כששמר [שכן מפורש בקרא], רק שזה "פוטור" בעלמא, וזה דין נוסף בנזקי ממונו, אבל לצד השני כששמר אינו פוטור רק שאין סיבה לחייב, הרי שלדרך הראשונה יש ב' דינים, דין מחייב [מעשה דבהמתו] ודין פוטור [שמירה דבעלים], ולדרך השניה איכא רק דין אחד, מחייב של ה"אי - שמירה".  
ואיכא ג' נפ"מ ביניהם.

א' כשיש ספק אם שמר או לא, דלהך צד דחייב על ממונו שהזיק הרי יש כאן ודאי חיוב וספק פטור, ובכח"ג חייבים מספק ועל המזיק להביא ראיה להפטר, ולפי הצד דחייב על ה"אי - שמירה" יש ספק חיוב, ועל הניזק להביא ראיה.

ב' עוד נפ"מ בשעבוד נכסים, דידוע דשעבוד נכסים חיילא מזמן המעשה שמחייב עוד לפני חלות החיוב, וכמבואר בנמו"י בכיצד הרגל בזורק חץ ומת לפני הנזק שגובין מנכסיו מזמן זריקת החץ, ואי כל המחייב הוא פשיעה בשמירה שפיר יתחייב משעת הפשיעה [אם בסוף היה נזק], ואם המחייב הוא מעשה דבהמתו יהיה חייב רק מזמן מעשה דבהמתו ואי מת קודם יהיה פטור, ופשוט - [חידושי הגרש"ק סי' א' ס"ק ב' ד"ה והנה לפי"ז] ועיין בהערה <sup>1</sup> - עכ"פ בנפ"מ הזו רואים ברור האין שהמעשה של הבהמה אינו אלא

<sup>1</sup> ולכא' לא מודדים כפי תחילת הפשיעה היכא שהיה לו אפשרות לשמור גם אח"כ, ורק ביחס לפשיעה אחרונה, שרק בפשיעה האחרונה מונח ההיזק הסופי, עכ"פ גם הפשיעה הזו באה לפני ההזק ויש עדיין נפ"מ ביניהם.

היכי תימצי בעלמא כחץ בעלמא וה'אי שמירה' הוא מעשה זריקה ובו נמצא כל המחייב, באופן שיצא מזה נזק בסוף.

[ג] העירני תלמיד אחד לנפ"מ נוספת בקלב"מ במי שהיה לו חיוב מיתה בזמן פשיעתו בשמירה, ובזמן הנזק דבהמתו כבר לא היה חייב מיתה, דאי הכל תלוי בפשיעה בשמירה יהיה פטור, [ובעיקר דין קלב"מ בנזקי ממונו עיין להלן] כיצד הרגל סימן מ"ה] שמוכרח כן, ויש לדון האם שייך קלב"מ מצד המעשה בהמתו בלי הפשיעה].

וע"ע בהערה <sup>2</sup> שיש לדון בנפ"מ נוספות.

**ראיות דחייב על מעשה מזיק דממונו.**

ובעיקר החקירה הביאו האחרונים כמה ראיות דחייב על ממונו שהזיק ואלו הן.

א] בסוגי' להלן [מ"ד:] מבואר דבשור שהרג נאמרו ב' הלכות, מיתת השור [גם בתם], כופר דבעלים [רק במועד], ואיכא הלכה שלישית בשור שהזיק שמשלמין על נזקיו, ובעושה השור שלא בכוונה חייב בכופר ופטור ממיתה [והיינו דוקא בנתכוין למעשה אחר כגון נתחככה בכותל והפילה על אדם שמאחורי הכותל], ובנזיקין נחלקו ר"ש ור"י, ולר"ש פטור דילפינן מקטליה דילפינן חיובא דשור [נזיקין] מחיובא דשור [קטליה] ולא מחיובא דבעלים [כופר] עיי"ש, ולכאן צע"ג, שהרי ודאי דחיובא דמיתה היא חיובא דשור, שהיא מתחייבת מיתה, לעומת נזיקין וכופר שהם חיובא דבעלים לשלם, [אטו נימא דהשור עצמו התחייב ממון, הרי ברור דאינו כן], וע"כ דאין הכוונה הכא "מי מתחייב", אלא הכוונה הוא על איזה מעשה מתחייבים, וכוונת הגמ' בזה היא דכמו דבמיתה השור מתחייב על מעשה ידיה, כמו כן בממון דנזיקין הבעלים מתחייבים על מעשה דשור, ורק בכופר הבעלים מתחייבים על אי שמירה ידיהו, ועיי"ש בסוגי' דר"י לא חולק ביסוד זה - ראינו זה הביא הגרנ"ט [בענין מועד לאדם], ועיין אבי עזרי [הוספות בסוף ספר מדע - נז"מ פ"א - ה"א] מה שדחה בזה, [ובעיקר החילוק בין כופר לנזקי ממונו, עיין להלן סימן י"ד פרק ב' עוד הוכחות להנ"ל].

ב] גם במשנת ר"א [סימן ב' ס"ק ג'] הביא ראינו זה, והוסיף דמיניה וביה מוכרח עוד, שהרי עצם הדין כוונה במעשה השור דילפינן ממיתה לנזיקין רק שייך עד כמה שדנים על המעשה של השור עצמו, אבל עד כמה שדנים על המעשה של 'אי שמירה', והשור אינו אלא היכי תימצי לזה, א"כ מה לי נתכוין ומה לי לא נתכוין, ומוכרח שדנים מצד השור עצמו.

ג] כעין זה מבואר נמי בשטמ"ק בשם רבינו חננאל שם שמדמה את פלוגתת ר"ש ור"י לפלוגתתם בדבר שאינו מתכוין בכה"ת כולה, דלר"ש פטור ולר"י חייב, ואי מעשה דבהמתו הוא היכי תימצי בעלמא ולא המחייב עצמו הרי אין דמיון כלל, דדבר שאינו מתכוין הוא הלכה במעשים.

ד] שור תם גובין מגופו של שור, [מלבד הפטור של חצי נזק], והנה, להלן [י"ג:] מבואר דבעינן מיעוט מיוחד במשנה לפטור שור הפקר שהזיק ומבואר בגמרא דנפ"מ בזה לענין זה שאין הנזק יכול לגבות מגופו [והיינו דמיירי בשור תם <sup>3</sup>] באופן שכבר זכה בו אחר, וק', דמהיכי תיתי שיחול שעבוד על השור כשאין שעבוד הגוף על שום אדם, הרי כל ענינו של שעבוד נכסים הוא כערב לשעבוד הגוף, ומכאן הוכיחו הגר"ח [ע"ה ש] והא"ש [מובא בחי' ר' ראובן] דהכא הדין יוחלט אינו דין שעבוד ואפותיקי בעלמא, אלא שהוא חלות שעבוד וחייב דחיילא מתחילתה על גוף השור, וע"ע בגר"ח על הרמב"ם שם שפורש כן.

ונראה דכוונתם בזה, דהך סיבה שתמיד מחייבת את השעבוד הגוף במועד - דהיינו המעשה מזיק, סיבה זו עצמה מחילה חלות דין יוחלט על השור, והשור משתעבד לניזק מחמת הך סיבה, דהיינו שהמעשה מזיק מחיל חלות דין יוחלט.

<sup>2</sup> דיעויין באהא"ז [פ"א ה"א אות ט"ז] שיש עוד נפ"מ בנתנו לאחר לשמור, דלפי הך צד דשמירה הוי פטור א"כ אין הפטור אלא כשהוא אנוס, לא כשפשע ובא אחר ושמר מעצמו, ולצד שה"א שמירה" מחייבת, הרי לא שייך לחייבו אי עכ"פ היה במצב של שמור, שהרי סו"ס הנזק לא בא מחמת ה"א שמירה", שהרי היה במצב שמור ובכל זאת היא הזיקה, אולם האמת היא דכבר הסיק שם האהא"ז שאינו פטור אנוס, שהרי סגי בשמירה פחותה, וע"כ שהוא פטור גזה"כ בזה שהוא שמור, וא"כ הכא סו"ס היה שמור, ולכן פטור.

<sup>3</sup> אולם עיין חזו"א [סימן ח' ס"ק י"ג] דמבואר שיש צד לומר דמיירי גם במועד שגם בזה יש סברא לגבות את גופו כשאין מקום אחר לגבות, ועיין נמי בתוס' להלן [י"ד:] כעין סברא זו, ודברי החזו"א קאי נמי על התוס' שם.

והעירני תלמיד אחד לדברי המהר"ח אור זרוע [תשובה סימן רט"ז] וזה לשונו: "דאמר בחזקת הבתים [ל"ו א'] הנהו עיזי דאכלי חושלי דנהרדעא, אתי מרי חושלי תפיס להו והו' קטעין טובא, אמר אבוב דשמואל מיגו דאי בעי אמר פרעתין, דהמלוה את חברו בעדים אין צריך לפורעו בעדים, ופי' דמיירי דוקא שיש שטר לתבוע, וכפי מה שכתבתי אין צריך לא עדים ולא שטר, דלעולם אין לו לתפוס משלו כלום עבור תביעתו עד שיתבענו תחלה בב"ד ויתחייב לו, אבל כל זמן שלא נתחייב לו בב"ד לא יפרע מנכסיו כלום כדין ערב, ומהנהו עיזי לשם אין שייך ערבות כלל, כי העיזי הם שנתחייבו ואדרבה בעליהם ערבים עבורם לשלם מן העליה".

איברא דאכתי ק', שהרי אם סיבת המחייב בנזיקין היא ה"אי שמירה", ולא מחמת הנגיחה, א"כ תמיד הדין יוחלט השור חיילא מחמת האי שמירה של הבעלים, והרי הכא לא היה כאן "אי שמירה", ולמה יחול הדין יוחלט בלי הסיבה שתמיד מחייבת את היוחלט, ומוכרח דמעשה דבהמתו מצד עצמו הוא סיבת המחייב, ומוכרח א"כ דגם כשיש בעלים ע"כ שזה סיבת המחייב, ודו"ק - ראה זו הביא החזון יחזקאל.

[ורבים טעו בראיה זו, דרצו להוכיח מזה דחיובא דשור היינו כפשוטו שהשור מתחייב, אלא דהבעלים מתחייבים במקומו בחיובא דשור, וזו ודאי טעות גדולה, וברור דאחרי דברי הגר"ח והאו"ש ליכא מקור לסברא זו, אולם אכתי איכא ראייה עכ"פ דאזלינן בתר מעשה דבהמתו].

ה] להלן [ד']. הביאו מהמשנה בידים שלפי האמת אדון חייב על נזקי עבדו כמו על נזיק שורו, אלא שיש תקנה לפוטרו דאל"כ "שמא יקניטנו רבו וילך וידליק גדישו של חברו ונמצא זה מחייב את רבו מנה בכל יום".

אולם עיין ברמב"ם [גניבה פרק א' ה"ט], שהביא דין זה באופן אחר, והיינו דמיירי באופן שהעבד ואמה גנבו ואז יתחייב האדון כפל, [רק דפטור משום שמא יקניטנו], ומהרמב"ם מוכרח דכפל הוא תשלומי נזיקין [וכדהוכיח מזה הגר"ח בספרו], דאל"כ מה זה שייך לנזקי ממונו, וממה דהאדון חייב מוכרח דחייב על מעשה דבהמתו וה"ה על מעשה גניבה דעבדו, שאם החיוב היה על האי - שמירה, א"כ לא שייך כפל ל"אי - שמירה", ופשוט - כן הוכיח בחזון יחזקאל שם - וע"ע במשנת ר"א [סימן ב' ס"ק ג' הערה ג'] מה שהוסיף בזה עוד.

ו] גם הד' שומרים חייבים על "אי - שמירה", ולהלן [ד']: מבואר שזה סוג מסויים של מזיק שהרי מה שהוא לא שמר הוא הגורם שלכן הפקדון הוזק או נאבד, [ולכן משלם מיטב ככל מזיקין], אולם הגמרא חילקה בין מזיק של שומרים למזיק של שור ובור, דשור ובור מיקרי "נזקי ממונו" ומאידך שומר שפשע בפקדון והוזק או נאבד מיקרי "נזקי גופו", וביאר רש"י ש"אי - שמירתו" הוא המחייבו והך "אי - שמירה" מתייחס לגופו, ומפורש דבנזקי ממונו המחייב הוא מעשה דבהמתו - כן הוכיח הגרש"ק [סי' א' ס"ק א'].

ז] ושם מבואר עוד דנזקי שורו מיקרי "נזק בידים" ושומרים הוא "היזק דממילא" דרק בא ע"י חסרון שמירה, וגם מזה מוכרח דהחיוב הוא מעשה דממונו - כן הוכיח בגרש"ק [שם].

ח] עיין רא"ה [נ']: בשטמ"ק ש"כ דיש חידוש בבור שחייבין עליו אף דמעשה דבור בין בחבטה ובין בהבלא הוא רק בגרמא וגרמא בנזיקין פטור, ומבואר דדיינינן למעשה בורו כמעשה, ולא כהיכי תימצי לחייבו על "אי - שמירה" דידה דא"כ כל המזיקים הם גרמא, ד"אי - שמירה" דבעלים גרמה להיזק של קרן שן ורגל, וע"כ דגם בשור הדין כן דדיינינן מצד מעשה השור עצמו.

ט] עיין היטב בלשון רש"י [משפטים פכ"א - ל"ה] "שלא נתחייב התם לחייב את בעליו לשלם מן העלייה" ומבואר דחיוב נזיקין הוא חיובא דשור והך חיוב הולך לבעלים, ואינו היכי תימצי בעלמא, דאז החיוב מתחיל מהבעלים.

#### ראיות דהחיוב מצד ה"אי - שמירה".

הרי לנו כמה ראיות שהחיוב הוא מצד מעשה הבהמה - אולם מאידך גיסא הוכיחו דהחיוב הוא מצד ה"אי - שמירה".

א] במכילתא מבואר דנזקי ממונו הם עונשי ממונו ושייך בזה כלל דאין עונשין מן הדין, [ותוס' למד דקאי על כל מזיקין והרשב"א למד רק על בור] ואי המחייב הוא על מעשה בהמתו הרי לא שייך עונש על השור, וע"כ דעונש הוא על מעשה דבעלים דלא שמר - ראיית הגר"ח מטעלז, ועיין בהערה <sup>4</sup>.

ב] במשנה להלן [ט']: נאמר "כל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקו" ויש ב' פירושים ברש"י, ומשניהם מבואר שהמחייב הוא האי שמירה, דל"ק ברש"י הכוונה ד"אי - שמירה" גרמה לנזק, [הכשיר את הנזק], ומפורש א"כ כהצד דפשיעת בעלים, ולל"ב ברש"י משמע דיסדו כלל דחבתי בשמירתו מחייבו בתשלומין, [והכשרתי את נזקו היינו שעליו להכשיר את הנזק], ואי לצד דהמחייב הוא ממונו המזיק, החיוב שמירה הוא דבר צדדי בעלמא, ששמירה רק פוטרת ואין האי שמירה מחייב, ואיך עשו 'כלל' שחיוב שמירה שייך לחובת תשלומין, וע"כ שהשמירה מחייב <sup>5</sup>.

ג] מצאנו מזיקין שחייבים עליו אף דאינו ממונו כגון מעמיד בהמת חברו על קמת חברו, דש"י התוס' [נ"ו] דמדין שן ורגל הוא [ופטור ברשה"ר, ודלא כהרשב"א], וכן בשומר וגזלן דנכנסו תחת הבעלים, ואפ"ל דזה סגי שיחשב "בעל המזיק" אף דאינו בעלים הממוני [וכ"כ הגרש"ק] אכן קשה שאם כל חיובו

<sup>4</sup> ויש לדון בראיה זו, דכמו דמצאנו מיתה על השור ולכא' זה עונש כלפי כלל דאין עונשין מן הדין, כמו"כ שייך עונש ממונו בבעלים על מעשה דשור, ויש לחלק.

<sup>5</sup> ואולי אמרו כן לרמז על שומרים שנכנסו תחת הבעלים, ודוחק דזה משנה בפנ"ע להלן, ובכל נזקי ממונו אין זה ההגדרה הנכונה בחיובו, דבכולהו המחייב הוא זה שהוא ממונו.

נבנית ומתחילה מזה שהוא ממונו א"כ מנלן לחדש ממון מחודש כזה, אבל אם זה רק היכי תימצי שיצטרך לשומרו וה"א - שמירה" מחייבו, שוב מובן דשייך לדמות אופנים שונים של מצבים שיחייבו בשמירה אף שאינו ממונו, או שהוא הכשיר את הנזק אף בלי ה"א - שמירה" - כן הוכיחו האהא"ז [שם אות י"א] ובאבי עזרי [שם].

ד [להלן כ"א:] נחלקו בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בנזקי ממונו ותלוי על כך פלוגתא בשומרים, ושי' הרי"ף מובא בתוס' ב"מ [ע"ה] דחייב בלי שהאונס יהיה מחמת הפשיעה, וביאר רעק"א ב"מ [ל"ו:] שיש כבר מחייב והאונס אח"כ אינו פוטרו, וכמובן דרק אם יש חיוב ב"א - שמירה" שייך לומר כן, ומוכרח א"כ דהפשיעה היא המחייבת, ודו"ק, [ולהלן פרק ג'] ביארנו מה שייך לחייבו לפני הנזק, אכן לשיטת התוס' דא"צ אונס מחמת הפשיעה ליכא ראייה שלשיטתו הביאור הוא שהאונס אינו אונס שהפשיעה מגדירה את האונס שבא מחמתו כפשיעה, הלכך חשיב כ"לא שמר", ופשוט א"כ שלשיטתם א"ש לשינוי הצדדים, דסו"ס לא שמר.

**סיכום הראיות לכאן ולכאן.**

ולסיכום: הרי לנו ד' סוגיות לכאן ולכאן, דמצד אחד מוכרח שזה חיובא דשור, א [להלן מ"ד:] דשור המזיק הוא חיובא דשור לעומת כופר שהוא חיובא דבעלים, ב [להלן י"ג:] בקס"ד שיהיה דין יוחלט השור בשור של הפקר דליכא "אי שמירה", ג [ברמב"ם של עבד ואמה לגבי כפל, ד [סוגי' להלן ד']:] דמחלקין בין שומרים לנזקי ממון בב' אופנים.

ומאיידך מוכרח שזה חיובא דבעלים, א [במכילתא דאין עונשין מן הדין, ב] משנה דכל שחבתי בשמירתו, ג [להלן ג"נ] בשומר וגזלן שנכנסו תחת הבעלים, ד [דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס לדעת הרי"ף.

#### פרק ב'

#### דרך הממוצע בזה.

**מבאר דשני הצדדים נכונים ויש ב' נידונים א' מהו המחייב – וזה מעשה מזיק של השור, ב' למה בעל הממון מתחייב בהך חיובא דשור, וזה משום שהוא לא שמר.**

ומכל הנ"ל מוכרחין אנו לומר דתרווייהו נכונים, וכן נקטו הגרשש"ק [שם] ואהא"ז [שם אות י"ח] אלא דלא ביארו את צירוף ב' הסברות, ורק אמרו דבלי תנאי דפשיעה א"א לחייבו על ממונו שהזיק, ועיין גרשש"ק שהביא כמה דוגמאות בתורה לסברא זו.

אולם הכא נראה דהצירוף של ב' הסברות הוא פשוט בלי שייכות לכה"ת כולה [וכמו שמדמה שם הגרשש"ק].

דבאמת שני הצדדים של החקירה אינם מובנים בפנ"ע, וע"כ דצריכים את שני הצדדים כהדדי, [דמה שלא מובן בכל צד הושלם בצד השני], דבאמת א"א לומר כהצד הראשון דממון המזיק מחייב בלי שום סיבה אחרת, דמהיכי תיתי יתחייב על ממונו שהזיק דסו"ס אין זה מעשיו ומה לי דממונו הזיק, ובשלמא אם ממונו היה סברא לחייבו בשמירה אז שפיר היה מובן, אבל לצד זה נקטו האחרונים דרק ממונו הוא הסיבה היחידה לתשלום ושמירה הוא דין הפוך, והיינו שעל ידי שמירה הוא נפטר, ומוכרח שמחייבים אותו על מעשה ממונו גם בלי שיהיה חיוב שמירה, וזה תמוה מאד, אטו ממונו של אדם כשלוחו כמותו, והרי בכל התורה לא מצאנו שום חיוב על הבעלים מחמת מעשה דממונו – ומאי שנא הכא.

אם רצינו 'דוגמא רחוקה' על זה – היינו אומרים כך, דלמה ליכא חיוב בממונו שגנב או חיוב בממונו שהרג – הרי זה פשוט לכו"ע דכה"ג פשיטא דמעשה דממונו לאו מעשה ידיה הוא, ולמה א"כ במעשה מזיק דממונו מבינים שצריך להיות חייב – וכבר תמה בזה באבי עזרי [שם] שמסברא פשוט שלא יתכן לחייבו על מעשה שורו מחמת עצם זה שזה ממונו ותו לא.

גם הצד השני תמוה מאד, דלא יתכן לומר לומר גם כהצד השני ש"א - שמירה" הוא המחייב, ד"א - שמירה" היא גרמא בעלמא ומהיכי תיתי דגלי רחמנא כאן שיתחייב על גרמא אם כל גרמא פטור, דבשלמא בשומרים אף דחייב על ה"א - שמירה", אבל זה משום שקיבל ע"ע שמירה על החפץ המסויים הזה, ושוב מובן למה חשיב כאחראי על כך חפץ להעמידו באופן שהוא לא שמר, ולכן "אי - שמירתו" יחייבו, אבל הכא אף דצריך לשמור את הבהמה מלהזיק אכן כלפי חפץ הניזק איך מחייבין ליה, הא אין זה יותר מגרמא, אטו כאן חידשה תורה דגרמא בנזקין חייב, ונמצא שיש ב' פרשיות של אדם המזיק, אדם בידים ואדם בגרמת ממונו.

וע"כ דבכל החקירה איכא עירבובי' של שני נידונים נפרדים, ומעירבובי' זו נולדה כל החקירה, דבאמת פשוט דבכל ממון המזיק עלינו לדון בתרתי, א' איזה מעשה 'מחייב', מעשה ידיה או מעשה דשור, ב' למה הבעלים 'מתחייב', והיינו דגם אי נדון מצד מעשה דשור ונימא שמעשה השור הוא 'מעשה שמחייב', הא אכתי יש לדון דלמה הבעלים 'המתחייבים' בחיוב הזה, ושני צדדי החקירה מתחלקים בהנך ב' נידונים, וכדיבואר.

שכשאנו דנים איזה מעשה הוא ה'מעשה שמחייב', על זה פשוט דודאי דאין מעשה "אי - שמירה" מעשה שמחייב [וכדלעיל שזה גרמא] אלא דמעשה דבהמתו הוא ה'מעשה שמחייב', שזה כבר מעשה גמור ואינו גרמא, אבל אם נבא לדון דלמה הבעלים הם המתחייבים בהך חיוב, הרי בזה אין שום סברא מחמת שהוא ממונו [וכדלעיל], וכאן הסברא דכיון שהוא הגורם ע"י ה"אי - שמירה", לכן הטילה תורה חיוב זה על הבעלים כיון דמישך שייכא להך חיוב, והוא המתחייב על ידי זה שהוא לא שמר.

ונוסיף: כל אדם שעושה מעשה שמחייב אותו, הרי כאן לא שייך לחלק בין 'מעשה המחייב' ל'מתחייב' שכל בעל המעשה ממילא מתחייב על מעשיו, ורק הכא שיש מעשה שמחייב אבל אין מתחייב, דשור יכול לעשות מעשה שמחייב אבל שור מופקע מלהתחייב על מעשיו, ולכן דווקא הכא יש ב' נידונים בחלות החיוב, ודו"ק.

נמצא שאף שהמעשה המחייב הוא מעשה דבהמתו, אכן כיון שבהמה מופקע מחיובים ואינו 'מתחייב' בחיובים של מעשיו, לכן הבעלים הוא ה'מתחייב' במקומו - והחיוב חיילא מעיקרא על הבעלים במקום לחול על הבהמה ופשוט שהחיוב לא עובר מהבהמה לבעליו [אף שיש טועים שהבינו כן] אלא דלכתחילה חיילא על הבעלים - והסיבה ל'קשר' ול'שייך' את הבעלים להך חיוב [ולכן חיילא בו מעיקרא] היא מחמת זה שהוא הגורם ע"י פשיעתו, ונמצא שאי - שמירה אינו מעשה שמחייב כלל וכלל, רק שבסיבתו הוא 'מתחייב' בחיובא דשור.

הרי לנו שני ענינים ונידונים נפרדים, וכל ענין תלוי בצד אחר של החקירה, ונמצא שאין כאן חקירה כלל, וברור.

**עפ"י זה מתיישבים כל הסוגיות, ומיושב נמי הסתירה ברמב"ם בזה.**

ומעתה א"ש, דודאי להלן [מ"ד] שפיר יש לדמותו לקטליה להגדירו כחיובא דשור, ולא לדמותו לכופר, דבכופר צריך להתכפר על זה שהוא הגורם ב"אי - שמירה" ידידה, וזהו המעשה המחייב, דודאי דלא שייך כפרה דבעלים על מעשה דשור, ומאידך, בנזיקין מעשה השור הוא המעשה המחייב כמו במיתה, ורק ד"האי - שמירה" הוא סיבה שהחיוב יחול בבעלים, אבל אין זה נוגע לעיקר החיוב - וזכינו לדון ש"חיובא דשור" - אין הפשט [כמו שיש שרוצים להבין] שבאמת יש סיבה במעשה השור לחייב את השור, אלא שהבעלים באים במקומו, אלא חיובא דשור היינו דמעשה השור הוא המעשה המחייב ותו לא - והבעלים מתחייב על ידי מעשה זה.

גם א"ש הסוגי' בשור של הפקר אלא שעדיין צריכים לדברי הגר"ח ביוחלט השור, וכדלעיל, שהרי כאן יש מעשה שמחייב ואין מתחייב כלל שאין בעלים שלא שמר, אלא דאדרבה דנתחדש דלא בעינן מתחייב ביוחלט.

וכן א"ש הרמב"ם בעבד ואמה שאי - שמירה לא מחייב כפל אלא שאי שמירה גורם שהוא מתחייב בחיובא דכפל שמונח במעשה עבדו, וכן א"ש למה מיקרי נזקי ממונו לעומת שומר, דבשומר עצם המחייב הוא ה"אי - שמירה" [כמו בכופר] והכא ה"אי - שמירה" הוא רק סיבה שהוא מתחייב אבל אינו המעשה שעליו משלמים.

מאידך גיסא נזקי ממונו הוא עונש, שמה שהוא המתחייב אף שזה לא מעשיו הרי זה הוא עונש, וכן א"ש דין מעמיד וכן א"ש לשון המשנה דחבתי בשמירתו, דאלו סיבות שהוא יהיה המתחייב בהך חיוב.

והדברים מוכרחין מיניה וביה ברמב"ם, דמצד א' כתב הרמב"ם בריש נז"מ "שהרי ממונם הזיק", ומבואר דחייב על ממונו שהזיק, ומאידך גיסא להלן [שם פ"ד ה"ד] כ' "הא למה זה דומה לשורו שיצא והזיק שהיה לו לשומרו ולא שמרו", ומבואר דחייבים על הפשיעה בשמירה, ולהנ"ל ניחא <sup>6</sup>.

**מחלק בין ב' המשניות בהנך ב' דינים, ופירכות רק במזיק ולא בחובת שמירה.**

ונ' דהנך תרי דינים הם שתי המשניות בריש ב"ק, דבריש פירקין תני ארבע אבות, ותני חילוקים במזיקין עצמן, דיש כאן ארבע מעשים של היזק דממונו, ועל זה חייבוהו תורה כל א' מחמת החומרא ותכונה שלו, כוונה להזיק הנאה להזיקו, וכולם הם מעלות וחומרות במעשה ההיזק - ולא בשמירה וכדיבואר - וסיום המשנה שכשהזיק חב המזיק, והיינו שיש כאן מעשה המחייב ע"י המזיקין עצמן - והמזיק הוא הבהמה ולא הבעלים על ידי בהמתו <sup>7</sup>.

אלא שיש להעיר דמה שכתוב בסוף המשנה "ושמירתו עליך" אין זה ענין לחיוב שמירה זה, וכדיבואר להלן מהגרא"ל בשם הגרש"ש"ק, דשמירה זו שייכא כבר לפני כל הפרשה, וליכא על זה תשלומין, וכדיבואר להלן.

<sup>6</sup> ואכתי קשה לשון הרמב"ם "שהרי ממונו הזיק" דלמה לי ממונו, ועיין בזה להלן בהערה.

<sup>7</sup> ויש להעיר מכל הנ"ל מלשון המאירי בסוף המשנה, דז"ל "כשהזיק חב המזיק והוא הבעלים שהתירשלו בשמירה המוטלת עליהם" ומבואר ד"אי - שמירה" הופך לבעל הממון למזיק ולא הבהמה, ודו"ק.



ובמשנה השני' בדף ט' תניא, "כל שחבתי בשמירתו הכשרתי את ניזקו", והתם מתחיל כבר הנידון השני, דזהו כבר הטעם שהוא המתחייב במעשה שורו ובמעשה של האש ובור, שהוא הכשיר את הנזק ע"י ה"אי שמירה", ואלו ב' דינים נפרדים ובעינן לתרויהו, ונתחלקו לשתי משניות. ונ' עוד, הרי במשנה יש פירכות עפ"י החומרות של כל מזיק, וביארנו דהנך הם חומרות דוקא במזיק ולא בדיני שמירה, דבאמת בשמירה עצמה ליכא פירכות, רק בגוף המזיק. והמקור לזה הוא כך:

א] כן מבואר בתוס' ריש הכונס דילפינן זה מזה ולא פרכינן מצד כוונה להזיק וכו' עיי"ש.  
 ב] מה"ט פשוט נמי שדין כופר שזה חיובא דבעלים וכתבאר לעיל עפ"י הסוג' להלן [מ"ד], ולכן זה תלוי בדין שמירה ולכן ילפינן ממזיק א' לחברתא וכמו שדייק התוס' [סוף ט':] מהסוג' להלן [כ"ו.], ולא פרכינן מכוונה להזיק, והיינו נמי כנ"ל.<sup>8</sup>

ג] עיין להלן [ד']. בשטמ"ק שביאר שם את הסוג' שיש מחלוקת אם החומרות של כוונה להזיק וכו' הם בשמירה או במזיק עצמו, ולמסקנה נקטו שהחומרות הם במזיק עצמו<sup>9</sup>, ואדרבה, מיניה וביה מוכרח דעד כמה שהיינו דנים בשמירה אז כוונה להזיק היא סיבה לפטור ולא לחייב, ומפורש א"כ שהתכונות אינם חומרות באי שמירה, אלא שהם קולות, עיי"ש היטב.<sup>10</sup>

אלא דאכתי צ"ב עצם הסברא - דלמה כוונה להזיק והנאה להזיקו נקראים חומרות במעשה היזק, וע"כ צ"ל שמעשה היזק שיש סיבה במעשה שיעשה את הנזק, סיבה זו היא חומרא במעשה היזק, וזו מעלת כוונה להזיקו והנאה להזיקו והזיקו מצוי שהם סיבות למעשים של היזק.

עפ"י יסוד זה נתבאר להלן [כיצד הרגל סימן ל"ח פרק א'] דמשכחת לה תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, שבדין שמירתן עליך ופשיעה הכל אחד.

**ביאור דברי התוס' - להגדיל תורה להאדירה.**

ובזה נוסף ביאור במה שאמרו התוס' שאריך התנא אעפ"י שאין בזה צורך - להגדיל תורה להאדירה, וקשה שאיזה הגדלת תורה איכא בזה שמעמידים את המזיקין בסדר מסויים ואז א"א ללמוד כולם מתרתי אף דבסדר אחר סגי בתרתי ללמד על כולם, וע"כ להלכותיהן, וכמבואר בגמרא בהמשך, ואיזה הגדלת תורה איכא בזה שמצאו סדר אחר להאריך בו דתו לא לומדים חדא מחברתא ובעי כולם אם האמת היא שלא צריכים כולם.

ולהנ"ל הביאור כך: התורה חידשה שיש ד' מזיקים, ולולי חידוש התורה ליכא ד' מזיקין, שזה מלוא הכתובה בתורה וכמבואר בתוס' בכתובות, ובאופן כללי החידוש בזה הוא דכל דבר שהוא דרכן להזיק מיקרי מזיק, אכן כמה פרטים נאמרו בתוך החידוש הזה, וכל 'פרט' הוא חידוש בפני עצמו ו'הגדלה' בחידוש התורה עד שמגיעים ל'כלל', דהיינו דמה דשור הוא מזיק אחרי שאדם הוא מזיק הוא חידוש ובחידוש הזה הוגדל חידוש התורה, ומה שהוסיפה התורה עוד שגם אש שאין בו רוח חיים הוא מזיק הוא עוד יותר חידוש ובה הוגדל חידוש התורה עוד יותר, וכן בבור באינו הולך ומזיק, ורק בסדר הזה אנו רואים את הגדלת חידוש התורה, ולפי הסדר של בור ושור בהתחלה א"א לראות את גודל חידוש התורה - זו כוונת התוס' להגדיל תורה להאדירה.

וממילא דכיון שכלפי החובת שמירה ליכא לכל זה, שהכל אחד וילפינן חדא מחברתא, א"כ כל הגדלת חידוש התורה היא אך ורק במזיק עצמו.

והנה כל זה במזיק עצמו אבל בחובת שמירה הכל חדא נינהו, וממילא דאין זה ענין למשנה, דממילא לא באה המשנה להראות מה ניתן ללמוד ומה לא - לפי האמת - שהרי לפי האמת מבור וחד מהנך סגי, וכוונת התנא אינו אלא להראות את 'הגדלת חידוש התורה' וזה בגוף המזיק עצמו ותו לא, וממילא שהמחייבים ששייכים לחובת שמירה שייכים אך ורק למשנה הבאה.

**מקור גדול לכל הנ"ל משיטת רש"י בכת אחר מעורב בו, ומקושי' רעק"א מבור של הפקר, ובישוב סתירת המכילתא.**

יש מקור גדול לכל הנ"ל, דלהלן [סימן ב'] יישבנו את שי' רש"י בדין כח אחר מעורב בו עפ"י החילוק הנ"ל בין ב' המשניות, דלכן לא הביאו חומרא דכח אחר מעורב בו בהך משנה לפי רש"י, דזה חומרא דשייכא דוקא למשנה השניה, ואין זה ענינו של משנה זו, עוד יישבנו שם את קושי' רעק"א בבור הפקר עפ"י הנ"ל שגם נקודה זו רק שייכא למשנה הבאה, והדברים ברורים, עוד יש ליישב את קושית העולם

<sup>8</sup> וע"ע בזה [סימן מ"ג] בסוג' דמזיק הקדש להלן [ו':] שהרחבנו בזה עוד, וע"ע במשנה להלן [סימן ב'] שביארנו עוד את הגדר ב"חיובא דבעלים" בכופר, דתחילת דינו בשור, עיי"ש.

<sup>9</sup> וע"ע בזה בדברינו להלן [סימן י"ג], וכן להלן [סימן כ"ו] ודו"ק.

<sup>10</sup> וצריכים להוסיף שכל הסברא שכוונה להזיק היא סיבה לפטור, היינו רק בקס"ד דלא ידענו שיש חומרא במזיק, אבל למסקנה שהמזיק הוא יותר חמור מחמת הכוונה להזיק, שוב ליכא דיון על השמירה לפוטרו מחמת סברא זו.

שמה שייך ללמוד שור מאדם, הא בכל התורה חייבים על מעשה האדם ולא על מעשה השור, וזה חידוש גדול לחייב על ממונו המזיק – אחרי כל הסברות – והאיך היינו יודעים חידוש זה מאדם.

ולהנ"ל ניחא שכל המעלה של אדם על ממונו אינו אלא בשייכות של האדם לעצמו, שהוא בעל המעשה על מעשים שלו ולא על מעשים של השור, אכן כלפי התורה מזיק והמעשה מזיק, בזה ליכא חילוק חוץ מהחילוקים של התנא, וכל כוונת התנא אינו אלא להראות שיש כמה דרגות בגוף המזיק עצמו, גם במזיק דאדם וגם במזיק דשור וכו', ולא אכפת לן מה שיש חילוקים בשייכות לבעל המזיק שזה אינו ענין של המשנה הזו, וממילא ידעין את הכל מבור וחד מהנך, ופשוט.

אולם בעיקר הקושי מאדם עיין להלן [סימן ל'] מה שכתבנו בזה שיש עוד פרשה של שמירת גופו עליו, עיי"ש היטב.

וע"ע להלן [סימן ו'] דעפ"י כל המהלך הנ"ל יישבנו גם את הסתירה במכילתא בדין אין עונשין מן הדין, וע"ע בהערה <sup>11</sup> מה שהוספנו בזה.

**נפ"מ שנתחדשו לפי המהלך החדש.**

ומעתה הדרנא לנפ"מ בחקירה שהוזכרו בתחילת דברינו, וכשנתבונן נראה דאיכא חילוקים בין הנפ"מ ואינם תלויים זב"ז, דכלפי קלב"מ יהיה פטור [כמו הצד השני שבחקירה], שהרי גם בתנאי החיוב פטור בקלב"מ [וכדברי רעק"א באלו נערו דכאלו עשאו אחר], והכא אם היה קלב"מ בזמן הפשיעה ודאי שאין לחייבו, ולא סגי מה שיש מעשה מחייב מצד השור, וגם כלפי ספקות, דלא אמרינן דהוי כאיני יודע אם פרעתין דסו"ס אף שיש חיובא דשור אבל הוא עדיין לא נתחייב בחיוב זה, ולכן חשיב כא"י אם נתחייבתי, [והיינו שוב כמו הצד השני שבחקירה].

אולם לאידך גיסא בשיעבוד נכסים פשוט שלא יחול משעת האי שמירה, והיינו טעמא שהחלות שעבוד נכסים חל דווקא על ידי מעשה המחייב אף דעדיין לא חיילא החיוב, ואין כאן מעשה המחייב בזמן ה"אי - שמירה", דה"אי - שמירה" אינו מחייב רק סיבה לחייבו בחיובא דבהמתו, והיינו שזה מקשר אותו עם החיוב ולא מחייב, ודו"ק, [והיינו כמו הצד הראשון שבחקירה].

ויש להעיר שכלפי חיוב כופר יהיה שעבוד נכסים משעת האי שמירה, שהאי שמירה שלו שפיר חשיב כסיבת החיוב, ודו"ק.

וע"ע בהערה <sup>12</sup> במה שיש להעיר בדין הפקיר את השור לאחר שפשע בו לפני שהזיק.

**בדברי האור שמח שבבבב י"ב' דינים של ח"נ וקנס, גם מצד השמירה וגם מצד המזיק, ומחדש דשמירתן עליך מהני ממזיק למזיק.**

והנה עיין להלן [פרק כיצד הרגל סימן ט"ז] שהבאנו את דרכו של האור שמח בסוגי' של צרורות משונים לרביע נזק לגבי תרנגול שתקע ליישב את שיטת הרמב"ם, וכל המהלך בנוי על זה שבבבב י"ב' דינים וב' סיבות למה תם משלם ח"נ, שיש דין אחד מצד השמירה ודין שני מצד המזיק, ומשכחת לה פטור אחד בלי חברתא, וכל זה כנתבאר הכא שיש ב' פרטים במחייב, וזה משנה א' ומשנה ב', ולכן שייכא בזה ב' פטורים שונים, ודו"ק.

וגדולה מזו מצאנו דאף דחלוקין נינהו הנך ד' מזיקין בגוף המזיק, אבל כלפי הדין שמירה מתחלפין זה עם זה, ועיין בזה להלן [כיצד הרגל סימן ל"ח פרק א'] לגבי תחילתו בפשיעה וספו באונס מאס לאב, ששייך לחייב מזיק אחד ע"י הדין שמירתן עליך עליך ממזיק אחר, ומבואר א"כ שיש ב' דינים חלוקים ונפרדים בעיקר המחייב של ממונו המזיק.

<sup>11</sup> וע"ע בהערות להלן [סימן י"ג] דנתבאר לפי"ז דיש ב' נידונים שונים בתולדותיהן לאו כיו"ב, וע' להלן [ג':] באסו"מ [סימן כ"א] דביארנו שם דלפי"ז דמשכחת לה תולדה בנידון ד"הכשרתי את נזקו" אף דהמזיק עצמו אינו תולדה ונלמד מהצד השוה, ויש חידוש לפי"ז דשייך לחלק המזיק לתרתי, ולהיות מזיק א' כלפי עיקר השם מזיק ומזיק שני כלפי שמירתן עליך, וזה מוכרח להלן [ד']. בסוגי' דעבד ואמה וכדיבואר שם, ומש"כ במשנה הראשונה "שמירתן עליך", לק"מ, דיבואר להלן דאין זה ענין ל"כל שחבתי בשמירתו", ושפיר שייך במשנה הראשונה אף דכל שחבתי בשמירתו רק שייך למשנה השני', ודו"ק.

<sup>12</sup> דהנה, יש להעיר דלדברינו, כשהפקיר את השור לאחר שפשע בו לפני שהזיק, אכתי יש לחייבו, ודלא כהגרש"ק, דמכאן הוכיח שיש דין מחייב על ממונו ותו לא, דמצד האי שמירה סגי בבעלות בזמן האי שמירה, ודו"ק, אולם למבואר בבבב"ש [סימן א' ס"ק ב'] בשם הגר"ח היה נראה שזה דין מסוים של "שור איש" שרק "שור איש" מיקרי שור המזיק, ומחלקים הדין בעלים כלפי השמירה וכלפי הדין "שור איש" בשומרים ואפורופוס, עיי"ש, הרי זה דין בפני עצמו, ועיי"ש עוד מחלק בזה בין אסו"מ לרב שהיו שור בלי הדין הזה, ובהאי ענינא עיין בחידושי ר' אפרים מרדכי ריש ב"ק. ונראה דבזה מיושב נמי לשון הרמב"ם "שהרי ממונו הזיק" דלמה לי ממונו, ולהנ"ל א"ש שזה כבר דין נוסף, ודו"ק.

## פרק ג'

תוספת ביאור בדין אי שמירה שמשווה את השור למזיק,  
ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

תוספת ביאור ב'קשר' של הבעלים לחיובא שור ע"י ה'אי' - שמירה' שהוא מכשיר את הנזק וגם עושה את המזיק למזיק [לשון הגר"ח], והשוואה לדין מעמיד.

הרי דנתבאר כאן שיסוד החיוב הוא חיובא דשור אלא דהסיבה שהוא אחראי על חיובא דשור היינו משום שפשע ובכך הכשיר את הנזק, אכן נראה להעמיק בזה יותר שהפשיעה אינה שייכות בעלמא, אלא יתירא מזה דיעויין בלשון הגר"ח סוף שכנים יש לדייק יותר וז"ל "וכמו שאר כל המזיקים כגון שור ובור דחייב משום עשיית המזיק", ומבואר דאין לשור 'שם מזיק' אלא ע"י הבעלים, והיינו דמה שפושע ונותן לו אפשרות להזיק אינו "שייכות בעלמא" אלא שהוא המחדש בו שם מזיק ולכן מתחייב על מעשה שורו.

ועיין להלן [סימן כ"א] שנתחדש שיעקר המזיק של שור לרב הוא 'ממונו' בלי שום תכונות של קרן שן ורגל, וזה הדין אסו"מ מדין שור, וביארנו את המהלך בזה עפ"י הגר"ח.

ונראה דדבריו מוסברים על פי מה שמבואר להלן [נ"ו]: שמעמיד פרתו של חברו על קמת חברו חייב, ושיטת התוס' [שם] שמדין שן ורגל אתינן עלה, ופטור ברשה"ר, "דהוי ליה כדדידה" על ידי זה שהוא מעמידו על ההיזק עצמו, ונראה שהביאור בזה הוא שיש "בעל הבהמה" ויש "בעל המזיק" ותרתי נינהו, והמעמיד חשיב כבעל המזיק לגבי ההיזק המסויים הזה כיון שהוא מעמידו על ההיזק עצמו, אבל אי שמירה אינו כן, ולכן מי שפותח קשר של בהמה של הפקר לשחררו להזיק לא חשיב כמעמיד אף שעל ידו הוא לא שמור, דלעשותו ללא שמור אינו מעשה שמגדירו כבעל המזיק, שהרי אין כאן 'ודאות' על ההיזק.

וחידשה תורה בחיובא דנזקי ממונו, שמוטל עליו אחריות של שורו עד כדי כך שמי שלא ישמור נתחדש אצלו שהוא "בעל המזיק" אף שאין כאן 'ודאות' על היזק מסויים, ולא דמי למי שגרם ששור של הפקר יהיה לא שמור, דהתם אין לו שום חיובים על השור, והכא נכלל בחובת שמירה הך דין שנעשה לבעל המזיק בזה שהוא לא שומרו, וזה מה שנאמר במשנה – הכשרתי את נזקו – שהוא מכשיר את המזיק להיות מזיק בזה שהוא לא שומרו, [ועל זה נאמר אין 'עונשים' ממון מן הדין לחייבו בחיובא דשור על ידי האי שמירה שלו].

ואף דחלוק כרייה מפתחה שכרייה היינו עשיית המזיק ופתיחה היינו סילוק השמירה, וע"כ דתרתי נינהו וסילוק שמירה אינה עשיית מזיק, אלא דכוונת הגר"ח דאף ששור תמיד היה מזיק אבל הוא רק מזיק בכח [רדום], דמזיק שמור אינו מזיק בפועל, והוא עשאו למזיק בפועל ע"י הסילוק שמירה, ודלא ככרייה שזו עצם עשיית גוף המזיק עצמו.

**מבאר עפ"י זה דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס לשיטת הרי"ף דנתחייב להיות 'בעל המזיק' גם לפני שנעשה הנזק.**

ונראה דבזה יבואר תמיהא רבתי בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס דכבר הבאנו דמצאנו להלן [כ"א:]: דנחלקו גם לענין ממונו המזיק כמו לגבי שומרים, ויש לתמוה, דבשלמא אם נלמוד דבעינן אונס מחמת הפשיעה, דאז הפשיעה מגדירה את האונס כפשיעה, א"כ י"ל דה"ה דבנזיקין חייב דחשיב כפושע, אבל אם כהרי"ף דחייבא חיוב השבה ותשלומין בפשיעה ושוב אין לפוטרו באונס ולכן חייב נמי באונס שלא מחמת הפשיעה, א"כ איך זה שייך בנזיקין, הא למי יתחייב כשפשע עוד לפני שהבהמה הזיקה, אטו נימא שיש לו חיוב לכל העולם, וכשהזיק לא' באונס לא נפטר הימנו, וכבר עמד בקושי' זו בחי' ר' ראובן [ב"מ סימן כ"א סוס"ק א'] דאיך מדמינן להו אהדדי בב"ק [כ"א – נ"ו].

והביא שם עוד מהא"ש בנז"מ [פ"ט] דהק', דלמבואר בראשונים שבשומרים אמרינן שכשיש ספק אחרי פשיעה, דאמרינן דחייב דא"י אם פרעתיך, דיש ודאי חיוב בפשיעה וספק אם נפטר, דא"כ ה"ה דבנזיקין נימא כן, והיינו כשודאי פשע בשור ויש ספק בנזק וכגון שפשע בה וא"י אם הזיק שמינה או כחושה דפטור מספק, ולמה לא נימא דחייב דא"י אם פרעתיך, וע"כ שאין הפשיעה מחייבת, דלמי יתחייב, וא"כ איך מדמינן לתחילתו בפשיעה וסופו באונס בשומרים שהפשיעה מחייבתו.

והנראה בזה, דנתחדש תרתי, א' אי שמירה היא הסיבה שהבעלים אחראים בהך חיובא דשור המזיק, שבזה הם שייכים לנזק כיון שפשיעתם גרמה לכך, אבל אין בפשיעתם מעשה המחייב, רק במעשה השור, ב' עוד נתחדש שהאחריות בזה היא שמגדירים אותו כבעל 'המזיק', דבעל הבהמה אינה סיבה לחייבו לשלם על מעשה בהמתו, וחידש הגר"ח שהוא 'בעל המזיק'.

ומעתה נראה, שבתחילתו בפשיעה וסופו באונס איכא חיובא כבר בפשיעה כמו בשומרים לדעת הרי"ף, רק דהכא היה ק', הרי למי מתחייב לפני שהיה היזק, אטו מתחייב לכל העולם, והתשובה, שבפשיעה הוא נהיה ל'בעל המזיק' כיון שעל ידי האי שמירה הוא יכול להזיק וזה חיובו – להגדירו כבעל המזיק, וממילא שהוא כבר יתחייב בחיובא דשור בזמן שיחול חיובא דשור, ולפי"ז כשפשע והשור עדיין לא הזיק, בזה אנו

אומרים שהוא כבר נתחייב לענין זה שהוא מוגדר כעת כבעל המזיק וממילא שהוא יהיה כבר חייב על כל מעשה היזק שיעשה ממונו כל זמן שהוא במצב של הך פשיעה, וא"צ לחייבו למישהו מסויים, ורק אח"כ כשהשור יזיק, בין באונס בין בפשיעה, הרי ממילא יתחייב הבעלים בחיובא דשור הזה, דכבר נהיה לבעל המזיק בהך חיובא דשור, וזהו דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס גם באונס שלא מחמת הפשיעה. ונמצא שכמו ששומר נתחייב בחיובא דשומרים על ידי הפשיעה, כמו כן בעל הבהמה נתחייב להיות בעל המזיק על ידי הפשיעה, ושוב יתחייב כשיחול החיוב של השור.

אולם אכתי נאמר כאן חידוש, שהיה מקום לומר שיש לו תורת מזיק רק כלפי הנזק המסויים שכלפיו הוא לא שמור, וממילא שהוא רק 'בעל המזיק' כלפי הך נזק שהוא לא שמור כלפיו, וכלפי אונס לא חשיב כמזיק, [והיינו שהוא פתח שער א' והשור פרץ דרך המחיצה שמשם הוא היה שמור והיה מקום לומר שכלפי הנזק דרך המחיצה אינו מזיק], ובשיטת הרי"ף נתחדש שאינו כן, אלא שכל זמן שהוא שמור אין עליו תורת מזיק כלל ואחרי שהוא לא שמור הרי הוא בעל המזיק כלפי כל אופן של נזק שיעשה, ודו"ק, ורק במעמיד אמרינן שהוא רק בעל המזיק כלפי הנזק המסויים הזה.

ומיושב נמי למה בספק מיהו הניזק דלא אמרינן א"י אם פרעתיך כמו דאמרינן בשומרים, דהכא הפשיעה לא מחייבו בממון לחבירו, רק חיובא דשור, ומעשה דשור הוא לחבירו, וכיון שיש ספק במעשה דשור, ובזה חשיב א"י אם נתחייבתי, שוב לא יהני מה שיש לבעלים ודאי סיבה להיות אחראי על חיובו, אם בעיקר החיוב איכא עדיין ספק, ודו"ק. וע"ע בסוגי' זו להלן [כיצד הרגל סימן ל"ז].

## סימן ב'

## יש בהם רוח חיים, וכח אחר מעורב בו

סימן ב' יש בהם רוח חיים, וכח אחר מעורב בו ##

מעלת רוח חיים דאין קולא דכח אחר וביאור פלוגתת רש"י ותוס' בזה. ## מבאר דרש"י מודה דבמשנה דאירי בגוף המזיק, דהכא כח אחר הוא קולא. ## מתמה מהדין כופר, ומבאר דכופר אף שהוא חומרא בשמירה, הרי"ז מתייחס בסוף לגוף המזיק, משא"כ בכח אחר. ## ישוב קושי' רעק"א דהול"ל דצריכים לחדש "עשאו הכתוב כדידיה" בבור. ## תוספת הגדרה במעלת רוח חיים, וביאור השינוי בלשונות רש"י, דבמבעה כ' דלא נפיק מיניה, ובאש כ' דהו"א דליפטר. ##

## מעלת רוח חיים דאין קולא דכח אחר וביאור פלוגתת רש"י ותוס' בזה.

ע' שטמ"ק דמעלת רוח חיים שאין בו חסרון דכח אחר, דכח אחר הוא חסרון שצריך סיוע להיזק לא כן רוח חיים שהולך מעצמו ומוכן כל רגע לנזק.

וע' תוס' שמבאר נמי דכח אחר הוא חסרון וקולא, והוא כנ"ל, ולעומת זאת עיין רש"י [ג':] דכח אחר מעורב בו הוא חומרא דהו"ל לאסוקי אדעת', וכן דייק בתוס' ר"פ שם, ועיין בהערה <sup>13</sup>.

ובביאור פלוגתתם אמר הגר"נ פרצוביץ דפליגי בחקירה הידועה, דלרש"י המחייב מצד פשיעה בשמירה והחומרא הוא בשמירה דהו"ל יותר לשמור דבר שרק מזיק בלי ידיעה מראש, [ודלא כבהמה שתמיד מוכנה וממילא שומרים ואין מצב מחודש פתאומי שיכול להגיע להזיק], ולעומת זאת תוס' למד מצד ממונו המזיק [ושמירה רק פוטר] ופשוט שמזיק שצריך סיוע בגוף הנזק ואינו מזיק בפנ"ע חסר וקיל טפי.

והנה, לרש"י קשה תלת, א' לרש"י הדרא קושי' התוס' דלמה לא אמרו כן במשנה, ב' עו"ק דלמה לא אמרו כן להלן [י']. בחומר באש מבשור וכדהוכחו התוס', ג' עו"ק דאיך אמרינן דיש מעלה ברוח חיים מה שאין בו חסרון דכח אחר, הא לרש"י כח אחר הוא מעלה, ומהו א"כ המעלה דרוח חיים וצ"ע.

## מבאר דרש"י מודה דבמשנה דאירי בגוף המזיק, דהכא כח אחר הוא קולא.

ונראה דלפי מה שהוכחנו לעיל [סימן א'] דודאי דאיכא תרת', א' מעשה מזיק דבהמתו שזהו המעשה המחייב, ב' "אי - שמירה" שזה סיבה לחייב בעלים על מעשה דבהמתו.

ולפי"ז י"ל דודאי דרש"י מודה דמעלה דכח אחר הוא רק מצד השמירה, ולא בגוף המזיק, וכוונת הסוגי' להלן [ג'] הוא דתולדותיהן כיו"ב כיון שבכל דבר שוין התולדה והאב, וגם בשמירה אין לחלק ביניהם <sup>14</sup>, אבל מתני' דידן מיירי במעלות בגוף המזיק, דמתני' דידן דן במעשה המחייב, כמו הנאה להזיק והזיקו מצוי ורק במשנה להלן [ט'] נאמרה דינא דכל שחבתי בשמירתו וזה דין "דאי - שמירה" הוא המחייב, ולא שייך הכא מעלות בשמירה, וכן צ"ל כלפי הסוגי' [י'], ודו"ק, [אולם העירני תלמיד אחד דלהלן [י'] גם כתוב הדין של שור ואש שמסרו לחש"ו, ומבואר שם שזה חילוק רק מצד הדיני שמירה, עייש"ה, ואכתי צ"ע].

ולפי"ז מודה רש"י לתוס' דכשאנו דנים את גוף המזיק הרי כח אחר הוא חסרון, שאין המזיק מזיק גמור בפנ"ע, וא"כ רוח חיים הוא כבר מעלה בגוף המזיק וא"ש.

ונ' דיש הוכחה לזה, דלהלן [ה':] בסוגי' של הצד השובה מבאר רש"י בחומרא דאש, דחייב על דבר שאינו ראוי, ומה"ט הוצרך לומר דרגל את' מאש [ורק שן לא את'], ולשיטתו ק' דהו"ל לפרש משום כח אחר, ואז היה אפ"ל דסברת הו"ל לאסוקי אדעת' בכח אחר חמור טפי מרגל, ולא את' רגל מיניה, ולזה העירני בני הבה"ח מאיר שמחה נ"י, ולהנ"ל פשוט, דהתם מיירי בפירכות במזיקין עצמן ודו"ק.

מתמה מהדין כופר, ומבאר דכופר אף שהוא חומרא בשמירה, הרי"ז מתייחס בסוף לגוף המזיק, משא"כ בכח אחר.

אולם יש סתירה לדברינו, שהרי אמרינן דמעלת שור במשנה, למ"ד דמבעה זה אדם דחייב כופר [להלן ד.], וכופר חיובא דבעלים [מ"ד] וכבר נתבאר לעיל [סימן א' פרק ב'] דהיינו דהכל תלוי במעשה "אי - שמירה" של הבעלים, ורק ע"ז בעי כפרה ולא שייך כופר למעשה השור כלל, ומבואר א"כ דשפיר נאמרו במשנה חומרות ששייכים רק לדיני השמירה וכן הוא בדף י' שגם שם הביאו כופר, והדרא קושי' לדוכתא, דמ"ש מעלת כח אחר בשמירה ממעלת כופר בשמירה וצ"ע.

והנ' בזה, דאף דבכופר אמרינן שזה "חיובא דבעלים" על זה שלא שמרו, אמנם אין הכוונה שהחיוב הוא רק בזה שהבעלים "גרם" מיתה, ורק הבעלים הוא המזיק לענין מיתה, והשור הוא היכי תימצא בעלמא דע"י דלא שמרו הרי הוא נהפך ל"גורם" למיתה, דזה ודאי אינו, וראיה לזה, דא"כ ה"ה בכל גרמא יתחייב בכופר, דמה אכפת לן מהו ההיכי תימצא לענין גורם, ויתירא מזו, דאיך שייך גזוה"כ למעט אש ובור

<sup>13</sup> ועיי"ש עוד ברשב"א דמטעם אחר נקט שהוא חומרא, ושורש שיטתו ופלוגתתו עם התוס' מבואר להלן [ו']. בסוגי' דכותל ואילן, עיי"ש בארוכה ובדברינו [סימן מ'].  
<sup>14</sup> ולהלן [סימן כ"א] בסוגי' דאסו"מ. יבואר ברש"י שמה שכתוב "כוונה להזיק וממונך ושמירתך עליך" בתולדה דקרן, דכוונה להזיק קאי על השם מזיק, וממונך קאי על האחריות דשמירתן הבעלים, ובשניהם בעינן להיות כיו"ב, ודו"ק.

מכופר [ע' רש"י ותוס' סוף ט':] דמ"ל אי-שמירת שורו לאי-שמירת בורו ואשו, הא השור הוא היכי תימצא ולא יותר, וע"כ דמוכרח מכל זה דודאי דהכל מתחיל מזה שחל בשור תורת מזיק, רק דאין בתורת מזיק דידיה חיובא דכופר, אלא דכל התורת מזיק דשור הוא לאשוויי לבעלים למזיק דכופר, וזהו "חיובא דבעלים", [ודלא כנזיקין דבתורת מזיק דשור איכא חיובא דמזיק, והבעלים רק חייב ב"חיובא דשור"], ופשוט, ולכן בגורם סתם, או באש ובור, הכא ליתא לדין כופר, ומה שהבעלים הוא גורם בעלמא לא סגי לזה.<sup>15</sup>

ומעתה פשוט, דחלוק "כופר" מ"כח אחר מעורב בו", "דבכח אחר מעורב בו" אין החומרא בשמירה שייך לגוף המזיק כלל, ואינו דין בגוף המזיק, ואדרבה, עד כמה שנוגע לגוף המזיק הרי"ז קולא וכתבאר בשיטת התוס', אולם בכופר, כל החומרא דאיכא בשמירה הוא מדיני המזיק דשור, דאית לשור תורת מזיק גם לענין זה, ודו"ק.

**ישוב קושי' רעק"א דהול"ל דצריכים לחדש "עשאן הכתוב כדידיה" בבור.**

והנה, רעק"א בכת"י [בחדש כאן במשנה] הק' דלמה אמרו דאין ללמוד בור מאש ואידך מחמת פירכא דהולך ומזיק, הא תיפוק ליה דלא ילפינן בור כיון דבבור איכא חידוש דליתא באידך ד"עשאן הכתוב כאילו ברשותו".

ונ' דלהנ"ל ניחא, דרק למדנו במשנה הנך חומרות וקולות שמתייחסים לגוף המזיק אף דהתחלתן הם בדיני שמירה, דהנידון במשנה הוא בכל מה ששייך לגוף המזיק, אבל כל הדינים ששייכים לקשר בין הבעלים למזיק אלו שייכים למשנה ב', דזהו יסוד דינא "דכל שחבתי בשמירתו", שזה השייכות בין המזיק לבעל המזיק, וה"ה ד"עשאן הכתוב כאילו ברשותו" דשייך לזה ג"כ.<sup>16</sup>

ואין להקשות - אטו בא התנא להשמיע לנו שיש 'מושג' של מזיק של בור אף דלמעשה א"א לחייבו על הבור כיון דלא ידעינן דין עשאן הכתוב - ומה הועיל לנו התנא בזה - אכן כבר נתבאר דלפי האמת ידעינן את המחייב של כולם מבור וחד מהנך, וזה האמת, וכוונת התנא הוא להגדיל תורה, וכתבאר בתוס' - דהיינו שכוונתו להראות שיש כמה דרגות בגוף המזיק עצמו, גם במזיק דאדם וגם במזיק דשור וכו', ואת המחייב ידעינן ממק"א, וממילא דדין עשאן הכתוב לא שייך הכא שאין זה עוד דרגא בגוף המזיק עצמו. ועיין לעיל [סימן א' פרק ב'] מה שיישבנו ע"ד זה נמי האידך ילפינן שור מאדם, עיי"ש.

**תוספת הגדרה במעלת רוח חיים, וביאור השינוי בלשונות רש"י, דבמבעה כ' דלא נפיק מיניה, ובאש כ' דהו"א דליפטור.**

והנה, בגוף המעלה דרוח חיים, דנתבאר דזה מעלה שאין בו חסרון דכח אחר, לפי"ז נ' דבור יש לו מעלת רוח חיים, וברש"י במשנה מפורש שאין בו מעלה זו, וכן מפורש בתוס' [ג':] באסו"מ דלמדנו משורו שהק' דאין בו רוח וק' שהרי אין בו כח אחר, ומבואר דבור לית ליה מעלה זו.

ונ' פשוט דעיין בתלמיד דר"ת הכא במשנה וכן בתוס' [ה':] וע"ע במהר"ם בסוגיין שהביאנו שמבואר דאף דכח אחר הוא קולא באש, אבל זה רק כלפי שור שהולך ומזיק ולא כלפי בור שאינו הולך, ונאמרו בזה ג' הסברים, ועיין בזה להלן [סוף סימן ל"ה].

ולפי"ז פשוט למה אין לבור מעלת רוח חיים, וכן אסו"מ, דאינם הולכים ומזיקים.

וע' רש"י [ד"ה לא הרי השור], שכ' דמחמת הפירכא "לא נפיק מבעה מיניה", ובפירכא על אש דאין בו רוח חיים כ' "הו"א ליפטור", ויש לעיין בשינוי זה, ואפ"ל דכיון דהחסרון הוא רק ב"הולך ומזיק", א"כ י"ל דיש כאן חפצא של מזיק, רק דאין זה "מזיק המחייבת" לעומת פירכא מרגל לשון ששם הפירכא דהיזיקו מצוי, ולכן אין שן "חפצא של מזיק" כלל, ולכן במבעה כתב "לא נפיק מיניה" דעיקר המזיק לא נוכל ללמוד, משא"כ באש דעיקר המזיק נוכל ללמוד ורק דהו"א דליפטור, שיהיה מזיק בלי חיוב, ודו"ק.

<sup>15</sup> וע"ע להלן [סימן כ"ט וסימן מ"ג] שביארנו עוד בזה.

<sup>16</sup> ונראה עוד, דלגר"ח ד"א - שמירה" הוא עשיית המזיק, וזהו דינא ד"הכשרתי את נזקו", ולהכי אחראי על הנזק כיון שהוא עשאו, א"כ זה דומה לעיקר דינא ד"עשאן הכתוב" שג"כ נתחדש דהמזיק תחת אחריותו כיון דעשאו לגוף המזיק, ודו"ק.

## סימן ג' בגדר 'שם מזיק'.

סימן ג' בגדר 'שם מזיק'. # #

**פרק א' הרבה מקורות שרק מתחייבים בתשלומי נזיקין, בסוג היזק שנעשה על ידי מזיק שחל בו 'שם מזיק'.** # # מעורר שמצאנו כמה חידושים בדיני מזיק שצריכים ביאור. # # יסודו הגדול של הברכ"ש שיש דין "גופא דשור" שעליו חל הדין מזיק, ובדברי הגר"ח וחזו"א שבשניהם ברשות ליכא 'שם מזיק' – וכל זה משום שמזיק הוא מלוה הכתובה בתורה, ובדברי הגר"ל מאלין זצ"ל בבור י' ובור ט' לגבי כלים. # # בדברי החזו"א ועוד ביסוד הנ"ל דבעינן 'שם מזיק' להתחייב. # # ביאור בגדר המעלות וחומרות שהוזכרו במזיקין של המשנה. # # מתמה בדברי התוס' במשנה שמפרש את הסדר של שור לפני בור, ומביא חידוש מהראב"ד בזה. # # ביאור דברי התוס' והראב"ד בסדר המזיקים במשנה. # # "להוציא מלבן של טועים" – יסוד דינא ד'שם מזיק' לא צריך להיות שייך לדברי הגר"ז. # # **פרק ב' בגדר האי דינא ד'שם מזיק'.** # # בדברי החזו"א בגדר הדין 'שם מזיק' לגבי שכנים ולגבי הקרקע שמאחורי הבור ולגבי שניהם ברשות שהכל תלוי בטבעו של עולם ומנהגו של עולם. # # ביאור בדברי האחרונים – הגר"ח הברכ"ש הגרשש"ק והגר"א ק – בהיתירא דנזקי שכנים, דתחילת תביעת נזיקין היא בתביעה של הנזיק כנגד המזיק – 'אל תחזיק נגדי מזיק'. # # ביאור בפטורים שחסר ב'שם מזיק', והגדר בחומרות שמתחייבים ל'שם מזיק', ובפטור רגל ברשה"ר לדעת הרי"ף. # # בגדר הדין 'חצי מזיק' בתם – ברכ"ש. # # ביאור בסוגי דפותקין ביבותיהן וכותל ואילן שנפלו עפ"י כל הנ"ל. # # ביאור בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק בבור – שרק בזה הפקיע את ה'צד שימוש' שיש בבור להחיל בו 'שם מזיק'. # # נקודה נפלאה שסיבה צדדית שלא מפרשת מזיק יכולה לשנות את גדר מזיק, גם לחיוב וגם לפטור. # #

## פרק א'

### הרבה מקורות שרק מתחייבים בתשלומי נזיקין, בסוג היזק שנעשה על ידי מזיק שחל בו 'שם מזיק'.

מעורר שמצאנו כמה חידושים בדיני מזיק שצריכים ביאור.

נתבאר לעיל שבנזקי ממון יש לדון מצד המעשה היזק של השור וגם יש לדון מצד החובת שמירה של הבעלים, ותרתי נינהו, אכן כבר ייסדו רבותינו שיש גם נידון שלישי בנזיקין, וכדיבואר. ונקדים: דהנה, מצאנו כמה חידושים בדיני מזיק שצריכים ביאור:

א [דעת הרמב"ן [ב"מ פ"ב] דאדם מועד לעולם אף באונס גמור אף בנפל מן הגג בסערה של אליהו [ודלא כתוס' בהמניח כ"ז:]], וקשה דמה יענה על אומן שפטור ועיין מה שכתב בזה הרמב"ן, ועיין בהערה <sup>17</sup> שהבאנו לשונו ועוד לשונות של הראשונים בפטור אומן ובפטור שומר, ותוכן דבריהם שכיון שזה מלאכתם ומתעסקים בו בהיתר ולטובת הבעלים לתיקון הכלי, הלכך לא הוי מזיק, וצ"ע, דאיזה מין פטור נתחדש כאן, דמה שייך יותר אונס מאונס גמור ולמה לפוטרו בזה שעושה בתורת אומן ובדרך תיקון. ב [מצאנו נמי להלן בתוס' [מ"ז: ד"ה הו"ל שלא תאכל] שמי שמכניס פירותיו לרשות בעל הבית שלא ברשות ואכלן בהמתו של בעה"ב והזקה, בעה"ב פטור, דאמרינן "הוי לה שלא תאכל", וה"ה בנותן סם המוות לפני בהמת חברו, ופירשו בתוס' "אין לפרש דלכך פטור דחשיב כרוח שאינה מצויה דהא לקמיה וכו', אלא היינו טעמא כיון שבמתכוין מביא עליו דבר שמזיקו אינו ראוי זה להתחייב בכך", וצ"ב הסברא בזה.

ג [להלן [כ"ח:]] מבואר בתוס' שמי שמניח אבן ע"ג בור ונתקל באבן ונפל והזק בבור דחייב בעל האבן משא"כ במניח אבן ברשה"ר ונפל ע"ג קרקע והזק, אמרינן קרקע עולם הזיקתו, וביאורו התוס' דכבר איכא שם תקלה על הבור ולכן חייב, ומשמע שהאבן מצטרף לבור, וכן בהוחלק במים בעל המים פטור ורק חייב באופן שנחבט בקרקע שמתחת למים, וקשה דמאי שנא.

ד [מצאנו להלן ריש פרק ב' דקס"ד לפטור חיה, ד'בהמה' כתיב – לשון 'בעירה' – וקמ"ל דחיה בכלל בהמה, וקשה דמאי שנא חיה משאר תולדות של רגל ושן, והיינו דמאי שנא נתחככה בכותל להנאתה דפשיטא דהוי תולדה, ועיין שם בשטמ"ק בשם הר"ש שכתב "דקס"ד דבעירה הוא דוקא", אכן סו"ס קשה דאי אכילה לאו דווקא אז מה שייך לחלק יותר בין בהמה וחיה לאכילה ונתחככה, הא אכילת חיה קרובה יותר מנתחככה בהמה.

ה [מצאנו מעלות וחומרות של הנאה להזיקו וכוונה להזיק והזיקו מצוי, ונתבאר לעיל [סימן א'] שבשמירה אינם שונים זה מזה, רק במעשה היזק, אולם מצאנו מעלות וחומרות במשנה שאינם שייכים ממש במעשה היזק, דמצאנו שיש מעלה של הולך ומזיק, ועיין בזה להלן [סימן ד'] ב' מהלכים בזה, וכתב המאירי במשנה שאינו הולך ומזיק היינו "שאינו מתפשט אילך אילך" ועיין ברשב"א להלן [ה']: שכתב על מעלת

<sup>17</sup> ועיין בזה בלשון הרמב"ן שכתב "אלא שאין באומן הטועה במלאכתו משום מזיק", ולשון השטמ"ק בשם ר' ישעיה והריב"א [כ"ז. ד"ה וכן כתב] "דכיון שהם מתעסקים לטובת הניזק לאו אדם המזיק הוא", וסברא כעין זו מבוארת שם לעיל מינה [ד"ה נפל] מהתלמיד דר"פ בשם הריב"א לגבי שומר חנם שפטור מדין אדם המזיק באונס גמור, וז"ל "ורייב"א פירש דודאי נתקל דמי לרוח שאינה מצויה ואדם המזיק חייב בנתקל ולכך פטור שומר חנם דכיון דהוי שומר חנם לא שייך בו דין אדם המזיק שהרי עליו מוטל להתעסק בדבר ולכך לא מחייב רק בפשיעה אבל אדם דעלמא מה היה לו להתעסק בדבר כיון שאינו מוטל עליו לכך חייב בכעין גניבה ואבידה".

הולך ומזיק ש"הולך ממקום הנחתו ומזיק במקום אחר", ויש לעיין דמעלה זו אינה מעלה במעשה היזק עצמו מה שיכול להזיק היזק זה במקום אחר אלא שהיא מעלה בבהמה שמזיקה, והיינו שיש מעלה במה שיש לבהמה זו יותר אפשרויות של הנזק הזה – גם כאן וגם במקום אחר, אבל המעשה היזק עצמו של קרן שן ורגל לא נשתנו בזה, והיכן החומרא.

[ו] כעין זה מתבאר בתוס' להלן [ה']: שהחסרון של כח אחר מעורב בו הוא חסרון במזיק של אש רק מחמת זה שהוא הולך ומזיק, אבל בתורת מזיק במקומו ליכא חסרון, והיינו שהרוח רק נצרך להוליכו, [ולכן לא מיקרי קולא ביחס לבור], וכן היה נראה כפשוטו מדברי המהרש"א בסנהדרין [ע"ז], ועיין בזה להלן [פרק כיצד הרגל סימן מ"ב], עכ"פ גם הכא כל הנידון אינו בגוף המעשה היזק – מה שהאש שורף – אלא במה שהאש מגיע למרחקים, והיכן החומרא בנזק.

[ז] יש קושי גדולה על שיטת הירושלמי – מובא בראשונים להלן [סוף ג']. – שסובר שהפטור כלים בבור הוא בבור י' ולא בבור ט', ותמוה שהרי בכל בור י' איכא נמי בור ט' – בכלל מאתיים מנה – והאיך לא יתחייב בבור י' מצד הבור ט' שבו.

[ח] יש לעיין דלהלן [ד']. מבואר דאדם ישן דרכו להזיק, אבל אדם ער אין דרכו להזיק, וקשה דהאיך עבדינן צד השהו מדרכן להזיק כשמצאנו מזיק דער בלי דרכן להזיק, וע"ד זה קשה התם נמי ממה דמצאנו במזיק דתם דדינו כמזיק אף דאין דרכו להזיק, דשוב הו"ל לעשות צד השהו שכולל גם מי שאין דרכו להזיק, ויהיה סגי במה שלפעמים עושה היזק ולא יצטרכו לדרגת דרכן להזיק בצד השהו, וע"כ דמהני הדרכן להזיק של מועד לתם, וצ"ב, ועיין בהערה <sup>18</sup> במה שיש לדון בקושי' זו.

[ט] רבינו הנתה"מ עמד על תמיהא גדולה ונוראה – הרבה מזיקין בלא יחפור הם מזיקין גמורין ואעפ"כ הדין שעל הניזק להרחיק את עצמו כיוון שעושה בתוך שלו, וזו תימא גדולה, דמה הקולא וההיתר והפטור בהלכות מזיק בזה שהוא עושה כדרכו בתוך שלו.

**יסודו הגדול של הברכ"ש שיש דין "גופא דשור" שעליו חל הדין מזיק, ובדברי הגר"ח וחזו"א שבשניהם ברשות ליכא 'שם מזיק' – וכל זה משום שמזיק הוא מלוה הכתובה בתורה, ובדברי הגר"א ל מאלין צ"ל בבור י' ובור ט' לגבי כלים.**

ונראה דכל הנך קושיות מוכיחות ליסוד גדול, דמעשה היזק אינו מחייב תשלומין, רק מעשה היזק "ממזיק" מחייב תשלומין, ולו יצויר והיה מעשה היזק אבל לא נעשה על ידי מזיק דאז היה פטור, ולא חידשה תורה "שם מזיק" בכל מקום, ויש לזה גדרים, וכדיבאר.

ויסוד זה מפורש בדברי הירושלמי שהבאנו שסובר שהפטור כלים בבור הוא בבור י' ולא בבור ט', ותמהנו שהרי בכל בור י' איכא נמי בור ט' – בכלל מאתיים מנה – והאיך לא יתחייב בבור י' מצד הבור ט' שבו, וביאר בזה הגר"א ל מאלין צ"ל [סימן נ"א ס"ק ג'], דאיכא כבר הוכחות שבור מיתה ובור נזיקין תרתי נינהו וכמבואר להלן [סימן י"ט], והיינו לא רק מצד הדינים שלהם אלא גם ב'שם מזיק' שלהם, שזה שם מזיק דבור נזיקין וזה שם המזיק דבור מיתה, ובלי השם מזיק דבור ליכא מחייב מצד ההיזק שמתייחס לבור, ואף דמצד המעשה היזק של ט' וי' יתכן לומר בכלל מאתיים מנה, אבל מצד החילוקי שמות אינו כן, שבשמות חלוקין נינהו, ובור י' הוא בור מיתה ולא בור נזיקין, ודו"ק – כן נראה בביאור דבריו שם.

ועיקר יסוד זה מתבאר נמי מתוך דברי הברכ"ש, דהנה, להלן ריש פרק ב' מצאנו ספק בצרורות דבהמתו אי כחו כגופו או לא, ועיין בברכ"ש [סי' י"ט ס"ק ב'] שהביא קושי' ששמע מהגאון ר' דויד טעוויל, דבגלות מבואר דכחו כגופו [ונשל הברזל וכו'] וכן באדם המזיק [ג': לענין כחו וניעו] וכן לענין שחיטה [חולין ל"א], ואיך שייך ספק בזה בצרורות דבהמתו אי כחו כגופו או לא, [והו"ל לגמ' להק' בפשיטות על רבנן שכחו כגופו], ומ"ש מכל התורה כולה דהכא איכא ספק.

ותי' עפ"י הגר"ח שהק' דלמה האריכה התנא בשליף ופרומבי' וזוג שבצווארה וכו', הא מאי קמ"ל, ותי' דבכה"ת סגי במעשה שמתייחס לרוצח ושוחט וכו', והכא בעינן שיעשה המעשה ב"גופו דשור" <sup>19</sup>,

<sup>18</sup> וי"ל דאדרבה, דכיון דאין דרכו להזיק, לכן אינו מזיק גמור וכדהבאנו מהברכ"ש דקראו חצי מזיק, והצד השהו הוא להשוותו כמזיק גמור.

ונראה דאין ליישב כן, שהרי הבאנו להוכיח מהגר"נ פרצוביץ דגם תם מעיקר הדין דרכו להזיק, ולא סגי בסברת חזקת שמור לפטור, רק דמגזו"כ הוא להשוותו כחצי מזיק, וראה לזה מד' משניות שמבואר ששור תם נתמעט מהילכתא דח"נ, ומשם נ"ש [שור תם שחובל באדם וכו' – הארכנו לעיל בזה], ומבואר דגם בלי דרכן להזיק הרי הוא מזיק גמור, ודו"ק.

<sup>19</sup> ועיין היטב בברכ"ש שקושיותיו היא דלמה פרומבי' וכו' הם תולדות ולא אבות, וע"כ משום דחסר ב"גופא דשור", וקושי' ותירוץ זה אינם מובנים כלל, שהרי לעיל [ג']. מבואר דגם גופה היא תולדה, והיינו דכמו דבעיטה היא תולדה דקרן כיון שזה לא כתוב בתורה, כמו כן כל מה שאינה רגל ממש הוא כבר תולדה, ואין זה ענין ל"גופא דשור", וע"כ כדברינו בביאור דברי הגר"ח – שו"ר בשיעורי ר' שמואל [מכות אות של"ב] ובהגהה שם שכבר תמה כנ"ל על הגר"ח, שוב ראיתי בחו"ש מרן הגר"ב דצ"ל [ח"א סימן י"א ד"ה וסברת הקצוה"ח] שהביא טענה זו משליף כנתבאר בדברינו כאן, ודלא כמבואר בברכ"ש, [אלא שהביאו שלא בשם הגר"ח].



והביאור בזה דלא סגי בזה שיתייחס המעשה לשור רק בעינן עוד דבמעשה עצמו יהיה "גופא דשור", וזהו מה שכתוב בברייתא בכל הנ"ל [פרומבי' וכו']. דבכולהו איכא "גופא דשור" בתוך המעשה ולא רק שהמעשה מתייחס לשור, ואריכות התנא בא ללמד כלל זה, ודו"ק.

ועפ"ז ביאר הגר"ד ד"ל דכחו באמת גרע מכל הנך, דכולהו בטלים לגוף ומחוברים אליו, ומעתה שפיר יש להסתפק דאולי דוקא בכולהו איכא "גופא דשור", לא כן בצורות, וזהו הנידון בכחו כגופו בסוגי' שם, והיינו, דהאם אמרינן בכחו ד"גופא דשור" נמצא במעשה מזיק, וזה נידון אחר מהנידון בכה"ל כולה, דאף דבכה"ל הוכרע כבר שכחו כגופו, והיינו שאינו גרמא, דהמעשה דכחו מתייחס לגופו וגופו מתחייב על זה, אכן הכא דנים עוד, דאחרי שזה מתייחס אליו, האם גופו גם נמצא במעשה עצמו כמו במעשה בגופו. וע"ד זה מצאנו ממה שדייק הברכ"ש מהרמב"ם ריש נזקי ממון שכתב "כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם", ותמה בברכ"ש [ס' א'] דבשור אין דין שיהיה נפש חיה דווקא שהרי אסו"מ לרב הוא ג"כ שור, ועיי"ש מה שתירץ שבאמת יש נפ"מ בדין שור של אסו"מ לכל דין שור, ונמצא שהדין 'כל נפש חיה' בדווקא.

ולמדנו מדבריו יסוד גדול, דמעשה היזק אינו מחייב תשלומין, רק מעשה היזק "ממזיק" מחייב תשלומין, ולו יצויר והיה מעשה היזק אבל לא נעשה על ידי מזיק דאז היה פטור, ולא חידשה תורה "שם מזיק" בכל מקום, ויש לזה גדרים של "נפש חיה", וזה הנידון של שליף שעליה וכחו כגופו האם גם בזה חל 'שם מזיק' עליהם.

ויסוד זה מתבאר שוב מהברכ"ש בשם הגר"ח במזיק ברשות, דיעויין בברכ"ש [ב"ק סימן ט"ו] דמתחילה [ס"ק א'] דן שהפטור של ניזק ברשות המזיק היינו שלא נאמר בזה חובת שמירה, ודחה, ושוב הוסיף [שם ד"ה והיה] שאולי זה פטור תשלומין כעין פטור תשלומין של שו"ר ברשה"ר, ושוב הוסיף [שם ד"ה כשהצעת] שלמד מהגר"ח שזה דין אחר, והיינו שזה דין שחסר בגוף המזיק, והגר"ח הוכיח כן מהדין שניהם ברשות דפטרינן כן גם באדם המזיק שלא בכוונה אף דאדם מועד לעולם ואעפ"כ פטור בכה"ג, וע"כ שאז חסר לו בשם מזיק, ודו"ק, ועיי' בהערה <sup>20</sup>, ויסוד זה מתבאר נמי בדברי החזו"א [סימן ד' ס"ק ב' – בחדש מ"ח: ד"ה שניהם ברשות] דתמה בפטור זה שהרי לא חילקה התורה באדם המזיק בחילוקי רשויות וכדומה, "משום שזה מנהגו של עולם להלוך ברשה"ר ולא 'שם מזיק' עליו כשחבירו נפגע בו והוזק, ומ"מ אם הוא פגע בחבירו 'שם מזיק' עליו, ושמירת גופו עליו, ולא משום אונס ופשעיה מחלקינן בזה", וע"ד זה כתב נמי הגרשש"ק [חידושו ב"ב סימן א' ס"ק ג' ד"ה אמנם] שמי שראה ששור חבירו נכנס לרשותו באונס א"צ לשמור את שורו מלהזיקו, וע"כ משום שאין 'שם מזיק' על מזיק כזה שעומד בתוך רשותו.

יסוד זה הוא מחודש אף שהוא מוכרח, אבל הדברים מובנים אחרי מה שמבואר בדברי התוס' בכתובות [נ"ו] ובשאר דוכתי שמזיק הוא מלוה הכתובה בתורה, כעין פדיון הבן וערכין, והיינו שאינו דומה להלוואה שיש חיוב פשוט שממונו אצלו, אבל הכא הרי הזיק ולא לקח, אלא שחידשה התורה שהוא חייב וחידשה התורה שיש בזה גדרים מסויימים, ורק מזיק שמוגדר כמזיק על ידי התורה חייב על מעשה נזק, אבל בהלוואה לא שייך תנאים וגדרים ודינים ב'שם לזה'.

ועצם דבריהם שמזיק הוא מלוה הכתובה בתורה מוכרח ממה דפליגי בהיזק שאינו ניכר, דבעינן גדר שיוני בדין מזיק [גיטין נ"ג – וכדביאר הגרי"ז], וזה ע"כ אינה סברא בעלמא אלא חלק מהגדרים בחידוש הקרא דמזיק, וע"ד זה מבואר נמי להלן [ריש ג'.] דקס"ד לחלק בין מכל' קרנא ללא מכל' קרנא, וכן בטינוף לתוס' שם, אף דבעיקר ההפסד לבעלים ליכא חילוק, וע"כ שזה מלוה הכתובה בתורה ולא כל הפסד ממוני מוגדר כנזק בדיני התורה, והכא למדנו שניתוסף עוד בגדר חיוב התורה שהנזק יבוא מ'מזיק', ודו"ק.

**בדברי החזו"א ועוד ביסוד הנ"ל דבעינן 'שם מזיק' להתחייב.**

יסוד זה כבר הבאנו מהחזו"א לגבי מזיק ברשות אלא שהוסיף בזה עוד החזון איש [סימן ח' ס"ק ט'] לבאר את מה שמצאנו להלן בתוס' [מ"ז: ד"ה הו"ל שלא תאכל] במי שמכניס פירותיו לרשות בעל הבית שלא ברשות ואכלן בהמתו של בעה"ב והוזקה, בעה"ב פטור, דאמרינן "הוי לה שלא תאכל", והבאנו את מה שפירשו בתוס' "אין לפרש דלכך פטור דחשיב כרוח שאינה מצויה דהא לקמיה וכו', אלא היינו טעמא כיון שבמתכוין מביא עליו דבר שמזיקו אינו ראוי זה להתחייב בכך" - וכתב על זה החזו"א – "מצינו דבר דלא הוי אונס ופטור משום דלאו שם מזיק עלה, וכו' דכיון שהניזק מביא על עצמו בכוונה לאו שם מזיק עליו", ועיי"ש מה שדן מצד חיובא דבור דמאי שנא, עכ"פ הכא מפורש יסוד הנ"ל.

ועיי' בקונטרסי השיעורים [שיעור א'] שהאריך טובא בעיקר יסוד זה, וביאר בזה את דברי הרמב"ם הנ"ל בפטור אומן, דדרך תיקון אינו אונס אלא דלא חל על המזיק שם מזיק, ודו"ק.

<sup>20</sup> וצ"ל דמצד שמירת גופו אתינן עלה ולא מצד מעשה האדם עצמו, ודו"ק.

וע"ע בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ד אות י'] שהאריך לבאר דפליגי התוס' והרמב"ן אי נאמר יסוד דינא דשם מזיק באדם או רק בממונו, ועיין בדברינו להלן [סימן ל'] מה שהבאנו עוד בזה, ועיי"ש שיש חילוק בין אדם דאזיק אדם [חבלות] לאדם דאזיק בהמה [נזיקין].

ונראה להוסיף בזה עוד, שיש לעיין בשיטת הרמב"ן דאדם המזיק חייב גם באונס גמור, וקשה דלמה פטרו אותו בישן שלא על יד כלים והביאו כלים אח"כ, ומצאנו שהפטור הוא משום "שהם גרמו לו", וקשה דמה שייך פטור כזה אי חייב גם באונס גמור, ועפ"י הנ"ל מיושב שהרמב"ן ס"ל דטעמא דהם גרמו לו הוא גם חסרון בשם מזיק, וזה כעין דברי החזו"א על התוס' להלן [מ"ז: ד"ה הו"ל שלא תאכל] וכנתבאר, וזה לשיטתו שיש דין שם מזיק גם באדם, וכנתבאר בקונטרסי השיעורים שבזה נחלקו התוס' והרמב"ן.

וכנראה שזה נמי הביאור בנתקל באבן ונפל לבור שהאבן מצטרף לבור ולא אמרינן כן בנחבט על קרקע עולם, וכן במים דמחליקין בין נחבט בקרקע מתחת למים לקרקע אחרת, והחילוק כנ"ל, דעל קרקע עולם לא חל שם מזיק, וגם למ"ד דחייב כל בור על חבטה – "להבלו וכש"כ לחבטו", היינו שנתחדש דדיינינן ליה לקרקע כקרקע של הבור וכיון שעל בור חל שם תקלה ותקלה הוא מזיק שוב חיילא בקרקע זה שם מזיק בתור חלק מהבור, וממילא דעד כמה שהאבן מצטרף לבור והרי בור הוא מזיק גם בחבטו, אז שפיר חיילא על האבן והקרקע של הבור שם מזיק – כהדדי, וכן בקרקע מתחת למים דביחד עם המים של הקרקע חיילא שם מזיק, אבל עד כמה שהקרקע עומדת לבד ככל קרקע דעלמא, הרי קרקע עולם הוא, ולא חיילא ביה שם מזיק, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>21</sup>.

ועיין חזו"א [חו"מ סימן ה' ס"ק י"ב ד"ה ובעיקר תירוצם – מובא בחדש כ"ח:] שביאר דמאי שנא ע"ג קרקע עולם מנופל לבור – הא כלפיו שניהם לא חשיבי חבטא דידה, "ונראה דדווקא חלק המשונה מטבעו של עולם מקרי תקלה אבל קרקע שאין בה שינוי אלא השינוי חוץ ממנו, לא הוי עליה שם תקלה" – ביאור דבריו – מים או אבן לבד וקרקע לבד אינם בגדר מזיק אלא חלק מטבעו של עולם הוא, ומה שניזק אחד יכול לצרף ב' כחות נפרדים בטבעו של עולם ועל ידם הוא ניזוק פטור דהא סו"ס היכן המזיק, לא באבן ולא במים, ורק כשנתחדש "דבר חדש" שיכול להיות מוגדר בפני עצמו כמזיק, בזה שפיר שייך לדון ולומר שכבר יצא מטבעו של עולם וחל עליו "שם מזיק".

ועיין להלן [סימן כ'] שהארכנו בענין הכרייה בבור שהוא חלק מהמזיק ולא היכי תימצי בעלמא לקשר את בעל הבור עם הבור, ונתבאר עפ"י החזו"א כאן שהשם מזיק של בור מיתלי תלי בזה שיש כאן שינוי ממה שאמור להיות, ולכן מדרגות באמצע שביל של רבים לא מיקרי בור אף ששייך שם חבטות של בור כיון שזה חלק מהרשה"ר הקבועה, וכן בורות באמצע מסלול בהרים אין עליהם 'שם מזיק דבור' מטעם זה, וזה המשמעות של כרייה בבור שרק 'בור ע"י כרייה' שמיה בור, והיינו משום שהכרייה שינתה אותו ממה שאמור להיות בלי הכרייה.

עפ"י יסוד זה שיש דין שם מזיק ורק אז מתחייבים על הנזק – בזה יבואר נמי – למה אדם ער מיקרי מזיק אף שהמעלה של דרכן להזיק קיימת רק באדם ישן, וכמבואר להלן [ד.], וכן קשה נמי האין מהני דרכן להזיק של מועד כלפי תם, ועפ"י הנ"ל שכל המעלה של דרכן להזיק היא מעלה ב'שם מזיק', וממילא שיש לומר דסגי למזיק שיהיה לו "שם מזיק" אף שדרכו להזיק רק ב"אופן מסויים", וא"צ שבכל אופן ואופן יהיה דרכו להזיק, ובזה מבואר נמי למה מהני הדרכן להזיק במועד גם כלפי תם, וישן לכל אדם גם כלפי ער, אולם עיין בהערה <sup>22</sup> במה שיש לדון בזה.

ונראה דזה נמי הביאור בשטמ"ק בסוגי' ריש פרק ב' דקס"ד דהשם מזיק בשן ורגל הוא רק בבהמה, ויש מיעוט בשם מזיק דחיה, דמזיק הוא מלוה הכתובה בתורה וכנתבאר, וחידוש הקרא שיש לו שם מזיק, ולבהמה חידשה תורה דאית ליה שם מזיק לא כן לחיה ולזה צריך ריבוי, וא"ש דשאני אכילת חיה מנתחככה דבהמה, הלכך יש מקום למעט חיה אף דלא ממעטים נתחככה, דתרתני נינהו, חזא במעשה היזק וחדא בשם מזיק, וזה ממש ע"ד הגרא"ל מאלין זצ"ל לגבי בור י' ובור ט' דלא אמרינן בכלל מאתיים מנה ב'שם מזיק' רק במעשה היזק, ודו"ק, [ובאמת דמה שהבאנו מהרמב"ם "כל נפש חיה", עיין ביאור הגר"א דכוונתו לסוגי' הנ"ל דבא לרבותם דלא נתמעטו].

<sup>21</sup> וע"ע באהלי ישועה [סימן ה' ס"ק א', וד'] דלכו"ע אין ההבל והחבט מחייבים, ורק על בור חל חיובא דמזיק, אלא שנחלקו לענין מה חל עליו חיובא דמזיק, לענין ההבל או לענין החבט, עיי"ש שהוכיח כן מהסוגי', ולכן אחרי שהחבט הוא חבט של בור שוב מצטרף האבן להק חבט של הבור, ונראה דלדבריו צ"ל דאין חסרון רק מצד זה שעל קרקע עולם לא חל שם מזיק, אלא יתירא מזו, על חבט והבל לא חיילא שם מזיק, ורק על תקלה של בור חיילא שם מזיק, וצ"ל דגם מים וקרקע כהדדי חיילא בהו כהדדי תורת תקלה הלכך נכללו בכלל תורת מזיק.

<sup>22</sup> אולם זה קשה, דא"כ ה"ה בנגיחה נימא דאית ליה מעלה דדרכן להזיק מחמת שן שדרכן להזיק, [דסו"ס רואים דלשור יש שם מזיק], וכמו דחלוקין שן וקורן, כמו"כ אדם ער וישן וכמו"כ תם ומועד, דהשם מזיק שיש בו לאחר העדאה לא יהני ללפני העדאה, וע"כ שצריכים לחלק בין ב' אבות לאב אחד דלהכי חילקם התורה למזיקים שונים להלכותיהם שכל אחד הוא מזיק מצד עצמו.

**ביאור בגדר המעלות וחומרות שהוזכרו במזיקין של המשנה.**

וזה נמי מה שנתבאר לעיל שחלק מהמעלות במזיקים לא מתייחסים כלל למעשה היזק, רק למזיק עצמו, דברוח חיים כבר נתבאר דהמעלה הוא שהולך לבד להיזק וא"צ כח אחר, כאש, ולכא' אין הנידון של רוח חיים וכח אחר בגוף המעשה היזק רק בלהגיע להיזק דבזה האש צריך כח אחר, והבהמה מגיע ע"י רוח חיים, ונ' דזה מעלה רק ב"מזיק" עצמו ולא ב"מעשה" היזק, דמזיק שמגיע להיזק לבד הוא יותר מזיק, וזו נמי מעלת "הולך ממקום הנחתו ומזיק במקום אחר" – דאף דליכא מעלה בגוף המעשה היזק של קרן שן ורגל אבל איכא מעלה בשם מזיק דשור, ודו"ק.

ועיין להלן [סימן י"ג] שנתבאר שם בגדר 'שן משונה' דיליף מקרן משונה להיות חצי נזק וחייב ברשה"ר, וקשה דלמה לא פרכינן מה לקרן שיש כוונה להזיק, וביארנו שם שבכל משונה נאבדה המשמעות של מעלת כוונה להזיק ומעלת הנאה להזיקו, דרך כוונה להזיק שבאה מתוך טבעו של הבהמה מיקרי חומרא ולא כוונה להזיק שבאה באופן 'מיקרי' בתוך המעשה נזק, ובמשונה זה בא באופן 'מיקרי', ולא שייך לעיקר טבעו של המזיק, והנפ"מ הוא דרך מה שבאה מתוך טבעו של בהמה מיקרי מעלה וחומרא בבהמה עצמה, ובזה מוגדר כמזיק יותר חמור, [ועיי"ש מה שהבאנו מהמשך חכמה], ונראה דמזה למדנו שגם המעלות של כוונה להזיק וכדומה שייכים ל'שם מזיק' ולא למעשה המסויים של כוונה להזיק ולכן חלוק משונה מלאו משונה.

ועיין בשטמ"ק שהתנא קרי ליה לאש "הבער" על שם ההיזק שבו, והיינו, דאש היא מציאות שיש בה שימושים אבל לאש הזו יש גם מציאות אחרת שהיא מציאות של מזיק וזהו השם "הבער" שבה, והוא כנ"ל.

**מתמה בדברי התוס' במשנה שמפרש את הסדר של שור לפני בור, ומביא חידוש מהראב"ד בזה.**

בתוס' במשנה [ד"ה השור] מבואר דהא דהקדימו שור במשנה, היינו משום ד"שם שור כתי' קודם בפרשה", וביאר המהר"ם שבאו לרמז שיש מזיק של קרן בפרשה לפני בור אף דבמשנה מיירי במזיק דרגל, אולם אכתי ק' דסו"ס מה לנו לרמז על קרן כשמדברים על רגל, הא תרי אבות נפרדות נינהו, ומה לי דתרווייהו נמצאים ב"שם שור", וכעין זה ק' נמי בהמשך התוס' באדם המזיק, דמה שייך פ' גניבה לפ' מזיק לומר דלכן הקדימו מבעה, וצ"ע.

עוד יש לעיין בדברי הראב"ד שתי' קושי' התוס' דהקדימו שור דאית ביה ג' מזיקין [קרן שן ורגל] והואיל וחשיבא לכך הקדימוהו אף דהכא במשנה רק מיירי ברגל ולא בשלשתם [לפי שמואל], וק', דמה שייך השור לכאן, הא המזיק הוא קרן או רגל או שן, ואי המזיק היה נקבע לפי האברים, אז אה"נ דשלשתם שייכי להך גוף שנקרא שור, אכן הגדר במזיקים אינם שייכים לאברים מסויימים אלא לתכונות בפעולות מסויימות, ככוונה להזיק והנאה להזיקו וכו', ואף דבאו בתורה בדוגמת שור כולם בפונדק א', הא סו"ס אין ב"שם שור" שום משמעות, אלא דשור הוא דוגמא בעלמא של בהמה שיש בו אפשרות להזיק בכל הנך אופנים, אבל אין שום מעלה בפרשת מזיק בשם שור.

וע"ד זה יש להק' נמי בגמ' בעמוד ב', "ת"ר, ג' אבות נאמרו בשור" דמה שייך השור לכאן [ואין לומר דכוונת הבריי' למשנה שבאמת כלל ג' בלשון שור, דהא מתני' גם לשמואל דשור לרגלו], וכ"ה ברמב"ם [פ"א - ה"י] "ג' אבות נזיקין בשור".

**ביאור דברי התוס' והראב"ד בסדר המזיקים במשנה.**

ועפ"י מה שנתבאר דמלבד המעשה היזק איכא נמי 'שם מזיק', מובנים דברי התוס' והראב"ד, דודאי שהשם מזיק בקרן אינו האבר של הקרן עצמו, דקרן הוא רק דוגמא לכוונתו להזיק, וה"ה בעיטה ברגלו ונשיכה בשן, והשם מזיק הוא שור, וילפינן לכל בהמות וחיות וכמבואר בריש פרק שני.

ומעתה נראה דבפרשת קרן שן ורגל, חוץ ממה דאיכא ג' אבות בצורות שונות של מעשה היזק, וכל א' איתרבי בפרשה שלו, בכולהו איתרבי נמי ד"שור" הוא מזיק, דאם לא היה מזיק לא היתה התחלה לפרשת קרן או שן או רגל, ולכן כשנאמרה מזיק דרגל במשנה, ונתחדש בזה גם דשור הוא מזיק, הא הך חידוש עצמו כבר נאמר בפרשת קרן לפני פרשת בור, ולכן הקדימוהו בשביל השור המזיק דנתחדש בו, ודו"ק, [וזה שונה קצת מהמהר"ם] – וע"ע בכל הנ"ל בחידושי הגרא"ל מאלין צ"ל [סימן מ"ח] דברים קרובים לכל הנ"ל.

וא"ש נמי דברי הגמ' דג' אבות נאמרו ב"שור", ודו"ק, ואלו דברי הראב"ד דבשור איכא מעלה שיש בו ג' מזיקים, שכל מזיק ומזיק הוא אב בפני עצמו בדיון על המעשה היזק, אבל יש גם דין נוסף, והוא ה'שם

מזיק', וכיון שהתנא הביא את ה'שם מזיק' ולא את המזיק עצמו, לכן הקדים 'שם מזיק' שנתחדש בו ג' מזיקין, ועיין בהערה <sup>23</sup> מה שיש להעיר בזה, וע"ע בהערה <sup>24</sup> מה שיש לדון בזה עוד.

**"להוציא מלבן של טועים" – יסוד דינא ד'שם מזיק' לא צריך להיות שייך לדברי הגרי"ז.**

ונסיים בהערה אחת "להוציא מלבן של טועים" – דכפשוטו יסוד דינא ד'שם מזיק' לא שייך לדברי הגרי"ז שהוא חידוש דשם 'אש' ושם 'קרן' הם השמות של 'פטור' לעומת המחייב שתלוי בדרכן להזיק, עיין להלן [סימן י'], והכא איירי ב'שם מזיק' לענין חיוב, ואדרבה, מצד המחייב היה נראה מהגרי"ז דא"צ שום 'שם', ורק לגבי פטור נתחדש השם של האב, אכן אין ראיה שהוא חולק דיתכן דאדרבה, דעיקר דבריו בנויים על יסוד זה, והיינו שכיון שכל מזיק של דרכן להזיק יש לו 'שם מזיק' מחמת הדרכן להזיק, ומחמת זה הוא מחוייב, שוב מוסיפים בזה שב'שם מזיק' הכללי [של חיוב] יש גם 'שם מזיק פרטי' לענין הפטור של המזיק.

### פרק ב'

#### בגדר האי דינא ד'שם מזיק'.

**בדברי החזו"א בגדר הדין 'שם מזיק' לגבי שכנים ולגבי הקרקע שמאחורי הבור ולגבי שניהם ברשות שהכל תלוי בטבעו של עולם ומנהגו של עולם.**

אולם אף דהבאנו הרבה ראיות לעיקר דין זה אכתי נראה שיש בזה מהלך והגדרה בעיקר דיני מזיק, דמה נשתנה במזיק ובתביעת נזיקין בזה שיש במזיק 'שם מזיק' יותר ממה שהוא עושה את כל הנזק בלי שיש בו 'שם מזיק'.

והיה נראה להתחיל את הדברים ממה שמצאנו בפרק לא יחפור דיני נזקי שכנים ואמרין בזה דעל הניזק להרחיק את עצמו, וצ"ב הרי סו"ס הרי זה מזיק גמור ומה יפטור אותו מההיזק, וכבר תמה בזה רבינו הנתה"מ [סימן קנ"ה ס"ק י"ח], עיין בהערה <sup>25</sup> שהבאנו לשונו.

והחזו"א [ב"ב סימן י"ד ס"ק י"ד] ביאר בזה "שכן טבע העולם ששכנים נפגעים זה בזה וכו' וזה קנינו מתחילה, ועל הניזק להרחיק", ונראה שדבריו כאן הם ע"ד מה שביאר נמי בפטור של שניהם ברשות – מובא לעיל – מדבריו [סימן ד' ס"ק ב' – בחדש מ"ח: ד"ה שניהם ברשות] "משום שזה מנהגו של עולם להלוך ברשה"ר ולא 'שם מזיק' עליו כשחבירו נפגע בו והוזק", וזה ע"ד מה שביאר לגבי קרקע מאחורי הבור – מובא לעיל – מדבריו [חו"מ סימן ה' ס"ק י"ב ד"ה ובעיקר תירוצם – מובא בחדש כ"ח:] שכתב "ונראה דדווקא חלק המשונה מטבעו של עולם מקרי תקלה אבל קרקע שאין בה שינוי אלא השינוי חוץ ממנו, לא הוי עליה שם תקלה".

מבואר מדבריו שיש כלל ב'שם מזיק' שלא חל 'שם מזיק' על מזיק כזה שאנו מתייחסים לנזק כנזק שקרה מפגעי הזמן ומטבעו של עולם, שהרי מטבע הבריאה שיש הפסד ומיתה וקילקול, וזה חלק מהעולם וחלק מהבריאה, וכל נזק שנעשה באופן שזה שייך וזה מתייחס למנהגו של עולם, שוב חוזר הנזק ההוא להיות כלול בפגעי הזמן וטבע הבריאה וממילא שאין זה כלול בכלל חיוב מזיק של התורה.

<sup>23</sup> ויש להעיר, דבאש איתרבי אסו"מ בהדי דקאזלי ולא אמרין אש דוקא, ומ"ש דבבהמה קס"ד בהמה דוקא, וצ"ל דהתם אין מיעוט ובבהמה זה מיעוט וכדהבאנו מהשטמ"ק, וע' תוס' [ג'] ד"ה לא] דגם בור היה ממעט שיח ומערה לולי ריבוי, ומה דאסו"מ חשיב שור אף דהתם לא שייך כללא דחיה בכלל בהמה, עיין ברכ"ש [ס' א'] דאין זה ממש פרשת שור ואכמ"ל.

<sup>24</sup> ויש לדון בזה עוד, דכשדנים את המעשה היזק עצמו, מאי שנא מה שזה בכוונה להזיק וזה בהנאה, הא כל המעשה נמדד כלפי הנזק של הניזק וכיון שזה הוזק וזה הוזק מה לי הכוונה וההנאה, ונ' דגם הכא המעלה הוא במזיק, שהנזק מתייחס למזיק בכוונתו או בהנאתו או בזה שהוא מצוי ולזה חשיב המזיק כמזיק, וע' ניומו"י דלשון "נזיקין" במשנה קאי על עושה הנזק לעומת "נזיקין" דזה הנזק עצמו, וכוונתו כנ"ל, דהחילוקים אינם בנזק ולא במעשה היזק דהמעשה היזק לא משתנה בזה שיש בו הנאה או כוונה, וכל הנפ"מ הוא כלפי המזיק עצמו שהנזק יותר מתייחס אליו באופנים האלו [וע"ע שטמ"ק בשם הרא"ש ומאירי על לשון נזיקין].

ותוס' הק' למה לא כ' "ד' אבות נזיקין הן" וע' שטמ"ק בשם גליון דהיה משמע שתמיד היו מזיקים ואינו כן דרך כשעושים נזק מיקרי מזיקים, וע' ד' הגר"ח [הובא לעיל] היה אפ"ל דע"י פשיעה דבעלים נהפכו למזיקים, והיינו דשור שמור אינו מזיק כלל, רק שור הוא, והמשנה מיירי ב"שם מזיק" דידהו, וזה רק נהיה אח"כ.

<sup>25</sup> וזה לשונו: "דהנה לכאורה קשה על כל ההרחקות שמונה שם בפרק לא יחפור בב"ב, ומביאן [הרמב"ן] [הרמב"ם] והמחבר בהלכות נזקי שכנים, וכן הא דב"ב [י"ח]. בסוגיא דחרדל קשה, הא כשהדבורים אוכלין החרדל או היונים בשדות, שורו ממש הוא [אמת שהרמב"ן במלחמות [שם ט': מדפי הרי"ף] כתב הטעם דלא קני להו רק מפני דרכי שלום, והוא דחוק] ומד' אבות נזיקין הן, ואמאי אמרי רבנן דא"צ להרחיק, ומשמע דאפילו בדיעבד פטורים, דהא אפילו בהרחקות שמחוייבין להרחיק פטור מלשלם בדיעבד, וא"כ קשה אמאי, הא הוי כד' אבות נזיקין. וכן קשה בב"ב [כ"ג. ג.] גבי עורבים בדם, דהא הוי כדליל דלא אצנעיה והוציאו תרנגול של הפקר דמבואר בב"ק [י"ט: דחייב. וכן כל הדברים דחשיב בפרק לא יחפור ובהלכות נזקי שכנים לכאורה בכלל ד' אבות נזיקין הן כשתדקדק בהן, כגון היזיקא דמתנותא שהמים הולכין ומזיקין, מי גרע מבור המתגלגל ברגלי אדם או מהיזק שהולך ע"י רוח מצויה דחייב, ומכ"ש במה ששיערו חכמים שילך המזיק בעצמו, וכיוצא בהן הרבה. ומהתימה על התוס' בב"ב [כ"ו.] שהקשו גבי רקתא, דהיינו אש, ולא הקשו אדבורים ויונים דהיינו שור, ועל כל הדברים היה להן להקשות כך דמד' אבות נזיקין הן", עכ"ל.

**ביאור בדברי האחרונים - הגר"ח הברכ"ש הגרש"ש"ק והגרא"ק - בהיתירא דנזקי שכנים, דתחילת תביעת נזיקין היא בתביעה של הנזיק כנגד המזיק - 'אל תחזיק נגדי מזיק'.**

אולם נראה שא"צ לכל זה, וכבר ביארו את הדברים באופן אחר, ונקדים בדברי רבינו הנתיבות [שם] וז"ל: "וע"כ צ"ל, דהד' אבות נזיקין אינו חייב עליהן רק כשאפשר להחזיק ברשותו ובשמירה שלא יזיקו, דאז רחמנא חייבה בשמירה וכשלא שמרו חייבין בתשלומין, אבל הני דחשיב בפרק לא יחפור, הוא באופן דכשיתחייב לשלם ההיזק אין אפשרות לו לעשות תשמיש זה ברשותו כלל, ויתבטל תשמיש זה מרשותו כיון דאי אפשר כלל בעשיה ובשמירה, ובביטול רשות לא חייבה רחמנא, עכ"ל".

אולם אכתי לא נתבאר דמה מהני טעם זה שהוא יצטרך לבטל את התשמישין הרגילין שלו, הא סו"ס מזיק חייב לשלם ואיזה זכות יש לו להמשיך להזיק מחמת זה שקבע לעצמו תשמישין הללו המזיקין לחבירו.

ועיין בברכ"ש [ב"ק סימנים י"ג י"ח י"ט] בשם הגר"ח שביאר גם בלי הפרט הנוסף הזה שיש כאן ביטול תשמישין, והיינו שחסר בעיקר השם מזיק' כל זמן שנעשה בדרך הרגילה של שימושין ותשמישין בתוך שלו, ובמשנת ר"א [שכנים עמוד פ'] הוסיף בזה לדמות לשניהם ברשות, וכבר הבאנו כן נמי מהגרש"ש"ק [חידושו ב"ב סימן א' ס"ק ג' ד"ה אמנם] שמי שראה ששור חבירו נכנס לרשותו באונס א"צ לשמור את שורו מלהזיקו, וע"כ משום שאין 'שם מזיק' על מזיק כזה שעומד בתוך רשותו.

ובביאור הדברים נראה שכתוב כאן חידוש בעיקר דיני מזיק, שתשמישין ומזיקין תרתי נינהו, או שמחזיקים את השור והבור 'כנגד הנזיק' בתורת מזיק, או שהמזיק מחזיק את השור 'אצלו לתשמישין', ב' צורות הפוכות של החזקה, 'החזקה עבורו' או 'החזקה נגדינו', והיינו 'החזקה עבורו' בתורת תשמישין או 'החזקה נגדינו' בתורת מזיק, ותחילת תביעת נזיקין היא בתביעה של הנזיק כנגד המזיק - 'אל תחזיק נגדי מזיק' - ותביעה זו היא זו שמשווה את המזיק למזיק, ובה חיילא ביה 'שם מזיק', ובזה פקע מיניה תורת 'תשמישין' של אדם, ואז מתחייבים על הנזיקין שלו, אבל כל עוד שהוא עדיין בתוך שלו הרי זה החזקה בתורת שלו ובתורת תשמישין של אדם, ושוב אין כאן התחלה לפרשת מזיק.

ובאמת דגם ברשה"ר היתה שייכת טענה כזו, שהוא מחזיק את המזיק בתורת תשמישין ולא בתורת מזיק, וזה חידושה התורה שהחזקה כזו היא החזקה בתורת מזיק ובזה מתחילה פרשת תביעת נזיקין.

ויש להעיר שבדרך זו מובנים מאד דברי הגר"ח [סוף שכנים] שחידש - שהחזיק בעלים שבא מכח זה שהוא לא שמר את ממנו מלהזיק מוגדר כ'יצירת מזיק', וזה כל המחייב - והכוונה - שעד כמה שהוא מחזיק אותו שמור, לא חיילא ביה שם מזיק ואז הרי הוא אצלו בתורת תשמישין, והוא בעצמו שינה את צורת ההחזקה שלו בזה שהוא לא שומרו.

**ביאור בפטורים שחסר ב'שם מזיק', והגדר בחומרות שמתייחסים ל'שם מזיק', ובפטור רגל ברשה"ר לדעת הרי"ף.**

ונראה שבכל הנך גווני דלעיל, שנתבאר שחסר בשם מזיק ולכן פטור, בכל כה"ג יסוד הפטור התחיל בזה שחסר בעיקר התביעה של 'אל תחזיק נגדי מזיק', דעד כמה שבמזיק הזה הוא לא מחזיק אותו כמזיק נגדו שוב ליכא בזה התחלה לפרשת מזיק.

וגם באדם שלא בכוונה שכאן התורת מזיק אינו האדם עצמו אלא שמירת גופו עליו, והיינו שהוא אחראי על הגוף שלו שלא יצא ממנו נזק לשני, גם הכא שייך 'נוסח' שגופו עומד כמזיק נגד חבירו, אבל באומן או בשניהם ברשות וכדומה, התם הרי הוא עוסק בתוך שלו ובכה"ג אין ההתעסקות בשל חבירו מוגדר באופן שהוא מחזיק את עצמו כמזיק כנגדו.

ובזה מוסברות כל החומרות וכל התכונות שמתייחסות למזיק עצמו אף שאינם שייכות לביצוע של הנזק עצמו, והיינו משום שבעיקר התביעה שחידשה תורה 'אל תחזיק נגדי מזיק' להפקיע את הדין 'תשמיש' מממנו רק נתחדשה במזיקין שיש בהם חומרות ותכונות מסוימות ובלי זה הרי הם עדיין בגדר תשמישין של אדם.

ופשוט שזה גם הגדר בפטור רגל ברשה"ר לדעת הרי"ף, שמה שזה אורח' ודרכו בכך מחדש שאין עליו שם מזיק שצורה זו של השתמשות שור מוגדרת כהחזקה בתורת תשמישין של אדם גם ברשה"ר, והיזק כזה דומה להיזק שיצא מתוך מה שהוא עושה בתוך שלו, ועיין להלן [כיצד הרגל סימן כ'] שנחלקו בזה בשלטי גבורים והאחרונים.

**בגדר הדין 'חצי מזיק' בתם - ברכ"ש.**

ובזה יבואר דבר קשה מאד דמטו בי מדרשא מדברי הברכ"ש [סימן ב'] שהגדיר את הפטור תם בחצי נזק, שפטרנו תורה בעיקר השמירה, והיינו משום שהוא חצי מזיק, ואף שבלשון הברכ"ש לא כתוב לשון חצי מזיק אלא שאינו בכלל ולא ישמרנו אלא לענין ח"נ, ועיין בחו"ש מרן הגר"ד [ח"א סימן ב' ד"ה ונמצא] שג"כ כתב כנ"ל אלא שהוסיף שעל חצי מחוייב שמירה ועל חציו השני אינו מחוייב שמירה, אולם חתנא דבי נשיאה - בחידושי ר' ראובן [בהשלמה לסימן ב'] מבואר שהבין כך את דברי הברכ"ש שזה חצי מזיק

ולכן החיוב שמירה היא פחותה, וגדולה מזה הראוני בספר ברכת אברהם [מהדו"ב] בשם הגאון ר' אליהו חזן זצ"ל [תלמידו המובהק של רבינו הברכ"ש] שפירש את דברי רבו, שעל כל פרוטה שהוא מזיק יש איסור נפרד [כמו שבכל פרוטה של גזילה איכא איסור נוסף], והוסיף שאם תם הוא רק חצי מזיק א"כ בכל פרוטה שהוא מזיק הרי הוא רק חצי פרוטה, וממילא שיש כאן פחות איסור במה שע"י אי שמירתו הוא גרם להיזק, שאי שמירתו הוא איסור שמתייחס לכל פרוטה של היזק שיצא ע"י ה'אי שמירה', עכתו"ד.

וכל זה 'חידוש נורא' דמה שייך להגדיר מזיק כ'חצי מזיק', ואיזה מין הסתכלות היא זו – 'חצי מזיק', אטו היה שייך לומר גם על גנב ועל רוצח שיש סוג מסויים של פטור שבזה שהוא חשוב כחצי גנב וכחצי רוצח, ולמה 'הותרה לנו' להגדיר כן במזיק, ומאי שנא:

הרבה חכמים הרחיקו את הדברים אף שמקורם בבי מדרשא של בעל הברכ"ש – אולם אחרי ההקדמות הללו הדברים מתפרשים באופן זה, שכל שלא התרגל להזיק הרי א"א לתובעו על החזקתו שמחזיקו כנגדו בתורת מזיק שהרי עדיין לא הורגל בזה ואין דרכו להזיק וגם אחרי שהתורה חידשה שיש כאן תביעה שהוא 'מחזיקו כנגדו' בתורת מזיק, אכן סו"ס אכתי לא הופקע בזה החזקתו כנגדו בתורת תשמיש, שהרי זו החזקתו ומציאותו האמיתית, וכיון שיש ב' צדדים הפוכים להחזקה שלו, גם החזקה בתורת תשמיש [מצד המציאות שלא הופקעה] וגם החזקה בתורת מזיק [שנתחדשה בפרשת תם], שוב לא חיילא ביה שם מזיק גמור, ואחרי תביעה מחודשת כזו שוב אין בו יותר מחצי מזיק בדין 'שם מזיק' שלו.

**ביאור בסוגי' דפותקין ביבותיהן וכותל ואילן שנפלו עפ"י כל הנ"ל.**

ועפ"י כל הנ"ל יבואר להלן [סימן ל"ח פרק ג'] עיקר הסוגי' של פותקין ביבותיהן שבור הוא שלא ברשות ושור מיקרי ברשות, וילפינן לבור ברשות משור ברשות להיות כלול בשם מזיק דבור, ועיי"ש שכל הסוגי' עומדת סביב ההגדרות של 'תשמיש' מול 'מזיק', דלולי הצד השווה בור ברשות עומד לו בתור תשמישי של אדם, ואחרי הילפוטא למדנו שכמו ששור חייל ביה שם מזיק אי הזיק ברשה"ר [קרבן] ואינו בכלל תשמישי של אדם אף שיש לו רשות להיות שם בתורת תשמישי של אדם, כמו כן לומדים שבור הדין כן, וחיילא ביה שם מזיק גם באופן כזה.

וע"ד זה מבואר נמי במשנת ר"א [סוף סימן א'] בביאור סוגי' דכותל ואילן שנפלו ורק ע"י אזהרת בי"ד חייב בהזיק לאחר נפילה ומאי שנא מכל מזיק שלו שנהיה לתקלה ולא בעינן על זה אזהרת בי"ד, וע"כ שכיון שהוא מחזיק את הכותל ואילן אצלו בתורת תשמישי של אדם, הרי זה בכלל הזכויות של שכנים להחזיקו כך ולא חיילא ביה תורת מזיק, ואהני לן האזהרת בי"ד לאבד ממנו זכותו להחזיקו בתורת שכנים, ושוב חיילא ביה שם מזיק, והעיר שהמשנה הזו של אזהרת בי"ד בכותל ואילן לא נמצא במסכת ב"ק אלא במסכת ב"מ בפרק הבית והעלייה, וזה משום שזה שייך לדינים וזכויות של שכנים, ורק ע"י ההפקעה מהזכויות של תשמישי של אדם הוא דחיילא ביה שם מזיק.

**ביאור בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק בבור – שרק בזה הפקיע את ה'צד שימושי' שיש בבור להחיל בו 'שם מזיק'.**

ועיין להלן [סימן ל"ה] שבזה ביארנו את עיקר הגדר של תחילת עשייתו לנזק בבור, ונתבאר שם שכיון שבור הוא מזיק מחודש, וכמבואר ברשב"א ריש פירקין שיש בו ג' חידושים, שוב צריכים תנאים נוספים להעמידו בתורת וב'שם' מזיק – להפקיע ממנו את השם תשמישי.

והיינו שמזיק שכל כולו עומד לנזק מתחילת מציאותו – יותר חל עליו שם מזיק משימושים שבמקרה עשו נזק ונהיו למזיק אגב ותוך כדי עשיית הנזק – ושור הוא תשמישי בעלמא שתוך כדי עשיית הנזק נהיו למזיק, וזה מהני בשור ולא מהני בבור שהוא מזיק מחודש, ולכן רק בור שתחילת עשייתו לנזק חיילא ביה תורת מזיק להפקיע את התורת שימושים מהבור – שכל מציאותו רק עומדת לענין זה.

וביארנו עוד את הרשב"א שאש לא מיקרי תחילת עשייתו לנזק כיון שהדליקו ברשותו לצורכו, והיינו שנתחדש חידוש באש, שאף שאש אין לו רשות להיות ברשה"ר ולמה לא מיקרי תחילת עשייתו לנזק, ואה"נ דמי שידליק אש ברשה"ר דאז שפיר הוי בכלל תחילת עשייתו לנזק, אכן אי הדליקו ברשותו לצורכו נמצא שתחילתו עמד לשימוש, ואף שכעת במצב הנוכחי הוא עומד אך ורק לנזק, אכן א"א להפקיע ממנו את ה'צד' שימושים דמעיקרו, ונמצא שמה שמעיקרו הוא עמד לצורכו גורם שא"א להפקיע ממנו את התורת שימושים, שגם 'צד שימושים' מעכב, וזה היסוד של תחילת עשייתו לנזק, וע"כ שנתחדש שהשם מזיק של אש לא בעי תנאה זו דתחילת עשייתו לנזק, וחיילא ביה שם מזיק בלי תנאי זה, וקיל טפי מבור בנקודה זו.

**נקודה נפלאה שסיבה צדדית שלא מפרשת מזיק יכולה לשנות את גדר מזיק, גם לחיוב וגם לפטור.**

ויש בכל זה נקודה נפלאה:

מצאנו בב' מקומות שסיבה צדדית – שלא מפרשת מזיק – יכולה לשנות את גדר מזיק, לחיוב ולפטור.

דהנה, בפותקין ביבותיהן היינו פוטרים אותו מפרשת בור מחמת זה שיש לו רשות להוציא את הזבלים מכח תקנת יהושע, וקשה שהרי מה ענינו של הזכות שלו בא"י מיהושע שייכא לעיקר פרשת מזיק הא סו"ס מצד פרשת מזיק לא נשתנה כלום, ומה שייך שיתבטל דין בור מהבור הזה, ומוכרח שסיבה צדדית - שלא מפרשת מזיק - יכולה לשנות את גדרי מזיק לפוטרו.

והעירני תלמיד אחד שכן מצאנו לאידך גיסא לענין חיוב, דמצאנו בשיטת התוס' ריש ב"ב שלענין המחרישה בעל הכרם מיקרי המזיק ולכן גם לענין כלאים הוא המזיק אף דלענין כלאים שניהם אמורים להיות מזיקים זא"ז, ועיין בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ב"ב ב'. ס"ק ט"ז] שכיון שאין לו זכות מצד המחרישה שוב חשיב נמי כמזיק לענין כלאים כיון שכבר אין לו רשות להחזיק את הכרם שלו במקום הזה, וגם הכא קשה שהרי מה ענינו של החובת הרחקה מצד מחרישה שייכא לפרשת מזיק של כלאים, הא מצד פרשת מזיק דכלאים לא נשתנה כלום, וצע"ג.

ומוכרח כנ"ל, שפרשת מזיק מתחילה אחרי שיש לי תביעה שאין ההחזקה שלו בתורת תשמישין - לעצמו, אלא בתורת מזיק - כנגדינו, ודברים מן הצד יכולים לשנות את ההגדרה של החזקה זו, ובזה ישתנו גדרי מזיק, לחיוב ולפטור.

### סימן ד' הערות נוספות במשנה.

סימן ד' הערות נוספות במשנה. # # בגדר החומרא דדרכו לילך ולהזיק. # # ביאור דברי רש"י באבות ותולדות ריש מכילתין – ובשיטת הרמב"ם בתולדות. # #

#### בגדר החומרא דדרכו לילך ולהזיק.

ע' חזו"א [ריש מכילתין] שכ' דאדם השוכב חשיב אדם המזיק צריך ילפותא גם מבור כיון שאינו הולך ומזיק – ומבואר דמה ש"מגיע למרחקים" להזיק לא חשיב דרכו לילך ולהזיק, רק דדרכו לילך ולהזיק הוא צורה במעשה הזיק עצמו שמזיקו בצורה 'פעילה' [וחיובית] לעומת בור שהוא לא 'פעילה' אלא שהבור נותן לניזק להזיק את עצמו, והוא אינו מזיקו באופן פעיל [וחיובי], וזהו ה"אינו הולך ומזיק", ועיין בהערה 26 לגבי הבל, אולם עיין מאירי על המשנה שכ' "שאינו מתפשט אילך אילך" – ומבואר שמה ש"מגיע למרחקים" הוא החומרא בהולך ומזיק, ודלא כהחזו"א, ולדידיה אדם השוכב הוא אדם בלי ילפותא מבור. ולהלן [ד']. מבואר דאדם דמתני' היינו ישן והק' בשטמ"ק [עמוד 14 למטה] דאין כאן דרכו לילך ולהזיק, ותי' בשם ר"מ הלוי, א' דרכו לילך לישון אצל כלים ומזיקם, ב' באמצע השנה כאיף ופשיט ומוליד אבריו – ופשוט דב' התירוצים תלויים בפלוגתא הנ"ל.

ומצאתי סתירה ברשב"א בזה דלהלן [ה':] כ' "הולך ממקום הנחתו ומזיק במק"א" והיינו כהמאירי, והכא [ב':] כ' דא' מחידושים של בור "דאינו הולך ומזיק" ולחזו"א מובן שהוא "חידוש", אבל למאירי אינו יותר מקולא ודו"ק היטב בזה, ויש להעיר מהבל ועיין בהערה 27.

וע' נחל"ד להלן [ו':] באילן וכותל שנפלו שיש להם דין בור דאינו הולך ומזיק דמוגבל לגובהו משא"כ אש שיכול להגיע למרחקים ואינו מוגבל, ומבואר כהמאירי.

והנה, כל דבר מוגבל, דאסו"מ מוגבל לכחו של רוח מצויה ביחס לגובה הגג וכובד האבן, ומאי שנא אילן וכותל, ונראה פשוט דלו יצויר ושור יכול לילך מאה אמה ותו לא, ויש בור שהוא באורך של מאתיים אמה, הרי אף שמקום ההיזק של הבור הוא יותר מהשור, אפי"ה אין לו מעלת "הולך ומזיק" כיון שסו"ס הרי"ז מוגבל לגבולות ולמידות של עצמו, ודלא כשור שיוצא ממקומו שלו ומזיק במקום אחר, וזהו "הולך ומזיק", ואדם ישן שפושט אבריו לכאן ולכאן, כל זה מיקרי מקומו והוא מוגבל למקומו [חוץ מהאפשרות לילך לישון אצל כלים וכמבואר בשטמ"ק], וכותל ואילן דומה בזה לאדם ישן שמקומו הוא כל המקום שיגיע אליו כשיפול, וזה מיקרי גבולות עצמו [כאדם ישן] – אדם שמשנה את התנוחה שלו מעמידה לשיכיבה לא יצא ממקומו – ודלא כאסו"מ שיוצא חוץ ממקומו שהיה בגג, ומגיע למק"א, ודומה לשור, שו"ר בקה"י [סי' ד'] שהאה"ז תמה כבר על הנחל"ד, והקה"י יישב בדומה לדברינו כאן.

וע"ע להלן [סימן כ"ב] בהערות על תוס' בסוגי' דאסו"מ דהבאנו ב' שיטות אי אסו"מ דלא אפקרינהו מיקרי הולך ומזיק [דמתגלגל ברגלי בנ"א] אף דמזיק בתר דניחוי, ועיי"ש בתוס' ר"פ אם יליף מאש ושור, ופשוט דפלוגתתם תלוי בהנ"ל, וע"ע המשך לדברים הללו [סימן ל"ו פרק ב'] מה שהוספנו לדון בזה עוד בבור המתגלגל, עיי"ש היטב.

וע"ע מה שנתבאר להלן [סימן ל"ד] בהערות על רש"י [ד"ה כי שדית] על פי הנ"ל.

#### ביאור דברי רש"י באבות ותולדות ריש מכילתין – ובשיטת הרמב"ם בתולדות.

"ד' אבות", ופירש"י "אבות קרי להנך דכתי' בקרא בהדי" ויש להעיר מהו זה שהוסיף "בהדי", דאין כוונתו למעט מה דילפינן מדיוקא [שאין זה בהדי'], דהא בור ט' ללישנא קמא ברש"י [ג']. ילפינן מדיוקא בעלמא ואכתי קרי ליה אב, ואין כוונתו למיעוטא הללמ"ס [שגם זה אינו בהדי'] שהרי בקושי' הגמ' להלן [ג':] "אמאי קרי ליה תולדה דרגל", ביארו בתוס' דהיה צריך לקבוע שם לעצמו ויהיה אב בפנ"ע, וצ"ע מה כוונתו.

ועו"ק דע' ברש"י להלן [ד':] "אבות קרי להנך דכתיב בקרא" והשמיט ההוספה "בהדי", ובאמת שיש כמה ראיות ברורות לרש"י שם שא"צ "בהדי", ועיין בהערה 28.

<sup>26</sup> ואף דיש לדון בהבל דאולי חשיב כמזיק שחונק ועושה פעולה חיובית, ורק חבטא לא עושה כלום, אכן כבר נסתפק בזה בקה"י [סי' ד'] והכריע דהוי מזיק חיובית וכן הביא מהחזו"א [ולכא' זה סותר לחזו"א כאן], אבל בקה"י שם בא ליישב קושי' הגר"א מטעלן, ולהלן באסו"מ [סימן כ'] כבר שאלנו עליו וכבר הבאנו ביאור אחר ליישב קושי'תו, ולדברינו שם גם הבל אינו מזיק חיובי, וכהצד שדחה הקה"י, וע' בהמשך.

<sup>27</sup> ואגב, מהרשב"א הזה מבואר דאף לענין הבל הוא כן, דע"כ הנידון ברשב"א הוא שבור הוא חידוש גם בהבל וגם בחבטה דלרב דרק חייב על הבל ע"כ קאי המכילתא על הבל, ומוכרח כנ"ל.

<sup>28</sup> א' יש ראייה ממטמא מדמע ומנסך דהק' רש"י שם ד': "דהנך תלת לא כתיבי בהדי' ואפ"ה הוי אבות" ותיירץ רש"י "שבכלל נזק הן ונזק ממון כתי' בתורה וכו'", הרי דמוכרח שא"צ "בהדי" וסגי בזה שכתוב בתורה וכדברי רש"י שם.



עכ"פ ק' למה הוסיף רש"י בדבריו כאן שצריך להיות "בהדי", ונ' ברור דכוונת רש"י כאן אינו להגדיר דאבות צריך להיות בקרא "בהדי", אלא דכוונתו לחלק בין תולדות לאבות, שכוונתו לבאר למה קרן מיקרי אב ובעיטה תולדה - ואם תאמר דקרן כתיב ובעיטה לא כתיב - זה אינו, דמה דכתיב קרן היינו "כוונתו להזיק" ואין כלום בקרן יותר מהכוונה להזיק שבו, וא"כ מ"ש בעיטה מקרן, וע"ז כ' דסו"ס קרן כתי' "בהדי" והיינו שזהו הדוגמא שנקט קרא בכוונתו להזיק, ולהכי חשיב אב, וזהו שסיים רש"י "ובגמ' מפרש מאי ניהו תולדות", וכל זה במשנה, אבל להלן [ד:]: דמירי באבות דלית להו תולדות כלל, התם כ' רש"י הנך דכתי' בקרא, והשמיט "בהדי".

ומה דבור ט' חשיב אב ובעיטה לא חשיב אב - היינו דמה דדייקנן בקרא חשיב אב, ומה דלא כתי' כלל ורק ידענן שהוא מזיק שבכלל סוג מזיק אחר הוא, דהיינו כוונתו להזיק, וזהו ההגדרה "שלא כתוב בהדי" וזהו תולדה.

כל זה לדברי רש"י, אמנם מצאנו ברמב"ם שחולק, דעיינן באבן האזל [ריש פ"ב] דהוכיח מהרמב"ם [פ"א ה"ו] דבארי דעיקר אורחי' בכוונה להזיק הוא בדריסה הו"ל דריסה "אב" והשאר תולדות ורק בשור שעיקר אורחי' בנגיחה חשיב קרן "אב" והשאר תולדות.

ולפי"ז ההגדרה באב ותולדות אינו כמוש"כ רש"י דהנך "דכתי' בהדי" חשיבי אב, דגם דריסה דלא כתי' בהדי יכול להיות אב.

וסמוכין לדבריו, עיינן פי' המשניות ריש מכילתין דמגדיר אבות "כעיקרין"<sup>29</sup>, ולהלן יבואר כמה נפ"מ בין רש"י לרמב"ם, ועיינן להלן בדבריו [כיצד הרגל סימן כ"ד] שהבאנו כדבריו מהירושלמי מובא ברשב"א [ג:].

ועיינן להלן [סימן י"א] בסוגי' דתלושה ומחוברת שמבואר ברשב"א שיש חילוק בין תלושה למחוברת דאי חדא כתיב ולא השני, אז יתכן שהתלושה תהיה תולדה של מחוברת אבל איפכא לא אמרינן, ונראה דלפי הרמב"ם פשוט שהאב הוא העיקר ולכן הוא כתוב אבל תלושה ודאי אינו עיקר בכוונתו להזיק, וע"כ שאינו אב של מחוברת, ודו"ק.

וע"ע להלן [סימן י"ט] בבור ט' וי' אי הו אב ותולדה ובדרך א' שם ביארנו את הדברים עפ"י הרמב"ם הנ"ל, ושם הבאנו גם מהרשב"א כסברא הנ"ל, ואזיל לשיטתו.

[ב] עיינן מהר"י כ"ץ בשטמ"ק ובפנ"י [ה:]. שהק' דלמ"ד דהזיק שאינו ניכר הוא קנסא, לא הביאו בי"ג אבות דבקנסא לא קמירי, והק' דתיפוק ליה דמדרבנן הוא ומדרבנן אינו "אב", ונ' דרש"י כבר תי' הק' דרש"י דאחרי שרבנן קנסוהו, עשאוהו כהזיק ניכר ומדרבנן חשיב בכלל הקרא ושפיר חשיב אב, וע' לשון תוס' גיטין [נ"ב: ד"ה המנסך] שכ' דמטעם הקנס אין לחייבו טפי מאילו היה הזיק ניכר וי"ל דזהו הגדר לעשותו כמזיק, עכ"פ מבואר דא"צ "בהדי".

[ג] עיינן בתוד"ה למיעוטי [ה:]. דכ' דמוסר היה אב גם למ"ד דלא דאין דינא דגרמי דמדרבנן קנסוהו, וגם בזה צ"ל כמוש"כ רש"י דאחרי שקנסוהו עשאוהו כמזיק ובכלל נזק דקרא הוא, עכ"פ מבואר דא"צ בהדי'.

<sup>29</sup> ולפי הרמב"ם י"ל דמטמא מדמע ומנסך - אף אי אינו בכלל קרא דנזק - בפרט אי מדרבנן ומקנסא הוא, וכן מוסר דקנס הוא ואף אי גרמי חייב הרי כמה ראשונים ס"ל דרק מדרבנן הוא - אכתי י"ל דחייב דסו"ס "עיקר" בפנ"ע הוא.

## סימן ה'

## ביאור הדין "שמירתן עליך" המוזכר במשנה.

סימן ה' ביאור הדין "שמירתן עליך" המוזכר במשנה. # # מסתפק אי 'שמירתן עליך' במשנה הוא מלמד או נלמד, ומביא כמה הוכחות שזה מלמד. # # מתמה בכל זה דמוכרח ששמירתן עליך הוא דין בפרשה. # # בדברי האחרונים שיש ב' דיני שמירה, ודעת הר"י מיגאש בזה # # דין שמירה של המשנה לא שייך לחקירה הידועה. # # מבאר שיתכן שאין חיוב של שמירתן עליך במשנה רק שזה גדר הרשות של אדם. # # הערה בדברי הגר"א. # # מבאר עוד דיתכן דליכא שום חיוב שמירה, ואכתי איכא ב' דינים. # # דיוק בדברי רבינו חננאל ודברי האחרונים לחלק בכל הנ"ל בין שמירה של תם לשמירה של מועד, ודעת הטור בכל הנ"ל. # #

## מסתפק אי 'שמירתן עליך' במשנה הוא מלמד או נלמד, ומביא כמה הוכחות שזה מלמד.

שנינו במשנה: "הצד השוה שבהן - שדרכן להזיק ושמירתן עליך וכשהזיק חב המזיק לשלם תשלומי נזק במיטב הארץ" - וכבר חקרו האחרונים בגדר מה שאמרו "שמירתן עליך" במשנה, והיינו שהמשנה מתפרשת בב' אופנים:

א) "הצד השוה שבהן - שדרכן להזיק, ושמירתן עליך" ומחמת זה למדנו "וכשהזיק חב המזיק לשלם תשלומי נזק, במיטב הארץ", והיינו ב' מעלות במלמד ולמדנו מכחם ב' דינים, דין תשלומי נזק ודין מיטב.

ב) "הצד השוה שבהן - שדרכן להזיק" ומחמת זה למדנו "שמירתן עליך, וכשהזיק חב המזיק לשלם תשלומי נזק, במיטב הארץ", והיינו מעלה אחת במלמד ולמדנו מכחו ג' דינים, דין שמירתן עליך, ודין תשלומי נזק ודין מיטב.

והיינו האם שמירתן עליך הוא חלק מהמלמד והואיל ודרכו להזיק ושמירתן עליך לכן חייב על ההזיק או שזהו דין הנלמד דאחרי שדרכו להזיק שוב נלמד ג' דינים א) שמירתן עליך ב) חב המזיק, ג) מיטב.

ובאמת דמפורש ברמב"ם בפירוש המשנה שכ' "כל שדרכן להזיק ושמירתן עליך, אם הזיק חב המזיק", ומבואר שהוא מהמלמד.

ועוד יש להוכיח מהרמב"ם, שכ' [פ"א - ה"א], "כל נפש חיה שהוא ברשותו של אדם וכו' אם הזיק" ועיין בביאור הגר"א "ברשותו של אדם", שמירתן עליך, והנה הנלמד ברמב"ם אינו זה שהוא ברשותו של אדם, וכמדויק בדבריו, רק היות והוא ברשותו, שוב נתחדש דחייב, והיינו כנ"ל שהוא מהמלמד.

והגר"א ל' מאלין זצ"ל [סי' נ'] הביא מהגרש"ש"ק שהוכיח כן מהגמ' דילפינן מקרן של נגיחה לתולדות ואמרין דדומין, דכמו שבאב יש כוונה להזיק ושמירתן עליך כמו"כ בתולדה ומשמע דשמירתן עליך הוא חלק מהמלמד, והיינו שלא כתוב כאן את הדין הנלמד בכלל.

ונ' להוסיף דאף אם נדחה דושמירתן עליך הוא הנלמד וכאילו כתוב "וכו" הא באש א"א לומר כן, דבאש כתוב א) כח אחר ב) וממונך ג) ושמירתן עליך, והנה כח אחר לתוס' הוא קולא ואינו מלמד, ו"ממונך" לפי תוס' להלן [ג:]: הוא לאו דוקא, וע"כ שהמלמד הוא ושמירתן עליך.

והוכחה כעין הוכחת הגרש"ש"ק יש להביא נמי מרש"י [ו']. ד"ה הצד השוה, שג"כ הביא שמירתן עליך בלי חב המזיק, אלא דהתם עדיף דרש"י שם קאי על המשנה דידן ולא על הילפותות של תולדה וכראיית הגרש"ש"ק.

## מתמה בכל זה דמוכרח ששמירתן עליך הוא דין בפרשה.

והנה, הדבר פלא, דהאיך ידעינן חיוב שמירה לפני המשנה עד שזה חלק מהמלמד, הא ודאי נלמד הוא, דכמו שגוף החיוב ממון כתוב בפרשה ה"ה החיוב שמירה, דילפינן מקרא ד"ולא ישמרנו", ועוד דפליגי תנאים סוף דו"ה [מ"ה]: אי בעינן שמירה מעולה או פחותה ועיין נמי בריש הכונס ובתוס' שם [ד"ה מאן תנא] דילפינן שאר מזיקין משור לגבי זה, וכל המחלוקות הם בדרשות, וכתובים בפרשה.

## בדברי האחרונים שיש ב' דיני שמירה, ודעת הר"י מיגאש בזה

וצ"ל, וכן נקטו האחרונים, דחוץ מהחיוב שמירה בפ' מזיק עצמו איכא חיוב שמירה מסברא, והמקור לשמירה מסברא, עיין בחי' ר' ראובן [הוספה על סי' ב'] שהביא מהרמ"ה דגרמא בנזיקין אסור מואהבת לריעך כמוך ור' יונה ריש אבות יליף מלא תגזול והגראו"ו למד ק"ו מהשבת אבידה, וכתב הגר"א ל' מאלין [שם] דע"כ מתני' מיירי בהך חיוב שמירה, דזה א"צ ללמוד מפרשת מזיק הילכך חלק מהמלמד הוא.

עוד הוסיף בזה דפשוט שאין הניזק תובע על הך חיוב שמירה, דאין תביעה בבי"ד על ואהבת לרעך וכדו' ולזה בעי עוד דין שמירה מגזה"כ, וזה כבר דין שמירה בהל' מזיק עצמו מקרא ד"ולא ישמרנו" שבזה יש כבר תביעה של הניזק, וזה חיוב ממוני ודלא כהשמירה מסברא שזה איסור, ועיין בהערה <sup>30</sup> מה שהוספנו בזה

<sup>30</sup> דהנה, סמוכין לכל זה מצאנו נמי בהשבת אבידה עצמה, דיעויין בתוס' במרובה [ס"ו. ד"ה הכא נמי] דלא מהני לזכות באבידה אי נטלו לפני יאוש מחמת החיוב השבה, וקשה, דשי' הרמב"ם [גו"א פ"א] והר"ן [שטמ"ק בב"מ ל']. דגם לפני שנטלה איכא

ועיין להלן [סימן ט' סוף פרק א'] מה שביארנו עוד בזה לגבי שיטת רש"י בתולדותיהן לאו כיו"ב דקאי בדין שמירה שנתחדשה בהלכות נזיקין, וע"ע להלן [סימן י"ב] בסוגי' של תלושה ומחוברת בהנך ב' דיני שמירה, ושם חידש הגרא"ל מאלין שהדין שמירה מסברא לא קיים בתם, ורק הדין שמירה מגזה"כ של לא ישמרנו קיים אצלו, ורק במועד איכא ב' דינים.

[אולם עיין בר"י מגא"ש במשנה שכתב "ושמירתן עליך - כדכתיב - ולא ישמרנו ובבור ולא יכסנו וכו'" - וע"כ שלמד שבמשנה מה שכ' ושמירתן עליך היינו הנלמד - ודלא כרש"י והרמב"ם, ובגמ' מוכרח עכ"פ ששמירתן עליך הוא מסברא וכדהוכיח הגרשש"ק, אלא דצ"ע דלמה לחלק בין הצד השווה במשנה לתולדות בגמ', וצ"ל דשמירתן עליך בגמ' הוא נלמד - וכאילו כתוב ושמירתן עליך וכו' - ונצטרך ללמוד באש דכח אחר הוא חומרא ולא כתוס'].

#### דין שמירה של המשנה לא שייך לחקירה הידועה.

והנה לעיל [סימן א'] הבאנו חקירה הידועה [אהא"ז נז"מ א' - א' אות י"ד] אי המחייב הוא "אי - שמירה" או דהמחייב הוא ממונו המזיק ושמירה הוא פטר, והאחרונים הביאו מכאן, דכאן מבואר שזה סיבה לשלם, ונ' דזה אינו, ולא שייך לכאן, וזה מתרי טעמי, א' [שמירה שחייב מסברא דואהבת לרעך וכו'] שאינו בפרשת מזיק, וא"י לתבוע בדיני ממון וחז"ל לשמור, חזיב שמירה כזה ודאי אינו המחייב בתשלומין דפשיטא דלא משלמים על "אי - שמירה" של ואהבת לרעך, רק על החיוב שמירה הנלמדת מולא ישמרנו, ומתני' מיירי כאן בחיוב שמירה מסברא, ב' [הצד השווה במשנה הוא רק להביא חומרא שיש במזיק שמחמת כך חומרא נתרבה מזיק זה לפ' נזקי ממון, וכמו שדרכן להזיק הוא "חומרא", כמו"כ שמירתן עליך הוא "חומרא", ולזה סגי חיוב שמירה מסברא להיות "חומרא" שמחמתו נתרבה לפ' מזיק.

ורק אחרי שנתרבה לפ' מזיק, שוב יש לחקור מהו הגדר בחיוב, וכחקירה הידועה. והיינו שהנידון בחקירת האחרונים הוא על מה משלמים, ולצד האחד משלמים על הפשיעה בשמירה, והנידון במשנה הוא "חומרא" למה החשיבו תורה כמזיק המחייבת, וזה בגלל ששמירתן עליך.

והנה, ביארנו לעיל [סימן א'] דבמשנה לא מיירי בחומרות בשמירה רק במזיק עצמו, דזהו משנה דידן, ורק במשנה השניה אמרנו כל שחבתי בשמירתו וכו', והתם מיירי בחיוב שמירה, ולפי"ז קשה דאיך נכנס "שמירתן עליך" [דידעינן מסברא] במשנה שהתוכן של המשנה הוא להגדיר את המזיק עצמו, וי"ל דמזיק כזה שהסברא דורשת שישמרו אותו, זה כבר חומרא במזיק עצמו, ויש ללמוד בצד השווה שכל מזיק שיש לו חומרא כזאת עשאו התורה למזיק המחייבת [וכל זה לא שייך לדין שמירה מגזה"כ, שזה משנה ב', ושם מחייבין לבעל המזיק על הכשרת הנזק].

#### מבאר שיתכן שאין חיוב של שמירתן עליך במשנה רק שזה גדר ה'רשות של אדם'.

אולם לפי האמת נ' לומר עוד, דא"צ לומר דיש דין וחיוב "שמירתן עליך" מסברא חוץ מהחיוב שמירת נזיקין דהטילה עליו תורה, אלא הכוונה כך, דשמירתן עליך הוא כדהבאנו מהרמב"ם שכ' "כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם", וכ' הגר"א ד"ברשותו" היינו "שמירתן עליך".

למדנו מהגר"א ש"שמירתן עליך" אינה "חיוב" אלא "הגדרת מצב", דהיינו שיש סוג "רשות" שמוגדרת בזה שהממון נמצא אצלו לענין שמירה, נמצא שהשמירה מסברא אינה סברא "שמחייבו" בשמירה, רק הסברא אומרת דלו יצויר והתורה היתה מחייבת שמירה, אז זהו הרשות שמסברא היה חייב לשמור, שזה אצלו לענין שמירה, ודו"ק.

וכן מבואר להלן בתוס' [נ"ו:] שכ' "דלענין נזיקין קרי ליה בעלים כל מי שבידו לשומרה" ולא כתוב מי שחייב לשומרה דלפני שנתחייב אינו חייב אפ' מסברא, רק "בידו לשומרה", [ואין הכוונה שזה נמצא בחצירו רק שהמזיק "ברשותו", או רשות גזול או רשות שומר].

ואין להקשות דסו"ס הלשון "עליך" הכוונה "מוטל עליך", דמבואר בגר"א שאינו כן, אלא הכוונה דלו יצויר והיה חייב, היה החיוב הזה מוטל עליו, ולפי"ז נמצא דשמירתן עליך הוא תוספת הגדרה ל"ממונך", שזה "הרשות", ודו"ק.

ויש ב' הוכחות ברורות לדברינו:

השב תשיבם אם הבעלים עוד לא נתיאש [וזה דלא כהרמב"ן וריטב"א שם בשטמ"ק דרק לאחר שנטלה איכא השב תשיבם], ולפי"ז ק', דאם מצא לפני יאוש ונטלה לאחר יאוש, הרי לא יקנה באבידה, דאיכא השב תשיבם, וחילוקו האחרונים [ברכ"ש ב"מ סי' ט"ז ס"ק ב' בשם הגר"ח ואמרי משה סימן ל"ז - ח'] דהשב תשיבם לפני הגבהה הוא מצוה בעלמא, וזה לא מעכב לקנינו ביאוש, ורק לאחר הגבהה חיילא בהשבה דין ממון, ואז שפיר מעכבת ליאוש, ועיין נמי בדברי הגר"ש רחובסקי זצ"ל [ב"מ סי' ל"א] דהוכיח נמי כחילוק הנ"ל.

והנה אם האיסור נזיקין וחובת שמירה דידעינן לפני הפרשה נלמדת מהשב תשיבם - כהגר"א, ו' א"כ הרי לפני הנזק אינו אלא מצוה בעלמא, דפשיטא דדינא דהשב תשיבם שנתחדש לאחר הגבהה המציאה לא שייך לכאן, הלכך פשוט שאין על זה תביעה כיון שאינה אלא מצוה, ואדרבא, החובת שמירה שנתחדשה בפרשה שיש עליו תביעה היא דומה להשב תשיבם שנתחדשה במסויים באבידה ממש לאחר נמצא בידו, ודו"ק.

א] עיין להלן [סימן ל'] בדין אדם שמירת גופו עליו שזה קשה לפי הרמב"ן שחייבים גם בסערה של אליהו, ועיי"ש שביארנו שהכוונה שאחריותו על עצמו, ואין זה ענין של חיוב שמירה ממש, עיי"ש הנפ"מ בזה, וזה ממש כנתבאר הכא.

ב] ע"ע להלן [סימן ל"ח] שהוכחנו עוד כגדר הנ"ל משיטת הסמ"ע בפותקין ביבותיהן שא"צ לשמור בפועל אף שהלשון 'ושמירתן עליך' קאי גם על פותקין ביבותיהן שנלמד בצד השוה במשנה, וע"כ כנ"ל.

#### הערה בדברי הגר"א.

אולם בגר"א מבואר דהלשון ברמב"ם "ברשותו של אדם" - היינו גם שמירתן עליך וגם כל שחבתי בשמירתו במשנה ב', ולדרכינו הרמב"ם רק קאי על שמירתן עליך ולא על הלשון כל שחבתי בשמירתו, דתיתי ניהו, ונראה שיש לבאר את דרכו של הגר"א גם לדרכינו שיש ב' דינים נרדמים, וכדיבואר.

#### מבאר עוד דיתכן דליכא שום חיוב שמירה, ואכתי איכא ב' דינים.

והיינו דנראה לבאר דיתכן דמצד אחד ליכא שום חיוב שמירה, ומאידך אכתי איכא ב' דינים השמירה. דהנה, יעויין להלן [סימן ל"ח] בסוגי' דפותקין ביבותיהן שהבאנו מחלוקת הסמ"ע ולבוש מה נקרא 'ברשות', ונחלקו אי בפותקין ביבותיהן צריכים לשמור בפועל או לא, וקשה דהתם ילפינן משור, ושור צריך שמירה, ודין שור שוה לדין פותקין.

וביארנו שם ד"ל דאף מצד הדין שמירה מחו"מ מקרא ד"ולא ישמרנו", שזה מחייב שמירה, והניזק הוא בע"ד על הך דין שמירה, אכתי יש לומר דאין ראובן יכול לתבוע משמעון בפועל לשמור וכן שמעתי מידידי הגר"ד פריימן שליט"א בשם הגר"ח שמואלביץ זצ"ל, ובגרנ"ט [סי' קט"ו] נמי מבאר דא"צ ממש לשמור בפועל, והביא על זה את דברי הגמ' [י"ט:] "אטו יאחזנו בקרנו וילך אחריו" - וכל זה דלא כנתבאר לעיל מהגרא"ל מאלין [סי' נ'] דשפיר תובעו על עצם השמירה בפועל - ומעיקר הגמרא "אטו יאחזנו בקרנו וילך אחריו" עיין להלן [כיצד הרגל סוף סימן כ"א] מה שכתבנו בזה - אולם סו"ס קשה, שהרי בהדי' אמרינן "דכל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקו", הרי דזהו המחייב.

ונראה שהביאור בזה הוא כך, דהנזק של ראובן לא מונח ב"א - שמירה" של שמעון לפני הנזק, ולכן אין לו על זה תביעה בפועל, ורק דאחרי שיצא נזק מהך "אי - שמירה", שוב אמרינן דהגיע הנזק מהך "אי - שמירה", דעכשיו באמת מתברר דהנזק היה מונח ב"א - שמירה", ועכשיו חשיב כבע"ד על השמירה לתובעו ממנו על הנזק שהוכשר על ידו.

ויש להוסיף בזה סברא, דכיון דנתברר בדברינו בריש מכילתין דעיקר המחייב הוא מעשה מזיק דשור, וכל המחייב של "אי שמירה" הוא רק לחייב את הבעלים בחיובא דשור, א"כ לפני המעשה המחייב ליכא למימר דהנזק כבר נמצא באי שמירה דבעלים, ודו"ק.

עכ"פ מבואר הכא ששני הצדדים של האחרונים האם יש תביעה בפועל לשמור או לא תלויים בפלוגתתם הסמ"ע והלבוש בפותקין ביבותיהן.

אולם אכתי איכא נפ"מ בין הב' דינים שהדין הראשון מסברא הוא דין בעלמא לשמים, והדין השני מהפרשה הוא דין לחבירו, אלא שחבירו אינו תובעו בפועל, אלא דיסוד תביעתו היא שאם יקרה נזק אז כלפי הנזק הזה יש לו תביעת אחריות כיון שאי שמירתו גרמה לזה, ויתכן שאלו דברי הגר"א שגם החובת שמירה להלן מצד "כל שחבתי בשמירתו" אינה אלא הגדרת מצב דהיינו דזה מיקרי "רשותו של אדם" - ואינו חיוב ממש.

#### דיוק בדברי רבינו חננאל ודברי האחרונים לחלק בכל הנ"ל בין שמירה של תם לשמירה של מועד, ודעת הטור בכל הנ"ל.

שוב ראיתי ברבינו חננאל [ט"ו.] דמפורש שמחוייב לשמור מדין חו"מ וזה לשונו: "ולא הזהירה התורה לשמור אלא המועד שנאמר בו ולא ישמרנו בעליו", ומפורש דמצי תובעו והוא מחוייב בפועל, עיי"ש שמחלק דלמ"ד חצי נזק קנס אז הוא דא"צ לשמור, וע"ע להלן [כיצד הרגל סימן כ"א] בטענה דכי יאחזנה שיש נפ"מ בין שור תם למ"ד פלג"נ קנסא לממונא, וביארנו עפ"י הנ"ל.

ועיין להלן [סימן י"ב] מה שהבאנו לחלק כן בין תם למועד בדין שמירה אי הוי חיוב [כהגרא"ל מאלין זצ"ל] או רק דבזה הוא נפטר [כהגרנ"ט זצ"ל] - והגר"א קוטלר זצ"ל [משנת ר"א סימן ב' ס"ק ט"ו] נקט דבזה חלוקת תם ממועד דבתם ליכא חובת שמירה בפועל - ובזה הוא מיישב את שיטת הרשב"א בספק תם ספק מועד, וזה ע"ד הר"ח הנ"ל, וע"ע שם מדברי הברכ"ש שהדין שמירה של תם פחות בחומר שלו מהשמירה של מועד, אף שהרמה של שמירה בתם יותר.

ועיין בזה עוד בטור ריש הלכות נזיקין [סימן שע"ח] וז"ל: "כשם שאסור לגנוב ולגזול ממון חבירו כך אסור להזיק ממון שלו אפילו אם אינו נהנה כיון שמזיקו בין במזיד בין בשוגג חייב לשלם", וממשיך הטור ריש הלכות נזקי ממון [סימן שפ"ט] וז"ל: "כשם שאסור לאדם שיזיק את חבירו ואם הזיק חייב לשלם כך צריך לשמור ממנו שלא יזיק ואם הזיק חייב לשלם".

מוכרח מהכא שיש דין איסור בפועל לא להזיק בידים וגם לשמור ממונו שלא יזיק, וזה דין בפועל דרמי עליו לשמור דמדמי לאיסור מזיק ולאיסור גזילה, והיה אפשר לומר שזה הדין לשמים מצד ואהבת לרעך אבל הדין בחו"מ לא רמי עליו, אולם אינו כן שמוכרח עוד מדבריו שהדין איסור מזיק והדין חיוב תשלומין בנזיקין תלויים זב"ז, וזה גם בנזקי ממונו, ומבואר שיש חיוב שמירה מדיני איסור מצד חו"מ שהרי אם החיוב הזה היה רק מצד ואהבת לרעך אז לא היה שייך לחיוב ממון, ומהדמיון לגזילה מבואר שכשם שהאיסור והממון בגזילה תרווייהו שייכי זל"ז כמו כן בנזיקין הדין כן.

## סימן ו' אין עונשין ממון מן הדין.

סימן ו' אין עונשין ממון מן הדין. # בקושי' המהרש"א מהדו"ב דבכל כריי' איכא פתיחה ואף בלי ק"ו יתחייב מצד הפתיחה שבו, ודן בדברי היונת אלם בזה. # # בסתירת המכילתא, ובדברי הגרא"ל מאלין בזה, ומתמה שיטת התוס'. # # מוכיח דלשי' התוס' ע"כ כל המזיקין עונשין נינהו, ומבאר דזה תלוי בעיקר הגדר בחיוב נזקי ממנו. # # ישוב חדש בסתירת המכילתא, דהנידון בעיקר המחייב בממון המזיק, דהמכילתא למד בקס"ד שכל הילפותא היינו שחובת שמירה ואינו 'לפוטא'. # # הערה על כל המהלך. # # תוספת דברים על כל המהלך. # # מהלך נוסף בשיטת התוס' דרך בור הוא עונש – קצת ע"ד הרשב"א. # # עוד בישוב סתירת המכילתא וחילוקים בין במה מצינו לק"ו בכלל דעונשין מן הדין, ודן בזה האם שייך לחלק כן בשיטת התוס'. # # הערה בעיקר הילפותא שאין עונשין ממון מן הדין.

**בקושי' המהרש"א מהדו"ב דבכל כריי' איכא פתיחה ואף בלי ק"ו יתחייב מצד הפתיחה שבו, ודן בדברי היונת אלם בזה.**

עיין מהרש"א מהדו"ב [להלן מ"ט]: דבכל כריי' איכא פתיחה ואף בלי ק"ו יתחייב מצד הפתיחה שבו, ועיין בהערה <sup>31</sup> לגבי כאשר זמם וכן לגבי אחרות, ויש שתירצו דבאבנו סכיננו ומשאו משכחת לה כריי' בלא פתיחה וזו טעות, דפתיחה היא "סילוק השמירה" וכריי' היא "עשיית המזיק", וכשעושה מזיק דבור בלי שמירה, החלק שבעשייה שמתייחס לזה שהמזיק הוא בלי שמירה [שהרי עשאו למזיק בלי שמירה] היא פתיחה, וזה שייך נמי באסו"מ.

ועיין יונת אלם [סי' ט"ז] שתי' דמי שכורה בור, ואחר מכסה ומגלה, הראשון חייב דלא אסתלק מעשיו, משא"כ בפותח בור [כשלא היה לבור כורה] וכיסו ושוב פתח דהתם אסתלק והפותח הראשון פטור, ואם כל כורה היה חייב רק מצד הפתיחה שבו, א"כ הכריי' אינו מחייבו ואף דלא אסתלק הכריי' אבל הפתיחה שבכריי' אסתלק ולהכי בעי ק"ו שהכריי' עצמה יחייבו ולא יסתלק, [ואגב למדנו מכאן – שתמיד לומדים בק"ו שה'נלמד' הוא המחייב מצד עצמו, לא את ה'נלמד שבנלמד', והיינו שהכריי' מצד עצמו מחייב כיון שהוא חמור והוא – הכריי' – נלמד מפתיחה].

והקשה תלמיד א' דנימא דין, ונראה פשוט שמה דלא אסתלק הוא 'מציאות' ולא 'דין' ובזה אין דין, דהיסוד בדיו הוא כך, דהק"ו שמלמד דינים אינו יכול ללמד יותר דינים לנלמד מהמלמד עצמו, אבל המציאות שיש בנלמד מה שאין במלמד אינו בכלל הילפותא, ולכן זה לא שייך לק"ו, ופשוט, [אכן מהיונת אלם עצמו נ' דנקט דאסתלק ולא אסתלק הוא דין, דרצה ללמוד שוב פתיחה מכריי' לענין זה], וע"ע בהערה <sup>32</sup> אריכות בזה.

**בסתירת המכילתא, ובדברי הגרא"ל מאלין בזה, ומתמה שיטת התוס'.**

הק' הגרא"ל מאלין [סי' מ"ט] דהמכילתא עצמו הביא את הצריכותא של המשנה – בקצרה – ושוב ליכא למימר דפליגי, וע"כ צ"ל דנזיקין הוא "חייב" ממון ולא "עונש" ממון ורק להעשות בעל הבור הוא "עונש" ממון וזהו הק"ו במכילתא, משא"כ בצריכותא דמיירי במזיקין עצמן, ואף דבצריכותא איכא נמי

<sup>31</sup> והיינו דקושי' זו הקשו גם בכאשר זמם ולא כאשר עשה דבעל זמם איכא עשה, והתם ביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שיש מיעוט על עשה אלא שהגדר במיעוט הוא שאין לחייב מצד הזממה שבעשה ולכן הק"ו בא ללמד על העשה מצד עצמו, ובזה אין עונשין, וגם באחרות מן האב ואם ק' שהרי התם איכא נמי אחרות מן האם בתוך אחרות מן האב ואם, ועיין תוס' יבמות [סוף ב':] דמשמע ג"כ שהיה מיעוט וכנ"ל, ומרש"י בסנהדרין ע"א. [ד"ה גילוי מילתא] משמע שזו קורבא אחרת, דאחרות גמורה אין בו את הקורבא דחצי אחרות אלא סוג קורבא אחרת היא ודלא ככתו שיש בו נמי קורבא בתו.

<sup>32</sup> עוד הקשה תלמיד אחד דמהו הוכחת המכילתא דאין עונשין, דילמא קס"ד דכיסוי רק מהני על פתיחה אבל כריי' בעי טממה ולזה בעי קרא דכריי', ובזה יש לתרץ דללמוד דבעי טממה בזה ודאי נימא דין, דלהוסיף בשמירה הוא דין, משא"כ אסתלק מעשיו שזה רק מציאות.

אולם שוב העירוני בזה דאינו מוכרח, דל"ל דכיסוי חשיב שמירה בבור של פתיחה כיון דיסוד השמירה היא לסלק מעשיו, ומעתה אין תוספת דין בשמירה של כריי' בזה דבעי טממא, דטממא הוא הסילוק מעשיו, ואין כאן דין, דהדין משתנה לפי המציאות, ורק למסקנה דכתוב בהדי' דמהני כיסוי על כריי', אז הוא דידעינן דכיסוי הוא שמירה מגזה"כ אף דלא מסלק מעשיו, והדרא קושי' לדוכתא.

והק' תלמיד א' שיש לתמוה בדברי היונת אלם, דאם שייך לסלק את הפתיחה שבכריי' [כמבואר מדבריו], א"כ ה"ה דלמסקנה איך שייך לא אסתלק מעשיו, הא בכורה בור מכוסה, אין לחייב את הכורה כיון שהוא שמור, וא"כ בכורה ואח"כ באו וכיסו ופתחו, הרי הפתיחה שיש בכריי' הראשונה אסתלק, ונמצא דהכריי' הראשונה הוא בלי פתיחה וככורה בור מכוסה דמי.

והקושי' טעות, דכורה בור מכוסה פטור רק משום שהוא מכוסה, וא"צ שהוא יגלה להתחייב אלא אדרבה, צריך כיסוי להיפטר, ואף דאסתלק הפתיחה שבכריי', הא סו"ס אינו מכוסה, ואכתי חייב.

ונראה עוד, דלהתחייב לא בעי גם שהוא יכרה וגם שהוא יפתח, דסגי שהוא יכרה אלא דבעינן שיכרה בור פתוח, ולא אכפת לן בזה שהפתיחה לא מתייחסת אליו, ודו"ק.

ועוד, דכל הנידון של אסתלק היינו רק כלפי הדין "בעל הבור" דהנידון איזה כורה ואיזה פותח חשיב כבעל הבור, וכלפי דין בעל הבור א"צ כריי' בבור מגולה, דגם כריי' בבור מכוסה סגי לעשותו ל"בעל הבור", רק שפטור מחמת השמירה שבכיסוי, ונמצא דהפתיחה שבכל כריי' לא נצרך לדין בעל הבור, ורק נצרך לחייבו מצד "אי – שמירה", ועל פתיחה מדין "אי – שמירה" לא אמרינן אסתלק, רק על פתיחה שעושה לבעל הבור אמרינן אסתלק, ופשוט.

בור, י"ל דמיירי בבור ברשותו דאין בו עונש להעשות בעל הבור, וא"ש גם מה שהביא רעק"א בטו"מ דאין עונשין, דהתם כו"ע מודי, דהתם זה קנס וזה ודאי עונש ממון, וכ"ה בכריי', לא כן באידך חיובי ממון, עכתו"ד, ועיין בהערה<sup>33</sup> שהבאנו את לשון המכילתא.

אולם כל זה ליישב הסתירה במכילתא, אמנם דעת התוס' דנקט דיש כאן מחלוק' משנה ומכילתא צ"ע, וי"ל דקושי' התוס' כאן אינו מכל הצריכותא, רק מהצריכותא על בור עצמו, ובבור דמתני' איכא כריי' וזה עונש, דתוס' למדו את המשנה בבור שאינו ברשותו וכמבואר להלן בתוס' [ג': ובסוף דף ד']. דל"ג ממונך במשנה כיון דבור ואש לאו ממונו הוא, ורק במכילתא עצמו דהביא צד השוה בין המזיקין התם מודה התוס' דמיירי דוקא בבור ברשותו, ובאמת דכן מדויק במכילתא שם [באות קט"ו] "הואיל והשור ממונו ובור ממונו אם למדת שהוא חייב על השור אינו חייב על בורו" ומפורש דמיירי בבור ברשותו, וי"ל דזה כבר דייקו התוס' ולכן א"ש במכילתא מיניה וביה, ורק הק' ממתני' דמיירי גם בבור שאינו ברשותו דחשיב שפיר עונש וכנ"ל, ועיין בהערה<sup>34</sup> ביישוב קושי' רעק"א עפ"י המהלך של הגרא"ל מאלין.

אולם עיקר דרך זו ביישוב התוס' היא טעות, דאי התוס' מחלקין בין בור דחשיב עונש לאידך מזיקין, א"כ ע"כ הביאור דלהעשות מזיק שלו זהו העונש, אבל אחרי שהוא מזיק ידיה מה שחייב לשלם על נזקיו זה כבר לא עונש וכהגרא"ל מאלין, והנה, זה פשוט דא"ל ללמוד משאר המזיקים דבור שאינו ברשותו נעשה לבעל הבור, וע"כ דהמשנה רוצה ללמוד דבור חייב אחרי דידעין כבר דכדידיה הוא, [וכדלעיל ביישוב קושי' רעק"א] וזה אינו עונש.

ויתירא מזו, דאי להעשות בור חשיב עונש, א"כ אף אם עונשים ממון מן הדין אבל ודאי דלא ילפינן עונש ממון מחיוב ממון, ופשוט, ולמה ליה למשנה לפרוך פירכא ד"הולך ומזיק" הול"ל בפשיטות דבור הוא עונש ולא ילפינן עונש משאר המזיקים שהם חיובים בעלמא, וע"כ דתוס' חולקים על עיקר סברת הגרא"ל מאלין, ולדידהו כל המזיקים חשיבי עונשים [ויתירא מזו, הרי הד"ה בתוס' לא קאי על סוף התוס' בבור, רק על כולו, ומשמע דבכל המשנה סובר תוס' דמצאנו דעונשים מן הדין, ודלא כסברת הגרא"ל מאלין].

**מוכח דלש' התוס' ע"כ כל המזיקין עונשין נינהו, ומבאר דזה תלוי בעיקר הגדר בחיוב נזקי ממונו.** ומוכרחין אנו לומר דכל המזיקים חשיבי כעונש, וזה באמת תימא [וכטענת הגרא"ל מאלין] דלכא' כולהו חיובי ממון נינהו ולא עונשי ממון, [והיה אפ"ל דכיון דפ' מזיק הוא מלוה הכתובה בתורה, י"ל דלהעשות ולהחשב מזיק זה עצמו עונש, אכן זה אינו, דא"כ ל"ל מיעוט דשור הפקר, תיפוק ליה דלא שייך להעניש את השור ואין בעלים להעניש, וא"כ אינו מזיק, וע"כ דשור חשיב מזיק גם בלי עונשים].

ובביאור שיטת התוס' דכל המזיקין חשיבי עונשין צריכים להקדים, דלכא' נידון זה אי חשיב חיוב או עונש תלוי בעיקר הגדר בחיוב נזקי ממונו, דזה כבר הבאנו לעיל [סימן א'] מהגר"ח מטעלז דלפי הצד שממונו מחייב בלי שייכות לחיוב שמירה א"כ מה שייך כאן עונש עליו מחמת מעשה דממונו, דאיך שייך "עונש" על מעשה דממונו, דעונשים צריכים לבא על חטאים ידיה, ולא על חטאים דבהמתו, ורק לפי הצד שאי - שמירה מחייב הוא דאיכא למימר שזה עונש.

אכן היה נראה עוד, דגם לפי הצד שהאי שמירה מחייב אכתי אינו עונש, דע"כ דגלי רחמנא דהכא גרמא בנזיקין חייב, [דמה דאי - שמירתו גרמה לנזק הוא רק גרמא], וזה חיוב ממון ולא עונש כעין ד' שומרים שחייבים על האי שמירה שלהם ואינו עונש רק חיוב, וכמו דתמיד חייב על מעשיו ואינו "עונש" הכא נמי חייב על גרמתו, ונמצא דממנפ"ש לשני הצדדים באמת אינו עונש.

ונראה דמהכא מוכרח - שהגדר בנזקי ממונו הוא כמו שנתבאר לעיל [בריש מכילתין], דה"א שמירה" אינו גוף המחייב, אלא שהיא סיבה שהחיוב ממון יחול עליו אבל החיוב עצמו הוא על מעשה דשור, ונ' דזהו העונש, מה שמחייבין אותו בחיובא דשור בגלל שהוא לא שמר ופשע, וזה בכלל הד' מזיקין, דאף דפשיעתו אינו מעשה שאפשר לחייבו עליו, אבל אכתי יש להענישו עליו בחיובא דשור, ולהכי מקרי עונש, דשורת הדין ליכא סיבה חייבו.

<sup>33</sup> וזה לשונו: "וכי יפתח איש בור, למה נאמר, עד שלא יאמר יש לי בדין, הואיל והשור ממונו, והבור ממונו, אם למדת שהוא חייב על ידי שורו אינו חייב על בורו, לא, אם אמרת בשור שדרכו לילך ולהזיק, תאמר בבור שאין דרכו לילך ולהזיק, ת"ל וכי יפתח איש בור או כי יכרה איש, לפי שלא זכיתי בדין צריך הכותב להביאו בפני עצמו. ד"א וכי יפתח איש בור או כי יכרה איש בור וגו', לחייב על זה בפני עצמו ועל זה בפני עצמו. ד"א וכי יפתח איש אין לי אלא פותח, כורה מנין, ת"ל או כי יכרה איש, עד שלא יאמר יש לי בדין, אם הפותח חייב הכורה לא כל שכן, הא אם אמרת כן ענשת מן הדין, לכך נאמר או כי יכרה, ללמדך שאין עונשין מן הדין".

<sup>34</sup> והנה, לפי המכילתא דמיירי בבור ברשותו כ' הגרא"ל מאלין דמיושב קושי' רעק"א דהק' במשנה דתיפוק ליה דלא יליף בור דלא נדע את החידוש דעשאו הכתוב, ולהנ"ל ניחא דכיון דמיירי בבור ברשותו אין עשאו הכתוב, אכן לדעת התוס' הדרא הקושי', ובישוב הקושי' עיין מה שכתבנו לעיל בענין רוח חיים וכח אחר.

ויש להוסיף בזה עוד, דהבאנו מהגר"ח דחייב בד' אבות על "עשיית המזיק" והיינו ד"אי - שמירה" נידון כהכשרת ועשיית המזיק למזיק, וזהו הטעם דמחייבין ליה, וזה כבר עונש מה דדייננן ליה כעושה את המזיק למזיק, ודו"ק.

עכ"פ, זה ברור דלתוס' כל המזיקין עונשין נינהו, ולפי"ז הדרא קושי' לדוכתא, דלמה הק' התוס' מהמשנה למכילתא, הא מיניה וביה במכילתא מבואר דעונשים מן הדין [ועל קושי' זו א"א לתרץ כדתיירצו דנחלקו המשנה ומכילתא].

**ישוב חדש בסתירת המכילתא, דהנידון בעיקר המחייב בממון המזיק, דהמכילתא למד בקס"ד שכל הילפותא היינו שחובת שמירה ואינו ילפותא'.**

והנראה בזה, ונקדים דבאמת עיקר דברי המכילתא תמוהין, דקס"ד ללמוד בור משור "מה שור ממנו אף בור ממנו" [ודחו דשור דרכו לילך ולהזיק] דהו"ל להוסיף "מה שור דרכו להזיק וממנו אף בור דרכו להזיק וממנו", ונראה, דהמכילתא דוקא מיירי בחומרא שמקשר את השור לאחריותו של בעליו, והיינו דממנו הוא, ובזה דוקא השוה בור לשור, ולא מיירי המכילתא בחומרות במזיק עצמו, ובזה חלוק מהמשנה, דלעיל הארכנו דמשנה ראשונה מיירי בחומרות ופירכות במזיק בעצמו, ועיין רש"י [סוף ה']. דמבאר דהבמה מצינו במשנה בין שור למבעה הוא, דשניהם שוין בזה ששניהם מזיקים, עייש"ה, וזה בגוף המזיק ולא בשייכות לבעלים כהמכילתא, הרי דשינה רש"י מהמכילתא, ודו"ק.

ונראה דבקס"ד במכילתא, נקטו דהמחייב במזיקין היינו ה"אי - שמירה" גרידא, ואין הכוונה שהשור הוא המחייב ו"אי - שמירה" רק מייחס את החיוב לבעלים [וכדביארנו], אלא הכוונה שהמחייב עצמו הוא ה"אי - שמירה", ושאלנו, דהרי זה גרמא בעלמא, וע"כ צ"ל דהקס"ד במכילתא הוא דגלי רחמנא הכא דגרמא חייב, ולפי"ז אין להביא חילוקים בין גוף השור לגוף הבור, ואין להביא השוואות בין גוף המזיק דבור לגוף המזיק דשור, דהשור ובור הם רק היכי תימצא לגרמא דבעלים, וזהו שאמרו מה שור ממנו וצריך לשמור מחמת זה שהוא ממנו, וחייב על ה"אי - שמירה", דה"ה בור, דלא שייך לחלק ביניהם, ודו"ק.

ולפי"ז, יתפרש שיטת המכילתא כפשוטו, דבאמת אין זה "ילפותא" משור לבור, רק "גילוי מילתא" בעלמא דצריך לשמור ממנו, וגילוי מילתא מהני גם בעונשין [עיין בזה בסנהדרין ע"ו.], ורק בדיחוי של המכילתא, שדחו דשאני שור "שדרכו לילך ולהזיק", הכא נשתנה הגדר בממון המזיק, שאינו היכי תימצא על "אי - שמירה" רק הממון עצמו הוא המזיק ושפיר איכא פירכא, ומעתה ליכא סתירה במכילתא, דאחרי שהשור הוא המזיק, שוב בעינן ילפותות וק"ו, ולא סגי בגילוי מילתא ושוב שייך הך כלל דאין עונשין ממון מן הדין, אבל במשנה דדין מזיקין אשמועינן, התם ע"כ "קל וחומר" וילפותא הוא, ואינו גילוי מילתא בעלמא וע"ז שפיר הקשו התוס' דזה סותר למכילתא דאין עונשין ממון מן הדין.

וע"ד הנ"ל ובאופן אחר קצת - דבקס"ד במכילתא, אף אי אינו גילוי מילתא אכתי מהני, דהילפותא היא לגלות דהכל מדין גרמא על ה"אי - שמירה", הרי דא"כ ע"כ אינו "עונש" רק "חיוב" [וכדביארנו לעיל דדומה לד' שומרים שאינו עונש], וממילא לא שייך ל"עונשין" מן הדין, ורק למסקנת המכילתא הדרא לדין עונש.

ועצם האי מילתא שבזה גופא שו"ט המכילתא ונפ"מ בפירכות, כן מבואר בשטמ"ק להלן [תחילת ד']. בביאור הגמרא למה מתחילה כוונה להזיק והנאה להזיקו חשיבי כקולות ושוב מיקרי חומרות, דתלוי אי המחייב היינו שמירה בבעלים או ממון המזיק, וכעין זה נימא נמי במכילתא, ודו"ק.

והעירני תלמיד אחד דבתוס' [כ"ח:] מבואר דלא ילפינן בור ברשותו משור כיון דזה ברשות המזיק, וכן ברשב"א [ב':] מבואר דבור ברשותו יש בזה חידוש שהניזק ברשות המזיק, ובמכילתא נ' דאין זה פירכא וילפינן חדא מחברתא.

ולדברינו הנ"ל א"ש, דבהפקיר רשותו ולא בורו [בור ברשותו] הרי ההפקר הוא בכלל הפשיעה דבעלים ו"אי - שמירתו" על בורו, שבזה גורם שיתקלו בבורו, ואם כל המחייב הוא "אי - שמירה" שפיר יש לחייבו, וזהו לקס"ד במכילתא, אבל בש"ס דידן דזה כבר כהמסקנה דהבור עצמו הוא מזיק, הכא יש סברא דאין לשור ובור דין מזיק בתוך רשות שלו דעושה בשלו, ודו"ק.

**הערה על כל המהלך.**

ויש להעיר על כל המהלך, דלדברינו דהמכילתא במסקנה ע"כ ס"ל דהבור עצמו הוא המזיק, א"כ הו"מ למימר בפשיטות שאין עונשין מן הדין, ולמה ליה לפרוך פירכות שבור אינו הולך ומזיק, וק' לדרכינו במכילתא, ועיין בהערה <sup>35</sup> מה שיש ליישב בזה, ואכתי צ"ע.

<sup>35</sup> ויש ליישב כך, דאח"כ דהיה אפשר לדחות כן אבל כבר דחה מטעם אחר דאין כאן במה מצינו כלל כיון דיש פירכא, ואיזה עדיפות יש בדחייה זו על זו, וכל ראית התוס' מהמשנה היתה מהקס"ד במשנה שהקשו דלמה לא נלמוד חדא מחברתא, והמשנה כבר למדה שחיוב מזיק הוא דין מצד המזיק - והיינו שאחרי שכבר התחילה המשנה להביא פירכות בגוף המזיק [כוונה להזיק והנאה להזיקו] - שוב מוכרח שהמשנה כבר לומד שהמחייב הוא חיובא דשור, וכבר הוי עונש, ואכתי ממשיכה המשנה לשאול



**תוספת דברים על כל המהלך.**

והעירני בזה תלמיד אחד שיש לו מר בזה כך, שהתשובה במכילתא היתה שזה ממונו המזיק שמחייב אותו בלי שייכות לאי שמירה, ולכן אינו עונש גם למסקנה וגם לקס"ד דכבר נתבאר ששני הצדדים אינם בגדר עונש, ולכן היו צריכים דווקא פירכא, אלא דשוב הקשו על כרייה ופתיחה, והכא כבר ליכא פירכא, וע"כ שהתשובה היחידה שיש כאן היא שאין עונשין בממון מן הדין, אלא שהיה קשה דלמה מיקרי עונש, וכאן הוכיחו את המהלך הממוצע, והיינו שהממון הוא מעשה המחייב והבעלים הוא המתחייב מחמת האי שמירה, ולכן מיקרי עונש.

ותוס' הוציא מהמסקנה של מהמכילתא שכל נזקי ממון הם בגדר עונשי ממון, וגם שאין עונשין ממון מן הדין, וא"ש.

**מהלך נוסף בשיטת התוס' דרך בור הוא עונש – קצת ע"ד הרשב"א.**

ובאופן אחר העירני בזה ידידי הגאון הרב ר' יוסף בנימין פינקוס שליט"א ליישב הכל דבאמת שיטת התוס' דרך בור הוא עונש אלא דיש לפרש שיטתו עפ"י סברת הרשב"א דרך בור הוא עונש, אבל לא מטעמא של הגרא"ל מאלין, אלא מצד הג' חידושים, וחידוש א' הוא שאינו הולך ומזיק, וכבר תמהנו דא"כ איך רצו ללמוד בור מאידך, וביארנו דאדרבה, דזהו כל הפירכא הכא, דאינו הולך ומזיק ולהכי הוי עונש, עיין בדברינו להלן, וי"ל דגם התוס' למדו כן, אלא דבתוס' מבואר עוד, דמה שהמשנה לא הביא את בור לפני אש היינו משום שאז הוי אתי אש מיניה, ומעתה אי בור הוא עונש א"כ ע"כ דהכוונה היא דאף דאש אינו עונש אבל אפילו הכי הוי אתינן עלה אש מיניה והיינו לומדים שאש הוא עונש, וזהו קושי' התוס', דזה כבר חשיב עונשין מן הדין, ומזה מוכרח שהמשנה חולק על המכילתא, דבמכילתא מוכרח שבור הוא עונש, אולם אכתי לא מיושב, דהא סו"ס איך רצו במכילתא ללמוד בור משור, הא גם זה הוי עונש, ועל זה י"ל דבאמת זהו מה שדחו במכילתא, דאינו הולך ומזיק ולהכי הוי עונש, ולכן לא ילפינן דאין עונשין מן הדין.

**עוד בישוב סתירת המכילתא וחילוקים בין במה מצינו לק"ו בכלל דעונשין מן הדין, ודן בזה האם שייך לחלק כן בשיטת התוס'.**

ובאופן אחר היה נראה דאף אי שיטת התוס' דכל המזיקין [נזקי ממון] מיקרי עונשים אפי"ה יש דרך ליישב את הסתירה במכילתא.

ונקדים, דהנה הרש"ש תירץ את עיקר קושי' התוס', דמכילתא מיירי בק"ו ומשנה מיירי בבמה מצינו, ובבמה מצינו עונשין מן הדין ורק בק"ו לא עונשים מן הדין.

ונ' דגם התוס' מודה לרש"ש אלא דחולק על מה דנקט הרש"ש שכוונת התנא ב"לא ראי" היא שהיה מה הצד אלא דאיכא פירכא, ודעת התוס' היא שהתנא למד שהיה "קל וחומר" – ובא לדחות את הקל וחומר ע"י הפירכא, וכן מפורש ברמב"ם בפ' המשניות שהייתי לומד ב"קל וחומר", וכן מפורש נמי ברשב"א [בעמוד ב'] דהייתי לומד ב"קל וחומר", וזו קושי' התוס' מהמכילתא בכרייה ופתיחה דנמי מיירי בק"ו, ונדחה תירוצו של הרש"ש.

אכן כל זה בדעת התוס' במשנה אבל התוס' למדו שהמכילתא עצמה דיליף בור משור אומר מפורש "מה שור ממונו אף בור ממונו", ובהדי' דמיירי בבמה מצינו ולא מיירי בק"ו – ומיושב הסתירה במכילתא מיניה וביה, ולק"מ קושי' הגרא"ל מאלין על תוס', והכל עפ"י תירוצו של הרש"ש.

אולם עיין רש"י להלן [ה']. ד"ה ותיתי אידך מינייהו] דמפורש דמדין במה מצינו הוא, ודלא כהרמב"ם ורשב"א הנ"ל, וכן דייק שם בשטמ"ק בשם הגליון, ואולי המקור לרש"י הוא מהך מכילתא דס"ל דלא פליגי המכילתא והמשנה.

אמנם דרך זו אינו פשוט כלל, דאיזה סברא איכא לחלק בין ק"ו לבמה מצינו, ועיין בזה ברש"ש שביאר את הטעם לחלק בין ק"ו לאידך, ואכתי קשה שבשיטת התוס' אין הדברים ברורים, עיין בכל זה בהערה

36

דלמה לא נלמד אש מכולם – ודחו רוח חיים, וכן בור, והכא כבר קשה ליה לתוס' דמה הקשו, הרי כבר ידעינן שזה עונש ואין עונשין מן הדין, אכן במכילתא כשהקשו מתחילה דלמה לא ילפינן בור משור – אז ע"כ לא ידעו שזה עונש כיון שרק הקשו מהחייב שמירה [ממונו], ורק בתירוץ – שכבר נקטו שזה עונש – אז באמת יש להקשות דלמה לא דחו מצד עונשין מן הדין, אכן אז יש לומר שדחו מטעם אחר שיש כבר פירכא – ואיזה עדיפות יש בדחייה זו על זו – ואכתי צע"ק.

<sup>36</sup> דהנה, עיין ברש"ש שהביא טעמא דאין עונשין מרש"י סנהדרין [ע"ג], דאדם דן ק"ו מעצמו, ויכול לטעות [וכ"ה בשושנת עמקים כלל א'] – הילכך דוקא ק"ו, אבל היקש וגז"ש מהני.

אולם הקשה הרש"ש דע"כ דתוס' לית ליה הך חילוק, דס"ל דאדם דן כל המידות בעצמו חוץ מגז"ש [תוס' סוכה ל"א ד"ה ור"י סבר], ודלא כרש"י שרק דן ק"ו בעצמו, [עכ"פ ברש"י י"ל דלמד דהמשנה בבמה מצינו שלא יסתור את המכילתא דלשיטתו יש חילוק בין במה מצינו לק"ו] ולתוס' ק', ועיי"ש ברש"ש שהביא טעם אחר דאין עונשין מן הדין והוא מהכס"מ עדות [כ' – ב'], דאולי העונש שני צריך להיות יותר חמור, ולא מתכפר בעונש הקל, וטעם זה מבואר נמי במהרש"א סנהדרין [ס"ד: ד"ה

**הערה בעיקר הילפותא שאין עונשין ממון מן הדין.**

יש לעיין למה צריך ילפותא מיוחדת על אין עונשין בממון מן הדין, הא מאי שנא מאידך עונשים, דילפינן כבר במכות [ה':] ולדעת הר"ח שם דאיכא ילפותא לכל עונש ועונש [מלקות גלויות] א"ש, דה"ה דממון צריך ילפותא, אבל לרש"י שם מבואר שא"צ ילפותא לכל אחד ואחד בנפרד וצ"ע.

ובאבי עזרי [רבעיאה] יישב שהחידוש הוא דעונשי ממון נמי אין עונשין מן הדין ולא רק בעונשי הגוף, אכן ק' דא"כ למה לי שני פסוקים בממון, וכדהביא כבר רעק"א מטו"מ.

ובאמת דגם לר"ח צ"ב מהך דטבח ו מכרו וכבר ידענו ממון ולמה לנו שני פסוקים.

ונ' דטו"מ וכן כריי' ופתיחה, תרוייהו לא איצטריכא לחדש דאין עונשין בממון, ורק איצטריכא לחדש דיש מושג של עונש בממון, ובטו"מ שהוא קנס, התם א"ש דחשיב "עונש ממון" וזהו דקמ"ל המכילתא, ובהך דכריי' ופתיחה, למד הגרא"ל מאלין עפ"י דרכו דקמ"ל המכילתא דמה שנעשה לבעל הבור חשיב "עונש ממון" וממילא שייך ביה הך כלל, וגם לדרכינו, קמ"ל דמה דמחייבין ליה על "האי - שמירה" הוא ג"כ "עונש ממון", ומה"ט בעי על זה פסוק.

מזרעך], וכל זה בק"ו משא"כ במה הצד דשיון, וי"ל דתוס' אזיל כהטעם הזה ושוב א"ש פלוגתא המכילתא ומשנה גם לדעת התוס', דמחלקין בין ק"ו למה הצד.

אולם אכתי תמוה, דדברי הכס"מ והמהרש"א לא שייכי כלל לסוגיין, דהכא ממון הוא ואף אם מגיע לו יותר ממון הרי צריך לשלם חלקו דבכלל מאתיים מנה, וע"כ דלכס"מ ומהרש"א מה דנתחדש דבממון אין עונשין מן הדין זה הילכתא בעלמא [וע"ע בדברינו ברשב"א מה שחידשנו בשי' המהרש"א באין עונשין ממון מן הדין], ושוב ק' דמ"ש ק"ו ממה הצד.

[והיה אפשר לדחות, דאף דמייירי בממון, הא קס"ד דב"כורה בור" מגיע לו עונש יתירא דמלקות, ולא שייך בזה בכלל מאתיים מנה, אולם זה דוחק שיחייבו בעונש מסוג אחר, ועוד דבעיקר הביאור במהרש"א לא נ' דחיישין שיש עונש אחר יותר חמור שלא כתוב בתורה שמגיע לו, דא"כ למה באמת לא כתוב בתורה הך עונש, וע"כ דאין כזה עונש ולמה נחשוש, אלא כוונת המהרש"א דחיישין שמא צריך למות בלי כפרה כלל, ואין להענישו, וכן הוא בהד"י בכס"מ שם, ולכא' פשוט שבממון לא שייך חשש כזו].

[ונראה עוד, דאף אם בכל ממון היה שייך סברת המהרש"א, הכא לא היה שייך סברת המהרש"א, דהנה נתבאר לעיל דהמחייב הוא על ממון המזיק רק דחייב עובר אליו בגלל שהוא הכשיר הנזק באי - שמירה.

והנה נתבאר לעיל דאף דבנזקי ממון יש לדון מצד מעשה מזיק דשורו שזה המעשה המחייב, ויש לדון גם מצד השמירה דבעלים שזהו הסיבה לחייב לבעלים בחיובא דשור, אבל הק"ו והפירכא דמתני' הוא בגוף המזיק דשור ולא ב"אי - שמירה", ורק במשנה השני' מייירי בדין שמירה, [עיין בדברינו בזה בארוכה ריש מכילתין], ועוד נתבאר לעיל שהעונש רק שייך על חיובא דשייך לבעלים ולא על מעשה שור, ולפי"ז כיון שהק"ו הוא בשור וזה ע"כ "חיוב" ממון ולא "עונש", א"כ אין הק"ו עצמו מלמדת "עונש", רק "חיוב" ממון, ואח"כ כשהחיוב עוברת לבעלים הוא דנהיה עונש, ולמה יש חסרון של אין עונשין ממון מן הדין.

אולם זו טעות, דפשוט דלא חיילא על השור ואח"כ עוברת לבעלים, דמה שייך חיוב על השור [ורק בשור הפקר הנידון היה מצד חיוב מגופו, ודו"ק] וע"כ דפשוט דמעיקרא חיילא החיוב בבעלים, ושוב נמצא דהק"ו מלמדת דיני עונשין, ודו"ק.

אולם, כלפי סברת המהרש"א עדיין קשה, דמצד חיובו של בעלים - שהוא העונש - ליכא חומר כלל, דרק בשור יש יותר חומר [וכדיארנו דק"ו קאי בשור], ושוב ליכא למיחש דחיובא דבעלים יהיה יותר חמור, ודו"ק].

## סימן ז'

**בדברי הרשב"א באין עונשין ממון מן הדין,  
ובסברת המהרש"א באין עונשין מן הדין,  
ובחילוק בין בעל הבור למבעיר את האש.**

**פרק א' בדברי הרשב"א באין עונשין ממון מן הדין, ובחילוק בין בעל הבור למבעיר את האש.** # כמה הערות בדברי הרשב"א. #  
# מבאר את יסוד החילוק בין בור לאש, דלכן באש א"צ חידוש "דעשאן הכתוב". # # מדמה סברת מבעיר את הבעירה לדין 'מעמיד'. #  
#  
**פרק ב' דרך חדשה בשיטת הרשב"א, ובסברת המהרש"א באין עונשין מן הדין.** # כמה תמיהות בדרכם של האחרונים בביאור  
ברשב"א, ומתמה טובא בעיקר דבריו. # # מבאר את דברי המהרש"א דאין עונשין מן הדין דדילמא מחמת החומר רוצים שימות בלי כפרה,  
שיש ב' דינים בק"ו, מסברא ומי"ג מידות. # # מתמה דלא שייך סברא זו בממון, ועפי"ז מבאר את דברי הרשב"א בדרך חדשה. # #

## פרק א'

**בדברי הרשב"א באין עונשין ממון מן הדין,  
ובחילוק בין בעל הבור למבעיר את האש.**

**כמה הערות בדברי הרשב"א.**

ע' רשב"א [ב': בד"ה אבל במחוברת] - ומבואר שם דהך כלל דאין עונשין מן הדין גם בממון, רק נאמרה  
בבור חידוש הוא, וביאור דבריו דרק בור שהוא חידוש דינו כ"עונש" ממון, לא כן שאר נזיקין דאינם  
בגדר עונש - וכן נקטו האחרונים [וע' באבי עזרי רביעאה עדות].

וכשנדייק בלשון של הרשב"א מבואר דכל הנידון היה רק על "נזיקין" שיהיה להם דין עונש [וכהסברא  
שביארנו דמחייבין ליה על מעשה דאי - שמירה] אבל שאר דיני ממון פשיטא ליה לרשב"א דיש ק"ו, ולא  
היה קס"ד שיהיו בכלל עונשין, והסיק הרשב"א שרק בור הוא חידוש, לא כן שאר נזיקין, ולכאן צ"ב,  
דכל נזיקין הוא חידוש דכולהו מלוה הכתובה בתורה גינהו [תוס' כתו' נ"ו], אכן זה לק"מ, דעיקר החידוש  
בנזיקין הוא שממון המזיק יכול להשלים ממוןא דניזק דנחסר, [דאינו כגזילה והלואה שממון המלוה ונגזל  
נהיה ממוןא דלוה וגזלן, וזה ממילא מחייב השבה וחזרה, משא"כ הכא], אמנם אחרי שחידשה תורה  
שממונו משלים חסרון דניזק שוב מובן ויש לזה מהלך וכבר אינו חידוש, אבל בבור הרי"ז חידוש גם אחרי  
שחידשה תורה דבור הוא מזיק, ופשוט.

ובגוף דברי הרשב"א דכ' דאין דרכן לילך ולהזיק היא "חידוש" ולא קולא בעלמא, נתבאר לעיל שכוונתו  
כהחזו"א שחסר לו במעשה היזק, וזה סתירה לרשב"א [ה':] שמבואר שזה רק קולא בזה שאינו מזיק חוץ  
למקום הנחתו.

ומש"כ הרשב"א דניזק בא לרשותו, כוונתו רק בבור ברשותו דאיכא טענה של תורף ברשותי מאי בעי,  
ומש"כ "עשאן הכתוב" זה חידוש כוונתו רק בבור של הפקר, ונמצא דבכל בור איכא ב' חידושים, ולא  
שלש.

**מבאר את יסוד החילוק בין בור לאש, דלכן באש א"צ חידוש "דעשאן הכתוב".**

והנה מה ד"עשאן הכתוב" הוא חידוש ומה"ט חשיב עונש, צ"ב דא"כ גם אש הוא חידוש דחייב כשאנו  
שלו, ועיין תוס' ר"פ [כ"ב. ד"ה ורשב"ל אמר משום ממון], ומבואר שם דילפינן אש מבור לענין זה,  
ומבואר דגם אש הוא חידוש כבור, אכן עיי"ש ברשב"א [כ"ב] שנראה שחידוש זה באש לא שייך לחידוש  
בבור וא"ש לשיטתו, כאן, אלא דצ"ב דמה החילוק.

והביאור בזה עפ"י דברי הברכ"ש [סי' י"ז ס"ק ו' וז'<sup>37</sup>] ביסוד החילוק בין בור לאש, דבאש, אף אי משום  
ממונו הוא, יסוד החיוב הוא בזה דדיינינן ליה כמבעיר את הבעירה והוא חיוב על מעשיו ולכן א"צ שיהיה  
אש שלו, דדיינינן ליה "כעושה שהאש יעשה", כיון שהוא התחיל תהליך של כח הבערה, והתהליך ממשיך  
עד ההיזק, ודו"ק, אבל בבור, הבור הזיק אח"כ ולא מעשה חפירתו הזיק והחפירה הוא רק היכי תימצא  
שיהיה בעל הבור, וכקניית שור דמי, דבשניהם אין תהליך של עשיית נזק עד שיבוא הניזק ויגח השור  
ויחבוט הבור [ודלא כאש שכח המבעיר של האש כבר התחיל] - ולהלן [פרק כיצד הרגל סימן מ'] הרחבנו  
בדין 'מעשה מבעיר'.

ויש להבהיר שאין הכוונה שהמחייב עצמו היינו המעשה מבעיר שהרי סו"ס אשו משום ממון היא ממון  
המזיק ממש כמו שור, וכמבואר להלן [כ"ג] "שורו הוא דלא טפח באפיה", וחייב על המעשה של האש,  
אלא שהמעשה מבעיר הוא תנאי בחיוב, וכל זה מבואר להלן [פרק כיצד הרגל סימן מ"ד פרק ד'] בדין  
קלב"מ באשו משום ממון וכמבואר בתוס' [כ"ב:], וכ"כ שם הברכ"ש, ולכן אף שהרשב"א מודה שיש דין

<sup>37</sup> ויש כאן תוספת ביאור כפי הבנתי בדבריו העמוקים.

מעשה מבעיר אבל הוא חולק בדין קלב"מ שהוא סובר שאין דין קלב"מ בתנאי החיוב ומעשה במעיר הוא תנאי החיוב ולא גוף המחייב.

ומעתה, בבור שהוא חייב על מעשה בורו אף שאין זה בורו, זהו כבר חידוש של "עשאו הכתוב", לעומת אש דחשיב כמעשיו, דלכן לא בעינן בזה חידוש של "עשאו הכתוב", וכ"כ בחו"ש מרן הגר"ד [סימן א']. ובאמת דיסוד הך חילוק מבואר כבר בקרא, דבבור כתי' "בעל הבור ישלם" ובאש כתי' "שלם ישלם המבעיר את הבעירה".

והוסיף הברכ"ש דיהיה נפ"מ בהדליק וחפר בשבת דרך באש יהיה קלב"מ, דהדלקה הוא תנאי החיוב, לא כן חפירה שדומה לקניית השור.

והוסיף להוכיח כן, דלכן אמרינן אשלד"ע לענין הבערת אש לענין חיובא דנזיקין על אש וכמבואר בריש איש מקדש, ולא אמרינן כן על חיובא דנזיקין בכריית בור ע"י שליח, דרך מצד מקלקל רשה"ר אמרינן אשלד"ע בכריית וכמבואר ברש"י להלן [נ"ג], וזו הערה גדולה.

דמאי שנא כורה ע"י שליח ממבעיר ע"י שליח, ומוכרח כנ"ל, שהמבעיר מתחייב ולא יתכן להתחייב ע"י שליח שזה הרי כל הדין של אשלד"ע במזיק וגנב, דלא מתחייבים ע"י שליח בעבירה של גניבה ומזיק, אבל בכריית ע"י שליח אין זה מהלך של חיוב ע"י שליח, שהחיוב מתחיל אחרי כן כשיש לו בור שעשאו הכתוב כשלו – והבור הוא המזיק והוא חייב עליו, כן נראה בביאור דברי הברכ"ש.

[וע"ע להלן [סימן כ'] בגדר הדין כריית בבור לדעתו של הברכ"ש שאינו קניית שור בעלמא וגם אינו מעשה מחייב כאש, אלא שהוא חלק מהמזיק של הבור, עיי"ש בארוכה].

ובעיקר הך יסוד דבעינן מעשיו באש להיות "מבעיר את הבעירה" ובלי זה אינו חייב, כן מבואר נמי בדברי החזו"א [סי' ג' ס"ק א', ובחדש בדף ה':] ובמשנת ר"א [סימן א' ס"ק ה' בד"ה והיסוד לזה ובהערה שם] בביאורו לדברי התוס' [ה':] דחייב משום חציו, ועיי"ש בדברינו להלן [סימן ל"ה] בסוגי' דאסו"מ בראש הגג בזה.

וע"ע בסוגי' דכותל ואילן [סימן מ'] שהרחבנו ביסוד זה מהא"א [פ"ג הי"ט] שג"כ הרחיק בחילוק זה וחדש שמי שקונה אש שדולק כבר אינו חייב בשמירת נזיקין עליו, דחסר בעיקר המחייב של 'מבעיר את הבעירה', ורק בבור מצאנו ב' מחייבים, ונתבאר שם למה לשי' הרשב"א כח אחר מעורב בו הוא חומרא, ודייקנו שהדברים מבוארים נמי ברא"ש שם וכן כתב נמי בתשובת הרא"ש.

וע"ע בברכ"ש [סי' י' ס"ק א' וב'] שמחלק עוד בין כריית בור למבעיר דאש דבאש בעינן מעשה ולכן בכותל ואילן ליכא חיוב אש בזמן הנפילה, ובבור סגי בפשיעה של כריית ולכן מהני שם להיות בור בפשיעה של התראת ב"ד, ודייק כן בשטמ"ק שם, וכ"כ האה"א [נזקי ממון פ"ג הי"ט] בביאור השטמ"ק שיש דין מעשה מבעיר, וכמו כן חלוקין נינהו לגבי ב' שעשו דלא חשיב אש כמבואר בתוס' להלן [ס'. ד"ה והכא]<sup>38</sup> והיינו שחסר במעשה מבעיר ככל ב' שעשו<sup>39</sup>, לעומת בור ששנים שעקרו חולי' אחת נעשו שותפין וכמבואר להלן [נ"א.], וחשיב עכ"פ ככריית של פשיעה.

ויש תוספת דברים בזה לבאר למה חלוקין נינהו, שבאמת קשה שמצאנו בור של ממונו שיש לו חיובא דשור לשיטת רב, ולא מצאנו כן באש, וביאר בזה באמרי משה [סימן כ"ט ס"ק כ"ב וכ"ג] דבאש איכא ב' חסרונות מצד הממונו, א' מעורב כח אחר בממונו, ב' אין ממשות בשלהבת שהיא המזיקה אף אם יש ממונא בגחלת, ומה"ט לא משכחת לה חיובא דאש מצד ממונו כלל בלי מעשה מבעיר לעומת בור דסגי בממונא, הרי לנו הסבר בחילוק בין אש לבור, וכ"כ הגר"ט [סימן קי"ז ד"ה והנראה] בקצרה דבעינן מעשה מבעיר כיון שכח אחר מעורב בו.

#### מדמה סברת מבעיר את הבעירה לדין 'מעמיד'.

ויש להקשות עוד על הרשב"א מחיוב מעמיד, דהא בחיוב מעמיד אמרינן דהו"ל כדידיה, ועיין תוס' [נ"ו: ד"ה המעמיד], דמבואר דדין שו"ר הוא ונעשה כדידיה כמו באש, ולכא"ל א"כ גם בשו"ר איכא חידוש ד"עשאו הכתוב" ומ"ש בור משור, [ולרשב"א שם שחיובו במעמיד מדין אש ולא משום שו"ר א"ש], ולנתבאר כאן דבאש עצמו אינו חידוש של "עשאו הכתוב", דחייב על מעשיו, א"ש לכו"ע.

ונראה דבדמיון של התוס' בין מעמיד לאש מובן יותר ההגדרה דלעיל באש, "שעושה שהאש יעשה", דיש כאן התחלת תהליך שנמשך עד הנזק, דזהו מעמיד, שמעמידו כבר במצב שמתחיל את התהליך של עשיית הנזק, שהוא מוכן ומזומן לנזק, ושפיר דיינינן ליה "כעושה שהשור יעשה", ואתי שפיר למה מדמינן דין מעמיד דוקא לאש ולא לבור.

<sup>38</sup> וכ"ה בהגהות אשר"י ובמרדכי שם, וכן נפסק להלכה ברמ"א [סימן ת"י ס"ט] בשם י"א.

<sup>39</sup> ואף שיש לדון אי בשייך ב' שעשו בדין זה, ועיין בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ג אותיות י"א וי"ב] שהאריך בשיטות בנידון זה ובעיקר יסוד זה לגבי בור.

אולם עיקר דברי הרשב"א תמוהין דבסוף המשנה מבואר דהיינו לומד בור מאידך לולי פירכא דאין דרכו לילך - וצ"ע דחידוש הוא ואין עונשין מן הדין, וצ"ל דזה גופא הטענה דאין דרכו לילך, דאינו בגדר "פירכא" רק הכוונה שהוא חידוש ולא עונשין מן הדין, וחד מג' חידושים נקט - ודוחק, והיה אפ"ל דרק בק"ו לא אמרינן עונשין מן הדין, דכך ניתנה הלכה, ורישא דמתני' הוא חד נגד חד וקס"ד ללמוד בק"ו, לא כן בסיפא דלא רצו ללמוד בק"ו רק בצד השוה דזה חד מתלת, ובזה לא היה ק' כלל. [ובעיקר פלוגתת תוס' ורשב"א אי כל נזיקין עונשין או רק בור עיין רא"ש סוף סי' י"ט דנשים חייבות בנזק, דשוין לכל "עונשים" שבתורה, וכ"ה ברי"ף שם, ובפסקי ריא"ז ומלאכת שלמה שם מבואר דשוין לכל "דינים" שבתורה, ותלוי בהנ"ל].

#### פרק ב'

#### דרך חדשה בשיטת הרשב"א,

#### ובסברת המהרש"א באין עונשין מן הדין.

#### כמה תמיהות בדרכם של האחרונים בביאור ברשב"א, ומתמה טובא בעיקר דבריו.

אולם עיקר דברי הרשב"א צ"ע, שהעולם לומדים דאי הוי חידוש שוב אינו כשאר המזיקין וע"כ שהוא עונש, אכן כשנעניין בדבריו נ' דאינו כן.

א] ברשב"א מפורש דגם שאר נזיקין חשיבי עונשים מן הדין, [וז"ל "אבל שאר נזיקין וכו' עונשין בהן מן הדין"]. ולדברי האחרונים שאר נזיקין אינם עונשים, וכ"כ בהדי' בבור ד"בעונש כזה" אין עונשים, ומבואר דיש עונש דמענישים מן הדין.

ב] לדבריהם, הרי ה"חידוש" הוא רק ראייה וסימן שזה עונש, וק' דלמה כ' הרשב"א "אין לך בו אלא חידושו" דמשמע דמטעם זה שהוא "חידוש" לא ילפינן, ולדבריהם מה שהוא "חידוש" הוא רק ראייה שזה עונש, ושוב לא ילפינן מצד אין עונשין מן הדין.

ג] גוף דברי הרשב"א תמוהין, דאיך אפשר לפרש דין "אין עונשין מן הדין" בהדי' הך כלל "דאין לך בו אלא חידושו", הא "אין לך בו אלא חידושו" הוא כלל פשוט מסברא בכל הש"ס שלא שייך דוקא לעונשים, לעומת "אין עונשין מן הדין" שהוא הלכה שלמדו בילפותות בסוגי' דמכות [ה:'], ולא שייכי אהדדי.

ד] לדבריהם, איך ילפינן מבור וחד מהנך בצד השוה, הא איך ילפינן חיוב בצד השוה מעונש וחיוב, דתיתי ניהו ואינם שוין, דבכל צד השוה יש הכרח שהצד השוה שביניהן הוא הגורם את הדין כיון שבכל א' אין את המחייב של השני, אבל הכא מאן יימר דהצד השוה גורם את הדין, דאולי תחילת עשייתן [בבור] גורם "עונש" וכוונתו להזיק [בקרן] גורם "חיוב", ואיך ילפינן משניהם לעוד חיוב, וצ"ע ג.

**מבאר את דברי המהרש"א דאין עונשין מן הדין דדילמא מחמת החומר רוצים שימות בלי כפרה, שיש ב' דינים בק"ו, מסברא ומי"ג מידות.**

והנ' בכל זה ובהקדם דברי המהרש"א המפורסמים [בסנהדרין ס"ד:'] שכתב דהא דאין עונשין מן הדין, דדילמא מחמת החומר רוצים שימות בלי כפרה, ודלא כהקל שחייב להתכפר, כיון שמהני כפרתו, וכ"ה בכס"מ [פ"כ דעדות], ותמוה, דאיך דחינן א' מי"ג מידות ע"י סברא, ועוד, דסוגי' ערוכה היא במכות [ה:'] דילפינן מדרשות דאין עונשין מן הדין [ולר"ח שם יש ילפותא לכל עונש] ואיך מתיישבין דברי המהרש"א בדרשות הנ"ל.

והיה אפ"ל דהדרשה גילתה סברא זו, אכן ק', דהמהרש"א מיירי שם גם במי שהעביר מקצת זרעו למולך וחייב, וכ"ש כל זרעו, והתם אינו ק"ו רק דבכלל מאתים מנה, וגם הכא משתמש המהרש"א בסברא זו אף דלא שייך לק"ו, הרי דסברא זו לא שייך ממש לכללא ד"אין עונשין מן הדין" וע"כ דסברא כללית היא, וא"א לומר שזהו מה שגילתה לנו קרא באין עונשין מן הדין.

והנראה בזה דק"ו הוא מי"ג מידות, אכן רוב ק"ו הם גם סברא, דחוץ ממה דכריי' יליף מפתחה בק"ו די"ג מידות, הא ודאי שזה גם סברא שהכריי' שיותר חמור יחייבו אם כבר חייב על פתחה, ועיין בכל זה במשך חכמה שופטים [עה"פ - עפ"י התורה אשר יורוך] שהאריך בזה, ומביא שיש ק"ו שהם רק י"ג מידות בלי סברא והביא כן מהספרי שרצו ללמוד ק"ו שבסוכות יאכל מצה שיש ק"ו מפסח שהוא קל כיון שלא אוכלים בו בסוכות, וכן לאידך גיסא על פסח שיאכלו בסוכות, אלא שיש מיעוט על הנך תרי ק"ו, ומזה הוכיח שק"ו אינה סברא אלא י"ג מידות, עיי"ש, ועי' להלן [כה.]. דיליף לה מקראי ואי הוי סברא למ"ל ילפותא, אכן זה נראה פשוט שיש כמה אופנים של ק"ו שהוא סברא בלי הי"ג מידות, וכמו בכרייה, ועיין להלן [סימן כ"ו וסימן כ"ז] מה שהרחבנו עוד ביסוד זה.

ומעתה נראה, דלכא' יש לתמוה, דהאיך מהני מה שיש גזה"כ ודרשה [במכות ה:'] דאין עונשין מן הדין הא אולי זה יתני לומר דלא נאמרה "מידה" דק"ו בעונשין, אבל סו"ס מסברא אפשר להעניש, ותיפוק ליה שחייב מצד סברא דק"ו, ואין ללמוד מדרשה שגם "סברת ק"ו" לא נאמרה בכלל בעונשים, דמ"ש סברא

זו משאר סברות הא ודאי דשאר סברות מהני בעונשים, ואם אין חילוק מהותי בין "סברת ק"ו" לשאר סברות לא שייך ילפותא דלא ניזל בתר סברת הק"ו.

ונ' דבזה פי' המהרש"א דבלאו הכי אין סברא להעניש בק"ו, דמאן יימר דרצה התורה שיתכפר, אולם סברא זו של המהרש"א באמת לא מהני נגד י"ג מידות וכדלעיל, ולכן בעינן גם דרשה וילפותא שם בסוגי', לאפוקי מהי"ג מידות, ותרתי בעינן, סברא וקרא.

**מתמה דלא שייך סברא זו בממון, ועפי"ז מבאר את דברי הרשב"א בדרך חדשה.**

אולם מעתה תמוה, דבממון דאין עונשין מן הדין, הא הכא ליכא לסברת המהרש"א שהרי גם אם חייב עונש ממון יותר חמור, הא עכ"פ יתחייב את החיוב הפחות דבכלל מאתיים מנה, וק"א"כ דמה שייך ילפותא מכריי' ופתיחה ד"אין עונשין בממון", דאף אי ליכא לי"ג מידות של ק"ו, הא סו"ס מסברא של הק"ו שייך להעניש.

ונ' דהרשב"א נתקשה בזה, וזהו כוונתו כאן, דכיון דזה חידוש, א"כ בלאו הכי אין ללמוד כריי' מפתיחה מסברא, ד"אין לך בו אלא חידושו", דב"חידושים" ליכא שום סברות, וגם בלי סברת המהרש"א נדחה סברת הק"ו, ונמצא דהמכילתא לימד כלל לכל עונשי ממון דאין ק"ו די"ג מידות, וזה כולל כל הנזיקין כולם, דכולהו עונשין ניהו וכדדייקינן ברשב"א, רק דאין נפ"מ בילפותא זה בכל העונשי ממון, דבכל העונשי ממון אכתי שייך ק"ו מסברא ורק בבור ד"אין לך בו אלא חידושו" לא שייך ק"ו.

ואלו דברי הרשב"א, שמה שאין עונשין מן הדין, היינו היכא דבלאו הכי אין סברא דק"ו, כיון דאין לך בו אלא חידושו, והיינו בור, אבל בשאר עונשי ממון "עונשין מן הדין" דהסברא שיש בק"ו אכתי קיים, ודו"ק.

## סימן ח'

## אבות ותולדות בשבת

ב' דרכים בשי' חכמים דמביא קרבן א' על אב ותולדה. # # ביאור שי' ר"א דמביא ב' קרבנות. # # ביאור שי' רש"י בדעת חכמים. # # ג' דרכים בביאור פלוגתת ב' התירוצים בתוס', א' מחלוק' בהלכות התראה, ב' מחלוק' בגדר הלאו של "לא תעשה כל מלאכה" בשבת, ג' מחלוק' בגדרי אבות ותולדות. # # וחולקים בזה על התוס' דס"ל דלר"א אף דחייב ב' קרבנות אכתי בעינן התראה משום האב. # # סיכום ג' חידושים בתירוץ השני של התוס'.

## ב' דרכים בשי' חכמים דמביא קרבן א' על אב ותולדה.

אמרו בגמ' "מאי איכא בין אב לתולדה וכו'", ולשון זה תמוה, שהרי אין זה חילוק בין אב לתולדה, ואדרבה שוין נינהו עד כדי כך שתולדה הוא כמו האב עצמו וכאילו עשה את האב ב' פעמים, ולהכי פטור, ועיין ר"ח שגרס "אמאי קרי ליה אב ואמאי קרי ליה תולדה" וא"ש, [והיה מקום לדחוק מאי איכא בין תולדה זו לאב אחר, דאיזה נפ"מ יש בין אי נעשה לתולדה של אב זה או שנעשה אב בפנ"ע - ודוחק].

והנראה בזה, דהאבות עצמן היו במשכן, ואחרי דאיתרבי תולדות צריכים לחקור מהו הגדר בזה, האם נשתנה בזה הגדר באב או דלא נשתנה, דהיינו, דלפני הריבוי תולדות היה איסור "זריעה" ואיסור "קצירה" וכו', ואחרי הריבוי י"ל דנשאר שם האיסור זורע קוצר וכו' והתולדות איתרבו בהנך שמות, דכל דבר שיש לו את הפועל יוצא של זריעה, מקבל שם זריעה ומחייבין ליה ע"ז, ולמשל מברך יש בו "מקצת זורע" ולכן איתרבי בכלל זורע, ומחייבין ליה ע"ש הזורע שבו, ונמצא שאחרי הריבוי למדנו שיש זורע אמיתי ויש זורע מחודשת, זו דרך אחת.

ובאופ"א י"ל דבריו של התולדה נשתנה הגדר של האב, וכבר לא צריכים בכלל שם זורע, דמברך אינו זורע, ואיתרבי משום שבתרוייהו יש פועל יוצא אחד, והאיסור הוא "הפועל יוצא" עצמו, ולא הזורע, ונמצא דלפני הריבוי האיסור הוא הזורע ואחרי הריבוי האיסור הוא הפועל יוצא של זורע, ושוב שוין זורע ומברך ומנכש וכו', ועיין בהערה <sup>40</sup>.

לדרך השניה, מה דאב מיקרי אב אינו משום שהוא גוף האיסור [כמו לדרך הראשונה] רק משום שהוא הדוגמא שעליה דיברה תורה, וכעין תולדה דנגיחה שהוא נשיכה, שתרוייהו כוונתם להזיק ומעלת נגיחה היא רק זה שעליה דיברה תורה, והיא הדוגמא.

לשני הדרכים מובן למה בזורע ומברך מיקרי "חוזר ועושה", דאי לדרך הראשונה הרי עשה מעשה "זורע" עצמו ב' פעמים, ולדרך השניה, הרי האיסור עצמו הוא פועל יוצא דזורע ובזה מברך וזורע שוין.

ונראה דזה הנפ"מ בין ב' הגירסאות, לדרך הראשונה, זה שמחייבין ליה אחת על זורע ומברך, בזה בעצם מונח "נפ"מ" ביניהם, שזורע מחייבין ליה ע"ש עצמו, ובמברך לא מחייבין ליה על המברך עצמו רק על הזורע שבו, ונמצא דחלוקין נינהו ואיכא ביניהם נפ"מ, ומה"ט חשיב עושה וחוזר ועושה, לא כן לדרך השניה, דאדרבה, שוין נינהו בזה שתרוייהו הם "פועל יוצא דזריעה".

וי"ל א"כ דלפי הגירסא ד"מאי איכא בין אב לתולדה", מה דמחייבין ליה חדא הוא משום שיש ביניהם נפ"מ, דאב חייב ע"ש עצמו ותולדה חייב ע"ש האב ולא ע"ש עצמו, ולג' הר"ח ע"כ אין ביניהם נפ"מ דתרוייהו מחייבין ע"ש הפועל יוצא שבו, וע"כ דגרסין אמאי קרי ליה אב ואמאי קרי ליה תולדה, דהו"ל לקוראו אב בפנ"ע, ולגבי מה שייכי אהדדי.

אולם צריכים להוסיף כאן נקודה בפשט בביאור כל הסוגי', דהנה, זה ברור דתולדותיהן כיו"ב, ושוין נינהו, וא"כ למה רצו שיהיה ביניהם נפ"מ, ובשלמא לפי הר"ח א"ש דרק הק' דלמה מיקרי אב ותולדה וזה א"ש, אכן לגי' דידן למה לי נפ"מ ביניהם.

ונראה שהביאור בזה פשוט, דכל מה דבעינן נפ"מ הוא דאי ליכא נפ"מ אז למה אנו מתייחסים להם כאבות ותולדות כלל, נימא דכולם ילפינן מהמשכן, יש מהם שהיו ממש במשכן ויש מהם שהם דומין להן, אבל באופן כללי כולו ילפי ליה מהמשכן, [שהרי כיו"ב נינהו, ובשלמא בטומאה דלאו כיו"ב נינהו א"ש אבל הכא קשה], וע"כ דאיכא נפ"מ בזה שאנו מתייחסים להם כאבות ותולדות, וזה משום שהתולדה רק מתחייב ע"ש האב שבו, ולענין זה אנו מתייחסים להם כאבות ותולדות, [ואכתי הם כיו"ב דלשניהם דין א' ונראה שביאור: לפי הצד השני, בזורע יש צורת מעשה מיוחדת ויש גם פועל יוצא משותף עם מברך, ונתחדש שמה שיש פועל יוצא משותף היא ה'סיבה' שהיא אסורה, והיינו שזה עצמו שם האיסור - הפועל יוצא המשותף בין שניהם, אכן לפי הצד הראשון נקטנו שהפועל יוצא המשותף בין שניהם הוא 'סימן' ומגלה שגם מברך בכלל זורע הוא, דלעולם בעינן זורע עצמו שזה כולל גם את הצורת מעשה של זורע, [והאב לא מתשנה ע"י הריבוי], אלא שנתחדש בתולדה שבדומה לו מהני כמותו, שדומה לזריעה דינו כזריעה.

ובנוסף הפשוט של הגרא"ל מאלין [סימן ז'] בגדר הצד הראשון בחקירה: "שהתולדה נכללה בשם מלאכה של האב", ודו"ק.

<sup>40</sup> ובתוספת ביאור: לפי הצד השני, בזורע יש צורת מעשה מיוחדת ויש גם פועל יוצא משותף עם מברך, ונתחדש שמה שיש פועל יוצא משותף היא ה'סיבה' שהיא אסורה, והיינו שזה עצמו שם האיסור - הפועל יוצא המשותף בין שניהם, אכן לפי הצד הראשון נקטנו שהפועל יוצא המשותף בין שניהם הוא 'סימן' ומגלה שגם מברך בכלל זורע הוא, דלעולם בעינן זורע עצמו שזה כולל גם את הצורת מעשה של זורע, [והאב לא מתשנה ע"י הריבוי], אלא שנתחדש בתולדה שבדומה לו מהני כמותו, שדומה לזריעה דינו כזריעה.

ובנוסף הפשוט של הגרא"ל מאלין [סימן ז'] בגדר הצד הראשון בחקירה: "שהתולדה נכללה בשם מלאכה של האב", ודו"ק.

וכמבואר בגמ', [הרי דגם לדרך זו הקושי דומה לגירסת הר"ח דלמה קרי ליה אב ותולדה, דכל מה שרצו שיהיה נפ"מ הוא רק לענין זה דלכן מיקרי אב ותולדה, ופשוט].

ובאמת דדברינו מפורשים בדברי הרשב"א בריש הזורק [שבת צ"ו:] שהק' דגם לר"א איכא נפ"מ, שהרי מי שעושה זורע וזורע חייב א', ומי שעושה זורע ותולדה של זורע חייב שני קרבנות, הרי דאיכא ביניהם נפ"מ, ותיירץ הרשב"א ד"לאו מילתא היא", וביאר, דכל מה דבעינן נפ"מ ביניהם, היינו כדי שנבין למה הם מוגדרים כאב ותולדה ולא כרשימה ארוכה של הרבה אבות או הרבה מלאכות, ואי כל הנפ"מ הוא דחייב שנים, א"כ נפ"מ זו אינו הסבר למה להגדירם כאב ותולדה דגם אי היו אבות נפרדות היה הדין כן, והדברים ברורים.

#### ביאור שי' ר"א דמביא ב' קרבנות.

כתוב בגמ', "ולר"א דמחייב אתולדה במקום אב", ומשמע דלרבנן לא מחייבין ליה אתולדה, וזה אינו, דמחייבין קרבן אחד על שניהם, ולדרך הראשונה לעיל א"ש דאינו חייב ע"ש התולדה שבו, רק על השם אב שבו, ורק לר"א חייב ע"ש התולדה שבו.

[אולם אכתי אינו מדויק, דלרבנן גם שלא במקום אב לא מחייב על התולדה שבו, ולמה אמר דר"א מחייב על התולדה "במקום האב", הול"ל דר"א מחייב על תולדה תמיד, וממילא במקום אב מחייב תרתי, וצ"ע]. עכ"פ בדעת ר"א דפליג וס"ל דחייב תרתי יש להסתפק אי לדידה כל תולדה חייב ע"ש עצמו, ותולדות אינם אלא ילפותא מהאב ואחרי הילפותא שוב חייבים על שם עצמו ומה"ט אינו כחוזר ועושה, אולם י"ל באופ"א, דלעולם מודה ר"א לשני הצדדים הנ"ל, ואכתי אינו חוזר ועושה.

והטעם לזה ראיתי בחי' הגרא"ל מאלין זצ"ל מאלין זצ"ל [סי' ז'] דכמו דמצאנו דגופות מחלקות [בא על כמה נשים בהעלם א'] אף בשם א', ה"ה די"ל דכמה מעשים שונים גם מחלקות, דאף דלכולהו שם א', סו"ס המעשים עצמם מעשים נפרדים נינהו, דזה זורע וזה מברך.

ולמסקנת הגמ' לר"א - כפשוטו אין נפ"מ - ורק שמצאנו טעם למה נקרא אב ותולדה משום שזה היה במשכן וזה לא היה במשכן.

#### ביאור שי' רש"י בדעת חכמים.

ברש"י [ד"ה לא מחייב] כתוב, "אתולדה ידידה לא מחייב", מבואר ברש"י שזה לא שייך לדין "עושה וחוזר כעושה", רק שהאב פוטר את התולדה, וכתב בתפארת שמואל שאילו הפרישו על התולדה ושכח מהאב צריך להביא שוב על האב, ובפורת יוסף הוסיף דמה שמביא על תולדה עצמו מיקרי חולין בעזרה, ובתוצאות חיים [סי' י"ב] כ' שהם הבינו ברש"י שאינו מדין חוזר ועושה רק מדין פוטר, והוסיף דלפי"ז דוקא כשכבר עשה האב לפני התולדה לא חיילא חיוב לתולדה, אבל להפקיע החיוב לא יהני, ועיי"ש מה שיישב בזה.

עכ"פ, עיקר הסברא רק שייך לצד הראשון דגם אחרי הריבוי של תולדה, נשאר שם החיוב ע"ש האב, אבל אי שוין האב ותולדה ותרויהו חייבין מצד הפועל יוצא השוה שבשניהן שוב ליכא צד שיתבטל התולדה לאב.

[ובעיקר שי' רש"י עפ"י התפא"ש ופורת יוסף עיין תוס' תלמיד דר"ת דגרם כן בגמ' וכתב שאינו נכון דחייב על שניהם אחד].

עכ"פ לדרך זו א"ש לשון הגמ' כפשוטו "מאי איכא בין אב לתולדה" דיש נפ"מ למעשה ביניהם דעל האב חייב ועל התולדה פטור וכן א"ש לשון הגמ' "ולר"א דמחייב על תולדה במקום אב", ומשמע דלרבנן פטור.

אולם כל זה ק' דרש"י כ' בהדי' בשבת [ו': ד"ה חייב על כאו"א] דמדין "עושה וחוזר עושה" הוא, דכולהו עבירה חדא נינהו, ודלא כרש"י כאן וצ"ע.

וע"כ צ"ל כמוש"כ הגרא"ל מאלין זצ"ל [שם] דאין כוונת רש"י דפטור על התולדה לגמרי אלא דפטור על התולדה מצד עצמו, ורק עד כמה שיש בו שם האב חייבין עליו, וכנתבאר לעיל לדרך הראשונה, ועיין בהערה <sup>41</sup>.

<sup>41</sup> אלא דלשון רש"י בשבת שם ק' שכתוב "אינו מביא על התולדה היכא דעשאה עם האב" – ולפי הגרא"ל מאלין זצ"ל תמיד אינו חייב עליה ולא רק כשעשאה עם האב, וע"כ צ"ל דהתם כוונתו לומר דאינו מביא עוד קרבן על התולדה אם עשאה עם האב, דהו"ל חוזר ועושה, והכא כוונתו לבאר הטעם למה חשיב באמת חוזר ועושה, וכתב דאף פעם לא מביא על התולדה מצד עצמו רק על האב שבו.



ג' דרכים בביאור פלוגתת ב' התירוצים בתוס', א' מחלוק' בהלכות התראה, ב' מחלוק' בגדר הלאו של "לא תעשה כל מלאכה" בשבת, ג' מחלוק' בגדרי אבות ותולדות.

עיי' בתוס' [ד"ה ולר"א אמאי מחייב], ומבואר דנחלקו ב' התירוצים בתוס' אי בעי התראה ע"ש המלאכה, ובביאור המחלוק' י"ל בג' אופנים א' מחלוק' בהלכות התראה, ב' מחלוק' בעיקר הלאו דמלאכות בשבת, ג' מחלוק' בגדרי אבות ותולדות, ונבאר את הדברים.

דהנה יעויין במנ"ח [ריש שבת] שהביא מחלוק' ראשונים בדין התראה אי סגי לומר שהדבר הזה אסור [רמב"ם סנהדרין פ"ב] או דבעי להתרות בשם האיסור, [שי' רש"י שבוועות כ': ד"ה ואזהרת' מלא תשבעו, וכ"ה שי' תוס' מו"ק ב':], וי"ל דזהו פלוגתת ב' התירוצים, דבקושי' נקטו בתוס' דצריך להתרות משום שם האיסור ובתירוץ חזרו בו מכח הקושי' בסוגי' ובתירוץ שני ס"ל כבקושי', ודחו הראיה מהסוגי', הרי דנחלקו בגדרי התראה [והמנ"ח הביא מהרמב"ם בשבת שא"צ בשם המלאכה וא"ש לשיטתו].

ועוד י"ל דפליגי בעיקר הלאו ואיסור במלאכת שבת, דהנה כבר הק' שם במנ"ח, דאף לדעת רש"י דצריך התראה ע"ש האיסור, אכתי קשין דברי התוס', שהרי הלאו של שבת הוא "לא תעשה כל מלאכה" ול"ט מלאכות אינם אלא אופנים שונים של מלאכה, ומה שמביאים ב' חטאות הוא הלכה מיוחדת בקרבן, דכמו דגופות מחלקות כמו"כ שמות ויש בהם שמות שונות אבל גוף האיסור חדא הוא, וא"כ לענין התראה מהיכי תיתי שיצטרך להתרות על המלאכה עצמה, והא דיו בלאו דלא תעשה כל מלאכה, כן הק' במנ"ח על התוס'.

אולם בתוס' רי"ד שבת [קל"ח] כתב ד"העברה לחלק יצאת" ואז נתחלקו לאיסורים שונים, כחלב ודם, ומה"ט י"ל דבעי נמי התראות שונות.

וי"ל דנחלקו ב' התירוצים בסברת התוס' רי"ד והמנ"ח אי המלאכות הם שמות שונות רק לענין לחלק בקרבן כגופות מחלקים, או שאיסורים שונים נינהו כחלב ודם.

לפי"ז לתי' א', לעיקר ההתראה סגי בלא תעשה כל מלאכה, רק דהיכא דמפרט יותר למלאכה מסוימת, אז צריך לחלק באופן שלא יהיה לעג, ולפי"ז אב משום תולדה ותולדה משום אב גם מהני [וכ"כ בתפא"ש], וצ"ל דעכ"פ הוא הזכיר את הלא תעשה כל מלאכה, רק דיכול לקלקל במה שמוסיף פעולה שלא דומה כלל, ועיין בהערה <sup>42</sup>.

אולם יש לבאר באופן שלישי דפליגי בגדרי אבות ותולדות, ונקדים כאן במחלוק' ראשונים, דהנה, הרמב"ן בשבת ריש פרק הזורק [שבת צ"ו:] כ' דלשיטת ר"א א"צ התראה בתולדה משום אב וסגי בהתראה משום תולדה, וכ"ה בתוס' ר"פ בסוגיין בתירוץ ב' ובתוס' שאנץ בשטמ"ק בתי' אחרון. וחולקים בזה על התוס' דס"ל דלר"א אף דחייב ב' קרבנות אכתי בעינן התראה משום האב.

ונ' דנחלקו במה שנסתפקנו לעיל בדעת ר"א, האם ר"א חולק וסובר דתולדה ואב תרתי נינהו, ורק ילפינן חדא מחברתא וכאור"א אסור מצד עצמו, וזהו שי' הראשונים או דס"ל כרבנן דהתולדה ע"ש האב קרי ומבריק חייב רק מצד הזורע שבו, והא דחייב ב' קרבנות הוא חידוש בהל' קרבן דס"ל דעצם הפעולות השונות בין אב לתולדה מחלקות לענין קרבן כעין גופות מחלקות, וזה שי' התוס', ועיין בהערה <sup>43</sup>. אולם בדעת התוס' יש כאן הערה גדולה בפשט, דלמה הביאה הגמ' בהך ענין של התראה את הדמיון למשכן, דאם הכוונה לבאר הטעם למה אין שם של התולדה שם עצמו רק שם האב ומה"ט מתרין ביה, א"כ הו"ל לבאר כן נמי לעיל ברבנן, דזהו נמי הטעם ברבנן למה יש רק קרבן אחד, דשם של התולדה הוא שם של האב [וע' במהר"ם].

ונ' דלפי מה שחקרנו בריש דברינו, די' ב' אופנים לבאר שי' חכמים למה יש קרבן אחד, א' תולדה אסור רק ע"ש האב וא"כ הרי"ז כעושה זורע ב' פעמים, ב' האיסור של זורע עצמו אינו אלא על הפועל יוצא שבזריעה.

ומעתה י"ל דנפ"מ בין הנך דרכים אי צריך להתרות תולדה משום אב, דאי שם האיסור הוא חדא, דהיינו "פועל יוצא זורע", א"כ התולדה והאב שוין וא"צ להתרות משום האב דגם מבריק יש בו פועל יוצא זורע כמו זורע עצמו, ורק אם מבריק אסור מצד הזורע שבו הוא דצריך להתרותו משום האב.

ולפי"ז י"ל דבקס"ד בגמ' לדעת רבנן אין הכרח דשם האיסור הוא הפעולה עצמו שהיה במשכן די"ל דהאיסור עצמו הוא רק ה"פועל יוצא" ידיה שזה כבר כולל גם מלאכות שלא היו במשכן, ורק למסקנה דאמרינן די' דין התראה של אב, אז צריכים לחדש דשם האיסור הוא הפעולה עצמה שהיתה במשכן, וזהו

<sup>42</sup> ולפי"ז א"ש קושי' אחרת דלכא' תמוה, הרי גם לתי' א' יש נפ"מ בהתראה באב ותולדה, היכא דמתרה על אב לתולדה ותולדה לאב דחשיב התראה, משא"כ במתרה משום אב אחר, ודומה לנפ"מ של קרבן, ולהנ"ל ניחא דאין זה שייך לדין אבות ותולדות, דאינו אלא סברת לעג.

<sup>43</sup> ויש להעיר דהתוס' שאנץ בתחילת דבריו כבר כ' דלר"א כל תולדה הוא אב בפנ"ע, ואח"כ הביא ב' תירוצים אי צריך התראה ע"ש האב לר"א או לא, וצ"ע.

מה שהגמ' הוסיפה בסוף לבאר דוקא לר"א, דהיסוד של אב הוא שהאיסורי שבת הם מלאכת המשכן עצמן, לא ה"פועל יוצא", ומה"ט מיקרי אב, ומה"ט ע"כ תולדה רק אסורה עד כמה שיש בו את שם האב. ומעתה י"ל דזהו המחלוק' בב' התירוצים בתוס', דע"כ מוכרח דלתי' השני בתוס' נתחדש למסקנה הך גדר חדש שגוף האיסור הוא ע"ש המשכן, לא כן לקס"ד בתוס' ולתי' ראשון בתוס', דאז סברו דגם למסקנה נשאר דא"צ שם המלאכה עצמה, ויסוד האיסור הוא הפועל יוצא דזורע, ושוב א"צ להתרות משום האב עצמו, הרי דפליגי בגדרי אבות ותולדות בשבת, ועיין בהערה <sup>44</sup>.

**סיכום ג' חידושים בתירוץ השני של התוס'.**

נמצאנו למדים דהתי' השני בתוס' מורכבת מג' חידושים א' חידוש בדין התראה דצריך התראה ע"ש האיסור, וכרש"י בשבועות ולא כהרמב"ם, ובדרך הראשונה למדנו דבזה גופא חולק התירוץ הראשון, ב' חידוש בלאו דשבת, דכל אב יש לו לאו בפנ"ע וכשי' התוס' רי"ד ולכן צריך התראה ע"ש האב המסויים, וממילא כבר על תולדה בשם האב, ובדרך השניה למדנו דבזה גופא חולק התירוץ הראשון, וכטענת המנ"ח, דאינם אלא שמות נפרדות, ג' חידוש בגדרי תולדה ואב דשם התולדה ע"ש האב, ובדרך השלישי למדנו די"ל דבזה גופא חולק התירוץ הראשון דאין התולדה ע"ש האב.

<sup>44</sup> אכן לדרך זו אכתי קשה דסו"ס איכא נפ"מ, דרק תולדה משום אב ואב משום תולדה מהני ומשום אב אחר לא מהני בגלל שאין כאן שם המלאכה שהיא "פועל יוצא דזורע", ולמה הוצרכו התוס' לומר הטעם משום לעג, וצ"ע.

## סימן ט' תולדותיהן לאו כיו"ב

**פרק א' עיקר ספיקת הגמרא, ודרכו של רש"י בזה.** # # ביאור שורש הספק, דלמה נימא דלאו כיו"ב, ומביא בזה את דרכם של הפנ"י ונחל"ד ומתמה בזה. # # מביא את דרכו של המהרש"א מהדו"ב בזה ומבאר דבריו דמאי שנא מכל ילפותא. # # מיישב קושי' העולם דמאי שנא תולדה לאו כיו"ב מהמשנה, ולמה לא נילף תולדות מהצד השוה לחייבם להיות כיו"ב. # # שי' רש"י בדין תולדה דלאו כיו"ב. # # תוספת חידוש בכל הנ"ל מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל. # # מתמה טובא בשיטת רש"י ובדברי המהרש"א מהדו"ב. # # **פרק ב' דרכו של הרי"ף, ותוספת ביאור ברש"י עפ"י המהרש"א מהדו"ב.** # # מביא את שי' הרי"ף ורא"ש בתולדותיהן לאו כיו"ב ומתמה טובא בדבריו. # # ביאור דברי הרי"ף – מצאנו בתם יש חצי מזיק – וגם הכא יתכן שזה הגדר בתולדות שהם פחות במעלה מהאב. # # תוספת דברים עפ"י מה שנתבאר שהתולדות הם באמת פחות במעלה מהאב. # # ביאור בגדר המיעוט לדרכו של המהרש"א מהדו"ב. # # ביאור בשיטת רש"י עפ"י כל הנ"ל. # # מקור לכל הנ"ל מהרמב"ם. # # הערה גדולה מהמשנה להלן [ט"ו] ובדין תולדותיהן לאו כיו"ב של קרן תם.

### פרק א'

#### עיקר ספיקת הגמרא, ודרכו של רש"י בזה.

**ביאור שורש הספק, דלמה נימא דלאו כיו"ב, ומביא בזה את דרכם של הפנ"י ונחל"ד ומתמה בזה.** סדר הסוגי' היא כך: דמתחילה הביאו את החילוק בין תולדות דשבת לתולדות דטומאה, ושוב הסתפקו על תולדות דנזיקין, והביאו מר"פ שיש כיו"ב ויש לאו כיו"ב, ושוב האריכו בכמה סוגיות להביא את כל התולדות, וביארו למה כל תולדה מיקרי תולדה של האב מחמת זה שהם דומים לו בתכונה, כוונה להזיק הנאה להזיקו וכו', ומחמת זה פשטו ממילא שהם כיו"ב, עד שבסוף הסוגי' הביאו צרורות שהוא תולדה דרגל אבל מהלממ"ס דינו בחצי נזק דלא כהאב.

ולכא' יש לתמוה, דאם כל הנידון בתולדותיהן כיו"ב או לא תלוי על תולדות שבת ותולדות טומאה, הרי אין כאן ספק, שהרי זה ברור דבתולדות של שבת כיון דדומות הן הרי הן כיו"ב, ובתולדות של טומאה דלאו דומות הם אינם כיו"ב, וא"כ בנזיקין דדומות הן ודאי דהם כיו"ב, ומהו כל הספק.

ובאמת דזה מוכרח מהמשך הסוגי' דהביאו לכל התולדות עם האב שלו, ומיד היה פשוט לגמ' בלי שום ספק שהתולדות הם כיו"ב, ותמוה דהיכן נעלם עיקר הספק, וע"כ דכיון דדומות ודאי פשיטא שהם כיו"ב, ושוב ק' דא"כ מה היה ספיקת הגמ' מעיקרא, וכבר עמדו בזה האחרונים, [נחל"ד ופנ"י].

וע' נחל"ד [בסוף] ובפנ"י דתירצו דספיקת הגמ' אי התולדות הם דומות או לא, ובזה תלוי הספק דכיו"ב, ומה"ט הכריעו ממילא דהם כיו"ב כיון דהם דומות.

ולא איתברר בדבריהם מהו הגדר ב"לאו דומות" דהיכא משכחת לה תולדה דאינה דומה לאב, דבשלמא בטומאה שייך לאו דומות ומיקרי תולדה כיון דנמשכות מהאב, דנטמא על יד האב, אבל בנזיקין אי לאו דדומות ניגהו כבר אין סיבה שיהיה תולדה, דעצם זה שיש להם תכונה אחת הוא זה שמשוה אותם להיות תולדה.

ואולי אפ"ל דהספק הוא שבאמת שייך שתולדות יהיו פחות מצויים בכוונה להזיק, דאיכא למימר דנגיחה הוא היותר מצוי בכוונה להזיק יותר מבעיטה נשיכה וכו', וכעין זה כ' האהא"ז ברמב"ם לפי האמת, ולהכי ס"ל דבארי דדריסה הוא יותר מצוי דהדריסה הוא האב בכוונה להזיק, וכבר הבאנו לעיל [סימן ד'] דלכן קרי ליה הרמב"ם לאבות 'עיקרין', וזה כנראה סברת המהרש"ל בשבת [ס"ח]. שכתב על אבות ותולדות של שבת "שהאב נראה יותר למלאכה מהתולדה" וכתב כן נמי לענין מזיק ש"האב נראה יותר למזיק מהתולדה", ודבריו מתבארים נמי ברמב"ם אבל לא מטעם 'מצויים' או לא מצויים אתינן עלה [דמה שייך לומר כן בשבת] אלא יותר נראה ופחות נראה.

ועיין להלן [סימן י"א] בסוגי' דתלושה ומחוברת שמבואר ברשב"א שיש חילוק בין תלושה למחוברת דאי חדא כתיב ולא השני, אז יתכן שהתלושה תהיה תולדה של מחוברת אבל איפכא לא אמרינן, ונראה דלפי הרמב"ם פשוט שהאב הוא העיקר ולכן הוא כתוב אבל תלושה ודאי אינו עיקר בכוונתו להזיק, וע"כ שאינו אב של מחוברת, ודו"ק.

עכ"פ נראה - דלפי הנך דרכים יש לומר ששייך תולדה שהיא 'פחות במעלה' מהאב [באיזה שהוא אופן], ומחמת זה שהם פחות במעלה לכן יתכן דלאו כיו"ב, וספיקת הגמרא היא האם התולדות הם באמת פחות במעלה או לא, והסיקו שכיון שאינם 'פחות במעלה' לכן הרי הם כיו"ב – והיינו דלא כהרמב"ם ומהרש"ל דנקטו שהם פחות ואעפ"כ הרי הם כיו"ב – כן היה אפשר לפרש וקרוב לזה מבואר בנחל"ד ופנ"י.

אולם זה אינו דא"כ בהמשך הסוגי' שהכריעו שהם כיו"ב אז הו"ל לגמרא לציין את העובדא שהם לא פחות במעלה, שהרי סביב זה הלך כל הספק, ומה שהם כוונתם להזיק [כמו האב] או הנאה להזיקו [כמו האב] ידענו ממילא, ועיקר חסר מן הספר, וצע"ג, ועיין בהערה 45.

ונ' דמטעם זה כ' הרא"ש כבר בספיקת הגמ' "דידעינן דהתולדות הם דומות לאב בכל צד", דזה מוכרח מפשיטות הגמ', ודלא כהפנ"י ונחל"ד, [ולהלן יבואר דהסוגי' א"ש לרמב"ם ומהרש"ל שיש מעלה באב יותר מהתולדה], והדרא קושי' לדוכתא 46.

**מביא את דרכו של המהרש"א מהדו"ב בזה ומבאר דבריו דמאי שנא מכל ילפותא.**

ויעיין במהרש"א מהדו"ב [בד"ה מ"ש קרן] דהק' קושי' זו, דלכא' הכרעת הגמ' סותרת לספיקת הגמ', וביאר, דהקס"ד של הגמ' בספק היה דמה דנקטה תורה דוגמת כוונה להזיק דוקא בנגיחה הוא "מיעוט מגזה"כ" על כל שאר הזיקות דכוונה להזיק, מדנקטה תורה הך דוגמא דוקא [ולהלן יבואר הגדר בהאי מיעוטא], וזה הספק האם במיעוט כתוב שהם לאו כיו"ב או לא, אולם השתנה נקודה אחת בין עיקר הספק לפשיטות של הספק בהמשך הסוגי', והיא, שאחרי הספק אמר ר"פ ד"אית בהן כיו"ב ואית בהן דלאו כיו"ב", הרי דע"כ שאין מיעוט, דאל"כ איך משכחת לה כיו"ב דאי באחד אין מיעוט א"כ מהאי טעמא נמי כולו ליכא מיעוט, ולכן שפיר איפשיט דמה דדומות סגי להיות כיו"ב, עד המסקנה שבאמת הביאו הללמ"ס שבאמת בא למעט את התולדה.

ולכא' עיקר דבריו תמוהין, דלמה בכל בנין אב ובכל צד השוה לא נימא דאיכא דיוק ומיעוט, דלמה המלמד כתוב מפורש ולא הנלמד, והרי זה גופא כל היסוד של הי"ג מידות, ולמה באבות ותולדות קס"ד דכיון דהאב כתוב ולא התולדה דזה כבר מיעוט על התולדה.

והפשוט בזה הוא דיסוד דינא דתולדות אינו "ילפותא" מהאב לתולדה, ולכן א"צ פסוק, והרא"ש בסוגיין כ' בהדי' "כיון דידעינן מסברא כל תולדות האבות" וכ"כ בתוספי הרא"ש – בשטמ"ק [ג']. בסוף - ד"ה סו"ס], וכן מבואר בשטמ"ק בשם מהר"י כ"ץ "דלא ילפינן מקראי אלא מסברא" - ופלא על השטמ"ק בשם הגליון שהק' אין עונשין מן הדין בתולדות, ואיך ילפינן תולדה דבור מבור לרשב"א שבור הוא עונש, דלהנ"ל לק"מ - שהרי אין כאן ילפותא כלל.

והביאור בזה דהמהלך של אבות ותולדות חלוק ביסודה מהמהלך של י"ג מידות, די"ג מידות מלמדת שיש דין חדש - כדהבאנו לעיל [סימן ו'] מפתחה דמלמדת על כרייה, וכעת כרייה חייבת מדין כרייה [ולא אסתלק מעשיו ככרייה] – וכשבאו ללמוד שבעת העדאות עדים מצד השוה בין שבעת עד אחד ושבעת מודה במקצת, הרי דאז למדנו פרשה חדשה מב' פרשיות אחרות ולא שכולם פרשה אחת גדולה [ולהלן יבואר עוד בזה], אבל באבות ותולדות אינו כן דהתם האב מלמד שהתולדה בכלל האב, ותרוייהו חדא, ולכן זה ממעט אבל י"ג מידות לא ממעט.

והיינו כך: עיקר הגדר באבות ותולדות הוא כך, דאין "נגיחה" המזיק רק ה"כוונה להזיק", ונמצא דבעיטה ונגיחה חדא נינהו, ולא ילפי חדא מחברתא בבנין אב, ועפ"י זה ביארנו לעיל [סימן ד'] למה כתב רש"י בריש מכילתין דאבות נכתבו "בקרא בהדי" ולהלן [ד']: כ' דאבות נכתבו "בקרא", והשמיט לשון "בהדי", דהתם מיירי באבות בלי תולדות וסגי בנכתבו בקרא, והכא מיירי באבות שיש תולדות ונתקשה רש"י דתולדות נמי כתיבי, ולמה האב הוא האב ולא התולדה, שהרי נשיכה "כתוב" ככוונה להזיק, והתשובה, שסו"ס הדוגמה דנקטה תורה זה נגיחה, וזהו "בהדי", ולכן הוא האב כלפי האחרים שהם התולדות – למדנו מרש"י שהתולדה כתובה בגוף האב עצמו – ופרשה חדא נינהו, וההבדל בין האב לתולדה הוא רק אי כתוב בהדי' או לא.

ומעתה ברור, דבכל בנין אב אין טענה דלמה המלמד כתוב ולא הנלמד, דזה גופא היסוד של הי"ג מידות ללמוד מה שלא כתוב ממה שכתוב, דתירתי נינהו, דפרשה אחת מחדשת פרשה אחרת, ולמדנו דין אחר ומחייב אחר והלכה אחרת ופרשה אחרת ע"י הי"ג מידות, אבל בתולדה היא היא גופו של אב כולו פרשה אחת נינהו, ובזה יש לדון דלמה לא נכתב בהדי' ולמה כתבו דוגמא אחרת של המזיק הזה ולא הדוגמא

45 והיה אפ"ל דקס"ד דבעי דומות גם בתכונה וגם באבר, אולם גם לצד זה ק' דהיכן נעלם ספק זה, ולמה פשיטא לן אח"כ דסגי בתכונה דומה להיות כיו"ב.

46 והיה אפשר לדון ולומר עפ"י דרכם - אי נוסף פרט אחד מהמהרש"א מהדו"ב [אף שהלך בדרך אחרת], – שחידש שהשתנה נקודה אחת בין עיקר הספק לפשיטות של הספק בהמשך הסוגי', והיא, שאחרי הספק אמר ר"פ ד"אית בהן כיו"ב ואית בהן דלאו כיו"ב", ואי נימא כן, הרי ע"כ מוכרח שאין המושג של תולדה מחייב שהיא פחות במעלה, דמדאיכא תולדות כיו"ב מוכרח שיש תולדה ששוה במעלה, וא"כ כבר נדחה כל הך צד שתולדה פחות במעלה.

אולם אינו כן, דאכתי יתכן שיש סוג שפחות במעלה ויש סוג שוה במעלה, והוי ליה להגמרא להדגיש בפשיטות שהתולדה הזו לא פחות מהאב, [ונקודה זו במהרש"א מהדו"ב א"ש דווקא לפי דרכו, וכדיבואר.

הכללית, ובזה יש ב' צדדים, וזהו הספק די"ל דדוגמא בעלמא נקט או דילמא יש לומר דבא למעטה ולומר דלאו כיו"ב.

[אולם לדרך זו נראה לכאן דאין דמיון כלל לטומאה, ונצטרך לומר דרק הביאו טומאה שנדע ששייך להיות תולדה אף שאינו דומה, ועיין נחל"ד שכ' כן, ודוחק, ולהלן יבואר גם לדרך זו יסוד הדמיון לשבת וטומאה].

**מיישב קושי' העולם דמאי שנא תולדה לאו כיו"ב מהמשנה, ולמה לא נילף תולדות מהצד השווה לחיובם להיות כיו"ב.**

והנה, הנחל"ד הביא קושי' העולם מהמשנה "לא ראי זה כראי זה" דמשמע דאי היה בלי פירכא שוב הוי ילפינן חדא מחברתא וא"צ לכתב' וק' דלכתביה דאל"כ לאו כיו"ב, וע"כ דתולדותיהן כיו"ב.

ותי' דעפ"י דרכו דכיון דאינם דומות שוב לאו כיו"ב נינהו, א"ש, דכל זה בגמ' משא"כ במשנה קס"ד דדומות ממש, ויש להעיר דמכאן מוכרח דהקס"ד לנחל"ד ופנ"י דלאו דומות אינו משום שצריך הך אבר, דמבעה ושור הם ב' אברים.

אולם גם למהדו"ב א"ש, דהך מיעוט הוא דוקא על נשיכה שהוא ממש כוונה להזיק, ונתבאר שהמזיק הוא הכוונה להזיק עצמו וזה נשיכה ובעיטה, ושוב איכא דיוק מזה שהושטמו, לא כן משהו אחר שתכונתו אחרת ובעינן ילפותא כמו במשנה, ופשוט.

אולם יש הוכחה ברורה לדרך של המהדו"ב, ודלא כהפנ"י ונחל"ד, דהנה, להלן [ה':] מבואר דכולהו ילפינן בצד השווה מבור וחד מהנך, וידוע להקשות דא"כ ה"ה דהנך תולדות נילף בצד השווה, ומה איכפת לן מה דאינם דומות לאבות הללו [ואיך נפטרנו בכולו או בחציו כדין תולדה דלאו כיו"ב, וכדיבואר], וע"כ כהמהדו"ב דאדרבה, בגלל שהם ממש דומות לא יהני מה שיש צד השווה שהרי ממילא הם כבר כתובים מפורש בפרשת קרן, דיסודו של קרן הוא כוונה להזיק וגם הם כוונה להזיק, ומעתה פשוט דא"א לרבותם יותר ממה שהם כתובים מפורש, והרי הם כתובים באופן שיש בהם מיעוט של לאו כיו"ב.

דוגמא לדבר, אטו יש מקום להקשות דלמה לא נילף דאש חייב על טמון מצד השווה בין בור לשור, שזה פשוט שפרשה שכבר כתובה לא נלמדת שוב בצד השווה, ופשוט, וה"ה תולדה עצמה כבר כתובה.

והדברים מבוארים בדברי החזו"א, דיעויין בחזו"א [סי' י"א ס"ק י"ד - בחדש בסוף דף כ"ב]. שהק' דלמה לא מחייבים רגל ברשה"ר מדין אש, ועכ"פ בשליף שעליה נימא שזה אש, דהבהמה היא הכח אחר כלפי השליף, וכן הק' הגר"א מטעלז והאמרי משה.

ותירץ החזו"א, דכל מזיק דאית ליה "שם רגל", קאי בפרשת רגל ואין לחייבו מצד פרשה אחרת, והן הן הדברים שנתבארו כאן, ב"תולדותיהן לאו כיו"ב" דלרש"י פטורים, ולא מתחייבים מצד הצד השווה, דתולדה כבר שייך בפרשה, וכל מזיק ששייך לפרשה אחת שוב אין ללמדו לפרשה אחרת, ופשוט.

אולם עיקר דברי החזו"א בשליף מדין רגל אכתי צ"ב, דסו"ס מאן יימר לן שבאמת שליף שייך לרגל יותר מאש, ולמה לא יוכל להיות תולדה דשניהם ונפ"מ בטמון ורשה"ר, וצ"ע.

וע"כ צ"ל שההסתכלות הפשוטה קובעת, וההסתכלות הפשוטה היא רגל אף שיש גם הסתכלות אחרת שיש כאן שליף, וכעין זה ידוע נמי מהחזו"א בשבת, שכל תופר הוא בונה [עשיית כלי], ולמה רק חייב מדין תופר, כיון דסו"ס ההסתכלות הפשוטה היא תופר, וע"ד זה ביארנו נמי להלן [סימן ל"ז פרק ב'] בשיטת היש"ש שבור המתגלגל בהדי' דקאזלי היינו בור ולא אש, ונתבאר שם שתחילת הדברים הוא משום שההסתכלות הפשוטה היא שיש מזיק גדול שמתפשט על פני כל השטח, וזה בור, ואין הסתכלות נוספת על כל גילגול לומר שהוא מזיק בפני עצמו של אש.

ועיין בזה בחידושי ר' שלמה [סוף סימן א'] שכתב בזה, דמהאי טעמא כתב הרי"ף שהטעם לפטור רשה"ר ברגל הוא משום דאורחי' הוא, וקשה דלמה לי טעם זה, ולהנ"ל א"ש, דבאמת דין 'הלכותיהן' של רגל דמי לכל הלכותיהן, ואהני לן בלי טעמא דקרא לעצם פטור מצד פרשת רגל, אבל סו"ס קשה דאכתי יתחייב מדין אש, ומהאי טעמא הוצרכו לטעם נוסף, ודו"ק.

ויש לעיין בעיקר יסוד זה מדברי התוס' להלן [כ"ח:]: שמבואר שלפי רב בור ברשותו הוא בור אלא שהוא גם שור ונפ"מ לחייב כלים, והרי הדין שור נלמד מהצד השווה מבור ושור וכמבואר בתוס' להלן [ריש ג':], והאיך שייך צד השווה על מזיק שכבר מפורש בפרשת בור לענין לחייבו מדין מזיק אחר כנגד הפטורים מעיקר מזיק ידיה, וצ"ע, ועיין בהערה <sup>47</sup>.

47 והביאור בזה הוא שמבואר שם שבבור ברשותו באמת רק חייב מדין בור דכלפי הדין שור אמרינן תורך ברשותי מאי בעי, ומבואר שטענה זו אינה טענה כלפי בור וע"כ משום שגם עצם התקלה היא חלק מהבור וזה דיינינן שהוא ברשה"ר, וכלפי שור אינו כן אלא דרק ההבל וחבט שייכים למזיק של שור, וכלפי זה יש טענה של תורך ברשותי - כן מבואר בברכ"ש [סימן י"ב סו"ק א'] - [ומש"כ תוס' דף נ' הכוונה תוס' דף כ"ח] - ובאבי עזרי [פי"ב הי"ג נזקי ממון תליתא].

**שי' רש"י בדין תולדה דלאו כיו"ב.**

ע' היטב ברש"י שכל שאם תולדותיהן כיו"ב אז הוא חייב לשלם, ודייק הגר"ז דמשמע דאם לאו כיו"ב היה צריך להיות פטור לגמרי, וכן דייק מלשוננו להלן בקרן מה קרן כוונתו להזיק "ומחייב", וכן להלן [ג']. לגבי רגל, ובאמת דכן יש לדייק בתוס' במשנה שכתב מה לכח אחר "וראו להתחייב", ומקשים העולם דא"כ אין כאן תולדה כלל שהרי אין בו שום דינים, ומתרצים שיש חיוב שמירה בכל מזיק מלבד התשלומין ודין זה קיים, והק' הגר"ש רזובסקי זצ"ל [ריש סי' א'] דהא חיוב שמירה ידעין כבר מסברא לפני פרשת מזיק, וא"צ פרשת מזיק לזה, ולפי"ז א"א לומר דלענין זה חשיב תולדה.

אולם אין דבריו מוכרחין, דאי חיוב שמירה מחייב תשלומין א"כ ע"כ דאין זה חיוב שמירה מסברא, דשמירה מצד ואהבת לרעך וכדומה לא מחייב תשלומין בפרשת מזיק, וע"כ ד"ולא ישמרנו" הוא עוד דין שמירה שכתוב בפרשת מזיק וזה נלמד ממה שיש ממונך ושמירה דסברא, וכן מבואר בחי' הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' נ'] שיש שני דיני שמירה, חד מסברא וחד מפרשת מזיק, ויש חילוק ביניהם אם אפשר לתובעו לשמור, דרק חובת שמירה מפרשת מזיק הוא דין ממון וממילא שאפשר לתובעו שזה דין לחבירו ולא לשמים, ושוב איכא למימר כנ"ל.

ועיין לעיל [סימן ה'] מה שהארכנו בכל הנ"ל, וע"ע להלן [סוגי' תלושה ומחוברת] דיבואר עוד בב' דינים הללו.

ובעיקר הדברים ע"כ צ"ל דשיטת רש"י היינו ע"ד המהרש"א מהדו"ב הנ"ל שיש מיעוט אלא שרש"י למד שהמיעוט קאי על החיוב תשלומין ורק חייב בשמירה, ושוב אין ללמוד את החיוב ממון מהצד השווה דסו"ס חשיב כתולדה, ותולדה כבר כתוב בפרשה, ושוב אין לחייבו עוד.

**תוספת חידוש בכל הנ"ל מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל.**

שוב ראיתי ככל הנ"ל בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בסוגיין שתולדה כבר כתוב בפרשה ושוב אין ללמוד בצד השווה, וגם דימה לכאן דינא דשליף דלא מתחייב מדין רגל, [וזה קשה כמו שתמהנו לעיל].

אלא שהוסיף בזה עוד, דלפי"ז יתכן לחדש בשיטת רש"י שבאמת בתולדה אין דין שמירה ואין שום דין בתולדה, ומה דחשיב כתולדה היינו לענין זה שכתוב בפרשה ותו לא, וממילא שפטור וא"א ללמוד אותו מהצד השווה, וזה חידוש ועיין בהערה <sup>48</sup>, וע"ע בהערה <sup>49</sup> שיישבנו את רש"י גם אי נלמד שכל הדין שמירה היא רק מסברא.

**מתמה טובא בשיטת רש"י ובדברי המהרש"א מהדו"ב.**

אולם סו"ס עיקר דברי רש"י צ"ב דמה המקור לקס"ד כזה, דמהיכי תיתי לדון שהתולדה יהיה חייב רק בשמירה בלי תשלומין ומה המקור לגמרא להסתפק בזה, וגם מה שהוספנו מהמהרש"א מהדו"ב אכתי צ"ב, דמהיכי תיתי להמציא כאן מיעוט ודרשה על שמירה בלי תשלומין, וכל זה תמוה ואכתי צ"ב, וכל זה בכלל קושי' הרי"ף, שהרא"ש כתב שתולדות דומות בכל צד לאב ולכן היה קשה לרי"ף דמהיכי תיתי לחלק ביניהם, ודרכו של רש"י עפ"י המהרש"א מהדו"ב באמת קשה כנ"ל, ועיין להלן שביארנו בזה את גדר הדברים.

## פרק ב'

### דרכו של הרי"ף,

### ותוספת ביאור ברש"י עפ"י המהרש"א מהדו"ב.

**מביא את שי' הרי"ף ורא"ש בתולדותיהן לאו כיו"ב ומתמה טובא בדבריו.**

עיין היטב ברי"ף וברא"ש שכנראה ביארו את ספיקת הגמ' ב"לאו כיו"ב" באופ"א, דהרי"ף הביא את מה דמצאנו בתם דפ"נ קנסא ומגופו לעומת מועד דמשלם ממונא ונ"ש מן העלייה, ולא איתברר כוונתו, וביאר הרא"ש דהוקשה לו לרי"ף דכיון דהתולדות דומות לאב בכל צד, איך יתכן לחלק ביניהם אבל כיון שמצא

[והעירוני התלמידים דגם לר"נ ששור שדחף לבור בעל הבור חייב וע"כ דלא בעינן תקלה, אבל אכתי יש לומר שהנפילה עצמה [אחרי הדחיפה] שייכא לבור ולא שייכא לשור של הבור, וכלפי הנפילה לא אמרינן תורף ברשותי מאי בעי].

ומעתה יש לומר – דחלוק המזיק של בור שכולל נפילה ותקלה מהמזיק של שור שהוא רק מעשה של חבט והבל, ושני מזיקין שונים ניהו, ובכה"ג שפיר מצינן ללמוד מזיק שכבר כתוב בתורה ולהוסיף בו חיוב נוסף ע"י צד השווה שהרי המזיק של הצד השווה הוא מזיק אחר שלא כתוב בפרשה.

48 ועיי"ש עוד מה שתמה בסוף דבריו דהאיך ילפינן צד השווה בכל המזיקין, הא תולדות יוכיחו דלא ילפינן בצד השווה אף דליכא פירכא, דלפי כל הנ"ל לא הבנתי קושיתו בזה.

49 ונראה להוסיף דגם אי נימא דהדין שמירה הוא מסברא, אכתי יש ליישב שי' רש"י כנ"ל, דבאמת איכא כאן ג' תמיהות, ובכולהו איכא ישוב, א] יש לתמוה דאי כל הדין מזיק שלו הוא מסברא ק', דלענין מה ילפינן תולדה מהאב, ולמה צריך "לפוטא", וע"ז י"ל בפשיטות דאב אינו "מלמד" לתולדה ואין כאן "לפוטא", רק דהתולדה עצמו כתוב באב דיסוד המזיק הוא התכונה וזה כתוב מפורש, ב] עוד יש לתמוה דאי אין לו דין כלל, שוב ליכא למימר שהוא תולדה שאין לו דין כלל, וע"ז התשובה דאחרי שהוא תולדה יש לו דין מסברא, ג] למה קס"ד דפטור מכל דיני מזיק [אי לאו כיו"ב], הא סו"ס יתחייב מסברא, וע"ז י"ל כהמהדו"ב דנתמעט.

חילוקים דח"נ ונ"ש לכן דן דאולי גם התולדות חלוקין מהאבות, [ועיין להלן סימן י"ד מהלך חדש ברי"ף ורמב"ם דקי לענין העדאה, עיי"ש היטב].

אולם יש לדון טובא בכל דבריו:

א] יש לעיין דלמה נקט דוקא החילוקים האלו, דהו"ל להביא כל ההילכותיהן דכל אב ואב [טמון פטור באש ורגל פטור ברשה"ר וכו'] ומה מיוחד דוקא בח"נ ונ"ש.

ב] אם כבר הביא חצי נזק, למה מדגיש שזה קנס, הרי נחלקו בזה אמוראי [אי חצי נזק קנסא או ממונא] ולמה נקט דוקא כמ"ד קנסא.

ג] בעיקר קשה, ולזה העירני ידידי הגר"י קליימן שליט"א, דהרי"ף מדמה תולדות לתם ומועד, וזה תמוה, שהרי קושי' הרי"ף היתה דכיון דהאב ותולדה "דומות", א"כ למה נחלק ביניהם, ועל זה תירץ דמצאנו כעין זה בנפ"מ בין מועד לתם, וקשה, שהרי נפ"מ אלו בנויים על זה שמועד ותם "אינם דומות" [דזה דרכו להזיק וזה אין דרכו להזיק], לעומת אב ותולדה "דדומות", וא"כ איך מבארים את החילוק בין ה"דומות" עפ"י החילוק בין ה"אינם דומות".

**ביאור דברי הרי"ף – מצאנו בתם יש חצי מזיק – וגם הכא יתכן שזה הגדר בתולדות שהם פחות במעלה מהאב.**

ובביאור שיטתו היה נראה אחרי הקדמה אחת, שבאמת יש לתמוה דסו"ס אכתי קשה עיקר דמיון הגמ' לשבת וטומאה, דהנה, בשבת התולדות כיו"ב כיון שהאב הוא "מלאכה גמורה" והתולדה היא "מלאכה גמורה" ובטומאה אינם כיו"ב כיון שהאב הוא "מטמא גמור" והתולדה אינו "מטמא גמור", וא"כ מהיכי תיתי דבתולדות דנזיקין שיהיו "לאו כיו"ב" הרי מהיכי תיתי לדון אותו כמזיק שאינו גמור, ונראה דאדרבה, קושי' זו היא היא היסוד לכל שיטת הרי"ף, ונבאר את הדברים.

דהנה, קושי' הרי"ף היתה דכיון דהתולדות "דומות בכל צד" א"כ ע"כ דהתולדה והאב מזיק אחד נינהו, דתרויהו הנאה להזיקו וכוונתו להזיק והיכן מצאנו שב"מזיק אחד" חלקו יהיה מזיק גמור וחלקו אינו מזיק גמור.

ותירץ הרי"ף דפ"נ קנסא היה צריך להיות פטור לגמרי, וחייבוהו הכתוב בקנס, ונמצא דמזיק הדין אין לו שם מזיק כלל, דשמו מלהזיק, וכשחייבוהו התורה בח"נ קנס חידוש הוא, ועל יותר ממה שנתחדש אינו מזיק, וע"כ שכל השם מזיק ידידה הוא רק על חצי, ודלא כפ"נ ממונא דזה מזיק גמור רק דחס רחמנא בחצי מהתשלומים.

וכל זה אחרי מה שנתבאר לעיל [סימן ג'] שהתורה קבעה את השם מזיק של כל מזיק ומזיק, ולולי זה אין שמו מזיק, הלכך שפיר יש לומר עוד שהתורה שם מזיק של חצי מזיק – או עכ"פ מזיק קליש.

וע"ע להלן בדברינו להלן [בסוגי' דתלושה ומחוברת ברשב"א בספק איסור וספר שמירה] דגם בברכ"ש יש משמעות שזה חצי מזיק, מחמת זה שיש חצי בשמירה, אלא דנקט התם דלכו"ע תם מיקרי חצי מזיק – גם למ"ד פלגא נזקא ממונא.

ולפי"ז למ"ד פ"נ קנסא מצאנו מזיק א' שלפעמים הוא מזיק גמור [מועד] ופעמים הוא חצי מזיק [תם], וא"כ ה"ה ד"ל דאף דהאב והתולדה מזיק חדא נינהו, האב הוא מזיק גמור והתולדה הוא מקצת מזיק.

ולזה הביא הרי"ף דוקא חילוקים האלו, דמה שאש ובור חלוקים בהלכותיהן היינו משום ששני מזיקין נינהו, וזה לא שייך לאב ותולדה דמזיק חדא נינהו, ועוד דהתם שניהם מזיקין גמורין נינהו ולא מצאנו שם חפצא של מקצת מזיק, ולזה הביא דווקא פ"נ קנסא, א] דבמזיק א' יש חילוקים, ב] שהחילוק הוא דפעמים הוא מזיק גמור ולפעמים הוא מקצת מזיק, ושוב דומה לתולדותיהן דטומאה.

**תוספת דברים עפ"י מה שנתבאר שהתולדות הם באמת פחות במעלה מהאב.**

ויתכן עוד, שהרא"ש באמת כתב שתולדות דומות לאב בכל צד, אכן יתכן לומר עפ"י מה שהבאנו לעיל מהרמב"ם ומהרש"ל שבאמת תולדות הם פחות במעלה מהאב, או שמצויים פחות או שפחות נראים כמזיק, [וכדדייקנו נמי מהרשב"א], ומעתה יש לומר דאחרי שכבר מצאנו שתם הוא פחות מזיק ממועד מחמת זה דלאו אורחי', כמו כן מזיק תולדה היא פחות מזיק מחמת מעלתה הפחותה, אלא דלולי זה שהתורה חידשה שיש מושג כזה בתם לא הייתי דן ומסתפק לומר כן בתולדות.

**ביאור בגדר המיעוט לדרכו של המהרש"א מהדו"ב.**

הדרינו למהרש"א מהדו"ב שחידש שיש מיעוט מגזה"כ דדוקא האב ולא התולדה שלו, וצ"ב, ונראה דעפ"י הנ"ל יש לומר דדברי המהרש"א מהדו"ב הם ממש כדברי השטמ"ק ריש כיצד הרגל בסוגי' דחיה בכלל בהמה, דקס"ד דבהמה דווקא למעט חיה, ויעויין לעיל [סימן ג'] שהקשינו דמאי שנא מתולדות דמוכרח דע"כ קראי לאו דווקא ולמה להחליט דלענין חיה קראי דווקא, ונתבאר שם, דמה איכא מקור גדול להך יסוד שהתורה קבעה את השם מזיק של כל מזיק ומזיק, דלכן היה קס"ד דחיה אינה בכלל בהמה, דבהמה

קבעה תורה תורת מזיק ולא בחיה, וכל זה בשם מזיק, אבל בתולדות שגוף המזיק הוא הך מזיק עצמו, ורק שהמעשה נעשה באופן אחר, בזה נכלל בכלל תולדות.

וע"ד זה בא המהרש"א מהדו"ב להוסיף עוד, דגם בתולדות היה קס"ד למעטו מלהיות עליו שם מזיק, והיינו ששור חל בו שם מזיק אבל יתכן שהתורה אמרה נגיחה דווקא והיינו שכל מה שנתחדש שיש לו 'שם מזיק' היינו רק כלפי נגיחה ולא כלפי נשיכה ובעיטה, ולכן הנך חשיבי כלאו כיו"ב.

ונוסיף דסו"ס חלוק מיעוטא דתולדה דהוי לאו כיו"ב וחשיב כתם לחצי נזק ממיעוטא דחיה שהיה פטור, דתולדות כתיבי ממש, ובכלל האב נינהו, וכנ"ל, ולכן רק שייך למעטו ולומר שאינו מזיק גמור וכדמצאנו בתם ומועד, אבל חיה שהוא גוף אחר ואכתי לא ידעינן שגוף זה איכלל בעיקר הדין מזיק של תורה, הכא קס"ד שיהיה פטור, ודו"ק.

עכ"פ זה למדנו מכל הנ"ל שאין דברי המהרש"א מהדו"ב כפשוטם שהיה מיעוט מגזה"כ ותו לא, אלא שדבריו כלולים בכלל דברי השטמ"ק בעיקר הגדרת שם מזיק.

ומעתה מיושבין נמי דברי הרא"ש, דאף דבמועד ותם יש חילוק כיון ש"אינם דומות" והכא רוצים לחלק אף "דדומות", זה לא ק', דהכא איכא מיעוט, ורק שא"א לפרש את גדר המיעוט שבא להשוותו כחצי מזיק בלי שיהיה מזיק כזה שחלקו האחד הוא מזיק גמור וחלקו השני הוא חצי מזיק, ולזה מדמה לתם ומועד.

**ביאור בשיטת רש"י עפ"י כל הנ"ל.**

ונראה דגם רש"י אזיל בדרך זו, ולהכי לא למד דבתולדותיהן לאו כיו"ב אית להו פטורים נוספים מהאבות, רק שפטורים לגמרי מתשלומין וחייבים בשמירה, דגם בזה י"ל שהגדר הוא שאינו מזיק גמור, וכל התורת מזיק שלו הוא רק לענין הדין שמירתו עליך, רק דהרי"ף סובר שאין מזיק כזה שהוא רק מזיק לענין הדין שמירה, הילכך הביא את המקצת מזיק דפ"נ קנסא.

ומעתה פשוט, דתרווייהו למדו כהמהרש"א מהדו"ב דהאב בא "למעט" את התולדה, וצורת המיעוט הוא דרך האב הוא "מזיק גמור" והתולדה "מקצת מזיק" [דומי' דתולדותיהן לאו כיו"ב דטומאה], וטעמא דהך מיעוט להשוותו לחצי מזיק הוא משום שתולדות הם באמת פחות במעלה מהאב, ולכן קס"ד שהם פחות מזיק, אלא דנחלקו רש"י והרי"ף האם להשוות את ה"מקצת מזיק" כמזיק רק לענין השמירה או להוותו כחצי מזיק כעין תם.

**מקור לכל הנ"ל מהרמב"ם.**

והנה יעויין ברמב"ם שמדבריו מבואר בכמה דוכתי כנ"ל:

דיעויין ברמב"ם [נזקי ממון פרק ב' הלכה א'] "אחד אבות נזקים ואחד התולדות אם היה האב מועד תולדתו מועדת ואם היה תם תולדתו כמוהו, וכל אבות נזיקין וכל תולדותיהן מועדין הן מתחלתן חוץ מקרן ותולדותיו שהן תמים בתחלה עד שיועדו כמו שביארנו", הרי שנתבאר שהיסוד של כיו"ב ולא כיו"ב היינו האם הוא מועד או תם, ונכתבאר ברי"ף, וע"ע ברמב"ם [שם פרק י"ג הלכה ב'] שכתב כן נמי לענין בור: "הבור מאבות נזקים הוא ותולדותיו כמוהו מועדין מתחלתן", וכ"כ לגבי אש בהלכה אחרונה של נזקי ממון "כל תולדות האש הרי הן כאש, כיצד, הניח אבן או סכין או משא בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו חייב לשלם נזק שלם שכל אלו וכיוצא בהן תולדות הבערה הן, ואם נפלו ברוח שאינה מצויה והזיקו פטור - בריך רחמנא דסייען".

הרי גם לגבי אש ובור שלא שייך גבייהו מועדות ותמות, ונכתבאר בתוס' [ריש ג':], ואעפ"כ זה הסוגי' של תולדותיהן לאו כיו"ב, וזה ע"כ משום שהמושג "תם" היינו חצי מזיק או מזיק קלישא, ודו"ק.

**הערה גדולה מהמשנה להלן [ט"ו] ובדין תולדותיהן לאו כיו"ב של קרן תם.**

אולם עיקר דברי רש"י תמוהין מהמשנה להלן [ט"ו]: דתנן ה' תמים בעיטה רביצה וכו', ומבואר שיש להם דין חצי נזק, והאיך הסתפקו אי תולדותיהן כיו"ב או לא בכולהו - כולל קרן - דשמא פטורים מתשלומין לגמרי, וצ"ע, ולרי"ף א"ש שהתם ישלם רבע נזק כצורות דקרן תם לפי הצד שיש לו רביע נזק, והיינו תמות על התמות.

ובאמת דמפורש ברמב"ם שהבאנו שכתב "ואם היה תם תולדתו כמוהו" שהיה שייך דין לאו כיו"ב בתם להיות פחות מחצי נזק כמו שבכולם התשלומין היה חצי, וכן מבואר נמי בלשון הרי"ף "דכל מועד מינייהו וכו' ותם דידיה כוותיה וכו'", ודו"ק.



**סימן י'**  
**דרכו של הגרי"ז בצד השוה,**  
**ודרכו בביאור הרי"ף.**

דברי הגרי"ז בקצרה. # # דן בעיקר הספק של הגמרא לפי הגרי"ז עפ"י המהרש"א מהדו"ב. # # כמה תמיהות בעיקר דברי הגרי"ז. # תוספת ביאור בדברי הגרי"ז – מביא מדבריו שפשוט שהמחייב של כל מזיק כתוב בפרשה ידיה ואין פרשה חדשה של דרכן להזיק מצד הצד השוה, אלא שפרשת כותל ואילן או פותקין ביבותיהן כתובים ע"י הצד השוה כפרשיות חדשות. # # ביאור דבריו - יש "דרכן להזיק" של כל פרשה ופרשה שהוא המחייב. # # שורש פלוגתת הרא"ש והחולקים בפטורים בצד השוה. # # תוספת קטנה לחדד את הדברים. # # בדברי הגר"ד ביאור דברי הגרי"ז. # # "להוציא מלבן של טועים" – יסוד דינא ד'שם מזיק' לא צריך להיות שייך לדברי הגרי"ז.

**דברי הגרי"ז בקצרה.**

לעיל [סימן ט'] נתבארו דרכם של רש"י ושל הרי"ף בסוגיין. אולם הגרי"ז נקט דמש"כ הרי"ף "פ"נ קנסא" לאו דוקא, וה"ה דכוונתו לכל החילוקים וההלכותיהן בכל המזיקין, וביאר דבריו באופן אחר, דהנה להלן ה': מבואר דכל המזיקים כולם אתי' בצד השוה ב"דרכן להזיק וממונך ושמירתך עליך" וכל מה דבעי מזיקין נפרדים היינו להלכותיהן של כל א' וא', והיינו דכל מזיק אית ליה פטור מיוחד מדידה.

וחידש הגרי"ז דבסוגי' ההיא משתנה גדר הלכות נזק ממון, דלולי הצד השוה, הרי המחייב של שור נאמר בפרשת שור והמחייב של בור נאמר בפרשת בור, ואחרי הך סוגי' הכל משתנה דהמחייב בכל המזיקין חדא הוא, וה"ה דרכן להזיק ושמירתן עליך" שיש בין כולם הוא המחייב בכולם, ואין תכונתו וחומרתו של כאו"א מוסיף וגורם בחיוב כלל.

ומעתה נתחדש, דכל מה שנצרך תכונה דכאו"א היינו ל"הלכותיהן", והיינו רק לענין זה ש"שמו" של המזיק הוא קרן או רגל, וב"שם" כזה נאמר פטור בתמות או פטור ברשה"ר.

ועפ"י ביאר מה דמשכחת לה לשיטת הרא"ש דמזיק א' נלמד מצד השוה מבין ב' מזיקין ואין בו קולות דשניהם, רק קולות של א' מהם, וזה דבר פלא, דאיך ילפינן לנלמד יותר ממה שכתוב במלמד, [ומה"ט באמת חולקים היש מן הגדולים ולדידהו איכא קולות דשניהם], דנלמד משני מזיקים ודינו כא' מהם, ונמצא דהמזיק הנלמד למד מהשני יותר ממה שהיה בשני, והאיך יתכן דבר כזה, אלא דכל מזיק חייב לגמרי והפוטור ברשה"ר או טמון הוא ה"שם" רגל וה"שם" אש, ומי שנלמד מרגל בלי "שם רגל" יהיה חייב בלי פטור דרה"ר.

וע"ד זה ביאר הגרי"ז דינא דתולדותיהן לאו כיו"ב או כיו"ב, והיינו האם יש לתולדה "שם של האב" או דנלמד הימנו בלי לקבל "שמו", והיינו די"ל דתולדה של קרן שמו "מזיק סתם" ואינו "מזיק דקרן", ואם אין שמו קרן אין שום הלכותיהן, ומש"כ הרי"ף תמות ומועדות לאו דוקא וה"ה כל ההלכותיהן ודו"ק, ונמצא דאי לאו כיו"ב הרי הם חמירי מהאב, עכתו"ד.

ויתחדש לפי"ז שהתם של קרן יהיה כמועד לכל דבר, וישלם נזק שלם, והיינו כשור תם דאזיק שור הקדש [לר"ש בן מנסיא] שמשלם נ"ש, דנתמעט מתמות, וה"ה הכא ונמצא שהאב ישלם חצי נזק והתולדה נ"ש.

**דן בעיקר הספק של הגמרא לפי הגרי"ז עפ"י המהרש"א מהדו"ב.**

ויש לעיין לדבריו, דלמה כשהגמ' הביאה את התולדות היה ממילא פשוט דדינו כהאב ופטור כמותו, הא זה היה גוף הספק אי שם האב עליו או לא, וכתב הגרי"ז דכיון דכוונתו להזיק כמותו, שוב פשיטא ואין הבדל כלל, ופשוט שיחול שם האב עליו.

אולם לא נתבאר מה היה הצד בגמ' דלאו כיו"ב בעיקר הספק, וי"ל דהספק אי דומות בתכונה או גם בגוף המעשה בעיניו, ולצד השני אין שמו עליו בלי דמיון למעשה עצמו, ואחרי שר"פ אמר דאית כיו"ב מוכרח שא"צ גוף המעשה וממילא סגי בתכונה, ושוב פשיטא דשמו עליו.

אולם הרא"ש כ' בהדי' דכבר בספק ידענו דדומות ניהו, ולדבריו א"א לומר דאינם דומות כיון דצריך שיהיה דומה לפעולה.

וע"כ נראה פשוט ע"ד המהדו"ב, דקס"ד שיש "מיעוט" בתולדה, אלא דברש"י והרי"ף למדנו דהמיעוט בא להעמידו כחצי מזיק, דגזה"כ בעיקר השם מזיק שאינו אלא חצי מזיק, ולפי הגרי"ז נמי בא למעטו מהשם מזיק, אלא לא באו למעטו מעיקר השם מזיק, ורק באו למעטו מה"שם של האב" לענין ההלכותיהן, ואחרי ר"פ ע"כ כבר אין מיעוט, וממילא דאם יש תכונות כבר אין סיבה שלא יהיה לו שמו של האב.

**כמה תמיהות בעיקר דברי הגרי"ז.**

אכן אכתי ק' לגרי"ז, דא"כ למה אמרו בגמ' מה קרן "כוונתו להזיק וממונך ושמירתך עליך", הרי ממונך ושמירתך עליך אינו סיבה כלל להיות כיו"ב, דאדרבה, זה שייך לעיקר המחייב ולא ל"שם" של האב, וכל מה שנוגע הכא הוא רק כוונה להזיק.

וי"ל דתרת קאמר א' "כוונתו להזיק" - ולכן יש הלכותיהן, דשם האב עליו ב' "שמירתן עליך וכו'" - שיש את המחייב היסודי שיש בכל המזיקין, ובלי זה היה יכול להיות לאו כיו"ב מחמת חסרון במחייב. אולם אכתי דברי הגרי"ז קשין:

א' למה נקט הרי"ף דוגמא דתמות ומועדות ולא הביא את שאר ההלכותיהן.

ב' כמו כן קשה על הרמב"ם - מובא נמי בגרי"ז - דכתב דינא דכיו"ב היינו על תמות ומועדות, אלא שבדבריו מוכרח דלא נתכוין לכל ההלכותיהן שהרי כתב כן גם בבור [ריש פי"ג דנז"מ] ולפי הגרי"ז בבור הכוונה לכלים ולא לחצי נזק, ויתירא מזו, שהרמב"ם כתב כן לפני שכתב את הפטור כלים בתולדה של בור - שזה הביא רק אח"כ [שם הלכה ג'] ומוכרח דכוונתו רק לחצי נזק ותו לא.

ג' למה הדגיש הרי"ף פ"נ קנסא, הרי פ"נ ממונא הוא גם הלכותיהן כמו פ"נ קנסא - ולדרכינו לעיל א"ש שיש לומר שרק למ"ד קנסא חשיב כחצי מזיק.

ד' ברי"ף וברא"ש מדויק דתולדות כיו"ב משכחת לה גם בתם וגם במועד, ומבואר דלאו כיו"ב היינו בתרוייהו, והרי בקרן מועד אין שום הלכותיהן, ובין אם יהיה לו שם קרן מועד או לא אין נפ"מ.

ה' והעירני תלמיד אחד דגם על תם קשה מהמשנה להלן [ט"ו]: דתנן ה' תמים בעיטה רביצה וכו', ומבואר שיש להם דין חצי נזק בתולדות של תם, ולפי הגרי"ז הרי הוא מועד שההלכותיהן של תם הוא להיות תם והתולדה ישלם נ"ש, והאיך הסתפקו אי תולדותיהן כיו"ב או לא בכולהו - כולל קרן - ולדרכינו לעיל נתבאר שהוא משלם רביע נזק, וצ"ע על הגרי"ז, וכעין זה שאלנו לעיל על שיטת רש"י, וצ"ע.

ו' עיקר דבריו תמוהין: הרי באדם ההלכותיהן הם לחיוב - ד' דברים, וכן באש לר"י דחייב בטמון ההלכותיהן הוא ליחכה נירו, וזה לחיוב, ואי כל הפרשה היא רק פרשה של פטור א"כ מה נימא באש ובאדם, דבשלמא לענין פטורים יש לומר שהכל תלוי אך ורק ב'שם', אבל האיך תלוי חיובא דד' דברים ב'שם' בעלמא, הא בעינן מחייב ולא סגי ב'שם', ולהלן [סוגי' דמבעה זה אדם] נרחיב עוד בקושי' זו.

ז' להלן [בהערות בדף ג']. בענין "היי מיניהו מפקת" שאלנו ב' קושיות על הגרי"ז, א' מהגמ' וא' מהרשב"א, ודבריו צ"ע ג'.

**תוספת ביאור בדברי הגרי"ז - מביא מדבריו שפשוט שהמחייב של כל מזיק כתוב בפרשה ידיה ואין פרשה חדשה של דרכן להזיק מצד הצד השוה, אלא שפרשת כותל ואילן או פותקין ביבותיהן כתובים ע"י הצד השוה כפרשיות חדשות.**

ובגוף דברי הגרי"ז נראה דצריכים להוסיף ביאור, דלכא' דבריו תמוהין ביותר מיניה וביה, דמה שייך ד' אבות נזיקין אי כל הדין מזיק היינו לענין הפטורים, ונמצא שמה שאמרו במשנה שלא הרי השור כהרי וכו' והיינו שאין ללמוד חדא מחברתא לענין הפטורים, ולכא' מה שהמזיק הוא יותר קל יהיה סיבה ללמוד את הפטורים זה מזה, איפכא מהמשנה שמבואר שהקל לא נלמד מהחמור, וצ"ע.

עוד צ"ב דמה שייך מושג של "תולדה לאו כיו"ב", הרי אם נתמעט מהתולדה את שמו של האב, וכל מה דאיכא בתולדה הוא הדרכן להזיק, הרי שוב אינו תולדה, דהדרכן להזיק הוא המחייב בצד השוה, והרי"ז כמזיק של הצד השוה, ואין לו שייכות לאב כלל, וברור דאין כוונת הגרי"ז כפשוטם, וכשנדייק בדבריו יבואר דודאי דגם הגרי"ז מודה דחיובא דכל אב כתוב בפרשה ידיה, וכן הוא בתולדות, וזה מפורש בדבריו בשני מקומות.

דהנה, ז"ל הגרי"ז [ד"ה לפי"ז נראה] "וזהו דאיבעי' לן אם גם התולדות נכללין בעצם השם של האב ונאמר גם עליהו כל הני גזה"כ דפטור טמון וכו', או לאו כיו"ב, ר"ל, דנהי דהתולדות נלמדות מהאבות לענין חיובא, אבל הם בעצמן לאו שם בור ואש ושור בהו וכו'", הרי מפורש בדבריו דחיובא דכל אב ואב בפרשה ידיה כתיב ולענין החיוב חשיב תולדה, ולכא' ק' דבכל דבריו חידש דהמחייב הוא הדרכן להזיק שבצד השוה, והשמות רק לענין פטורים.

עו"ק, לשי' החולקים על הרא"ש דמקבל את הקולות של שניהם, הרי זה ודאי דאין לו שם מזיק של שניהם, ואם כן מהיכי תיתי שיהיה לו הלכותיהן של שניהם, וכתב ע"ז הגרי"ז [סוד"ה והנה בסוגי' שם] בזה"ל, "והשיטה האחרת שהביא הרא"ש ס"ל דמאחר דעכ"פ בעינן למילפינהו גם מאש לענין החיוב, ע"כ ממילא דאין לך בהן אלא מה שחייב באש, ובטמון דפטור באש גם בהנך פטור" עכ"ל, ומפורש בדבריו, דחיובא דאש כ' בפרשת אש ואינו חיוב כללי מהצד השוה דדרכן להזיק.

וע"כ נראה דצריכים להוסיף ביאור בדברי הגרי"ז, דהנה, למשל בפרשת אש מצאנו חיובים ופטורים, ולפי ההבנה הפשוטה בדברי הגרי"ז צ"ל דיש חילוק בין החיובים לפטורים בהך פרשה, דהפטורים שייכים לפרשת אש עצמה והחיובים שבפ' אש לא כתובים כלל בהך פרשה, שהרי החיובים שכתובים בכל המזיקים ביחד הם גילויים בעלמא שיש עוד פרשה של חיוב וזהו הפרשה של "הצד השוה", ונמצא דהחיוב עצמו כבר לא כתוב בפרשת אש עצמה רק כתוב ב"צד השוה".

והיינו דבדף ה' קרה מהפכה, דעד דף ה' כל מזיק יש לו פרשה ובפרשה ידיה כתוב חיובים ופטורים, ואחרי דף ה' נתחדש פרשה חדשה של הצד השווה של דרכן להזיק וזה מזיק כללי ושם כתוב כל המחייבים של כל פרשה, וכל הפרשיות הפרטיות כתובות אך ורק לענין הפטורים.

ונראה פשוט שאינו כן, דפשוט דחיובא דאש כתוב בפרשת אש וחיובא דבור כתוב בפרשת בור, דכן הוא האמת דכן כתוב בתורה, אלא דחוץ מזה תרוייהו גם מגלים בצד השווה שיש עוד מזיק המחייבת, והיינו שהמזיקין שנלמדו להלן [ו']. מהצד השווה וכגון פותקין ביבותיהן או כותל ואילן, הנך מזיקין הם כפרשה חדשה שנתחדשה ע"י הצד השווה כמו שאש ובור הם פרשיות מפורשות בתורה, והיינו דרך המזיק שנתחדש כתוב בצד השווה, והצד השווה הוא כפרשה חדשה על המזיק הנלמד בלבד.

ונוסיף דכמו דפשוט דחיוב בור לא כתוב בפרשת אש, כמו"כ פשוט דחיוב אש וחיוב בור לא כתובים בפרשת הצד השווה.

ונוסיף עוד: הרי כל הצד השווה הוא כך, למדנו שבועת העדאת עדים משבועת מודה במקצת ושבועת ע"א, ע"י זה שכולם באים על ידי טענה חשובה וכפירה [ב"מ ד'. ובתוס'], אטו נימא שכעת יש פרשה חדשה שהיא פרשה כללית שיש שבועת "טענה וכפירה", וכולהו כלולים בפרשה זו, הרי פשוט שאינו כן אלא ששניהם יצרו פרשה חדשה, וכן הוא בפותקין ביבותיהן וכותל ואילן, דמאי שנא.

**ביאור דבריו - יש "דרכן להזיק" של כל פרשה ופרשה שהוא המחייב.**

וע"כ דכוונת הגר"ז הוא כך, דאף דכבר ביארו התוס' לעיל [עמוד א' ד"ה לא הרי] שלמדנו שאין החומרות גורמות את הדין אלא הצד השווה גורם את הדין, והיה מקום להבין דאדרבה דכוונתו דבאמת כעת יש פרשה חדשה שהיא פרשה כללית דרכן להזיק, שהיא גורמת את הדין, אכן פשיטא שאינו כן דכל פרשה קאי בהלכותיה ובפרטי דינים שלו, ושם כתוב המחייב של כל אחד ואחד, אלא שהגדר בזה הוא כך, שעד דף ה' אש מחייב את אש ובור מחייב את בור וכל שאינו בכלל בור או אש לא מחייב כלל, ואחרי דף ה' למדנו שיש צד השווה של דרכן להזיק, וכאן למדנו שפרשת אש השתנה ופרשת בור השתנה, וכעת הדרכן להזיק ב'נוסח' אש והדרכן להזיק ב'נוסח' בור מחייבים, וכיון שמצאנו שהדרכן להזיק בנוסח של כל אחד מחייב את הפרשה שלו, שוב ניתן ללמוד שהדרכן להזיק בנוסח פותקין ביבותיהן והדרכן להזיק בנוסח כותל ואילן יחייבו ג"כ בפרשיות החדשות שנתחדשו על ידי הצד השווה.

והיינו דנתחדש כאן דלא רק שכל הד' פרשיות לא כלולות בשם מזיק כללי של דרכן להזיק וחיובא של כל אחד כתוב במקומו, אלא יתירא מזו, דגם הנלמדים בצד השווה לא איכללו במחייב ובצד השווה הכללי של דרכן להזיק, אלא דנתחדשה פרשה חדשה של כותל ואילן ושל פותקין ביבותיהן וכו' - והיינו כנתבאר לעיל בארוכה [סימן ט'] - שתולדה לא נלמד שוב מצד השווה כיון שצד השווה הוא פרשה חדשה של כל מזיק ומזיק שנלמד מהצד השווה, ותולדה קאי בתוך הפרשה של האב שתולדה 'כתוב' באב ולא 'נלמד' מהאב.

ונוסיף עוד, דבאמת כן הוא בכל צד השווה, וכגון שבועת העדאת עדים דילפינן משבועת מודה במקצת ומשבועת ע"א, וילפינן כן מכח זה שכולם באים על ידי טענה וכפירה, והיה מקום להבין דכעת יש פרשה חדשה שהיא פרשה כללית שיש שבועת "טענה וכפירה" שהיא גורמת את הדין, אכן פשיטא שאינו כן דכל פרשה קאי בהלכותיה ובפרטי דינים שלו, כפרשיות ומחייבים נפרדים, אלא שהגדר הוא כך, דלולי הצד השווה מודה במקצת עצמה חייבה את השבועה ועד אחד עצמו חייב את השבועה, וממילא דכל שאינו בכלל מודה במקצת או בכלל עד אחד לא מחייב שבועה, אלא דע"י הצד השווה הדברים השתנו, דהיינו, שהטענה וכפירה ב'נוסח' עד אחד מחייב והטענה וכפירה ב'נוסח' מודה במקצת מחייב, וילפינן מהכא שגם טענה וכפירה ב'נוסח' העדאת עדים מחייב שבועה, והם עדיין ג' פרשיות נפרדות ופשוט - ועיין בשערי משפט [סימן פ"ח ס"ק א'] שהביא מחלוקת ראשונים אי הדין ב' כסף במודה במקצת קאי גם בהעדאת עדים או לא, והיינו דתרתני נינהו.

ונוסיף עוד, הצד ששווה בין ג' פרשיות - טענה וכפירה - הוא המלמד שיש את כל הדינים של ב' הפרשיות בפרשה השלישית, והיינו בתורת 'מלמד' בעלמא.

ועיין להלן [סימן ט"ל סוף פרק א'] שהבאנו מה"ש ב' סוגים של צד השווה, ושם מבואר שזה באמת פרשה חדשה, וע"ע בהערה <sup>50</sup> תוספת ביאור והמחשה האיך הוי פרשה חדשה בצד השווה

<sup>50</sup> והעירני תלמיד אחד בגדר הדבר שיש פרשה חדשה בצד השווה, דלמשל בדין שמירת הבריות יש פרטים של החורף שקשורים לקור ויש פרטים אחרים שקשורים לאכילה וכדומה, והנה בלי הקור של החורף ליכא שום משמעות לדין של שמירת הבריות, ומאידך, הקור עצמו אינו מחייב עצמו, והגדר בזה הוא ששמירת הבריות מחייבת בנוסח מסוים עפ"י מה שהקור דורש, ואין זה קשור לסוג שמירה שיש באכילה, הרי הצד השווה מלמד שפרטים אחרים יתחייבו מחמת הנוסח המסוים של כל פרשה ופרשה, ודו"ק.

נמצא דשני דינים נאמרו בתוך פרשת אש עצמו, דה"דרכן להזיק" של פרשת אש מחייב את המזיק של אש גם בלי ה"שם המזיק" המסויים דפרשת אש, מה שאין כן הפטורים, דכלפי הפטורים פרשת אש פוטר בטמון רק למזיק דאית ביה ה"שם המזיק" המסויים דפרשת אש, ודו"ק, הרי דגם החיובים וגם הפטורים כתובים בפרשת אש, אלא דמאסו"מ דלית ליה פטורים של בור למד הגרי"ז דהחיובים של פרשת בור לא צריכים את השם מזיק של בור ומחייבים את בור בלי שום פטורים, שהחיובים כתובים ב"דרכן להזיק של כל מזיק, ומהדרכן להזיק של כל מזיק למדנו חיובים בלי שום פטור, ודו"ק.

ומעתה א"ש, דשפיר שייך ללמוד את החיובים מהאב לתולדה אף לפי הך צד דלית להו פטורים [דנתמעטו מהשם המזיק], כיון דסו"ס הרי הם תולדות של הפרשה לענין חיובא, וכדברי הגרי"ז עצמו.

**שורש פלוגתת הרא"ש והחולקים בפטורים בצד השוה.**

וכן לפי הרא"ש אפשר ללמד בצד השוה [בהדי מזיק אחר] את החיובים גרידא [באופן שהנלמד יהיה לו את השם של המלמד השני].

והחולקים על הרא"ש מודי לכל הנ"ל אלא דסברי דכיון דבפרשת אש אין חיוב "בפועל" על טמון, דאף דמצד המחייב של הדרכן להזיק בפרשת אש היה אפשר לחייב על טמון, אבל סו"ס בפרשה זו נאמרה פטור טמון, ונמצא דב"בפועל" אין חיוב על טמון, ולכן לא שייך ללמד יותר ממה דאית ביה בפועל.

**תוספת קטנה לחדד את הדברים.**

ונוסיף תוספת קטנה לחדד את הדברים:

העולם למדו בגרי"ז שהפסוק "שלם ישלם המבעיר את הבעירה" שכתוב בפרשת אש משתנה וכבר אינו במקומו, שכעת הוא גילוי על הפרשה הכללית שיש חיוב כללי של דרכן להזיק, ורק הפטורים נמצאים במקומן הנכון, ולמבואר בגרי"ז עצמו הפסוק נמצא במקומו, אלא שהוא 'התרחב' שכבר אינו מתייחס אך ורק לפרשה ידידה אלא שיש בו גם 'גילוי' לפרשיות אחרות, שהרי הדרכן להזיק שבו הוא המחייב, ופשוט.

**בדברי הגר"ב ד ביאור דברי הגרי"ז.**

איברא דהראוני בדברי הגר"ב ד [חו"ש מרן הגר"ב ד ח"א סימן ב' ד"ה ונראה להסביר] שלמד שבאמת הצד השוה הזה שונה מכל צד השוה שבתורה, וכפשוטו כוונתו שבכל התורה למדנו את המחייבים מהב' מלמדים בצד השוה ולכן הנלמד מוגבל כמו הקולות של שניהם, אבל כאן לא לומדים את החיובים מהב' מלמדים, אלא שכל הצד השוה מלמד שיש מחייב אחד כללי ורק דנים בצד השוה לדעת איזה פטור להחיל עליו.

אולם העירני תלמיד אחד שאינו מוכרח, וכוונתו דאף דבכל צד השוה אמרינן שאחרי הטענה וכפירה מחייב, אז אמרינן שהטענה וכפירה ב'נוסח' מודה במקצת הוא המחייב וגם הטענה וכפירה ב'נוסח' עד אחד הוא המחייב, אבל שוב ליכא שום דינים בעיקר השם מודה במקצת ועד אחד והכל תלוי אך ורק בטענה וכפירה בנוסח עד אחד ומודה במקצת, והכא אינו כן, שיש דינים במזיק שלא נכללו בדרכן להזיק של המזיק, ונפרדים מהמחייב של הצד השוה של המזיק, וזה ה'שם אש' וה'שם בור', ובזה שונה הצד השוה מכל צד השוה אחר, ודו"ק.

**"להוציא מלבן של טועים" – יסוד דינא ד'שם מזיק' לא צריך להיות שייך לדברי הגרי"ז.**

ונסיים בנקודה אחרונה - "להוציא מלבן של טועים" – דכפשוטו יסוד דינא ד'שם מזיק' – דנתבאר לעיל בארוכה [סימן ה'], לא צריך להיות שייך לדברי הגרי"ז שהגרי"ז חידש דשם 'אש' ושם 'קרן' הם השמות של 'פטור' לעומת המחייב שתלוי בדרכן להזיק, החידוש של שם מזיק איירי ב'שם מזיק' לענין חיוב, ואדרבה, מצד המחייב היה נראה מהגרי"ז דא"צ שום 'שם', ורק לגבי פטור נתחדש השם של האב, אכן אין ראייה שהוא חולק דיתכן דאדרבה, דעיקר דבריו בנויים על יסוד זה, והיינו שכיון שכל מזיק של דרכן להזיק יש לו 'שם מזיק' מחמת הדרכן להזיק, ומחמת זה הוא מחוייב, שוב מוסיפים בזה שיש ב'שם מזיק' הכללי [של חיוב] גם 'שם מזיק פרטי' לענין הפטור של המזיק, ודו"ק.

## סימן י"א

## סוגי' דתלושה ומחוברת – ב' דרכים ברשב"א.

עיקר הסוגי' לרש"י ותוס'. # בדברי הגרי"ז – עפ"י דרכו. # מביא את דברי הרשב"א בקצרה. # כמה תמיהות בעיקר ה"ספק כולו תמה ספק כולו מועדת", ותמיהות בעיקר השו"ט של הרשב"א. # הקדמה - בגדר "כולו תמה". # ביאור ברשב"א דאיכא שני דרכים נפרדים בקס"ד של הגמ' דמחוברת כולו מועדת. # מבאר דכל המשך דברי הרשב"א קאי בתירוץ ב' ולא בתירוץ א' מצד ספק איסור. # מבאר את סוף דברי הרשב"א דתלושה תולדה דמחוברת.

## עיקר הסוגי' לרש"י ותוס'.

מבואר בגמרא דלו יצוייר וקרא קאי בתלושה שוב אמרינן שמחוברת מועדת, ולא ברור מנלן לחדש דין מועד מתחילתה במחוברת בלי שכתובה בפרשה.

ומרש"י מבואר דקס"ד דמחוברת אורחי' כלפי תלושה, ולכן לא נאמר בה תמות, ועיין פנ"י דהיינו דילפינן מקרן אלא דלית ביה דינא דחצי נזק בג' פעמים הראשונות, ובתוס' מבואר דילפי' לה מהצד השווה ככולהו דלית ליה פרשה של מזיק, אלא דתלה חידוש זה במבואר שם בסוגי' להלן [ה'] דנחלקו אי ילפינן קרן מבור וחד מהנך, וביאר ר"ת [שם וכאן] דתלוי אי חצי נזק קנס או ממון, דזה תלוי אי הוי בחזקת שמור או לא, ואי הוי בחזקת שמור לא ילפינן מאידך, ולפי הצד הזה לא מצי לילפי' קרן מחוברת להיות כולו מועד, ותירצו התוס' דהתנא הביא פסוק של מחוברת – לא בתורת ילפותא – אלא להוציא מלבן של טועים שהיו טועים לומר במחוברת דמיקרי בחזקת שמור, וע"ע בנחל"ד מה שהוסיף ברש"י.

עכ"פ מבואר ברש"י דאי הוי ילפינן מקרן ממילא לא היה לו דין חצי נזק כיון שהיינו אומרים שהוא אורחי', וע"ע בזה בחידושי ר' נחום.

## בדברי הגרי"ז – עפ"י דרכו.

והגרי"ז הוסיף בזה עפ"י דרכו, שהיה קשה להתוס' דלמ"ד פלג"נ קנסא מבואר דא"א ללמוד מהצד השווה, כמבואר להלן [ה:'], ודחה הגרי"ז, דלעולם ילפינן בצד השווה מכל המזיקין, ומה שמבואר שם שא"א ללמוד מכולהו לקרן כיון שקרן תחילתו תמה [ואין דרכה להזיק], הא סו"ס אפשר ללמוד מכולם ביחד עם תלושה, שהיא תמה מתחילתה, ושוב ליכא פירכא דקרן תלושה יוכיח, ושפיר ילפינן מכולם ביחד עם קרן תלושה.

ודחה הגרי"ז דזה אינו דא"כ נימא דיו, והיינו דדיה כתלושה, ולא ילפינן יותר מתלושה – והיינו ע"ד מה שאמרו בתוס' דלא נילף ישר מתלושה בק"ו מחמת טענת דיו, וגם בצד השווה נימא כן.

וכתב הגרי"ז דסו"ס זה תלוי בפלוגתת הרא"ש וי"מ, דלפי הרא"ש שלומדים משני מזיקין וליכא פטורים של שניהם, ורק פטור כמו המזיק שעליו חל השם מזיק, שהרי ההלכותיהן של כל אחד תלוי בשם של המזיק, ויש לומר שכאן יש מיעוט על השם נגיחה שרק תלושה בכלל נגיחה, דלזה נקטה רחמנא לשון תלושה למעט מחוברת, ושפיר מתמעט מהלכותיהן של נגיחה ולית ליה פלג"נ קנסא, וחייב נזק שלם.

ותוס' לא תירצו כן, והיינו משום דאזלי לשיטתיהו דבשני מקומות סוברים כהיש מפרשים דאי ילפינן מתרי מזיקין אז שפיר איכא קולות של שניהם, הלכך לא נחא להו בזה לפרש כן הכא אבל לפי הרא"ש שפיר יתפרש הסוגי' הכא, עכתו"ד.

למדנו הכא מהגרי"ז ששייך דגם למ"ד פלג"נ קנסא שנלמד נזק שלם של ממונא, כיון שכל מה שזה קנס והיה צריך להיות פטור, כל זה בכלל ה"הלכותיהן" של קרן, והיינו כדמצאנו בשור תם שחבל באדם ושור תם שהזיק הקדש וכו' דאיכא תנאים דסברי דמשלם נ"ש, [וע"כ דאזלי גם למ"ד פלג"נ קנסא], והיינו דנתמעטו מההלכותיהן.

## מביא את דברי הרשב"א בקצרה.

אולם הרשב"א חולק על כל המהלך של רש"י ותוס', וכדיבואר אלא דצריכים לעיין בכל דבריו, א' עיקר דבריו צ"ב, ב' [תחילת דבריו סותרים לסוף דבריו, ולהלן דברי הרשב"א בקצרה]:

א' בתחילת דברי הרשב"א מבואר שרק קרן תלושה מפורש בקרא, ובקרן מחוברת איכא ספק אי הוי כולו תמה או דהוי כולו מועדת, והגמ' הכריעה את הספק דכולו מועדת – ודלא כרש"י ותוס' שזה מועדת מצד אורחי', והרשב"א לשיטתו הק' דהכלל הוא דספק ממונא לקולא, והכא איכא חומרא לנתבע וצריכים להקל לנתבע ולמה לא הקילו לומר כולו תמה.

ב' ותירץ הרשב"א דספק איסור הוא ולכן מחמירין.

ג' עוד תירץ הרשב"א דקרן מחוברת יליף מק"ו מתם כיון שהוא חמיר מיניה.

ד' שוב דן מצד אין עונשים מן הדין והאיך ילפינן מחוברת מתלושה, והסיק דרק בור מיקרי עונש.

ה' שוב מקשה הרשב"א דסו"ס האיך ילפינן מחוברת להיות מועד דנימא דיו כתלושה, ומסיק הרשב"א דלמסקנה יליף קרן מחוברת מכל המזיקין בצד השוה ולכן כולו מועדת, אלא שזה דוקא למ"ד דפ"נ ממונא [ולא נוחא ליה ללמוד כהתוס' דגם למ"ד פ"נ קנסא בעינן להוציא מהטועין].

ו' שוב מוסיף הרשב"א דלמסקנה דכתיב מחוברת ע"כ דתלושה הוי תם ואח"כ מועד ולא כולו תם, דתלושה היא תולדה דמחוברת, ומשמע דאיפכא [מחוברת תולדה דתלושה - בקס"ד] לא אמרינן, עכתו"ד.

**כמה תמיהות בעיקר ה"ספק כולו תמה ספק כולו מועדת", ותמיהות בעיקר השו"ט של הרשב"א.**

ותחילת דבריו תמוהין ביותר, ונבאר את התמיהות דבר דבור על אופניו:

א' מהיכן למד הרשב"א שיש ספק בקרן מחוברת, נהי דמבואר בסוגי' דקראי בקרן תלושה קאי, אבל מאן יימר שיש כזה ספק בקרן מחוברת [ולשון הגמ' - "אימא" - אינו מוכרח שזה הרי לשון של קס"ד].

ב' עוד קשה, דאף אם נודה לרשב"א שיש ספק, הא מאן יימר שהספק הוא כולו תמה, דאולי הספק הוא או כולו מועדת או שהוא מתחילה תם ואח"כ מועד, דיליף מתלושה, והיכן מצא הרשב"א צד דכולו תם.

ג' עוד קשה, דהרשב"א בתחילת דבריו עדיין לא פי' מהו המקור להך צד בגמ' דכולו מועדת, ולהלן בדבריו פי' בזה כהתוס' דילפינן מצד השוה וכמבואר בדף ה' [וזה למ"ד פ"נ ממונא], וק', דאם זה המקור דמחוברת מועדת, א"כ מה שייך להסתפק דאולי כולו תמה, אטו בכל הנזיקין דיליף בצד השוה נסתפק דאולי כולו תמה, וצע"ג, [ואין לומר שמסתפק אם ללמוד מהצד השוה או לא, שהרי על קרן כתוב מפורש שאפשר ללמוד מהצד השוה ומה ששייך עוד ילפותא לא אמור לגרע בילפותא הזו].

עוד יש לעיין בעיקר דברי הרשב"א דחידש דאיכא צד של כולו תמה, דק' דמה שייך מהלך של "כולו תמה", הרי לאחר ג' נגיחות ממילא נהיה מועד וכתב ע"ז הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן נ'] דאורחי' הוא, ונראה דכוונתו דכמו דבצורות לא מהני העדאה דמ"ל פעם א' מ"ל פעם ג' וכמבואר ברש"י [י"ח:], ה"ה כאן, אולם דבריו מרפסין איגרא מתרי טעמי:

א' אי שי' הרשב"א דאם תלושה בחזקת שמור אז מחוברת הוא אורחי' א"כ למה לא תירץ להלן דצד השוה אזיל גם למ"ד פ"נ קנסא, הרי כל מה דמבואר בדף ה' דלא יליף קרן היינו דקין לאו אורחי', ומה ע"כ מוכרח דלדעת הרשב"א גם מחוברת לאו אורחי', ושוב ק' דלמה לא יהני העדאה, וצע"ג.

ב' אי מחוברת הוא אורחי' א"כ איך מספקין כלל דאולי כולו תמה, הא מצד זה שהוא אורחי' כבר מוכרח דהוי מועד, וצ"ע.

עוד יש לעיין בצורתא דשמעתתא של הרשב"א, דמהו עיקר המחלוק' בין ב' התיורוצים, דלתי' א' רק ידעינן כולו מועדת מספק איסורי לחומרא, ולתי' ב' פשיטא מק"ו מתלושה, הא לכא' פשוט כתי' ב' שמחוברת יותר חמור, ואיך שייך צד דמחוברת הוא יותר תם מתלוש, וכל זה צ"ע.

עוד יש לעיין בסוף דברי הרשב"א דכתב דתלושה היא תולדה דמחוברת ולכן אין כולו תמה, ומשמע דאיפכא - מחוברת שתהיה תולדה דתלושה - בקס"ד - לא אמרינן, וצ"ע דמאי שנא.

**הקדמה - בגדר "כולו תמה".**

ונקדים בגדר הדין "כולו תמה" שזה דבר תמוה הרי אחרי ג' נגיחות ממילא בטלה כל הסיבה לתמות דכבר אורחי' היא, ומבואר כאן דנהי דהעדאה הוא שינוי במציאות וכמבואר נמי ממה דיליף כל דיני חזקות [חזקת קטלנית ומתו מחמת מילה וכדומה], וכן מבואר ברש"י להלן [י"ח:] בצורות דכתב דליכא העדאה דמ"ל פעם א' מ"ל פעם ג', אבל יש גם הלכות העדאה וזה מוכרח ממה דבעינן העדאה לפני הבעלים [כ"ד]. ובעינן שור ונגיחה המחייבת ולא שנגח שור הפקר וכנעני וכמבואר בתוס' [סוף כ"ד:] [וע' בכל זה בחי' ר' ראובן].

עוד יש להקדים דבתוך מזיק דקרן איכא ב' אבות, והיינו תם ומועד שהם ב' אבות בתוך אב א' של קרן, וכן מבואר בהדי' בדברי הרשב"א [סוף ג']. שזה מזיק אחד עם ב' אבות, - ולהלן [סימן י"ג] הבאנו עוד לחלק ביניהם ברשב"א [כ"ח] לענין משונה וכוונה להזיק - וכן נקט הגרא"ל מאלין זצ"ל בעצמו בביאור דברי הרשב"א הכא [בלי להביא לזה מקורות ממק"א].

ומעתה: 'הלכות העדאה' מעבירים מאב של תם לאב של מועד, וממילא דלו יצויר ולא יהיה 'הלכות העדאה' במחוברת שוב יהיה מזיק של כולו תמה, זו ההקדמה לדברי הרשב"א, ודו"ק.

**ביאור ברשב"א דאיכא שני דרכים נפרדים בקס"ד של הגמ' דמחוברת כולו מועדת.**

ומעתה נבאר את דבריו, דהנה, הכלל בכל האבות הוא דהתורה נקטה מעשה א' מתוך תכונה א' וזה האב והוא הדוגמא למזיק מסויים, [כבור שהוא הדוגמא של תקלה וכאש שהוא הדוגמא לכח אחר וכרגל שהוא הדוגמא להזיקו מצוי], ותמיד נקטה התורה את המעשה היותר מצוי מתוך הך תכונה, וכבר הבאנו כן לעיל [סימן ד' וסימן ט'] מהרמב"ם [עפ"י דיוקו של האהא"ז בארי שדרס דמיקרי אב], ומהמהרש"ל בשבת [דאב יותר נראה כמזיק] ומהפנ"י ונחל"ד דנקטו דכל הספק של תולדותיהן לאו כיו"ב בנוי על זה שתולדה פחותה במעלתה מהאב.

אולם הכא בקרן מצאנו איפכא, שהתורה נקטה קרן תלושה, והתכונה היא כוונה להזיק והמעשה המצוי הוא קרן מחוברת, ובחילוק הזה מבוארים סוף דברי הרשב"א דתלושה היא תולדה דמחוברת ולכן אין כולו תמה, ומשמע דאיפכא - מחוברת שתהיה תולדה דתלושה - בקס"ד - לא אמרינן, והחילוק פשוט, דהיותר מצוי יכול להיות אב, והיינו מחוברת, אבל תלושה לא יכולה להיות אב של מחוברת, ופשוט, [ועיין עוד להלן [סימן י"ט] בבור ט' ובור י' דג"כ שם מבואר ברשב"א שהענין שלא אב ותולדה הוא עיקר וטפל].

אולם מעתה קשה דלמה באמת נקטה התורה תלושה שאינו מצוי כ"כ והשמיטה מחוברת, איפכא מכל המזיקין, ויתירא מזו, קרן תלושה ומחוברת אינם שני מעשים נפרדים בתוך תכונה אחת כנגיחה ונשיכה, אלא שהם גם תכונה אחת וגם מעשה אחת, דתרווייהו פעולת נגיחה ניהו, [וע' חזו"א שחיברו למקום הקרנים, ותולדה דתלושה הוא כשחיברו לרגלו ובעט], וא"כ איך חילקה התורה ונקטה דוקא אופן שאינו מצוי בתוך הק' מעשה עצמה, הלא דבר הוא.

ומכל זה מוכרח דהתורה בא למעט מחוברת מכלל נגיחת תלושה, וזה ברור, וזה מוכרח ממה שהיא נקטה דוקא גוונא כזו של נגיחה שאינה מצויה.

עצם האי חידוש שהיסוד של הסוגי' הוא שיש מיעוט מפרשת קרן, זה כבר נתבאר בדרכו של הגרי"ז דמחוברת נתמעטה מכלל קרן, [ולכן אחרי הצד השווה לא חיילא עליו שם קרן אף שומה יותר לתלושה מכולם], ושוב ראיתי שגם בחידושי ר' נחום נקט שהסוגי' בנויה על גילוי הקרא ומיעוט, [עיי"ש באופן אחר].

אולם נראה שהגדר במיעוט זה מתפרש בתרי אופנים הפוכים, ונראה לבאר דהנך תרי אופנים הם שתי הדרכים ברשב"א, וכדיבואר.

הדרך הראשונה בזה היא דע"כ דזה היה פשוט לנו דכוונת התורה היתה דמחוברת ותלושה מזיק א' ניהו, דכיון דמעשה א' ניהו ע"כ דתרווייהו שייכי למזיק אחד וע"כ דפרשת קרן קאי אתרווייהו, דאין לחלק ביניהם, ולא באו למעטה מכלל מזיק דקרן, וע"כ דהמיעוט מתפרשת בתוך פרשת קרן עצמה, והביאור דכבר נתבאר שבתוך הק' מזיק דקרן איכא ב' אבות, והיינו תם ומועד שהם ב' אבות בתוך אב א' של קרן, ומעתה יש לומר דמפרשינן את המיעוט של מחוברת דהתורה באה למעט מחוברת משני האבות מגז"כ, ובאה לאוקמ' בחדא, דשני האבות קאי בתלושה, ורק א' מהם קאי במחוברת, וזה המיעוט, ומעתה מבואר שאם נתמעט מתם הרי ע"כ כולו מועדת ואם נתמעט ממועד ע"כ דכולו תמה, ואין להקשות דסו"ס אחרי ג' פעמים ממילא הוי בכלל מועד, דכבר נתבאר דנהי דהעדאה הוא שינוי במציאות אבל יש גם הלכות העדאה ואם נתמעט מאב דמועד ע"כ נתמעט מהלכות העדאה וא"ש, ולכן כולו תמה, זו דרך א'.

והדרך השניה היא דכיון שהם מעשה א' ומסברא א' היו צריכים להיות מזיק א', והתורה נקטה דוקא את האופן הלא מצוי, א"כ ע"כ שזה גילוי ומיעוט שבאופן המצוי [מחוברת] שזה כבר מזיק אחר דלא שייך לפרשת קרן, ופרשת קרן היא רק באופן שאינו מצוי, והתולדות הם בעיטה בתלוש וכו', אבל במחובר הרי"ז מזיק אחר.

הרי לנו ב' דרכים בתלושה ומחוברת, לדרך הראשונה מחוברת הוא מזיק א' עם תלושה ולדרך השניה זה מזיק נפרד מתלושה, והנפ"מ בין שני הדרכים הוא, דלדרך הראשונה המקור לכולו מועדת הוא בלי ילפותא, דהרי זה בכלל פ' קרן עצמה, רק דאין הכרח אי כולו מועדת הוא או כולו תמה הוא, ולא שייך ילפותא להכריע בספק זה כיון שזה כבר בפרשת קרן, אכן לדרך השניה דמזיק נפרד הוא, א"כ כבר צריך ילפותא וגם שייך ילפותא, וילפינן או בק"ו מתלושה [כמבואר בתחילת דבריו בדרך השניה] או מהצד השווה דמזיקין אחרים [כמבואר בסוף דבריו בדרך השניה], ודו"ק.

[ואין להקשות שאחרי שנתמעט קרן מחוברת מקרן תלושה האין ילפינן ליה שוב בק"ו מהך פרשה עצמה שממנה נתמעטה, דכבר מצאנו כעין זה בכאשר זמם שנתמעט כאשר עשה מכלל כאשר זמם ואעפ"כ היה אפשר ללמוד 'עשה' מק"ו ד'זמם' ולכן צריכים לבא לחידוש של אין עונשין מן הדין, [וע"כ דכל המיעוט היה רק שיצא מכלל זמם], וה"ה הכא דרק נתמעט דלאו בכלל תלושה היא, אבל ללומדה בק"ו אכתי שייך, [והכא עדיף דאחרי הילפותא בק"ו יהיה כולו מועדת, ואהני לן המיעוט שלא יהיה תם מתחילה].

ומעתה פשוט, דזו פלוגתת שני התירוצים, דבתירוצ' הראשון נקט כדרך הראשונה, ולכן יש ספק כולו תמה או כולו מועדת, והכריעו דכולו מועדת דספק איסור הוא, ואין שום ילפותא להך כולו מועדת דבכלל האב דקרן הוא, ומה"ט לא שייך להכריע את הספק עפ"י צד השווה וילפותא אחרת, דבכלל קרן הוא, וכל מזיק שנכלל בכלל קרן לא שייכא ביה ילפותא מבחוץ, ופשוט וכתבאר לעיל [סימן ט' פרק א'] בארוכה, וא"ש נמי הצד דכולו תמה, דכיון דנתמעט מהאב של מועד, א"כ ע"כ דאין בו העדאה, וכבר נתבאר דנתמעט נמי מ'הלכות העדאה' והרי 'העדאה' היא 'הלכתא' ולא סברא בעלמא, וכתבאר, וכל זה לתירוצ' א'.

ובת' ב' פליג וסובר כדרך השניה ומעתה מבואר דכבר בעינן ילפותא, וברור א"כ דכבר אין ספק כלל, וילפינן בק"ו מתלושה.

**מבאר דכל המשך דברי הרשב"א קאי בתירוצ' ב' ולא בתירוצ' א' מצד ספק איסור.**

ומעתה י"ל דכל המשך דברי הרשב"א קאי דוקא לת' השני ולא קאי בתירוצ' של ספק איסור לחומרא, ונבאר את הדברים:

מה שהק' הרשב"א בהמשך דאין עונשין מן הדין ואיך ילפינן מחוברת מתלושה, היינו דוקא לפי התירוצ' השני, שהרי לת' א' אין זה ילפותא כלל [וכמו שכבר ביארנו לעיל דבתולדות לא ק' מכלל ד"אין עונשין מן הדין" וכמו"כ הכא] ורק לת' ב' שזה ילפותא [דתרי מציין שונים נינהו] שפיר הק' מעונשין מן הדין. עוד הק' הרשב"א לת' ב' דהאיך ילפינן מתלושה, שהרי דיו לבא מן הדין, ולת' א' אין כזה קושי' דאין זה "ילפותא" מתלושה רק דבכלל תלושה היא.

מעתה ברור דרק לתירוצ' השני הוצרך הרשב"א לשנות דאינו ק"ו מתלושה רק צד השוה מכולהו ולכן אזיל רק למ"ד פ"נ ממונא.

ומעתה מבואר שיש חילוק נוסף בין הדרכים, דלת' א' אזיל הסוגי' דהכא גם למ"ד פ"נ קנסא, ולת' ב' אזיל רק למ"ד פ"נ ממונא, ויתכן דמטעם זה העדיף הרשב"א ללמוד לכתחילה כדרך הראשונה שהיא לכו"ע.

ולפי דרכינו מבוארים היטב דברי הרשב"א, דכבר פשוט שאין להקשות דאי ילפינן למחוברת דמועדת היא מצד השוה, דא"כ מה היה הספק בתחילת הרשב"א, אטו בכל המזיקין שנלמדו מהצד השוה נסתפק לומר כולו תמה, ומעתה זה לק"מ, דהצד השוה של הרשב"א הוא רק לדרך השניה, והספק כולו תמה הוא רק לדרך הראשונה, ולדרך הראשונה לא שייך צד השוה כיון שכל מזיק שכתוב בפרשה לא ניתן ללמוד אותו בצד השוה.

ומעתה אין להקשות דסו"ס הסברא היא כהתירוצ' השני שמחוברת היא לא פחות מתלושה, והאיך נימא כולו תמה, דבתירוצ' השני אמר כן רק בתורת ילפותא דא"א ללמוד מחלק התמות של תלושה דלא גרע מתלושה, אבל אם יש מיעוט ויש אפשרות לומר כולו תמה או כולו מועדת, הרי שניהם הם כנגד הסברא, דלהפוך תם למועד מתחילה הוא גם נגד הסברא [כיון שאין דרכו להזיק] וגם להפוך תם לתם בלי אפשרות להעדה להיות כמועד [ככל שור שמזיק שוורים של הפקר] הוא גם כנגד הסברא דסו"ס התרגל<sup>51</sup>, ולכן יש ספק איך ללמוד את המיעוט, ואין זה ענין לתירוצ' השני ששם יש ילפותא מתלושה, ומהיכי תיתי ללמוד פחות מתלושה, וגם על יותר מתלושה ליכא סברא וכמוש אמרו בהמשך דיו ובסוף למדו מצד השוה.

שו"ר בח"ש מרן הגרב"ד [ח"ג] דברים קצרים בביאורו לדברי הרשב"א, ודברינו הארוכים בכלל דבריו הקצרים, עיי"ש ה.

**מבאר את סוף דברי הרשב"א דתלושה תולדה דמחוברת.**

והנה, בסוף הרשב"א הק' דלמסקנה דילפינן מחוברת מקראי א"כ מהו המקור לתלושה, ואולי תלושה כולו תמה, [ויש להעיר דמכאן מוכרח דלא כהגרא"ל מאלין זצ"ל דלמד דכולו תמה מצד אורחי', דהכא קאי בתלוש אחרי דידעינן דמחוברת לאו אורחי' וברור דתלושה לאו אורחי' היא], ודחה הרשב"א מתרי טעמי, א] דלא כתוב בגמ' שכולו תמה, ב] ועוד, דלכל הפחות הוי תולדה דקורן, עיי"ש.

וכל דבריו תמוהין, הרי למסקנה איכא קראי גם על תלושה וגם על מחוברת, וצ"ע, וצ"ל דכיון שהם שני אופנים חלוקים בהך מעשה, א"כ כשאין ריבוי מפורש על האופן הלא מצוי, אין ראייה שהוא בכלל נגיחה, דחידוש הוא, וזהו שהק' הרשב"א דמה דלא איתרבי מפורש הוא כמו מיעוט ואם הוי כמו מיעוט א"כ לדרך הראשונה לעיל יהיה דינו ככולו תמה, וזה הקושי' כאן.

והרשב"א תירץ, חדא, דלא כ' בגמ' "אימא כולו תמה", ועוד, לכה"פ הוי תולדה, ותחילת דבריו קשין דאף דמוכרח כן מדלא אמרה כן הגמ', אבל היא גופא ק' דמה המקור, והפשוט בזה דכוונתו, דרק לעיל חשיב כ"מיעוט" מדנקט את האופן הלא מצוי אבל מה שנקטה תורה האופן המצוי אינו מיעוט לאופן הלא מצוי, וממילא שהוא בכלל פרשת נגיחה גם בלי ריבוי דקראי.

והוסיף ע"ז הרשב"א דאף אם נאמר דסו"ס אופן אחר ולא מצוי הוא [מה שנעשה בתלוש], ואינו בכלל מעשה נגיחה דמחוברת וחשיב כמעשה אחר, על זה תירץ, דאם מעשה אחר כנשיכה הוא תולדה א"כ כש"כ אופן אחר בהך מעשה עצמו הוא לכל הפחות תולדה, ודו"ק.

איברא, דיש לתמוה דלפי הרשב"א דתלושה יכול להיות תולדה דמחוברת א"כ ק' דה"ה דנימא הפוך, ומהו הקס"ד דמחוברת כולו מועדת דמאי שנא מאידך תולדות, ונראה ברור דהכא כבר מוכרח כדברינו

<sup>51</sup> ואין לומר שעדיפא סברת כולו מועדת מכולו תמה, דרק אזלינן בתר סברא ישרה [תם ואה"כ מועד] ולא מעדיפם את הסברא שפחות עקומה [כולו מועד] נגד סברא יותר עקומה [כולו תם].



דמחברת "נתמעט" בהדי' [לשני הדרכים], ולכן אינו תולדה, אבל תלושה לא "נתמעט" רק שאינו בכלל כיון שהוא אופן אחר, ולהכי שייך ביה תולדה.  
אולם, הקושי' ברשב"א שיהיה "כולו תמה" אכתי צ"ע, דע"כ צ"ל דנתמעט מאב דמועד ונשאר באב דתם וכקושי' הרשב"א בריש דבריו במחוברת, וק' דשם כבר תי' דמדין ספק איסורי לחומרא אמרינן כולו מועדת, וה"ה הכא, וצע"ג.

## סימן י"ב

## בגדר הספק איסור ב'קרן מחוברת' – ברשב"א.

כמה תמיהות על הרשב"א דספק איסורי לחומרא בנזיקין. # דרכו של הברכ"ש בביאור דברי הרשב"א – ובגדר "חצי מזיק" – ומתמה טובא בדבריו. # מחדש שיש חילוק בשמירה של תם למועד אי מצי תובעו. # דרך אחרת בזה מהגרא"ל מאלין זצ"ל שיש ב' דיני שמירה במזיק. # סיכום הב' דרכים – דרכו של הגרב"ד זצ"ל דרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל – שני הפכים – ויש לתמוה בשניהם. # דרך חדשה עפ"י דרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל. # תוספת דברים בזה. # הערה בעיקר הסתירה ברשב"א מלהלן [ג].

## כמה תמיהות על הרשב"א דספק איסורי לחומרא בנזיקין.

כתב הרשב"א דבספק איסור אזלינן לחומרא, ודבריו קשין טובא:

א] כבר הק' דהא אמרו "כלל גדול בדינא דהממע"ה", וזה קאי בשור שנגח את הפרה, ומבואר דספק ממון לקולא גם בספיקות בנזיקין.

ב] עוד קשה דאיזה איסור איכא בנזיקין.

ג] ועוד, דאף אם יש איסור, הא יש גם ממון ולמה דנים כהאיסור לגמרי.

ד] ועוד קשה, דאף אם אדם המזיק הוא איסור, אבל מה שייך איסור בממונו המזיק.

ה] ועוד, דאף אם נימא ש"אי – שמירה" הוא איסור, הא סו"ס הכא הספק הוא ספק תם ספק מועד וממנפ"ש יש איסור וכל הנידון הוא רק על הממון ונשאר הספק ממון לקולא.

ו] ועוד דהרשב"א עצמו בספק הגמ' להלן ג'. דהאי מינייהו מפקת בשן ורגל, ויבואו שניהם, והק' הרשב"א דאדרבה ספק ממון לקולא ולא נדרוש שניהם, וסותר משנתו [ולא תי' דהוי ספק איסור].

דרכו של הברכ"ש בביאור דברי הרשב"א – ובגדר "חצי מזיק" – ומתמה טובא בדבריו.

וביאר הברכ"ש [סי' ב'] מהגר"ח דבדין שמירה ד"לא ישמרנו" ע"כ כתוב גם ממון וגם איסור, שהרי חייבים כופר וזה בא על מיתה לשמים, ומיתה רק שייך על איסור, ושוב ילפינן לכל המזיקים, ויש לדון בזה בתרתי, ועיין בזה בהערה <sup>52</sup>.

ומעתה י"ל דבספק תשלומין דנזיקין ודאי שזה ספק ממון, אבל כשיש ספק בדרשה הרי"ז כספק על האיסור והממון, ודינו כספק איסור, והוסיף דזה כבר מידה בתורה בדרשות לדונו כספק איסור כשיש בדרשה איסור וממון.

אלא דכל מה שהספק הוא ספק באיסור זה בספק תם ספק מועד ולא בספק שן ספק רגל, דבשו"ר איכא דין שמירה לשניהם, משא"כ בתם הרי פטרתו תורה בעיקר השמירה, והיינו משום שהוא חצי מזיק <sup>53</sup>, ונמצא שיש ספק בעיקר הדין שמירה, אי חייב בשמירת חצי מזיק או במזיק גמור, עכתו"ד.

וכמובן שעצם יסוד זה שיש מושג של חצי מזיק היינו רק אחרי שיש מושג של שם מזיק ולא סגי במעשה היזק גרידא, ובהגדרת השם מזיק יש לומר שכיון שאין דרכו להזיק והרי הדרכו להזיק הוא הקובע והוא המודד בכל ה'שם מזיק' של כל המזיקין, וכמו שלמדנו בצד השוה, שוב יש לומר שכיון שחסר לו בדרכן להזיק שוב חסר לו בעיקר השם מזיק, וכיון שחסר לו ב'שם מזיק' המושלם להכי נהגו לקרא לו 'חצי מזיק' אף שאין הדברים מדויקים, ועיין לעיל [סימן ג'] בדברינו בעיקר הגדר של 'שם מזיק', ושם הוספנו ביאור בהגדרה זו.

ויש לדון טובא בדבריו, שהרי אף אם שמירה על חצי מזיק הוא פחות חמור משמירה על מזיק גמור, דכיון שהוא חצי מזיק שוב אמרינן דיותר קל כל הדין שמירה דידה – והיינו דהוי כעין חצי שיעור באיסורים – ובדין ספק איסור לחומרא נאמר דמחמירים לתת דין שמירה חמורה ומה"ט אמרינן דכולו מועדת, הא מיתה דבתם חייב שמירה מעולה לעומת מועד דסגי בפחותה וכמבואר להלן [מ"ה:]: לדעת ר"י, וכן ההלכה, [חוץ אם נעמיד לר"מ דתרווייהו צריך מעולה או לר"א דמועד בסכין ותם בפחותה, ודוחק], ונמצא שבהך תוספת שמירה שחייב להוסיף בתם – מפחותה למעולה – הרי"ז חומרא באיסורים לצד של תם, ולמה מחייבין ליה כמועד מספק איסורי מחמת התוספת חומר באיסור, אדרבה, נחייבו כתם מחמת

<sup>52</sup> דהיינו דפשוט שהאיסור באי שמירה נמדד כלפי מה שיצא מהאי שמירה, ואי ליכא נזק מתברר דליכא איסור, [ועיין להלן שהאיסור מתייחס לכל פרוטה ופרוטה בפני עצמה], ויתכן א"כ שאי שמירה שהגיע למיתה אדם הוא איסור משא"כ אי שמירה שהגיע לנזק ממון, עוד יש להעיר שהרי אי שמירה בכופר הוא המחייב עצמו מדהוי 'חיובא דבעלים' לעומת נזיקין שזה 'חיובא דשור' [להלן מ"ד] וממילא דחולקין האי שמירה שלהם, שבנזיקין המחייב הוא מעשה של השור, וכל התוכן של האי שמירה הוא רק לשייך אותו למעשה היזק, ועיין בזה לעיל [סימן א'], ומעתה, מאן יימר דאי שמירה שכל התוכן שלה הוא רק לשייך אותו לנזק דומה לאי שמירה שהוא מעשה ישיר [לא פעיל] שמחייב אותו, דיתכן דרק במעשה ישיר איכא נמי איסור, ודו"ק.

<sup>53</sup> בלשון הברכ"ש לא כתוב לשון חצי מזיק אלא שאינו בכלל ולא ישמרנו אלא לענין ח"ג, ועיין בחו"ש מרן הגרב"ד [ח"א סימן ב' ד"ה ונמצא] שג"כ כתב כנ"ל אלא שהוסיף שעל חצי מחייב שמירה ועל חציו השני אינו מחייב שמירה, אולם חתנא דבי נשיאה – בחידושי ר' ראובן [בהשלמה לסימן ב'] מפורש שהבין כך את דברי הברכ"ש שזה חצי מזיק ולכן החיוב שמירה היא פחותה.

התוספת שמירה שיש בתם, והיינו דתם חצי חייב בשמירה גמורה ומועד חייב לגמרי בחצי שמירה<sup>54</sup>, וכנגד התוספת שמירה שחייבים בתם נחמיר כתם אף שהוא רק 'חצי חייב', אבל מועד קל מיניה בחיוב זה שבחיוב זה המועד לא חייב כלל וכלל.

ונוסיף בביאור הקושי: עד כמה שנוגע לשמירה פחותה אפשר להחמיר עליו כמועד, אכן אם אחרי שהוא החמיר כמועד הוא יבא להסתפק האם עליו להוסיף את השמירה הנוספת של שמירה מעולה, הרי פשיטא שצריכים להחמיר מספק איסור.

נמצא דשפיר נחמיר עליו גם כתם וגם כמועד, ומעתה קשה דלמה א"כ במידה בתורה אמרינן שיש חומרא כמועד ולא כתם, וצריך עיון גדול.

שוב הראוני בספר ברכת אברהם [מהדו"ב] בשם הגאון ר' אליהו חזן [תלמידו המובהק של רבינו הברכ"ש] שפירש את דברי רבו באופן אחר, והוא, שעל כל פרוטה שהוא מזיק יש איסור נפרד [כמו שבכל פרוטה של גזילה איכא איסור נוסף], ואי תם הוא רק חצי מזיק א"כ בכל פרוטה שהוא מזיק הרי הוא מזיק רק חצי פרוטה, וממילא שיש כאן פחות איסור במה שע"י אי שמירתו הוא גרם להזיק, שאי שמירתו הוא איסור שמתייחס לכל פרוטה של הזיק שיצא ע"י ה'אי שמירה', עכ"ל<sup>ד</sup>, והיינו דלא כנתבאר לעיל דהחילוק הוא דהוי כעין חצי שיעור באיסורים, ולשיטתו מתיישבת הקושי שהקשינו לעיל על הברכ"ש, ודו"ק.

ויתחדש א"כ שאין איסור אי שמירה בשור תם שבא להזיק חפץ של פרוטה, [מלבד איסור של חצי שיעור שיש בחצי פרוטה], אולם כל זה חידוש גדול.

ובברכ"א ביאר בזה עוד, שהטור מדמה איסור גזילה לאיסור מזיק [רס"י שע"ח] והוא מדמה איסור מזיק לאיסור נזקי ממנו [ריש סימן שפ"ט], ומבואר א"כ דכשם שבגזילה האיסור נמדד כפי כל פרוטה א"כ ממילא דגם האיסור אי - שמירה הוא כן.

#### מחדש שיש חילוק בשמירה של תם למועד אי מצי תובעו.

וחשבתי לבאר בזה דבר חדש, דהנה, לעיל [סימן ה'] הבאנו ב' צדדים בעיקר הדין ולא ישמרנו, שזה כתוב במשנה – "כל שחבתי בשמירתו", האם הכוונה שאפשר בפועל לתובעו לשמור או שא"א לתבוע, אלא שכל שלא שמר מחוייב לשלם ורואים את הנזק הסופי כנגרם וכשייך לאי שמירה וזה המחייב, ונחלקו בזה הגרא"ל מאלין זצ"ל והגרנ"ט, והבאנו עוד דתלוי בפלוגתא הפוסקים בדין פותקין ביבותיהן אי בעי לשמור.

ומצאתי בזה מציאה גדולה בר"ח להלן [ט"ו]. וזה לשונו "ולא הזהירה התורה לשמור אלא המועד שנאמר בו ולא ישמרנו בעליו", ומפורש דמצי תובעו והוא מחוייב בפועל, אולם עיי"ש היטב שמחלק דלמ"ד חצי נזק קנס אז הוא דא"צ לשמור וא"א לתובעו, וביאר דכיון שהוא בחזקת שימור לא מצי לתובעו, וע"ע להלן [כיצד הרגל סימן כ"א] בטענה דכי יאחזנה שיש נפ"מ בין שור תם למ"ד פלג"נ קנסא לממונא, וביארנו עפ"י הנ"ל.

ובדעת הרשב"א יש לומר דגם למ"ד פלג"נ ממונא א"א לתובעו, דאף דלא הוי בחזקת שימור אבל אינו בחזקת אינו שמור, וכדחילק כן הנחל"ד להלן [ד']. ולכו"ע ליכא חיוב בפועל, ודו"ק, ולפי"ז שפיר הוי ספק איסורים, שאעפ"י שהרמה של שמירה הנצרכת לפטור אותו מחיובו בתם היא יותר גבוה ממועד, אבל אינו מחוייב בשמירה זו, יתכן שזו נמי כוונת הברכ"ש שמחמת זה שיש קולא בחובת שמירה הלכך הוי ספק איסורים.

שוב מצאתי שכיוונתי בזה לדברי המשנת ר"א [סימן ב' ריש סימן ט"ז] שחילק כן בדעת הרשב"א בלי להגיע למהלך של חצי מזיק, אבל עפ"י הגדר של חצי מזיק הדברים יותר מובנים.

#### דרך אחרת בזה מהגרא"ל מאלין זצ"ל שיש ב' דיני שמירה במזיק.

והגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' נ'] למד בכל הנ"ל בדרך אחרת, דלעולם איכא ב' חיובי שמירה, חד מקרא דולא ישמרנו שזה חיוב שמירה ממונית ועוד דין שמירה מסברא שזה איסור, והדין מסברא לא שייך לתובעו בבי"ד, רק מהדין מקרא דולא ישמרנו שייך לתובעו, ודין זה מסברא הוא חלק מה'מלמד' בצד השוה, וזהו שאמרו 'ושמירתו עליך', אף בלי שכתוב בפרשה – עיין בכל זה לעיל [סימן ה'].

ויש להוסיף בזה, דמחמת החיוב שמירה הממונית יצטרך לשלם כשלא שמר, לא כן מחמת השמירה מסברא שזה איסורי ולכן הדין כל שחבתי בשמירתו במשנה בדף ט' הוא שמירה מגזה"כ וזה דין ממוני ובוזה נאמרה "הכשרתי את נזקו" שמחייבו לשלם, וזה לא שייך לשמירתו עליך במשנה בדף ב', דכבר נתבאר דהמשנה בדף ב' מיירי בחומרות במזיק עצמו, ומה שהסברא מחייבת לשומרו הוא חומרא בדרגת מזיק שלו דרק מחמת חומרתו בתורת מזיק הוא שהסברא מחייבת אותו בשמירה, ולעומת זאת המשנה

<sup>54</sup> וכן נוסח תלמיד אחד: חמישים אחוז חייב בשמירה של מאה אחוז, או מאה אחוז חייב בחמישים אחוז שמירה.

בדף ט' לא מיירי בהלכות המזיק עצמו רק בשייכות של הבעלים למזיק והיינו דין שמירה ממונית שזהו הגורם לחיוב תשלומין.

ונראה להוסיף עוד, דכל פלוגתת התנאים בשמירה מעולה ופחותה הוא רק בשמירה מדין ממון, אבל בשמירה מסברא אין מחלוקת כלל, ופשוט כן, דפלוגתתם בקראי וזה רק שייך על שמירה מדין ממון דילפינן מקראי ולא על הדין שמירה מסברא.

ועל פי זה הוסיף הגרא"ל מאלין זצ"ל עוד חילוק, דבתם אין שמירה דאיסורים מסברא, רק שמירה מגזה"כ ומדין ממון, ונראה לבאר דאף למ"ד סתם שוורים לאו בחזקת שימור, אכתי אין שמירה מסברא דכבר פ' הנחל"ד [ד']. דאכתי לא מיקרי "בחזקת אינו שמור", ולהכי בעי העדאה להופכו לאורחי, ולזה ליכא דין שמירה מסברא.

ולפי"ז חידש הגרא"ל מאלין זצ"ל, דרק בספק תם ספק מועד איכא ספק איסור, דתמיד כשיש ספק בין ב' מזיקים, וכההיא דשן ורגל להלן [ג.], התם ממנפ"ש יש איסור, דהשמירה מסברא ידעינן ממילא, והנידון בדרשה הוא רק כלפי הממון, אבל בספק תם וספק מועד, אם יהיה דינו כמועד יתוסף לו דין שמירה דאיסורי לעומת תם, ולזה חשיב ספק איסור וא"ש.

ויש לעיין דאכתי לא מיושב, דלמה דיינינן ליה לכולי' כספק איסור, הא סו"ס יש גם ספק ממון ובספק ממון צריכים להקל ולדונו כתם, וכבר אין לתרץ כהברכ"ש דבדרשות דאית ביה איסורי וממונא דיינינן להו כאיסורי, דמידה היא בתורה, דהכא האיסור אינו בדרשה עצמה רק מסברא.

ותי' הגרא"ל מאלין זצ"ל די"ל דכיון דהשמירה הוא סיבה לחיוב תשלומין, שוב נגרר הממון אחריה, וכך צד בחקירה ד"האי - שמירה" הוא המחייב, עכתו"ד.

והנה, לפי מה שנתבאר לעיל דשמירה מסברא באיסורי לא יחייבו בתשלומין, שוב ק' דהך חיוב שמירה לא שייך כלל לדין ממון ידידה, ואין הממון נגרר אחריה, ולמה נקבע הספק כולו כספק איסור, וצ"ע.

**סיכום הב' דרכים – דרכו של הגרב"ד זצ"ל דרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל – שני הפכים – ויש לתמוה בשניהם.**

הרי ב' דרכים לפנינו: או כהגר"ב זצ"ל דהאיסור נמצא בתוך ולא ישמרנו, ואז מובן למה המידה בתורה בדרשה של תמות ומועדות כוללת גם ממון וגם איסור, שהכל בכלל הפרשה, אבל אז קשה דסו"ס יש יותר חיוב שמירה בתם ממועד וזה לכא' גם באיסור, ולפי הגרא"ל מאלין זצ"ל הקושי' לאידך גיסא, דלדידה האיסור לא שייך לעיקר הדין של ולא ישמרנו, אלא מחוץ לפרשת מזיק, ובזה יש לומר דליכא שום דין בתם, והחומרא של תם [מעולה כלפי פחותה] הוא בתוך הולא ישמרנו אבל בשמירה מצד איסורים הוא יותר כלל שהוא לא שייך כלל להך דין, איברא דכעת קשה לאידך גיסא, דעד כמה שהדין איסור הוא מחוץ לפרשה א"כ מה זה שייך למידה בתורה, ועוד דמה שייכים האיסור והממון זה לזה לתלותם זב"ז, נימא חומרא באיסורים וקולא בממונות, וצ"ע גדול.

וע"כ צ"ל כנתבאר עפ"י הגר"א קוטלער זצ"ל, דלעולם דנים מצד הולא ישמרנו של הפרשה, וע"ד הגרב"ד זצ"ל שיש בו איסור וממון, אלא שהולא ישמרנו כלפי תם אינו חיוב בכלל, וממילא לא שייך ביה איסור רק ממון, ודו"ק.

**דרך חדשה עפ"י דרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל.**

ונראה דעפ"י דרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל היה אפשר לבאר את הרשב"א - באופ"א קצת.

הנה, כבר ביארנו שהמשנה בדף ב'. הוא חומרות במזיק, והיינו ששמירתן עליך מוסיף חומר במזיק עצמו שהוא כזה מזיק שמסברא צריך לשמור ויש איסור בזה שלא שומרים, וכוונת הרשב"א דאיכא כלל בהכרעת הספיקות שכשיש ספק שנוגע למזיק עצמו שמכריעים את הספק במזיק עצמו, ולא את הספק בממון שיוצא ממנו, אז הכלל בזה הוא שכיון שהספק הוא במזיק עצמו והרי ספק זה הוא ספק שיש בו איסור, שוב מכריעים אותו קודם.

אולם עיקר הדברים אכתי צ"ע, שהרי הך דין שמירה מסברא תלוי האם "בפועל" הוא כתם או כמועד דמה דאין שמירה מסברא בתם הוא משום שאין דרכו להזיק, ולדברינו, הספק בקרן מחוברת אינו האם ב'מציאות' הוא כתם ואין דרכו להזיק או כמועד ודרכו להזיק, רק הספק הוא אם ב'דין' נתמעט מהפרשה, אבל ב'מציאות' מפורש ברשב"א ששואה לתלושה [מדהשוה סוגי' בדף ה'], ושוב אין כאן ספק על השמירה מסברא, והדרא קושי' לדוכתא.

**תוספת דברים בזה.**

ובאופן אחר היה נראה ונקדים: דעיקר דברי הגרב"ד שזה חצי מזיק צ"ב, ונראה דאולי הגדר הוא כך, דישי תשמישין דמהם יוצא נזק ואין עליהם דין שמירה כדבורים וכו' ואין עליהם שם מזיק, רק שיוצא מהם נזק. ונראה דכיון דשור תם לאו אורחי' א"כ אין עליו שם מזיק גמור והוא א' מהתשמישין שלו, אבל סו"ס חידשה בו תורה שם מזיק לענין חצי ונשאר כמקצת תשמיש ומקצת מזיק.

עוד נראה דסברת הגרא"ל מאלין זצ"ל בשמירה באיסורים תלוי באמת על מה שהוא מזיק, אבל על "תשמישין" שממילא יוצא מהם נזק א"צ לשמור, ורק בדבר שהוא "מזיק" ולא "תשמיש" צריך לשמור מסברא, וכל אלו שדרכן להזיק ממילא שמירתן עליך מסברא דהדרכן להזיק משהו להו דין מזיק, וה"ה בתם לולי התורה שפטרנו אכתי שמו מזיק דסו"ס יש קצת אורח' ומסברא מזיק הוא.

אכן, כל זה מסברא לפני שכתוב פרשת תמות, אבל לאחר שכתוב פרשת תמות חידשה תורה שבחזקת שמור הוא פוטר, והוא סיבה להחשיבו כחצי מזיק וכחצי תשמיש ועיין בהערה <sup>55</sup>, ומעתה מסברא כבר א"צ לשומרו, דכמו דתשמישין א"צ לשמור ה"ה מקצת תשמיש ומקצת מזיק א"צ לשמור.

ולפי"ז, אם יהיה תם שדינו בנ"ש וכגון בחצר הניזק לר"ט [כ"ג:] ובחובל אדם לר"ע [ל"ג.] וכדו', התם חשיב "מזיק", שהרי לא פטרנו תורה, והתם יש שמירה מסברא מדין איסור, וה"ה א"כ במחוברת, שאם הוא תם וחייב ח"נ הרי אין שמירה מסברא ואם הוא מועד יש כבר שמירה מסברא, ודו"ק.

**הערה בעיקר הסתירה ברשב"א מלהלן [ג'.].**

יש לעיין, הרי הגרב"ד זצ"ל לא התייחס בסוף דבריו מאי שנא מהרשב"א דלהלן [ג'.] שזה גם ספק בפסוקים, האם הפסוק קאי על רגל או על שן, והספק כולל איסור וממון, ולמה לא נימא יש מידה בתורה להכניס את שניהם לדרשה ולא להוציא את שניהם.

והעירני בזה ידידי הגר"י בן שלמה שליט"א, דעיקר הקושי' מלהלן [ג'.] לק"מ דהתם יש ספק איסור אם שן אם רגל, וא"א להכריע ששניהם אסורים דממנפ"ש אין כאן אלא דרשה אחת, וא"א להכריע מדין ספק לחומרא איזה יהיה אסור, דאין נפ"מ, ולכן הק' הרשב"א רק מצד הספק ממון, ודו"ק, וע"ע מה שיבואר שם [סימן י"ז].

<sup>55</sup> ולהלן [סימן י"ג פרק ב'] יבואר דחזקת שימור אינה סברא בפנ"ע לפטור ורק התורה חידשה כן, וכדמוכרח מכמה משניות שיש אופנים שתם משלם נ"ש, ולתוס' ור"ת [ה':] שלפני שכתוב פרשת קרן ידעינן כבר שזה בחזקת שימור, ואין זה סתירה להנ"ל, דהתם הכוונה שתמיד זה היה "פירכא" אבל לא "סברא לפטור".

## סימן י"ג

## הערות ברביצה ונשיכה,

## ובגדר משונה וכוונה להזיק, ובגדרי הנאה להזיקו.

**פרק א' משונה וכוונה להזיק** # בקושי' הרש"ש על רש"י דרביצה יתחייב מדין משונה, וביאור יסוד דין משונה דתם ומועד תרי אבות נינהו, ודין שן ורגל משונים לאחר העדאה. # מבאר האיך ילפינן שן משונה להיות קרן תמה ולא פרכינן מצד כוונה להזיק. # **פרק ב' נשיכה תולדה דשן וקרן, ובגדרי הנאה להזיקו** # ביאור הקס"ד דנשיכה תולדה דשן, לרש"י ולרשב"א. # ביאור בדברי התוס' ר"פ בקס"ד דנשיכה תולדה לאו כיו"ב של שן, ומתמה בדבריו. # מבאר קושי' המהרש"א מהדו"ב על עיקר הקס"ד דנשיכה מדין שן דתיפוק ליה דמדין משונה דינו כקרן דומי' דכלבא דאכל אימרא, ומיישב הכל. # פלוגת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בנשיכה כשאוכל ונפלה מפיו. # תוספת חידושים והערות בעיקר פלוגת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בשן וקרן. # **פרק ג' ביאור חדש בתולדותיהן כיו"ב – גם במזיק וגם בשמירה**. # ביאור הגמ' "מה קרן כוונתו להזיק וממונך וכו' אף הני וכו'" – ומבאר דאיכא תולדה גם במזיק וגם בחובת שמירה ומחלק בין השמירה באש ובור מהשמירה בקרן שור.

## פרק א'

## משונה וכוונה להזיק

**בקושי' הרש"ש על רש"י דרביצה יתחייב מדין משונה, וביאור יסוד דין משונה דתם ומועד תרי אבות נינהו, ודין שן ורגל משונים לאחר העדאה.**

ע' רש"י [ד"ה רביצה] דמבאר שרביצה מיירי שנתכוין לשברן, ועיין רש"ש שהק' דגם להנאתה יתחייב חצי נזק כמו כלבא דאכל אימרא, ותירץ דזהו רק למ"ד פלגא נזקא קנסא שהרי התוס' להלן [ט"ו] דייקו דלמ"ד פלגא נזקא ממונא אין חצי נזק על משונה, והכא אזלינן לר"פ דס"ל פלגא נזקא ממונא, עכתו"ד הרש"ש, ועיין רש"י [ד"ה בעיטה] על בעיטה שג"כ התנה דבעינן כוונה להזיק וצ"ל ע"ד הנ"ל. והנה, עיין רש"י ריש כיצד הרגל [במשנה] דבעיטה תולדה דקרן כיון שהוא משונה והתם לא הביא תנאה דכוונה להזיק, ואזיל כהסוגי' בכלבא דאכל אימרא וסותר משנתו הכא, וע"ד הרש"ש צ"ל דהתם אזיל להלכה דפלגא נזקא קנסא והכא אזיל למ"ד דפלגא נזקא ממונא, ודוחק.

ונראה לבאר באופן אחר, ונקדים בעיקר הגדר בקרן תם וקרן מועד, שיש בזה חידוש בשיטת רש"י והרשב"א, דהנה עיין ברשב"א [כ"ח:] בשם הראב"ד דמדוייק שם דקרן מועדת וקרן תמה תרתי נינהו, עוד מדוייק שם דתכונתו של קרן מועדת היינו כוונה להזיק ותכונתו של קרן תמה היינו משונה [עיי"ש בדבריו שדן באסו"מ מדין שור דאיזה שור הוא].

ונראה דכל זה מובן עפ"י שי' הרשב"א דשייך "כולו תמה" במחוברת וע"כ דזה אב בפנ"ע וכ"כ הרשב"א בהדי' [סוף ג']. דבור ט' ובור י' שני אבות נינהו כמו תם ומועד דג"כ שני אבות נינהו, והביאור כנ"ל דב' תכונות להו, וע"ד זה מבואר נמי בשיטת רש"י, דהנה, עיין היטב בדברי רש"י בכתובות [מ"א:] ד"ה משונה וכו' [וז"ל "וכל משונה תולדה דקרן תמה הוא" וכ"כ רש"י בשבועות [ל"ג. ד"ה חצי נזק], וז"ל "ולאו תולדה דקרן תמה היא", ועיין עוד ברש"י להלן [י"ד ד"ה משונה], ומכל זה מבואר דתם אב בפנ"ע ויש לו תולדות משלו ותכונת האב דתם הוא משונה, ואולם אכתי צ"ע מרש"י להלן [י"ט:] באכלה כסות וכלים שהוסיף כוונה להזיק, ועיי"ש מה שכתבנו בזה].

ולפי"ז יש מקום לחידוש נוסף, שהדין יהיה דבכלבא דאכל אימרא, דאחרי ג' פעמים נעשה מועד, דיתחדש דחזור לשן להיות פטור ברשה"ר, שהרי "קרן תם" ו"קרן מועד" תרתי נינהו, והרי מתחילה היה רק תולדה של "קרן תם" דמשונה הוא, אולם עכשיו תולדה דשן הוא דיש הנאה להזיקא, דקרן מועד הוא אב אחר ואב זה לא שייכא ביה תכונה דמשונה, ותכונתה רק כוונה להזיק, והרי בהנך ליכא תכונה של כוונה להזיק ופשוט א"כ דהדרא לשן.

והנה, בדין זה הסתפק בחי' ר' מאיר שמחה [י"ט:] ד"ה אולם דא] ועיי"ש עוד [בד"ה ולפי"ז לדבריו] דהסיק דבאמת הדרא לשן לאחר העדאה, ונראה דדין זה מפורש ברש"י בחזא ירוקא [מ"ח:] דהדרא מקרן לשן לאחר העדאה וצ"ע איך לא הביאו הגאון ר' מאיר שמחה צ"ל, ועיין בהערה <sup>56</sup> מה שיש לדון בזה.

<sup>56</sup> והיינו שיש מקום לומר דלמד דזה דומה לבן תרבות דחזור לעיקר טיבעו דכ' התוס' להלן [ט"ז] דחזור לשן, ואינו ככל משונה דנשאר דינו בקרן - עיין בכל זה להלן [ג']. סימן ט"ז] וחילק שם החזו"א דבכל משונה צריך נגיחות של חיוב להעדאתו, משא"כ בבן תרבות שזהו רק העדאה של רגילות, וע' תוס' [מ"ח:] דג"כ למד דברש"י בחזא ירוקא א"צ העדאה על נגיחות חיוב, ולפי"ז נראה דדומה להך דבן תרבות, ועיין חזו"א שם דמדמה להו אהדי.

ולפי"ז לא יהיה ראייה מרש"י לכל שן משונה ככלבא דאכל אימרא, אמנם, עיין ביש"ש דלמד ברש"י כהרמב"ם דצריך נגיחות של חיוב בראשונות ג"כ, ודלא כהתוס' ברש"י, והיינו שזהו העדאה ממש ולא כבן תרבות, והדרא הראיה לדוכתי', אלא דשם ביש"ש משמע שבאמת לבסוף הוא קרן לאחר העדאה, אולם ברש"י מפורש שהוא שן, עכ"פ הפשטות ברש"י שבאמת כל שן משונה נהיה שן לאחר העדאה וכמסקנת ר' מאיר שמחה שם, ואכתי יש לעיין מדברי רש"י [י"ט:] בסוף דבריו על המשנה.

עכ"פ נראה דרש"י לשיטתו אזיל דאחרי שלמד דקרון תם תלוי רק במשונה וקרון מועד הוא רק כוונה להזיק, שוב פשוט דשן משונה לאחר העדאה הדרא לשן, ודו"ק, וע"ע בהערה 57 מה שהוספנו בזה. אולם, יעויין להלן [ג']. [סימן ט"ז] במה שנתבאר בתוס' לענין בהמות שיש בהם ארס כנחש, דתוס' חולק בכל הנ"ל, ולדידיה כלבא דאכל אימרא לאחר ג' דינו כקרון, ושם נוסף בביאור שי' רש"י. ולפי"ז ה"ה ברביצה ובעיטה להנאתה בלי כוונה להזיק, אף דכשהוא משונה הרי"ז קרון תם, הא כשהוא מועד יכול להיות שן והכא דרש"י מיירי בתולדה דקרון שהם תולדות גם מתחילתם וגם לאחר העדאה, ובזה כ' רש"י דבעי כוונה להזיק, דלזה לא סגי משונה, ומיושב קושי' הרש"ש, ועיין בזה בהערות במשנה ריש כיצד מה שהוספנו בזה.

**מבאר האיך ילפינו שן משונה להיות קרון תמה ולא פרכינו מצד כוונה להזיק.**

אמנם צ"ב, דסו"ס איך ילפינו שן משונה מקרון משונה, ליפריך, מה לקרון שכן כוונה להזיק. והנראה בזה, דלרש"י י"ל דכוונה להזיק והנאה להזיקו וכו' הם רק פירוכות היכא שהם הגדרות של עיקר המעשה.

וי"ל עוד דרק כוונה להזיק והנאה להזיקו שבא מתוך טבעו והרגלו מגדיר את המעשה, שיש טבע והרגל של כוונה להזיק והנגיחה הוא רק אופן א' של הך טבע והרגל, אבל אם עשאו כמשונה, אז הגדרת המעשה הוא משונה, ותכונה דכוונה להזיק הוא צדדי במעשה ואינו יותר מכוונה בעלמא, אבל לא שייך לשום טבע והרגל שיוכל להיות הגדרה במעשה, ושוב לא חשיב פירכא כלל, ושפיר ילפינו שן משונה מקרון משונה ולא פרכינו כלל.

ועיין להלן בפרק כיצד הרגל בכמה דוכתי שמצאנו שהרבה מחלוקות של רש"י ותוס' תלויות בחילוק זה ומבואר בכמה דוכתי ששיטת רש"י שמשונה אינה מזיק אלא שבזה נקבע ההלכותיהן כקרון אף שגוף המזיק חיילא ע"י קרון שן ורגל, ועיין בהערה 58 שהבאנו את כל המקורות לכל הנך פלוגות, ולדוגמא מצאנו שנחלקו במעשה רגיל אלא שהוא יותר בחוזק וכן בנפל לבור וכן באכילה על שולחן ובצדי הרחבה וכדומה, ולפי"ז כל ענינו של משונה שונה לגמרי משאר התכונות שבאים להשוותו למזיק, ולא קשה מידי דאדרבה זה כל ענינו של קרון תם – 'הלכותיהן' של קרון ולא 'מזיק' של קרון.

[ובאופן אחר קצת: הרי לעיל [סימן ג'] נתבאר שיש מעלות מסוימות במשנה [רוח חיים הולך ומזיק] שאינם מעלות במעשה היזק אלא בעיקר ה'שם' מזיק, אבל כוונה להזיק והנאה להזיקו הם באמת מעלות במעשה היזק עצמו, אבל אחרי מה שנתבאר כאן יתכן לומר שכל המעלות הם מעלות בעיקר ה'שם' מזיק, וכוונה להזיק והנאה להזיקו גרידא שנמצאות במעשה באופן 'מיקרי' לא נקראים מעלות, וכל מעלות כוונה להזיק וכדומה הם רק עד כמה שיש להם יחס ישיר לטבעו של הבהמה, ורק אז אנו דנים אותם כמעלה בבהמה, וזה כבר חומרא בגוף המזיק, ועד כמה שהם משונים הרי איכא מעלה במעשה וליכא מעלה בגוף המזיק, ועיין בהערה 59 מה שהבאנו מהמשך חכמה, ודו"ק].

אלא דיעויין במה שהקשינו להלן [כיצד הרגל סימן כ"ד – תחילת פרק א'] מרש"י סוף המשנה [י"ט]: ובדברי רש"י על הרי"ף שמשם הקשו העולם שמבואר דלא כרש"י [מ"ח], אלא שיישבנו את הדברים בדרך נכונה להלן שם [כיצד הרגל סימן כ"ו סוף פרק א'].

57 ובסוגי' דהעדאה לצרורות [כיצד הרגל סימן י"ב] לל"ק דרש"י הבאנו את דרכו של המלא הרועים דהספק בהעדאה תלוי בספק זה אי הדרי לאחר העדאה לשן ורגל או דדין קרון ממשיך, ושם בהמשך הבאנו מהגרא"ל מאלין זצ"ל דנקט ברש"י דסבר דלאחר העדאה אכתי אית ביה דין קרון, ולא הדרא לשן, ודבריהם תמוהין מרש"י בחזא ירוקא.

58 והיינו דעיקר הך פלוגתא ברש"י ותוס' במשונה לאחר העדאה תלויה בפלוגתתם בעיקר הגדר של משונה, ונחלקו בזה טובא בכמה דוכתי, דיעויין בזה [פרק כיצד הרגל סימן א'] מה שביארנו בזה, ועיקר הרחבת הדברים נמצא להלן [כיצד הרגל סימן כ"ב פרק ב'] בסוגי' דכשכשה באמתה, וע"ע להלן [י"ח]: בסוגי' דהעדאה בצרורות [כיצד הרגל סימן י"ב פרק ג'] לל"ק ברש"י מה שביארנו עפ"י הדברים הללו, ולהלן [כיצד הרגל סימן י"ג] בפלוגתת רש"י ותוס' בצד תמות לרבנן דאין העדאה ביארנו דלכן אין חסרון של צד תמות מאב לאב [ודלא כהמלא הרועים], שרגל משונה ורגל אורח' אינו מאב לאב, וכן להלן [כיצד הרגל סימן ט"ז] בסוגי' דשינוי לצרורות לרביע נזק הוספנו לבאר עוד ביסוד הנ"ל ליישב הסתירה מהלישנא קמא בצרורות וגם הסתירה מלישנא קמא של רש"י בגללים דבכולהו מבואר שאין הלכתא של צרורות בקרון, רק ברגל, ואעפ"כ משכחת לה ברגל משונה, וע"כ שרגל משונה הוא רגל לא שיש לו דיני קרון, עיין בדברינו שם ודו"ק, וע"ע להלן [כיצד הרגל סימן י"ט] בספיקת ר' ירמיה [לפי הגירסא דובעטה] דדוקא במשונה היה צד שאינו בכלל צרורות דרגל, והוא מטעם הנ"ל דמשונה אינו שם המזיק עצמו, ורק [הפקעה זמנית] מכל המזיקין, ודו"ק, וע"ע בזה להלן [כיצד הרגל סימן כ"ד סוף פרק ג'] דאזיל בזה עוד לשיטתו, והמשך הדברים להלן [סימן כ"ה].

59 ויעויין בדברי המשך חכמה בפרשת נח [פרק ח' פסוק י"ט] מיד אחרי המבול כשיצאו כולם מהתיבה, שכתוב בפסוק "כל רומש על הארץ למשפחותיהם יצאו מן התיבה. וכו', ובגמרא פרק חלק [סנהדרין ק"ח]: אמרו: "למשפחותיהם יצאו", אמר רבי יוחנן 'ולא הם', וכבר תמוה המפרשים דמה כוונת רבי יוחנן במאמר זה לומר ש'הם' לא יצאו מהתיבה רק משפחותיהם יצאו. וביאר בזה שכיון שבמבול היתה השחתה במהות, והיינו כי השחית כל בשר את דרכו על הארץ - ונשחת תכונת הבעל חי לגמרי שדרכו היינו תכונתו, ובאו מין על שאינו מינו, והיינו שהתנגול היה מקצת כבש ומקצת זאב, שהרי לא דבק במינו והוא איבד את הזהות והמציאות האמיתית שלו, וכן בכולם עד שהכל נהיה לעירובי' אחת גדולה, וכיון שעברו עליהם 'חינוך' של מדורים

**פרק ב'  
נשיכה תולדה דשן וקרן,  
ובגדרי הנאה להזיקו**

**ביאור הקס"ד דנשיכה תולדה דשן, לרש"י ולרשב"א.**  
בקס"ד דנשיכה תולדה דשן, נראה להוכיח שזה היה פשוט לגמ' שהתכונות מגדירות את האבות ותולדות, ורק דקס"ד דיש גם הגדרה נוספת מצד האברים, ונראה להביא לזה ג' דיוקים:  
א] הגמ' תירצה למה נשיכה אינו שן אבל הגמ' לא הוסיפה לבאר למה הוא דומה לקרן דכוונה להזיק, וע"כ פשוט דהגמ' ידעה דיש סיבה להיות תולדה דקרן מחמת כוונה להזיק, דודאי דדנים מצד התכונות אלא דקס"ד שיש עוד הגדרה מצד האברים.

ב] מה"ט פירש"י כבר בתחילת הסוגי' דבכל הנך איכא כוונה להזיק, שהרי באמת כבר מתחילה ידענו כן, וזה לא נתחדש כאן במסקנה, רק דחשבו דתלוי גם בסיבה נוספת מצד האברים.  
ג] יש לעיין, דלמה לא הק' הגמ' גם על נגיפה למה חשיבא תולדה דקרן, הא אינו בקרנים, וע"כ דלזה סגי כוונה להזיק, ורק על רביצה בעיטה ונשיכה שיש גם אברים ששייכים לאבות אחרות, התם הק' הגמ'.  
ומעתה, אחרי הקדמה זו, י"ל דביאור הקס"ד מתפרש בב' אופנים שונים:

א] יש סיבה לחיבו מצד קרן דכוונתו להזיק, ויש גם סיבה מצד שן מחמת האבר, ויתחייב משניהם, והדין שלו יהיה שהוא חייב ברשה"י נ"ש כשן, וברשה"ר אף דאיכא פטור בשן, אכתי יתחייב עכ"פ בחצי נזק מצד קרן, והיינו דקושי' הגמ' היא דאף דפשוט דכוונתו להזיק הוא סיבה לקרן אבל אכתי איכא סיבה שיהיה שן מצד האבר.

ב] יש לבאר באופן אחר שבאמת האברים הם עיקר הקובע בתולדה [וצ"ב הסברא בזה], ולפי"ז דינו רק כשן ויהיה פטור ברשה"ר לגמרי וברשות הניזק נ"ש.

ונראה ברור דנחלקו הראשונים בהנך ב' צדדים, דכצד השני מפורש בהד' ברשב"א דפטור לגמרי ברשה"ר.

ומאידך, יעויין בדברי רש"י [ד"ה הני אין היזיקן מצוי] דכ' רש"י דלמסקנה דהו"ל תולדה דקרן, "ומשלם חצי נזק", ומדויק דבקושי' היה משלם נ"ש, אכן יש לדקדק דהו"ל להוסיף עוד "וחייב ברשה"ר", דלרשב"א הרי היה פטור ברשה"ר בקושי', אולם לדרך הראשונה א"ש, דתמיד היה חייב חצי נזק עכ"פ ברשה"ר מצד הדין קרן שבו, ולמסקנה ניתוסף דתמיד חייב רק חצי נזק, אבל אין חידוש למסקנה שנתחייב ברשה"ר, ולהכי השמיט דיוק זה, עכ"פ מבואר דנחלקו רש"י והרשב"א בב' הדרכים הנ"ל.

והעירני בזה תלמיד אחד לבאר דברי רש"י באופ"א עפ"י הגרי"ז, דהגרי"ז פי' דתולדותיהן לאו כיו"ב היינו תולדה בלי שם האב, וי"ל דבקס"ד ידעו דתלוי באבר ותלוי בתכונה, וי"ל דעיקר התולדה יכולה לקבל מהאבר אבל אין זה סגי שיהיה לה שם של האב, דשם האב תלוי בתכונה, ואהני לן אבר בנשיכה להיות תולדה דשן ולהפקיעו מקרן אף דאית ליה תכונה דקרן, אבל אכתי חסר לו שם אב דשן כיון שאין לו תכונות של שן, ושם האב תלוי בתכונות, ולמסקנה כתב הגרי"ז שזהו הביאור בגמ' דכיון דיש לו תכונות ממילא יש לו שם האב, וזה י"ל דידענו גם עכשיו, רק דקס"ד דלהיות תולדה צריך אבר.

ומעתה י"ל פשוט, דכיון שהוא תולדה של שן בלי שם של שן, הרי לית ליה הלכותיהן דשן ולכן חייב בכל, גם נ"ש וגם ברשה"ר, ובמסקנה דנתחדש שהוא תולדה דקרן רק נתחדש הלכותיהן דחצי נזק, וא"ש דברי רש"י.

[ומה שלא פי' רש"י את ספיקת הגמ' לעיל בתולדותיהן לאו כיו"ב ע"ד הגרי"ז, אין זה סתירה, דכבר ביארנו דיסודו של רש"י בנוי על הדמיון לתולדותיהן לאו כיו"ב בטומאה, ודו"ק].

**ביאור בדברי התוס' ר"פ בקס"ד דנשיכה תולדה לאו כיו"ב של שן, ומתמה בדבריו.**

והנה ז"ל התוס' ר"פ [ד"ה נשיכה] - "הא לא דמי' לקרן שהרי השן עושה הנזק וכו' אבל ליכא לפרש נשיכה תולדה דשן כלומר כיון דשן עושה ההיזק א"כ תולדה דשן היא ולא קרן דא"כ לא משני ולא מידי" עכ"ל, ולא איתברר עיקר כוונתו.

והיה מקום לפרש כוונתו, דבא לומר דאין כוונת הגמ' שע"י האבר יחשב תולדה דשן, דודאי פשוט דתכונות מכריעות, רק דעי"ז שנעשה באבר דשן זה מפקיע עכ"פ מחיובא דקרן ויהיה פטור ברשה"ר, והרי הוא תולדה דקרן עם פטור רשה"ר, וקושי' הגמ' היא דלא דמי' לקרן להתחייב לגמרי כמוהו.

מדורים שכל אחד לבדו במשך י"ב חודש, הרי בזה קיבלו ע"ע להדבק במינם, והתרנגול הוא תרנגול ממש והכבשה היא כבשה ותו לא וכן בכלום, הרי שמי שנכנס לא יצא, שינוי מציאותי, וזה מה שלמדנו בפסוק "למשפחותיהם יצאו", אמר רבי יוחנן 'ולא הם', שבפסוק של למשפחותיהם נתחדש שקבילו על עצמם להדבק במינם - עכ"פ למדנו שטבעו של הבהמה זה מהותו וזה "הם", וממילא שבזה גם מוגדר ה'שם מזיק' שלו.



אולם בר"פ להלן [ד"ה אלא תולדותיהן] מבואר דאין זה כוונתו, דמפורש שם בהדי' דלפום הך קס"ד היה באמת תולדה דשן רק דלאו כיו"ב.

וע"כ צ"ל דכוונתו לפרש מה שנתבאר לעיל שהיה לו קס"ד לפרש הקושי' תולדה דשן ולא קרן, היינו דהכל תלוי רק באבר בלי תכונות כלל וא"כ קושי' הגמ' בתרתי, א' הרי"ז תולדה דשן, ב' גם בלא זה אין סיבה כלל שיהיה תולדה דקרן שאין כאן אבר של קרן, וע"ז הק' ר"פ "דלא משני ולא מידי" דאף דתירצו דאינו שן, אכתי לא תירצו למה הוי קרן.

ומה"ט דחה פי' זה ומפרש שהגמ' יודעת שיש סיבה להיות קרן דדנים גם מצד אבר וגם מצד תכונות, ורק הק' הגמ' שיש גם סיבה שיהיה שן, דיותר דומה לו וזה מפקיע שם קרן עד שיהיה תולדה דשן להתחייב בכל ולהיות פטור ברשה"ר.

ובעיקר דבריו מוכרח כהרשב"א ולא כרש"י, דאי היה תולדה של קרן ושן ולהכי היה פטור מנ"ש אין זה "לאו כיו"ב של שן", רק שהוא תולדה של שנים, של קרן ושל שן, וע"כ צ"ל שלמד דמזיק דשן [אבר] מפקיע מזיק דקרן [תכונה], וע"ד הרשב"א, ואפי"ה איכא חצי נזק וכדביארנו, וזהו תולדותיהן לאו כיו"ב של שן.

אולם בר"פ מבואר להלן שם דמשלם חצי נזק, והו"ל תולדותיהן לאו כיו"ב של שן, ומבואר דפליג על רש"י והרשב"א דתרווייהו ס"ל דהיה חייב בנ"ש דחשיב תולדה דשן, וק' דלמה לדידיה חייב רק בחצי נזק. מביא קושי' המהרש"א מהדו"ב על עיקר הקס"ד דנשיכה מדין שן דתיפוק ליה דמדין משונה דינו כקרן דומי' דכלבא דאכל אימרא, ומיישב הכל.

והנראה בזה דיעויין במהרש"א מהדו"ב להלן [ט"ו:] שהק' על סוגי' דידן, דמה מהני מה שיש בנשיכה סיבה לשן, הא בכלבא דאכל אימרא ע"י משונה נעשה תולדה דקרן אף בהנאה להזיקא, ומבואר דמשונה מפקיע מהכל להשוותו כקרן, וא"כ מה מהני אברים יותר מתכונות, דמשונה מפקיע מתרווייהו.

והפשוט בזה, דאחרי דאזלינן בתר תכונות, אז י"ל דרק תכונה שמגדירה את המעשה והיא שמו של המעשה הוא דקובע, ולכן אף דיש הנאה להזיקא בכלבא דאכל אימרא, סו"ס שמו של המעשה הוא שהוא מעשה משונה, והנאה להזיקא רק מגדירה את המעשה כשהמעשה בא מתוך המהלך הרגיל של חיפוש הנאות וכדו' אבל כשהמעשה הוא משונה, אז משונה הוא הקובע את שמו של המעשה [וע"ד מה שנתבאר לעיל ברש"י].

אולם כל זה כשתכונות מגדירות, אבל היכא דאברים ג"כ קובעים, שוב אין גריעותא בהך אבר דשן בזה שיש תכונה של משונה, דתרתני נינהו, שם המעשה ואבר שנעשה בו, וליכא סתירה בין משונה לאבר שנעשה בו, ומיישב קושי' המהרש"א מהדו"ב, ואחרי דאין סתירה בין משונה והאבר שוב פליגי רש"י והרשב"א, ולדרכו של רש"י שניהם מחייבים ולדרכו של הרשב"א שן מפקיע קרן, דהעיקר הוא האבר, ועיין בהערה <sup>60</sup> מה שהוספנו כלפי המשך הסוגי'.

ונ' דר"פ כהרשב"א, דשן מפקיע קרן, דהעיקר הוא האבר, רק דס"ל דמשונה הוא דין תמות דחיילא בכל המזיקים, דאף דאינו יכול להפקיע שמו של שאר המזיקין להך קס"ד דתלוי באברים, אכן סו"ס יחול דין תמות ויהיה שן עם תמות של פ' קרן, ולהכי חשיב כתולדותיהן לאו כיו"ב של שן.

[יש להעיר, עיין רא"ש כיצד הרגל [סי' ג'] דבכלבא דאכל אימרא רק חייב חצי נזק על ההריגה שזה משונה, אבל אכילה אח"כ הוא אורח' וחייב נ"ש, ולפי"ז אין ראייה דמשונה מפקיע משן, ולא ק' קושי' המהרש"א מהדו"ב, אולם הרא"ש עצמו להלן [ט"ו] בכלבא דאכל אימרא כ' דמשונה מפקיע משן, וצ"ע].

והנה בעיקר קושי' המהרש"א מהדו"ב דסו"ס איכא משונה, אף דיישבנו דאכתי יהיה שן [דהכל תלוי באבר], הא סו"ס ק' דלמה חייב נ"ש לפי הרשב"א ורש"י, הא בחזקת שימור הוא ויפטר, וי"ל דקאי לר"פ דפלגא נזקא ממונא.

ובשם הגר"נ פרצוביץ מתרצים דמצאנו כמה מקומות דשור תם משלם נ"ש, א' במשנה [כ"ד] דעת ר' טרפון דשור תם ברשות הניזק משלם נ"ש, ב' במשנה [ל"ג] דעת ר"ע דשור תם שחבל אדם משלם נ"ש, ג' במשנה [ל"ז] מבואר דתם של כנעני שנגח שור דישאל חייב נ"ש, ד' בגמ' שם מובא דלר"ש בן מנסי' תם שנגח שור של הקדש חייב נ"ש, וכל זה צ"ע, שהרי אם היה צריך להיות פטור לגמרי, דבחזקת שימור נינהו, א"כ איך ע"י מיעוט מפרשת תמות חייב נ"ש ממונא, וע"כ דמוכרח מכל הנ"ל דהתורה גילתה הך פטור דחזקת שימור, ובלי התורה חייב נ"ש ממונא לכו"ע, ושוב איכא למימר דיהיה נ"ש בשן, דבשן לא נתחדש תמות דמשונה לרש"י ולרשב"א, ודינו בהנך גוונא כקרן דמשלם נ"ש.

<sup>60</sup> ואין להקשות דלמה ממשכה הגמרא לומר שנשיכה אינו שן כיון שיש הנאה להזיקו, הא גם אי היה הנאה להזיקו אכתי לא היה שן שאז היה כבר משונה ושוב היה קרן, וזה לא קשה מידי, שאין להקשות ישיר ממשונה, שהרי משונה לא שייך באברים, וע"כ שכל הקושי' היא שיש טעות בזה שהוא דן מצד אברים ולא דן מצד תכונות, וזהו שהקשה לו מהנאה להזיקו, ואה"נ, דאחרי שיש הנאה להזיקו שוב הדרא לן הטענה ממשונה, ופשוט.

**פלוגת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בנשיכה כשאוכל ונפלה מפיו.**

ע' רשב"א דהביא גירסא במסקנת הגמ', "הנ"מ היכא דיש הנאה", וכתב הרשב"א דבכה"ג דנושך כדי לאכול ונפל מפיו חשיב נשיכה תולדה דשן שנהנה ע"י הנשיכה עצמו וגם נשיכת נחש יש בו הנאה, ועיין תלמיד הרשב"א דדחה גירסא זו וכתב דכתי' וביער וכל שלא נהנית אינו בכלל וביער ואינו אלא קרן. וכשהביא ג' הרשב"א ג"כ כ' "שיש הנאה בהיזיקא" בהך נשיכה, ופשוט שאין זה סתירה למה שהק' אח"כ "דאינו נהנית", דכוונתו לעיל "שיש הנאה בהיזיקא" אינו שבמציאות נהנה, אלא כוונתו שנתקיים בו תנאה ד"יש הנאה להיזיקא" ע"י זה שעשאה כדי ליהנות, ונראה פשוט דכ"ה כוונת הרשב"א ג"כ, שודאי שעשאה כדי ליהנות, אבל לא פליג במציאות, ומודה דגוף הנשיכה לית ביה הנאה. הרי דלכו"ע ליכא הנאה במציאות, ולכו"ע נעשית כדי ליהנות, ומעתה מש"כ התלמיד הרשב"א דאינו בכלל "וביער", אין הכוונה דבעינן דומי' דקרא, אלא דמהתם ילפינן גדר דהנאה להיזיקו שאין הנאה סיבה בעלמא שגרים היזיק אלא שנהנית בהיזיקו [ולהלן בסוגי' דמכלי' קרנא ביארנו עוד בטענה זו של התלמיד הרשב"א ללמוד מלשון וביער].

[והמ"מ נז"מ 'א' - י'] הביא ע"ז חולקים דס"ל שהוא קרן, וצריך להבין למה חשיב משונה, ועיין היטב במ"מ שם, והיינו כתלמיד הרשב"א, אולם יש להעיר שודאי שאין כוונת התלמיד הרשב"א שזה קרן מצד משונה שא"כ למה אמר שאינו בכלל וביער, הרי גם שן גמור שהוא בכלל 'וביער' ממש אם הוא משונה חייב ח"נ ככלבא דאכל אימרא, וע"כ שכוונתו שהיה קרן מועד מתחילתו וזה צ"ע דהיכן הכוונה להיזיק, ועיין להלן [כיצד הרגל סימן כ"ד] מה שהארכנו בעינן זה להוכיח גברי כוונה להיזיק והנאה להיזיקו ושם ביארנו דברי התלמיד הרשב"א, והבאנו עוד אופנים לצאת מכלל 'וביער'.

ובעיקר גדר שן מצאנו עוד מחלוקת, דהנה, להלן [ג']. פליגי הר"ח ותוס' שאנץ [בשטמ"ק] בהטילה גללים להנאתה אי חשיב הנאה להיזיקו דאף דנהנית הרי אינה נהנית מהפירות. וי"ל דפלוגתתם תלוי בהנ"ל, דאי סגי במה שרצונה ליהנות גורמת לה להיזיק כנשיכה כמו"כ הכא, אכן אי צריכה ליהנות בהיזקו, הרי הנאתה לא שייכת לגוף ההיזק.

אכן אפשר לדחות תלייה זו משני הצדדים, א' י"ל דבגללים כו"ע מודי דחשיב שן דסו"ס נהנית בשעת ההיזק ודלא כנשיכה שאינה נהנית ואפשר דזהו בכלל וביער וכ"ה לשון הר"ח "שכן נהנית" ולהכי חייב, ב' י"ל נמי לאידך גיסא, דכו"ע מודי דלא חשיב שן דהתם בנשיכה, רצונה ליהנות עכ"פ ממעשה שהוא מעשה מזיק וזה גרמה לה להיזיק, אבל הכא רצונה ליהנות מדבר שאינו מזיק, אלא דאגב הגיע לכאן היזק. ועיין להלן ברשב"א [י"ט:] בדיון כשכשה בזנבה שכתב "ונראה שהוא תולדה דשן כנתחככה בכותל דלהנאתה הוא", אולם יעויין במ"מ [פ"א נזק"מ הי"א] "שהרי היא כרגל", ונראה דנחלקו בהנ"ל אי בעינן הנאה מגוף הנזק או הנאה להיזיק.

עכ"פ מסברא צריכים לעיין בכל הנ"ל, דלפי מה שנתבאר שיש חומרא במזיק של כוונה להיזיק או הנאה להיזיקו, והיינו שמעשים שנעשו בסיבות כאלו חמורים בתורת מעשה היזק, וחמורים נמי בהתייחסות שלהם למזיק, א"כ מה אכפת לן אי נהנה בסוף, וסברת התלמיד הרשב"א צ"ב, עוד קשה דמה מהני מה שהיתה הנאה בגללים אי הנאה זו לא שייכא כלל לגוף הנזק והרי במקרה היה הנזק במקום הגללים, וכל זה צ"ע.

והנה, יש אופן נוסף דנחלקו בו הראשונים, והתם יש ב' חסרונות, דהנה, עיין להלן [מ"ח:] בנופל לבורו, בחזא ירוקא ודחקא ונפל [עשב עפ"י הבור ובא לאכול ונפל - רש"י] והיזק משהו ע"י נפילתה לתוך הבור, וכתב רש"י דהוי תולדה דשן, ובתוס' ר"פ לעיל [שם מ"ד.] מביא ב' שיטות אי חשיב שן או רגל.

ונ' דלרש"י דחשיב שן, הרי איכא ב' חסרונות א' הרי"ז כנשיכה שסו"ס לא נהנה ב' הרי"ז כגללים דדבר הנזק בתוך הבור אינו סיבת ההנאה והחולקים בתוס' ר"פ ס"ל דחשיב רגל בגלל שאינו שן, וי"ל דס"ל או כתוס' שאנץ בגללים או כתלמיד הרשב"א בנשיכה, ודו"ק.

וע"ע להלן [ג']. - [סימן ט"ו פרק ב'] שנתבאר שלמדנו מעיקר השו"ט של לא מכלי' קרנא דלא בעינן הנאה מגוף דבר הנזק, ותחילת פלוגת הרשב"א והתלמיד הרשב"א מתחילה בסוגי' שם.

וע"ע להלן [ג']. [סימן י"ח] שביארנו שי' רש"י בגללים, למה אינו סותר לרש"י הנ"ל [מ"ח:], ובעיקר פלוגת הר"ח ותוס' שאנץ, עיין מה שהוספנו בזה להלן [י"ז:] בסוגי' דחזיר נובר.

והנה, עיין רש"י [ד'. ד"ה אלא פריך] שכתב שהנאה להיזיקא זה "כוונה ליהנות", וק' דהול"ל כפשוטו שנהנה, ונראה דאזיל לשיטתו כאן, דסגי ברצון ליהנות, אולם יש לדחות, עייש"ה.

[ויש להעיר - גם בתוס' ר"פ וגם בתוס' שאנץ - דבר שנעשה כדי ליהנות ולא נהנה בסוף - אף דלא חשיב שן אכן למה חשיב רגל, וכי כל חיפוש הנאות חשיבי היזק מצוי, והגמ' מק' פירכא ביניהם דשן לא חשיב היזיקא מצוי ובההיא דר"פ הרי הנאת אכילה הוא הגורם, וצ"ע, ועיין בביאור הגר"א בשו"ע דהיזיקא מצוי

אינו פירכא בעלמא אלא דזהו הגדרת רגל גם למסקנה וכן מבואר באו"ש [נז"מ פ"ב ה"ט] עייש"ה בסוגריים, ועיין להלן [סימן י"ח] מה שיישבנו בזה בביאור הגדר דהזיקו מצוי].  
ובהמשך הסוגי, רביצה תולדה דרגל, עיי"ש עוד ברשב"א דלגי' הנ"ל גם גורסין הכא "הני מילי", וגם הכא יש היכי תימצא שרביצה יהיה רגל, והאוקימתא דרביצה הוא רגל הוא רביצה להנאתה על כלים, וצ"ל דלא חשיב שן דאינו נהנה מהכלים וכשי' התוס' שאנץ בגללים [וגם הכא צ"ע מה שהקשינו, וכי כל שן הוא גם היזיקא מצוי].

**תוספת חידושים והערות בעיקר פלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בשן וקרן.**  
יעויין להלן [פרק כיצד הרגל סימן כ"ד פרק ב'] ושם יש תוספת חידושים והערות בעיקר פלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בשן וקרן בנפל מפיו, ושם ביארנו את שורש פלוגתתם בעיקר הגדר של שן והנאה להזיקו, וביארנו מה כוונת התלמיד הרשב"א דבעינן דומי' ד'וביער', עיי"ש דברים חדשים, והכל מתבסס על הסוגי' של אכילה על ידי הדחק, עיי"ש היטב.

### פרק ג'

#### ביאור חדש בתולדותיהן כיו"ב – גם במזיק וגם בשמירה.

**ביאור הגמ' "מה קרן כוונתו להזיק וממונך וכו' אף הני וכו'" – ומבאר דאיכא תולדה גם במזיק וגם בחובת שמירה ומחלק בין השמירה באש ובור מהשמירה בקרן שו"ר.**

הנה, דברי הגמ' "מה קרן כוונתו להזיק וממונך וכו' אף הני וכו'" מתפרשין כפשוטם, אולם נראה לבאר כאן מהלך חדש, דבאמת כתוב כאן יסוד גדול בעיקר דין אבות ותולדות, ומהלך זה ישמש כהקדמה לביאור דברי הרש"י התמוהין להלן [ג']: באסו"מ דלרב משורו למדנו, דשיטתו שם שהוא תולדה דשור בלי צד השוה, והדברים יבוארו שם בעזה"ת, והכא רק נבאר מה שנוגע לסוגי' זו.

הנה, כבר נתבאר לעיל דאף דמתחילת הסוגי' היה ספק, אכן הכא כבר פשיטא דאי דומה בתכונות שוב הוי כיו"ב דכבר אין מיעוט [וע' לעיל ריש סימן ט'].

והנה, מבואר כאן דמדמינן תולדה לאב בכוונתו להזיק ובממונך, ובפשוטו זו השוואה א' להשוותו כאב, אבל נ' לומר דכתוב כאן ב' דברים שונים, דבכל הספק של תולדותיהן לאו כיו"ב איכא ב' נידונים.

דבריש מכילתין נתבאר דבכל מזיק יש לדון בתרתי, א' המזיק עצמו שהוא עושה מעשה הזיק המחייבת, ב' בעל המזיק מתחייב בחיוב זה כיון שנתחייב בשמירתו ופשיעתו הכשיר את נזקו, ואלו ב' משניות נפרדות דבמשנה א' נאמרה חלוקת המזיקין עצמן לד' מזיקין, ובמשנה ב' נאמרה דין חבתי בשמירתו לחייב את בעל המזיק בחיובא דשור.

והנה, בכל מזיק יש חומרא מדידה, ויש לעיין, האם כוונה להזיק הוא חומרא להשוות את קרן למזיק המחייב, אבל אחרי שהוא כבר מזיק א"צ לחומרא זו לענין החיוב שמירה והכשרת נזיקין דבעליו, ולזה כבר סגי במה שהוא ממונו בלי חומרא נוספת, או דילמא דגם מה שהחובת שמירה מיקרי הכשרת נזיקין בקרן זה גם מחמת החומרא המיוחדת דכוונה להזיק.

ולהלן [בסוף ג': ותחילת ד']. ביארנו עפ"י השטמ"ק שם דאדרבה, כוונה להזיק כלפי החובת שמירה דבעליו הוא קולא, וכן בהנאה להזיקו, וכל מה דחשיבי כחומרות, הוא רק כלפי המזיק עצמו, [וזהו השו"ט והנידון בסוגי' וכן נ' מתוס' שם], ולפי"ז מוכרח דבקרן שן ורגל, החומרות הפרטיות הם רק בשם מזיק עצמו, אבל בנוגע לחובת שמירה והכשרת נזיקין הכל תלוי בזה שזה ממונך המזיק ותו לא.

ונ' להוכיח כן, דבתוס' [סוף ט':] העיר דמסוגי' להלן [כ"ו]. מבואר דיליף רגל מקרן לענין כופר ולא פרכינן מכוונה להזיק, ותוס' לא הסביר הטעם, וצ"ב למה, ונראה פשוט דבנוגע לדיני שמירה ליכא להנך פירכות, וכופר חיובא דבעלים וכולו שייך לדיני שמירה, [וכדביארנו ריש מכילתין מהגרנ"ט עפ"י הסוגי' להלן מ"ד:], ולכן ליתא לכל הפירכות, ולהלן ריש הכונס מפורש דילפינן דיני שמירה חדא מחברתא, ואין בזה פירכות, והיינו כנ"ל.

והנה, ביארנו במשנה דכח אחר מעורב בו גם לרש"י הוא קולא כלפי המזיק עצמו, אבל כלפי החובת שמירה זה כבר חומרא דהו"ל לאסוקי אדעת', ובזה יישבנו קושיות התוס' על רש"י, ונראה דבזה חלוק אש מקרן שן ורגל, דכיון שהמזיק עצמו אינו מזיק גמור, דאית ביה קולא דצריך כח אחר להשוותו כמזיק, הכא החובת שמירה והכשרת נזיקין לא בנוי על זה שהוא ממונך גרידא [ובאש של הפקר הרי"ז נמי כממונו, דעשאן הכתוב כבור], אלא הכא בעינן לחומרא מיוחדת בחובת שמירה, שנתחייב מחמת הכח אחר דהו"ל לאסוקי אדעת', ורק בקרן שן ורגל שזה מזיק גמור, הכא סגי בזה שהוא ממונך גרידא.

וכן נ' לומר לענין בור, דכיון שהוא מזיק מחודש, א"כ מה שעשאן הכתוב כממונו לא סגי לחובת שמירה להחשב כהכשרת הנזיקין, וצריך לזה חומרא דתחילת עשייתן לנזק ג"כ, ונמצא דחומרא זו הוא חומרא גם

במזיק דבור וגם בשמירה והכשרת נזיקין דבור, [ולהלן בדף ו' נוכיח דתחילת עשייתו לנזק הוא גם במזיק וגם בשמירה, ויש בזה נפ"מ], ודו"ק.

ומעתה מבואר, דאף דכלפי כל המזיקין החומרא המיוחדת שיש בכל א' וא' הוא זה שהופכו למזיק המחייבת, וכלפי עיקר השם מזיק חשיבי קרן שן ורגל כתלת מזיקין, אבל כלפי הנידון השני דהכשרת הנזיקין, התם יש חילוק, דקרן שן ורגל חדא נינהו, דממונו הוא המחייב בשמירה, ואש ובור שאני, דכאו"א אית ליה חומרא ידידה בהכשרת נזיקין עצמו.

[ויש להעיר דדברינו א"ש ברש"י, ונראה דתוס' להלן [ט':] חולק בזה וס"ל דכמו דכופר יליף מקרן לרגל, כמו"כ נילף לבור ואש, וביארנו לעיל דכיון דכופר מדיני שמירתן עליך הוא לכן לא מחלקינן, אבל ברש"י י"ל דשפיר מחלקינן ולא יליף, דשמירתן עליך דבור ואש שאני, וכנ"ל, ודו"ק].

ונ' להוסיף, דגם הנידון של אבות ותולדות, מתחלקין לתרתי ושייך נידון של אבות ותולדות כלפי המזיק עצמו, וגם כלפי החובת שמירה והכשרת נזיקין, ולפי"ז קרן שן ורגל חדא נינהו באב לענין שמירה ותלת נינהו לענין המזיק עצמו, וי"ל דזהו הביאור ב"ג' אבות נאמרו בשור", דבמזיק דשור שזה ממונו, ולענין שמירה הרי"ז כאב אחד, אבל מצד המזיק עצמו הרי איכא ג' אבות באב הזה.

ואם הדברים נכונים י"ל דבנידון של תולדותיהן לאו כיו"ב, דנתבאר לעיל דהאב הוא מיעוט כלפי התולדה לפוטרו לגמרי לשי' רש"י, א"כ יש ב' נידונים בזה דבקרן י"ל ד"הכוונה להזיק" בקרן בא למעט כל צורה אחרת מכוונה להזיק מלהיות מזיק המחייבת, [והמזיק הוא מזיק שצריכים לשמור אבל אינו מזיק המחייבת], ועוד י"ל דגם אם "כוונה להזיק" לא בא למעט, אבל י"ל דרק האופנים של "ממונך" שהביא הפסוק [קרן שן ורגל], שהם האבות להכשרת את נזקו, שהם ממעטים כל האופנים האחרים ב"ממונך" מהדין הכשרתי את נזקו, ודו"ק.

וסמוכין לכל זה ממה שביארנו [במשנה] למה לרש"י לא הביאו במשנה חומרא דכח אחר, וביארנו דבמשנה מיירי רק במזיק עצמו ובמזיק עצמו כח אחר הוא קולא, אבל בנידון של תולדותיהן כיו"ב, התם הנידון הוא גם כלפי החובת שמירה, ולהכי הביא רש"י [ג':] בנידון של תולדותיהן לאו כיו"ב חומרא דכח אחר.

ולפי"ז, אלו דברי הגמ' "מה קרן כוונתו להזיק וממונך וכו'", והיינו מה האב יש בו "כוונה להזיק" ולכן הוא מזיק, כמו"כ התולדה הוא מזיק מטעם זה, ועוד, מה האב הוא "ממונך" ולכן אית ביה דין הכשרתי את נזקו, כמו כן התולדה אית ביה הכשרתי את נזקו מטעם זה.

והנה, בתוס' [ג': ד"ה וממונך ובדף ד'. בסוף] נ' דרצו למחוק לשון "וממונך" בבור ואש בסוגיין, עיי"ש, ונמצא דכלפי החובת שמירה אין השוואה בין האבות לתולדות, ורק במזיק עצמו איכא השוואה, אכן להנ"ל ניחא דהכח אחר מעורב באש וכן התחילת עשייתו לנזק בבור, הם שייכי גם למזיק עצמו והם גם חלק מההכשרתי את נזקו, ודו"ק.

וכל דברינו כאן הם הקדמה לביאור דברי הרש"י התמוהין להלן [ג':] באסו"מ דלרב משורו למדנו, דשיטתו שם שהוא תולדה דשור בלי צד השוה, והוסיף דגם אמרו בגמ' כאן דתולדה דשור הוא כיו"ב, עיי"ש.

## סימן י"ד

## בסוגי' דמועד לאדם הוי מועד לבהמה.

**פרק א' שיטת התוס' ונמו"י במועד לאדם ולבהמה.** # # ביאור בפלוגתת תוס' ונמו"י בסוגיין, אי הוי סימן או סיבה. # # מבאר שמלבד מה שמועדות תלוי ב'מציאות' איכא נמי 'דין העדאה' - כסדר הפרשה. # # ביאור נוסף בפלוגתתם, עפ"י דברי המשך חכמה במועד ל'נשיכה בעיטה ורביצה' אי הוי מועד לכל. # # בשי' הרמב"ם במועדות מנשיכה רביצה ובעיטה, וביאור דין תולדותיהן כיו"ב לשי' הרמב"ם. # # תוספת ביאור בפלוגתת ר"א וחכמים בנשיכה במכילתא. # #

**פרק ב' שיטת רבינו מנחם, ובשיטת הרמב"ם בחילוק בין כופר לבניזיקין, ולמדנו שיש 'שם מועד' אחר באדם ובהמה.** # # סברת רבינו מנחם בתוס'. # # בקושי' רעק"א והנחל"ד על שיטת ר' מנחם. # # בחילוקו של הרמב"ם בין נזיקין לכופר בדין מועד לבהמה אי הוי מועד לאדם או לא. # #

**פרק ג' בעיקר הדין מועדות אי הוי סימן או סיבה.** # # מביא הוכחות לכאן ולכאן בדין מועדות אי הוי סימן או סיבה, ואיכא בכל זה סתירה גדולה. # # הוכחה מהראשונים ריש חזקת הבתים שיש מהלך נוסף בשור המועד - לעקור את מה שהחזקנו אותו כתם עד עכשיו ולהחזיקו מכאן והלאה כמועד, וכן הוא המוחזקות של קרקע שמחזיקים את השני כמוחזק. # # מבאר דתתי איכא, א] להחזיק מצב חדש נגד מה שהחזקנו במצב הקודם, ב] זה רק שייך היכא שיש הסבר במציאות, או שהתרגל או שיש ראייה שתמיד היה אחרת [סימן או סיבה]. # # מבאר למה לא מהני לבנות מועדות מכח ב' נגחות מתוך הג' נגחות.

## פרק א'

## שיטת התוס' ונמו"י במועד לאדם ולבהמה.

**ביאור בפלוגתת תוס' ונמו"י בסוגיין, אי הוי סימן או סיבה.**

הקשו הראשונים על ר"פ דכאן מבואר דמועד לאדם הוי מועד לבהמה ולהלן מבואר דאינו מועד לבהמה, וחילקו דדווקא במועד רק לאדם הוא דלא מהני לבהמה אבל בנגח שור גמל ואדם, התם שפיר הוי מועד לבהמה.

ונחלקו התוס' בסוגיין והנימו"י בשם הרמ"ה [להלן ל"ו, בדפי הרי"ף י"ח:; מובא ברש"ש כאן], האם לר"פ בשור גמל ואדם הוי מועד גם לאדם או רק לבהמה, שהתוס' למדו את הלשון "מועד לאדם" כפשוטו והנימו"י למד דהכוונה ל"נגיחת אדם", והיינו דנגיחת אדם מהני למועדות לבהמה ונגיחת בהמה לא מהני למועדות דאדם, ודו"ק, וטענת הנימו"י היא דאיך מהני נגיחה א' לאדם להוכיח שהוא מועד לאדם ורק מהני בתורת נגיחת בהמה שיהיה עכ"פ מועד לבהמה, ומהאי טעמא הוציא את הסוגי' מהפשטות, ועיין בהערה <sup>61</sup>.

וביאר מו"ר הגרי"ד פוברסקי זצ"ל דשורש פלוגתתם דנחלקו בספיקת האחרונים אי ג' פעמים הוא "סימן" למועדות והיינו משום ד"אין המקרה מתמיד", וכההיא דסימני שוטה דג' סימנים מוכיחים שהוא שוטה, וה"ה בנ"ד, או דג' פעמים הוא "סיבה" להרגילו בטבע זז, ואם זה סיבה להרגילו צריך ג' לאדם שהרי לא מתרגל בא', ואם זה ראייה וסימן, א"כ מוכרח שגם נגיחת האדם לא היתה מקרה, ואם אינה מקרה ע"כ שהוא נגחן גם לזה.

ומעתה י"ל דתוס' למדו שזה סימן, והנימו"י חולק ולמד שזה סיבה והרגל, ועיין בהערה <sup>62</sup>, ולהלן [פרק ג'] ביארנו עוד בב' הצדדים הללו.

אולם העירני תלמיד אחד דשיטת התוס' אכתי לא מובן, דלמה לא נימא דבאמת כל הג' נגחות שייכות לטבע של נגחות בהמה, שהרי בכלל הטבע של נגיחת אדם כלול ע"כ גם נגיחת בהמה, ונימא שהיה מקרה בזה שהנגיחה של אדם היה על אדם, דמצד טבעו הוא נוגח בהמות ומצד מקרה יצא לו גם נגיחת אדם, וכעת נמצא שיש ג' מעשים שמכריעים לנו שאין ב' הנגחות של הבהמה במקרה, אלא שמה שהיה אדם היה מקרה - אף דאהני לן נגיחת אדם להכריע שנגיחת הב' הבהמות היו מחמת טבעו, ויש לדון האם עבדינן כן בשור המועד, ועיין בזה להלן [סוף פרק ג'], וע"ע בהערה <sup>63</sup> מה שיש להוסיף בזה.

<sup>61</sup> ויש להעיר דגם לפי התוס' אינו מדויק הלשון מועד לאדם הוי מועד לבהמה, דבאמת במועדות של 'לא להבחין' בין המינים בזה אדם ובהמה שוין, דאהני לן חדא לחברתא להיות מועד לכל המינים כהדדי, ורק שיש דין נוסף דמועד לבהמה לא הוי מועד לאדם שהקבוצה של בהמות היא קבוצה שלא כוללת אדם כשאינה מבחינה בין בהמות, ונראה דמטעם זה פירש ר' מנחם פירוש אחר, דאף דלדידיה איירי נמי בהך גוונא של התוס' והיינו שהוא מועד לכל המינים כולל אדם, אכתי הוצרך לפרש דאיירי בחזרה שכאן רואים דמועדות על אדם מחילה דינים כלפי מועדות של בהמה, ודו"ק.

<sup>62</sup> וע"ע בזה בחי' ר' שלמה [ח"ב סי' ל"ב], וע' אוהל ישע' [עמוד קמ"ח] מהגר"נ פרצוביץ שרצה להרכיב שני הצדדים בהדי הדדי, עיי"ש.

<sup>63</sup> עוד העירני תלמיד אחד בקושי' כעין זו, דמה אכפת לן שהרג אדם אחד, הרי היסוד של 'סימן' הוא שלא מתרצים ג' שאלות בג' תשובות אלא בתשובה אחת, והיינו משום ד"אין המקרה מתמיד", וקשה דסו"ס למה לא נתרץ בב' תשובות [שהרי ב' מקרים יכולים לקרה] ואז המקרה לא התמיד דב' פעמים אינה התמדה במקרים, והיינו דנימא שהוא נגח את הבהמות מחמת זה שהוא נגחן לבהמות ורק את האדם הוא הזיק מחמת מקרה, אולם ברור שאין זו קושי' וכדיבואר להלן [סוף פרק ג'].

ולפי"ז מובן שיטת הנמו"י גם לפי הצד שזה סימן ולא סיבה, ושוב הדרא לן הקושי' דמה שיטת התוס' בזה, וצ"ע, ולהלן יבואר שיטת התוס' באופן אחר, ושם יבואר עוד דשיטת התוס' א"ש גם לפי הצד שזה רגילות [סיבה] ולא סימן.

**מבאר שמלבד מה שמועדות תלוי ב'מציאות' איכא נמי 'דין העדאה' - כסדר הפרשה.**  
ובעיקר הדברים צריכים לעיין דאי הוי ראייה, למה לא מהני למפרע שיתחייב נ"ש מנגיחה ראשונה, וקושי' זו הק' בקוה"ע [בהוספות ס"ק ב'] ותי' דסו"ס לא היתה כאן העדאה לבעלים.

ובאמת שצריכים להוסיף בביאור דבריו שאין זה ענין צדדי להודיע לו אלא דלא חיילא עיקר דין העדאה למפרע, והיינו טעמא דבאמת שני דברים שונים נתחדשו במועדות: א] במציאות הוא משתנה להיות נגחן, ב] בעינן שתהיה העדאה כסדר הפרשה ולפי הלכות העדאה, וחדא בלי חברתא לאו כלום הוא, וכבר האריכו בזה האחרונים, עיין בחו"ש מרן הגר"ד [ב"ב סי' ז' ד"ה ומקודם] שהביא כן מהגר"ח, וכן הוא בחי' ר' ראובן [ב"ק סי' א'], וכ"ה חדושי ר' שלמה [סימן ג'].

וע' בחי' ר' ראובן [שם] שהוכיח שיש שני מרכיבים במועדות וכו', ובעינן לתרווייהו בהדי הדדי, דמצד א' איכא כמה הוכחות דאתינן עלה מצד ה'מציאות' של ג' פעמים [ראייה או הרגל]:  
א] מזה שלומדים משור מועד לחזקת ג"ש בריש חזקת הבתים, מזה מוכרח שזה חזקה סתם ולא שיש דינים והלכות בהעדאה, [ומשם פשטות מוכרח שיש "ראייה" שמתחילה היה בעלים דאין המקרה מתמיד, ולמה שתק כל הזמן, וכמבואר בתוס', ועיין בהמשך].

ב] עיין רש"י [י"ט:]: דאין העדאה לצרורות דמ"ל פעם ראשון מ"ל פעם שלישי, ומוכרח דצריך שינוי במציאות ולא רק דינים והלכות העדאה.

ג] יש להוסיף עוד, דמה שחידש המהר"ם מרטנבורג דילפינן רגילות של משיב הרוח משור המועד דקירב נגיחותיו, ע"כ שזה דבר מציאותי, וכן כל הדינים של קטלנית ומתו אחיו מחמת מילה, דכולהו תלויים במציאות ולא בדיון, ומוכרח שהנידון של מועדות הוא נידון מציאותי – [לשני הצדדים - סימן או סיבה].

כל זה מצד אחד, אכן מאידך גיסא הוכיח שם שזה "הלכות" ויש בזה "דיני העדאה", ולכן בעינן שיהיו הנגיחות כסדר הפרשה, והביא לזה כמה הוכחות:

א] אומדנא לאו כלום [להלן מ"א]. אף דמוכרח שהיה נוגח [ראייה זו מובא בחידושי ר' שלמה סי' ג'].

ב] בעינן העדאה בבי"ד [וכמבואר להלן כ"ד].

ג] בנגח שור של הפקר לא נהיה מועד כיון דבעי נגיחות חיוב [תוס' סוף כ"ד:].

ד] כל הנידון של העדאה לצרורות – התם הנידון הוא האם צרורות הוא חצי נזק סתם או חצי נזק של תמות, ואי הוי תמות מהני העדאה, וזה ע"כ רק נידון ששייך לדינים ולא לשום מציאות.

ולפי"ז מתיישבת קושי' הקוה"ע בפשיטות, דאף דמצד המציאות הרי הוא נגחן למפרע, אבל מצד סדר ודיני פרשת העדאה הרי"ז רק מכאן ולהבא.

ועיין להלן עוד כמה נפ"מ בין הנך תרי דינים, א] ביאור שיטת הרמב"ם במועד לאב אי הוי מועד לתולדה, ב] בביאור שיטת רבי דסגי בב' נגיחות להרגל ולא להעדאה, ונפ"מ למעשה בזה, ג] עפ"ז מתבאר נמי שיטת רבינו מנחם, וכדיבואר.

**ביאור נוסף בפלוגתתם, עפ"י דברי המשך חכמה במועד ל"נשיכה בעיטה ורביצה" אי הוי מועד לכל.**

הדרנא לפלוגתת התוס' והנמו"י דכבר תמהנו לעיל בשיטת התוס' גם לפי הצד שזה 'סימן' ולא 'סיבה':

ונראה לבאר פלוגתתם באופן אחר אף אי כו"ע מודי שזה הרגל וסיבה ולא סימן, וגם בזה יבואר שיטת התוס' דסגי באדם אחד להיות מועד לאדם.

ונקדים, דהנה, בשור גמל וחמור הרי הוא מועד לכל המינים, ויש לעיין מה הדין בנשך בעט ורביץ האם הוא מועד לכל מזיקים דקין או לא, די"ל דכמו דשייך מועדות על פעולה מסויימת ה"ה דשייך על תכונה מסויימת, דהעיקר הוא הטבע, רק דאפשר שמבחין בין שור לגמל ובין קרן ימין ושמאל ובין בעט ונשך אבל אחרי שהועד לא להבחין שוב אין נפ"מ בין חילוקי מעשים כמו שאין הבדל בין חילוקי בהמות.

ונ' דמזה שכ' הרשב"א בסוף דבריו על תלושה, דהעדאה לאב דקין לא מהני לעשותו מועד לתולדה, מזה היה נ' דבאמת יש העדאה לעצם התכונה של כוונה להזיק, רק דכיון דרק עשה באב אין ראייה ואין הרגל בתולדה, אבל באופן שיעשה בכולם באמת יהני זה על זה להיות מועד לכוונה להזיק.

שוב מצאתי במשך חכמה פ' משפטים [כ"א - ל"ה]<sup>64</sup> דביאר דברי חכמים במכילתא דהעדאה על כולם מצטרפין אהדדי, ודימה לתוס' דידן לענין שור גמל ואדם, והיינו כנ"ל.

<sup>64</sup> וזה לשונו: "וכי יגוף - מכילתא [פרשה י"ב, א'] בכלל נגיחה נגיפה [דחיה רביצה בעיטה נשיכה דברי ר' יאשיה]. אבא חנן אומר משום ר' אליעזר נגיחה נגיפה דחיה רביצה בעיטה. נשיכה מנין ת"ל "ולא ישמרנו בעליו", [והרי דברים קל וחומר, אם משמרנו חייב כשהזיק, לא כל שכן עד שלא ישמרנו בעליו], ומה תלמוד לומר "ולא ישמרנו" הוסיף לו הכתוב שמירה אחרת,

ועיי"ש עוד שביאר דנחלקו ר"א וחכמים אי נשיכה בכלל כולם ונהיה מועד לכולם כולל נשיכה או דצריך גם לנשוק כדי להיות מועד לנשיכה, דזה כבר סוג בפנ"ע בתוך כוונה להזיק, עיי"ש, ומדמה לתוס' דידן. ונ' לפרש את הדברים כך, ובזה יבואר לנו ביאור חדש בפלוגתא הנימו"י ותוס', דיש מועדות לנגיחה ויש בתוך המועדות עוד מועדות לא להבחין בין קרנים ובין סוגי בהמות ובין סוגי פעולות, ולכן בנגח שור שור חמור הרי הוא רק מועד לשניהם [שטמ"ק בשם הרא"ה להלן ל"ז]. דעדיין לא נהיה מועד לזה שאינו מבחין, אמנם בתוך ההבחנה איכא סוגים שונים וכל הפעולות שדומים זל"ז מהני א' לחבירו, אבל נשיכה לר"א פחות דומה, וי"ל שבזה הוא עדיין מבחין, וכשינשוק פעם א' כבר אינו מבחין גם לנשיכה, ונשיכה הדרא לכולהו להיות כמותם לענין זה שהוא מועד גם בה לא להבחין, ואינה כמעשה אחר לגמרי שצריך העדאה ג' פעמים בפנ"ע, רק ששונה מהם לענין זה שאינה בכלל כולם שאינה מבחין גם בה.

ולמד המשך חכמה דזהו הביאור ב"אדם אית ליה מזלא", דמה שצריך יותר כוונה וכן בנגיחה הוא רק סיבה להחשיב אדם כלפי שאר הבהמות כסוג אחר, דומה לנשיכה כלפי איך פעולות, וכשיגח אדם א' כבר האדם הוא בכלל נגיחותיו דגם כלפיו אינו מבחין, וזהו מה שהמשך חכמה מדמה סברת התוס' לסברת ר"א במכילתא לענין נשיכה, וסברא זו מהני גם אי מיירי מצד הרגל ולא רק מצד ראייה.

ונ' דבזה פליג הנימו"י, דשאני נשיכה שזה רק סוג אחר [וזה רק ענין של הבחנה] מאדם שזה נגיחה יותר חמורה, וכמו דצריך רגילות להיות נגחן, צריך רגילות בפנ"ע להיות נגחן לאדם, ולכן לנימו"י בעי ג' נגיחות לאדם ולתוס' סגי בא'.

הרי לנו דלעולם כו"ע מודי דג' נגיחות הוא הרגל והיינו סיבה ולא סימן, ואעפ"כ נחלקו אי סגי באדם אחד להיות מועד על אדם.

כן היה נראה לפרש עפ"י המשך חכמה, אכן במשך חכמה עצמו מדויק שלא הבין כדברינו, שכתב "שלנשוק בעלי חיים אין דרכו של שור יותר מכל מילי דנגיחה", ומשמע שזה באמת מזיק יותר קשה כהפשטות בנגיחת אדם, ולא רק מעשה שונה שאין בה הבחנה, ודו"ק.

ובעיקר הנידון כאן במשך חכמה, ע"ע בחי' ר' מאיר שמחה להלן [ט"ו:] על דברי רש"י במשנה שם.

**בשי' הרמב"ם במועדות מנשיכה רביצה ובעיטה, וביאור דין תולדותיהן כיו"ב לשי' הרמב"ם.**

ועפ"י דברי המשך חכמה ביאר הגר"ש היימן [סי' ג'] את דברי הרמב"ם, ובזה הגענו למהלך חדש בתולדותיהן כיו"ב או לא.

דהנה, הרמב"ם [ריש פ"ב] כתב דאב ותולדות דומין במועד ותם<sup>65</sup>, ולעיל [סימן ט'] למדנו דכוונתו ע"ד הרי"ף, וכנתבאר בתולדותיהן כיו"ב וכן הביא נמי הגרי"ז, אולם עיין במגדל עוז דלמד באופן אחר, ומהשגות הראב"ד נמי מבואר שלמד ע"ד המגדל עוז.

והוא, דכוונתו דבהעדאה לנגיחה נעשה מועד לנשיכה ולמד שם הרמב"ם דזהו החידוש בתולדותיהן כיו"ב – עיין מגדל עוז, והוא למד כן גם בשיטת הרי"ף.

והק' הראב"ד דאי מקרן ימין לקרן שמאל לא מהני העדאה כש"כ משתי פעולות לא מהני, והק' המ"מ עוד דהרמב"ם [פ"א - ה"ה] כתב בהדי' דבהועד לכל א' וא' מהחמשה מעשה תמות נעשה מועד רק להך מעשה, ולא חילק בין אב לתולדה.

וביאר בזה הגר"ש דבמועדות איכא תרתי, א' הרגל, ב' נגיחות בסדר הפרשה, [וכנתבאר לעיל מר' ראובן], ובזה דמהני מגמל חמור ושור לכל הבהמות נאמר ב' חידושים, א' התרגל לא להבחין לכולם, ב' דיני העדאה מהני ממין א' לחבירו.

ולפי"ז ה"ה בנשיכה בעיטה ורביצה, אם נאמר דהוי מועד לכל, יתחדש חידוש בהרגל וחידוש בהלכות העדאה.

וביאר הגר"ש, דהנידון בסוגי' אי תולדותיהן כיו"ב הוא אי הוי האבות ותולדות חדא מזיק או לא, ונפ"מ דאי הוי חדא א"כ מהני מעשה העדאה דאב לתולדה ותולדה לאב, ואף דידיענן דמצד ההרגל הרי מנשיכה בעיטה רביצה שפיר מתרגל לכולם, אכן אכתי צריכים לחדש דבהלכות העדאה מהני, ואלו דברי הרמב"ם ריש פ"ב, דמהני העדאת אב לתולדה וה"ה איפכא דזהו החידוש בתולדותיהן כיו"ב, ונמצא, דודאי אי נגח

ואיזהו? זו נשיכה [עכ"ל המכילתא]. הנה נראה דפליגי, דלתנא קמא אם הועד לנגיחה הועד לחמישתן, ור' אליעזר סובר דמועד לנגיחה אינו מועד לנשיכה. אבל רמב"ם פסק דמועד לדבר אחד אינו מועד לדבר אחר [עיין פרק א' הלכה ה'].

ואולי יש לאמר דאם נגח ולמחרתו נגח ולמחרתו נגח ולמחרתו נגח, כעט, לתנא קמא הועד לכל, כמו מועד לשור וחמור וגמל דנעשה מועד לכל המינים. ולנשיכה לא הועד לר' אליעזר, דכמו שפירשו תוספות [בבא קמא ב'] הך דמועד לאדם מועד לבהמה וכו' לרב פפא עיין שם. וצריך עיון בדברי הרב המגיד ובספרי הקדמונים. ואם כה, אתי שפיר דברי ר' אליעזר שסובר שלנשיכה צריך ש"לא ישמרנו", הא מן דברים אחרים אינו מועד לנשיכה, שלנשוק בעלי חיים אין דרכו של שור יותר מכל מילי דנגיחה וכו' ודו"ק, עכ"ל.

<sup>65</sup> ח"ל: "אחד אבות נזקים ואחד התולדות אם היה האב מועד תולדתו מועדת ואם היה תם תולדתו כמוהו, וכל אבות נזיקין וכל תולדותיהן מועדין הן מתחלתן חוץ מקרן ותולדותיו שהן תמים בתחלה עד שיועדו כמו שביארנו".

ג' פעמים לא מהני להיות מועד לאידך תולדות, דזה חסרון בהרגל מציאות, וכקושי' הראב"ד מקרן ימין לשמאל, וכן הק' המ"מ מהרמב"ם עצמו שכ' שנהיה מועד רק לאותו מעשה כיון ששם יש חסרון בהרגל, אבל לו יצויר שיתרגל לא להבחין בין המעשים השונים בכוונה להזיק, שוב יהני העדאה א' לחברתא, דחדא מזיק נינהו לענין העדאה, ואלו דברי הרמב"ם [בפ"ב - ה"א], ולשיטת הרמב"ם ורי"ף תולדותיהן כיו"ב פירושו שכולהו חדא מזיק נינהו לענין זה דמצד הלכות העדאה חיילא העדאה אחת על כולם. ונראה דכוונתו דלו יצויר ולא היו תולדותיהן כיו"ב אז כל התולדות וגם האב היו נחשבים כמזיקים נפרדים לענין הלכות העדאה [רק דכולהו ילפי להו מהאב], ובדין כיו"ב נתחדש דכולהו מזיק אחד של כוונתו להזיק נינהו, ודו"ק.

וביאר בזה עוד בחידושי' ר' שלמה [שם] שיש עוד חילוק בין ב' הדינים של העדאה [הלכה והרגל מציאות], דלמשל שיטת רבי דסגי בב' פעמים לחזקה אבל מודה בשור המועד דבעינן ג' נגיחות, והביאור, דכלפי ההרגל המציאותי סגי בב' פעמים אבל מצד סדר ההעדאה בפרשה בעינן ג', ולכן הוא מודה כאן. וחדש עוד שיהיה בזה נפ"מ מיניה וביה בשור המועד, שאם הוא נגח שור שור וגמל, הרי לדידן גם מבחינה מציאותית הוא לא הורגל לכל המינים ורק שור חמור וגמל מיקרי הרגיל לכל המינים, אכן לרבי סגי שור שור וגמל, ואף דאיכא גם הלכות העדאה וסדר הפרשה, הא סו"ס כלפי הדין הזה אפילו ג' שוורים סגי לכל המינים דחילוקי מינים הוא רק במציאות ולא בהלכות העדאה, ודו"ק. והוסיף בזה בחידושי' ר' שלמה [ח"ב סימן ל"ב] שהיה מקום לדחות שמה שמועד למין אחד אינו מועד לכל המינים הוא רק הלכה בהלכות העדאה, דלא מהני ממין לחבירו, אבל מצד הרגל מציאותי לא אכפת לן בזה, ואז גם רבי יודה דבעינן ג' מינים שונים, אולם הוכיח שאינו כן, שהרי יש ספק בגמרא על שור שור שור חמור וגמל, האם השור האמצעי שייך לכל המינים או שהוא שייך לשוורים ונפ"מ אי הוי מועד לכל, ורק מצד המציאות יש לדון בזה, דמצד הלכות העדאה אין בזה שום נפ"מ, דסו"ס בכולם התקיימו הלכות העדאה, וברור.

#### תוספת ביאור בפלוגתא ר"א וחכמים בנשיכה במכילתא.

עפ"י כל הנ"ל יבואר לנו ביאור חדש בפלוגתא ר"א וחכמים במכילתא, דא"צ לומר שיש מחלוקת מציאותית ביניהם על נשיכה, דיתכן דכו"ע מודי שנשיכה היא סוג אחר של מעשה, ולכן צריכים להוכיח שמה שהוא לא מבחין בין כל המעשים דזה כולל נמי נשיכה, וע"י נשיכה אחת מתברר שהיא חלק מהקבוצה של מעשים שבהם הוא לא מבחין, ואעפ"כ חולקים חכמים ור"א אי בעינן העדאה מסוימת עליו.

ובטעמא דמילתא שיש להקשות דלמה בעינן ד' נגיחות לחיוב, הא הך נגיחה שלישית מבררת שהוא מועד ולמה לא ישלם עליו, והתשובה שכיון שיש סדר הפרשה, הרי רק על ידו חל החלות שם מועד, ולכן רק על נגיחה אחרת הוא מתחייב.

אולם מה יהיה אי חיילא העדאה כסדר הפרשה, אלא שיש לנו ספק האם העדאה זו כוללת מעשה מסויים וזה יתברר אח"כ, א"כ נראה דאי חיילא השם העדאה באופן כללי וזה כולל את המעשה הזה, ורק מסתפקים מצד המציאות, א"כ בכה"ג יהיה הדין שהנגיחה הזו יברר לנו וגם יחייבו, ודו"ק.

ונראה דחכמים ור"א נחלקו דאף אי כולהו חדא נינהו מצד הרגל, וכולהו מודי דמצד 'לא להבחין' הרי הוא עומד בפני עצמו כיון שהוא מעשה שונה, ולכן צריכים עוד נשיכה אחת, אכן נחלקו האם חסר ב'שם מועד' מצד סדר הפרשה כלפי נשיכה, וכמו שביאר בחידושי' ר' שלמה לענין תולדות ואבות דנסתפקו אי חיילא שם כללי בין אבות לתולדות או שם בפני עצמו לכל אחד, וה"ה נימא שנחלקו בזה, ויהיה נפ"מ אי מצי מחייבין ליה על נשיכה נוספת אחרי ההעדאה בלי שתחול העדאה בפני עצמה על הנשיכה.

#### פרק ב'

##### שיטת רבינו מנחם,

ובשיטת הרמב"ם בחילוק בין כופר לבנזיקין,  
ולמדנו שיש 'שם מועד' אחר באדם ובהמה.

##### סברת רבינו מנחם בתוס'.

ז"ל התוס': "וה"ר מנחם פי' דה"ק מועד לאדם שהיה מועד לכל וחזר בו מבהמה ונשאר מועד לאדם הוי מועד לבהמה דחזרה דבהמה לאו חזרה היא אבל מועד לכל וחזרה מאדם לא הוי מועד לאדם דחזרה דאדם חזרה היא".

וסברת ר' מנחם צ"ע, דמחד גיסא משמע דנגחן לאדם מחייב שיהיה גם נגחן לבהמה ולכן לא מהני חזרה דבהמה, ואף דראינו שחזר מבהמה ע"כ שזה מקרה בעלמא, שהרי יש הוכחה שנשאר נגחן לאדם וכש"כ



לבהמה, וא"כ כש"כ ביצירת המועדות דנימא כן, דכשנגח ג' אנשים שיהיה נגחן לבהמה, ואי משום דשמא מבחין, הרי ה"ה בחזרה י"ל דעכשיו מבחין.

וביאר בזה הגאון ר' ראובן גרוזובסקי עפ"י הנ"ל דתרתני נאמרו במועדות, א] הרגל במציאות, ב] נגיחות כסדר הפרשה, ובסברת ר"פ י"ל דאף דאיכא כל שכן, דנגיחת בהמה קיל מנגיחת אדם ומצד ההרגל מהני להתרגל, אבל אכתי אין כאן העדאה כסדר הפרשה, דהעדאה על אדם אינה העדאה כלפי בהמה דהוי סוג אחר של נגיחה, וחיללא בה שם "מועד לאדם" וזה שם אחר מ"מועד לבהמה" ועפ"י סדר הפרשה צריכים להשוות בו שם מועד לבהמה, ועיין עוד בהערה <sup>66</sup> מה שהוספנו בזה.

והוסיף, דרק יצירת מועדות צריך תרתי, אבל בחזרה ממועדות סגי בחזרה מההרגל, וזה מוכרח מש"ל ר' מאיר דהשיעור משימשמשו התינוקות ולא יגח, וע"כ שזה רק ענין של הרגל, וא"ש, דאין כאן ביטול מועדות בחזר מבהמה דע"כ לא נתרגל לא ליגח בהמות כל עוד שיש לו הרגל להיות נגחן לאדם, אבל ביצירת המועדות אכתי לא יהי מאדם לבהמה, דסו"ס לא נתקיימו הלכות העדאה.

**בקושי' רעק"א והנחל"ד על שיטת ר' מנחם.**

הקשו האחרונים [רעק"א והנחל"ד] דשיטת ר' מנחם נסתרת מסוגי' מפורשת להלן [ל"ז], וז"ל הגמרא: "ורב זביד אמר לך, רישא אחזרה קאי כגון דהוה מועד לאדם ומועד לבהמה והדר ביה מבהמה, דקאי גבי בהמה תלתא זימני ולא נגח, מהו דתימא כיון דלא הדר ביה מאדם - חזרה דבהמה לאו חזרה היא קמ"ל, דחזרה דבהמה מיהא חזרה היא".

הרי מפורש כהקס"ד של רבינו מנחם, ולמסקנה חזרו בהם שחזרה של בהמה הוי חזרה, והוסיף בזה רעק"א שיש טענת "כל שכן", דהתם חידשו לרב זביד סברא זו, והרי ר' זביד חולק על ר"פ וס"ל דמועד לאדם הוי מועד לבהמה, הרי שטבעו של נגחן לאדם מכרעת שהוא גם נגחן לבהמה, ואעפ"כ ס"ל דבחזרה הוא יכול לחזור בו מבהמה לחוד, איפכא ממש מר"פ דלדידיה חידש רבינו מנחם דחזרה לא מהני [דאדם קובע אצל בהמה], ולהשוותו למועד לא מהני אדם לבהמה, וצע"ג, ועיין בשטמ"ק בשם הגליון [ל"ז] מה שיישב בה, וע"ע בשטמ"ק בשם הריב"א מה שיישב בזה, ויש לדון טובא בדבריהם, ועיין בחידושי ר' נחום בארוכה.

ובישוב שיטתו עיי"ש בחידושי ר' נחום [ס"ק ל"ה] שהביא ששמע מהגרא"ל מאלין זצ"ל שדן לומר שיתכן לחלק בין העדאה על כל המינים כהדדי, לב' העדאות נפרדות חדא על אדם וחדא על בהמה, ודיקן שבזה חלוקין הגמרא ורבינו מנחם, דחלוק לשון הגמרא מלשון רבינו מנחם.

דלשון רבינו מנחם הוא "דה"ק מועד לאדם שהיה מועד לכל וחזר בו מבהמה ונשאר מועד לאדם", והיינו העדאה אחת על כולם, ולשון הגמרא "כגון דהוה מועד לאדם ומועד לבהמה והדר ביה מבהמה", והיינו ב' העדאות נפרדות.

ויש לומר דדווקא בגמרא שהיו כאן ב' העדאות אז אלימא החזרה של הבהמה שאין לה שייכות עם ההעדאה של האדם, דתרתני נינהו, ואף דמוכיחין מחזא לחברתא אבל סו"ס תרתני נינהו, אבל בהעדאה אחת גדולה שהוא לא מבחין בין המינים והך העדאה עצמה כוללת גם אדם וגם בהמה כהדדי, שוב אמרינן דעד כמה שחלק מההעדאה במקומה עומדת אז לא בטלה ההעדאה כלל וכלל, ועיין בהערה <sup>67</sup> מה שיש להעיר בזה.

**בחילוקו של הרמב"ם בין נזיקין לכופר בדין מועד לבהמה אי הוי מועד לאדם או לא.**

יש להעיר שמבואר ברמב"ם שחילק בין נזיקין לכופר בדין מועד לאדם אי הוי מועד לבהמה או לא, דבנזיקי ממון [פ"ו ה"ח] פסק דמועד לבהמה לא הוי מועד לאדם לנזיקין, ומאידך, להלן [שם פ"י ה"ג] לגבי כופר פסק דהוי מועד לאדם, והכס"מ יישב בזה וחילק בין מיתה לנזיקין, [ושמעתי מבארים שהחילוק

<sup>66</sup> וע' בר' ראובן שם דנקט דזהו נמי הסיבה בנגח רק שוורים שאינו נגחן לכל, דזה חסרון בהלכות העדאה, וזה ק' שהרי בג' מינים מהני לכל ומוכרח דא"צ העדאה מכל מין ומין, וכן הוכיח נמי בחי' ר' שלמה [סי' ג'] וע"ע [שם ח"ב סי' ל"ב] מה שנחלק עליו האפיקי ים, עכ"פ גם אם נימא דלא כהגר"ר וא"צ העדאה לכל מין בפנ"ע, אבל מאדם לבהמה דזה ב' סוגים ודאי ד"ל דצריך כאו"א בפנ"ע, ודו"ק.

<sup>67</sup> איברא דלא איתברר לי האין משכחת לה ב' העדאות נפרדות, דבנגח ג' בנ"א וגם שוורים, הרי אהני לן ב' בנ"א ושור אחד להיות מועד לשניהם שלא להבחין ביניהם, ובמה גרע מה שיש עוד כמה נגיחות של אדם ובהמות לחלקם לתרי מועדות, וצ"ע. ואסברא לי תלמיד אחד דבג' בנ"א וג' מיני בהמות דאיכא מועדות אחת כללית, אבל איכא נמי מועדות נפרדת כלפי בני אדם, והגרא"ל מאלין חידש שא"א לבטל חלק מהמועדות ע"י חזרה חלקית, אבל כולו הוא יכול לבטל, וממילא דחזרה דבהמה הוי חזרה אדם עד כמה שהוא עשה מועדות כללית, דכל הך מועדות בטלה, אלא דאכתי קיימת המועדות על בנ"א לחוד, וכל זה משום שביצירת המועדות על האדם הוא נגח ג' בנ"א מלבד המועדות הכללית, ותרתני אית ביה בהך מועדות, אבל בתוס' דידן שלא היה מועדות נפרדת, א"כ כיון שלא בטלה חלק מהמועדות ע"י חזקה מבהמה, שוב לא בטלה כלום, הלכך חזרה דבהמה לא הוי חזרה.

הוא חילוק מציאותי בטבע השור שלהרוג צריך הרבה כח ובזה כבר אין חילוק בין שור לאדם, ורק בלהזיק יש חילוק].

עוד חידוש מצאנו ברמב"ם הנ"ל שאדם שיש לו בעדרו שור מועד ואינם יודעים מי הוא, אם יצא שור אחד מהעדר והרג אדם הרי הוא חייב כופר כיון שהוא מחוייב לשמור את כל עדיו מדין חיובא דכופר מחמת מועד אחד, וממילא דאף דלא ידעינן שמהשור המועד נגח אכתי חייב כופר<sup>68</sup>, וזו תימא ולא מצאנו כן בנזקי ממון.

ובביאור החילוקים בין כופר לממון בהלכות העדאה אמרו בזה – עיין בחידושי הגרנ"ט [סימן ק"ט] משנת ר"א [סימן ב'] – דחלוק כופר מנזיקין דנזיקין הוא חיובא דשור וכופר הוא חיובא דבעלים על האי שמירה, וכלפי אי שמירה ופשיעה אמרינן שכל שפשע לענין מיתה לא מחלקינן בין אדם לבהמה, אבל כלפי קביעת הבהמה למזיק של מועד בזה תלוי מיניה וביה בבהמה עצמה, ולזה בעינן דווקא מועד לאדם, וקרוב לזה מבואר נמי באבי עזרי [רביעאה שם פ"י ה"ג].

ובתוספת ביאור יש לומר דלענין תשלום כופר בהריגת אדם, אמרינן שאחרי שיש ראייה וטבע של מועדות של השור, שוב אין צריך 'הלכתא דהעדאה' על סדר הפרשה בשור עצמו אלא בדין שמירה של הבעלים, דתרתיה חיילא בהלכות העדאה, א[ מחילים חלות שם 'שור המועד' ע"י בעינן הלכתא דהעדאה, ב] מוציאים את השור מחזקת שמור לחזקת אינו שמור לחייב את הבעלים בחיוב שמירה, והדין השני סגי לן לענין כופר, ואף דבעינן שהבהמה תתרגל ויהיה בטבעו ליגח גם לענין כופר, אבל כל זה מצד המציאות, אבל כלפי הדין סגי לן בשמירה.

ולפי"ז יש לומר דסגי לן בנגיחת בהמה להיות נגחן של אדם מצד המציאות וההרגל, גם בנזיקין וגם במיתה, וכל ההבדל ביניהם הוא שיש ב' שמות, דשם מועד לאדם ושם מועד לבהמה תרתיה נינהו, והיינו ע"ד מה שנתבאר בחידושי ר' ראובן בביאור שיטת רבינו מנחם, אלא דחילוק זה הוא רק חילוק ב'חיובא דשור', אבל בכופר שזה 'חיובא דבעלים' לא אכפת לן בהאי בחילוקי שמות בשור.

וכל זה ליישב מועד לבהמה שהוא מועד לאדם, אכן ברמב"ם מבואר עוד, שגם כשאינו ידוע אי מועד או תם נגח, כאן רואים חידוש יותר גדול, דלו יצויר ויהיה לו חובת שמירה של מועד על תם, וכגון בעדר של תמין שיש בו מועד אחד שחייב על כל העדר שמירה כמועד וכמבואר ברמב"ם, הכא יתחייב כופר גם על הצד שהיתה נגיחת תם, דעד כדי כך למדנו בחיובא דבעלים שהמועדות בבהמה היא רק היכי תימצא ליצור חיוב שמירה של מועדות לחיובא דבעלים בכופר, ודו"ק.

ונראה להביא ראייה גדולה לדבריהם, דיעויין בתוס' [סוף כ"ד:] שמבואר דבעינן נגיחות חיוב ונגיחות של שור הפקר לא משווהו למועד, ומאידך תמה היש"ש [פ"ב סימן כ"ח] מלהלן [ל"ז] בהרג כנעני ועיין נמי ברמב"ם [שם] בהרג כנעני או טריפה, דנעשה מועד לכל לענין חיוב כופר, ועפ"י דבריהם החילוק פשוט, שהדין העדאה וסדר הפרשה הוא רק בשמירה ולא בגופא דשור ולכן כל מה שנוגע לגוף הנגיחה אי הוי נגיחת חיוב או לא, לא אכפת לן בה, ודו"ק.

### פרק ג'

#### בעיקר הדין מועדות אי הוי סימן או סיבה.

מביא הוכחות לכאן ולכאן בדין מועדות אי הוי סימן או סיבה, ואיכא בכל זה סתירה גדולה. הבאנו לעיל את ספיקת האחרונים אי מועדות הוי סימן או סיבה, ועיין בזה בחידושי הגרש"ש"ק [סימן ל"ג], וכן בקהלות יעקב [סימן כ"ט, ובטהרות סימן ס"ו], וכתבו שניהם לתלות זאת במחלוקת הראשונים לענין משיב הרוח, שהמהר"ם מרוטנבורג היה רגיל לומר בשמיני עצרת תשעים פעם 'אתה גבור' עד 'משיב הרוח ומוריד הגשם' כנגד שלשים יום שאומר אותו שלש פעמים בכל יום, ואילו רבנו פרץ חולק וסובר שאין להוכיח משם, 'דהתם היינו טעמא, משום שהחזק ליגח ואם החזק בשלש רחוקות כ"ש בשלש קרובות, אבל גשם שנתקן בתפלה והדבר תלוי בהרגל לשונו לא אמרינן הכי' [כ"ה הלשון המובא בטור או"ח].

ופירשו הגרש"ש"ק והקה"י שהמהר"ם נקט שהשור נעשה מועד על ידי הרגל הנגיחות, ולכך השווה זאת להרגל לשונו בתפילה, שכשם שנעשה השור מורגל בקירב נגיחותיו כמו כן כשמרגיל לשונו בזמן קצר יותר מהני לקבוע הרגל, ואילו רבנו פרץ נקט שבשור אין הענין משום הרגל אלא סימן לטבעו, ע"כ כשנוגח שלש פעמים בקירוב זה מורה יותר על טבעו שהוא נגחן, משא"כ בדבר התלוי בהרגל לשונו, אדרבה מה שריחק יותר עוזר גם כן להרגל, וקירוב וקיצור הזמן לא עוזר להיות מורגל. ולעיל נתבאר ששיטת הנמו"י ע"ד הרבינו פרץ שזה ענין של הרגל, ורבינו פרץ אזיל לשיטתו דכאן בתוס' ר"פ ס"ל כן בהדי' כהנמו"י.

<sup>68</sup> ועיין בלח"מ דלמד כן ודלא כרש"י ותוס' בסוגי' שם.

אולם סו"ס הדברים תמוהין, שהרי מוכרח בכמה דוכתי דאין זה ענין של הרגל אלא ענין של ראייה והוכחה:

[א] יעויין ביבמות [ס"ה] דהשוו דין מתו אחיו מחמת מילה וקטלנית לשור המועד, וכל הנך אינן אלא ענין של ראייה ולא של הרגל.

[ב] כן מבואר בריש חגיגה דילפינן משור המועד לשוטה דמוחזק לנו כשוטה ע"י ג' מעשים שונים של שטות, וגם הכא זו ראייה.

[ג] עוד יש להוכיח כן ממה שנסתפקו להלן [ל"ז] בנגח חמור וגמל ושור שור, האם נעשה מועד לכל, כדין הנגח חמור גמל ושור, או דלמא האי שור קמא בטר שוורים שדינן ליה והרי הועד לשוורים בלבד ולמין אחר לא הועד, ומעתה בשלמא אם הנגחות הם סימן על טבעו, שפיר יש להסתפק האם באופן זה יש לנו ללמוד הוכחה על טבעו לכל המינים או דלמא אין הוכחה אלא שמועד לשוורים, אבל אם הנגחות יוצרות הרגל, הלא כשנגח חמור וגמל ושור כבר הורגל ליגח שלשה מינים, ולמה ישתנה דינו בכך שהמשיך ליגח שני שוורים.

אולם מאידך קשה דמוכרח כהמהר"ם מרוטנבורג שזה ענין של הרגל, וכדהביא כן הקה"י מהחזו"א, דיעויין בקהלות יעקב [טהרות ס"ו] על דברי רש"י בנדה [ט:]: בדין קטנה שראתה דם נידות שלש פעמים שבזה יצאה מידי 'מסולקת דמים' ומטמאה טהרות למפרע, וכתב רש"י דזווקא בראיה שלישית הדין כן אבל בשתי הראיות הקודמות אינה מטמאה אלא משעת הראיה ואילך, וצ"ע הלא ע"י שלשת הראיות דוקא אנו קובעים שהיא מוחזקת לראות וא"כ לכאורה על כרחנו להניח שכבר מפעם הראשונה היתה בת דמים אלא שלא ידענו זאת עד עתה, אם כן כיצד ניתן לחלק בין הראיה השלישית שמטמאה למפרע לראיות הראשונות שאינה מטמאה בהן למפרע, והביא בקה"י בשם החזו"א שי"ל שהדבר תלוי בהרגל הלכך לא נעשתה בת דמים אלא מהפעם השלישית ואילך, ולכאורה קשה שהרי בגמרא השוו ווסתות לשור המועד והרי נתבאר ששם אין זה ענין להרגל אלא לסימן.

**הוכחה מהראשונים ריש חזקת הבתים שיש מהלך נוסף בשור המועד - לעקור את מה שהחזקנו אותו כתם עד עכשיו ולהחזיקו מכאן והלאה כמועד, וכן הוא המוחזקות של קרקע שמחזיקים את השני כמוחזק.**

ובביאור הענין נקדים בקושי' נוספת, דהנה בסוגי' ריש חזקת הבתים למדו הולכי אושא דין חזקת ג' שנים משור המועד, והתוס' למדו שם שזה ראייה מדשתקו הבעלים הראשונים ג' פעמים [ג'] אכילות בג' שנים [הרי מוכרח שיש סיבה אחת לכל השתיקות ומהני בתורת ראייה שהוא מכרו לו, וכן למד החידושי הרי"ם בתוס'], והיינו דדומה לכל הנך אופנים שיש הוכחה וראיה דמכח ג' שאלות מוכיחין תשובה אחת.

אמנם הרמב"ן הרבינו יונה הריטב"א והר"ן כולו למדו את הילפותא לאידך גיסא, והיינו דכמו דהשור היה בחזקת תם והשור נכנס לחזקת מועד ע"י ג' פעולות נגד החזקת התם, ה"ה דבג' פעולות נגד חזקת המוכר אמרינן שהשדה עובר לחזקתו של הלוקח, ועיין בזה בלשון הרמב"ן [ד"ה משור המועד] ובלשון רבינו יונה [ד"ה מה שור המועד] ובלשון הריטב"א [ד"ה משור המועד] ובלשון הר"ן [ד"ה מה שור המועד], ובכולהו מפורש דאחרי שיצא מרשות מוכר אמרינן למוכר "הממע"ה".

והיינו דנחלקו בהנ"ל, דהתוס' למד שיש 'ראיה' כנגד דין המערער עצמו וילפינן דין המערער מהשור, שיש ראייה על שתיקתו כמו שיש ראייה על עצם הנגיחה של השור, והראשונים למדו דהילפותא היא על המוחזקות של השדה מי הוא המוחזק, שחזקת השדה דומה לחזקת השור בדינים שלו מצד נזק שלם וחצי נזק, ונמצא, דלפי הראשונים אינו דין ראייה כלל, רק דין מוחזק ומדין הממע"ה אתינן עלה.

וקשה שכבר נתבאר שיש ב' צדדים, סיבה או סימן, והכא מבואר שיש גם צד שלישי - לא הרגל ולא ראייה, וצ"ב דאיזה דין שלישי נתחדש כאן, ומה כוונתם שנתחדש 'מוחזקות' ע"י ג' שנים.

ובביאור דבריהם הוא כך, דלהוציא דבר מחזקתו פירושו - להחזיק מצב חדש נגד המצב הקודם, והיינו שיש לכל דבר 'סתמא' איך מסתכלים עליו, שיש שור בחזקת תם שזה הסתמא שלו דמחזיקין אותו כך, ויש שדה שהסתמא שלה היא שהיא עומדת בחזקתו של המוכר שמחזיקים אותו כבעלים, ויש תהליך לשנות ולעקור את ה'סתמא' הזו ולהעמיד ב'סתמא' חדשה במקומו, להחזיקו איפכא ממה שהחזקנו אותו עד עכשיו, והתורה קבעה לזה 'שיעור' ו'גדר', דדוקא אחרי שעושים ג' דברים נגד הסתמא הקודמת אז משתנה ה'סתמא', והתהליך הזה התחדש במועדות, וזה ילפינן לחזקת ג' שנים, דעד עכשיו החזקנו את הבעלים הראשונים כבעלים ומעתה אחרי שנעשו ג' פעולות כנגד מה שהחזקנו אותו כבעלים, שוב אנו מחזיקים את השני כבעלים.

הרי לנו ג' מהלכים בשור המועד, [א] להחזיקו במועדות ולעקור את מה שהחזקנו אותו עד עכשיו, [ב] ראייה שהוא באמת נגחן, [ג] התרגל להיות נגחן, וכל זה תמוה מאד דאיזה מהלך הוא הנכון בגדר החידוש של ג' נגיחות בשור המועד.

מבאר דתירתי איכא, א] להחזיק מצב חדש נגד מה שהחזקנו במצב הקודם, ב] זה רק שייך היכא שיש הסבר במציאות, או שהתרגל או שיש ראייה שתמיד היה אחרת [סימן או סיבה].

ואשר נראה בזה, דבאמת בעינן תירתי, גם מוחזקות להחזיק מצב חדש נגד המצב הקודם, וגם מהלך מציאותי [סימן או סיבה], וכל אחד ואחד בפני עצמו לא מהני, ולכן בא זה והשלים את זה.

והיינו כך, דלעולם עיקר המהלך היינו כנתבאר בראשונים שזה ענין של מוחזקות, להחזיק מצב חדש נגד המצב הקודם, אכן כל עוד שאין לנו הסבר ששייך למציאות שוב א"א להחזיק כן, ולכן צריכים לפרש את המציאות באופן שיש 'ראיה' שהשור תמיד היה שור נגחן או עכ"פ שהוא התרגל בזה, ובוזה נחלקו הראשונים האין מפרשין ליה למציאות כדי להחזיק אותו במצב החדש כנגד המצב הקודם, הרי דמצד אחד לא סגי לן במוחזקות של שור המועד שהרי א"א להחזיק כנגד המציאות.

אולם מאידך גיסא, גם הסימן והסיבה מצד עצמם נמי לא סגי לן, דגם מה דנקטינן שיש הרגל לאחר ג' פעמים וגם מה דנקטינן דאין המקרה מתמיד וע"כ שיש סיבה אחת לכל הג' מקרים, ולכן היא קטלנית ולכן הוא שוטה, ע"כ דכל זה הוא רק בגדר 'הסתברות' ואינו אנון סהדי, וכיון שעד עכשיו אנו מחזיקים אותה כסתם אישה שאינה קטלנית וכן מחזיקים את משפחתו שלא מתים מחמת מילה, א"כ מחמת ההסתברות לבד א"א לשנות חזקתם להעמיד להם מוחזקות חדשה, הלכך בעינן חידוש נמי במוחזקות, דאדרבה, ע"י ג' פעמים שרואים נגד המוחזקות הקודמת, בזה משתנה עיקר המוחזקות, וזה ע"כ מוסבר עפ"י ההסתברות של סיבה או סימן.

ומעתה יש לומר שבשור המועד עצמו ליכא הוכחה להתרגלות דיתכן שהיה כן מתחילת טבעו, ולכן בנגח חמור וגמל ושור שור, יתכן שלא התרגל אלא שמתגלה שמעיקרו הוא תמיד היה נגחן לשוורים, ויתכן גם איפכא, אבל להחזיקו כמועד לכל א"א בלי הוכחה שהוא באמת התרגל, ובקטלנית ומתו מחמת מילה מחזיקים בלי התרגלות דנקטינן שכן היו תמיד.

אבל בקטנה וכן במשיב הרוח ששם לא שייך סימן למפרע וזה ענין של התרגלות, וקשה דהאין ילפינן משור המועד, אלא שהביאור כנ"ל, שסימן או סיבה אינם עיקר הדין שור המועד, אלא שכדי להחזיק במצב החדש מסבירים עפ"י המציאות, והיכא דשייך סימן יש סימן והיכא שייך סיבה יש סיבה, ולכן בהנך שפיר אמרינן שהתרגל, שהרי יש לנו סיבה עכשיו להחזיק אותם במצב חדש כנגד המצב הקודם, וכל מציאות מסבירים כפי מה שצריכים להחזיקו במצב חדש, ודו"ק.

**מבאר למה לא מהני לבנות מועדות מכח ב' נגיחות מתוך הג' נגיחות.**

ועפ"י זה מיושב היטב מה שהקשה תלמיד אחד בשור גמל ואדם, דמה אכפת לן שהרג אדם אחד, הרי היסוד של 'סימן' הוא שלא מתרצים ג' שאלות בג' תשובות אלא בתשובה אחת, והיינו משום ד"אין המקרה מתמיד", וקשה דסו"ס למה לא נתרץ בב' תשובות ואז המקרה לא התמיד דב' פעמים אינה התמדה במקרים, והיינו דנימא שהוא נגח את הבהמות מחמת זה שהוא נגחן לבהמות ורק את האדם הוא הזיק מחמת מקרה - ע' בתחילת דברינו שהבאנו קושי' זו.

והפשוט בזה דהמהלך של מועדות אינו מהלך להעדיף תירוץ אחד על ג' תירוצים [וכנוסח הגר"ח], שיסוד דינא דמועדות אינו בכלל מהלך של החיפוש לתירוץ האמיתי, אלא יסוד המהלך הוא להחזיק מצב חדש נגד המצב הקודם, ולפי זה לא יחייב לן כל ההסברים שנמצא, דמעצמינו א"א להמציא שהיה נגחן מכח ב' נגיחות של בהמה כיון שמוחזק לנו איפכא שבאמת אינו נגחן, ומה שזה יעזור לנו שלא נצטרך לתרץ ג' תירוצים אינה סיבה להחליט על מועדות, ורק אחרי ג' פעולות נגד המצב הקודם הוא דאמרינן שיצא מחזקתו ולכן צריכים להשתמש בכל הג' נגיחות ועפ"י שלשתם מוציאים אותו מחזקתו הקודמת, ודו"ק, ועיין בהערה 69.

<sup>69</sup> וחשבתי להביא ראייה שבאמת א"א לנקוט שהוא נגחן לבהמות עפ"י ב' נגיחות ולתלות את נגיחות אדם במקרה, שהרי מבואר ברא"ה בשטמ"ק להלן [ל"ז] שנגח שור חמור וגמל הוא מועד לכל המינים ונגח שור שור וחמור הרי הוא מועד לשניהם, ולמה לא נימא שנגיחת השוורים באה מחמת זה שהוא נגחן לשוורים, ונגיחת החמור הוא מקרה, וע"כ כנ"ל, אכן שוב דחו דכדי לא להבחין סגי בנגיחה אחת, ונגיחת החמור היא נגיחה אחת ולמה לא יחייב.

## סימן ט"ו

## סוגי' דמכלי' קרנא

**פרק א' פלוגתת רש"י ותוס' האם שחת מיקרי לא מכלי' קרנא או לא.** # # בגדר הנזק של לא מכלי' קרנא למה מיקרי נזק שמשלים את עצמו, ולא כל האופנים בכלל הגדר הזה, [ודן במקרה של ב' בולים]. # # דן בקושי' התוס' דאיהו תבואה עומדת לפנינו, ומביא את טענת האחרונים שהשחת והתבואה תרי תביעות נפרדות ניהו. # # ביאור בדברי התוס', ודוחה. # # דרך נוספת ברש"י – גליון אלפסי – ומתמה עליו, ומבאר שיש כאן מהלך חדש בפלוגתת רש"י ותוס'. # # סיכום ב' הדרכים ברש"י. # # ביאור חדש למה תוס' סובר דשחת מיקרי מכלי' קרנא, דשורש פלוגתת רש"י ותוס' היא בגדרי שן, אי בעינן הנאה מהנזק עצמו או לא. # # מקור לכל הנ"ל. # #

**פרק ב' בפלוגתת רש"י ותוס' – באכילת שחת או בטינוף, ואי בעי קרא או סברא, ובגדרי הנאה להזיקו.** # # יסוד פלוגתת רש"י ותוס' בלא מכלי', אי מקרא או מסברא. # # הערה בסוגי' דמכלי' קרנא – ל"ל קרא נילף מהצד השוה. # # מתמה בעיקר פלוגתת רש"י ותוס', ובסתירת רש"י בזה, ומבאר דלרש"י בעיקר דין לא מכלי' קרנא נתחדש גדר חדש בגדרי הנאה להזיקו. # # בפלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בנשיכה ע"מ לאכול ונפלה מפיו דאזלי לשיטתייהו. # #

**פרק ג' בגדרי נזק דטינוף [תוס'].** # # בשי' התוס' בלא מכלי', אי טינפה שיכול לשטוף מיקרי נזק או לא. # # דן בדברי הגר"ט דאינו יכול לכבסו מיקרי מכלי' קרנא, ובדברי ר' ישעי' דמירי בלעסי'. # # מבאר לתוס' למה רק לא מכלי' מיקרי תולדה ולא באזלא ממילא.

## פרק א'

## פלוגתת רש"י ותוס' האם שחת מיקרי לא מכלי' קרנא או לא.

**בגדר הנזק של לא מכלי' קרנא למה מיקרי נזק שמשלים את עצמו, ולא כל האופנים בכלל הגדר הזה, [ודן במקרה של ב' בולים].**

ז"ל רש"י: "ושלח וביער תרווייהו אשן ושלח אתה לחיוביה היכא דלא כליא קרנא דמשמע כגון שאכלה ערוגה וסופו לחזור ולצמוח אבל לא כתחלה וביער היינו היכא דמכליא קרנא דמשמע וביער שמבער לגמרי".

הרי שרש"י פירש שאחרי שאכל את השחת אז התבואה שהיתה אמורה לצמוח באמת חוזרת וצומחת, אבל לא כתחילה, וכונתו דלכן מיקרי היזק שמשלים את עצמו וזה הנזק שמוגדר כלא מכלי' קרנא, אבל סו"ס כיון שהוא רק משלים את עצמו בתבואה פחות איכותית, וזו הכוונה "לא כתחילה", הרי ממילא דאיכא נזק, אבל הנזק הוא נזק שאין בו כילוי של גוף הקרן עצמו, שהרי כל התבואה חזרה אלא שהיא חזרה בפחות איכות, והרי"ז כמי שהזיק תבואת חבירו בזה שהופכו מסוג א' לסוג ב', שהקרן עדיין לפנינו, כן נראה בביאור שיטתו.

אולם יש לעיין דלמה מיקרי לא מכלי' קרנא, והיינו דלמה רק דנים את ההיזק כקלקול התבואה, וכאילו הוא הפך את התבואה של סוג א' לסוג ב', הא למה לא נימא דהתבואה הראשונה אזלא לה לגמרי והתבואה השני' לא שייכת לתבואה ראשונה, הא מאי שנא מאחד שיזיק במקום שיש ביטוח [מחברת ביטוח], האם לא נדון את ההיזק כלל הואיל והביטוח מכסה לגמרי את ההפסד, ומ"ש מתבואה שני כלפי תבואה ראשונה, ועיין בהערה <sup>70</sup> מה שהבאנו להוכיח מהאחרונים שבאמת חייבים גם כשיש חברת ביטוח. ולכא' החילוק פשוט, דחברת ביטוח הוא תשלום חיצוני, שהרי בעצם יש כאן "הפסד" רק שיש מי שמשלם וממלא את החסרון, לא כן בתבואה שהתבואה עצמה גודלת שוב.

ואכתי יש לעיין דידוע בשם הגר"ח שאם יש שני בולים בעולם שוין 500 כאו"א, וכששורף א' שוה השני 1000, פטור כששרפו, וכששוה 900 חייב על כל הנזק, ומדבריו למדנו ב' חידושים, א [כשיש ב' חפצים שהשווי של שניהם שייך זל"ז, והיינו שהשווי בנוי על הנדירות והנדירות היא משותפת בין שניהם, אז נתחדש דלענין מדידת הנזק שביניהם דנים אותם כהדדי, ב] היזק והפסד הם שני דברים, שלא כל הפסד מוגדר כנזק אבל נזק בלי הפסד אינו נזק וגודל הנזק נמדד כפי ההפסד, וממילא שכשאין הפסד כלל שוב, אינו מזיק ודנים אותם כהדדי לראות האם יש כאן נזק או לא, אכן אחרי שיש הפסד שוב הו"ל מזיק ומשלם על כל החפצא שהזיק וכל בול הוא חפצא נפרדת.

ועפ"י זה היינו צריכים לדון הכא ולומר שאחרי שיש הפרש בין התבואות, שוב הו"ל מזיק על כל התבואה הראשונה לגמרי, ונדון את התבואה הראשונה כמכלי' קרנא, ומה שגדל התבואה השניה היינו דבר חדש בפני עצמו.

אולם נראה שאף ששני בולים אינם דומים לחברת ביטוח, שבביטוח יש הפסד אלא שמישוהו חיצוני משלים את ההפסד, לא כן התם שההפסד עצמו מכוסה מיניה וביה, ומה"ט באמת כשאין הפסד כלל פטור,

<sup>70</sup> דיעויין באו"ש [פ"ז משכירות] דשוכר חייב באחריות למשכיר אף בחברת ביטוח, ומו"ר זצ"ל בספרו ראשי שערין בסוגיין טוען דלפי"ז נראה שה"ה במזיק, ועיין עוד בקובש"ע כתובות [ס"ק רי"ז] דחקר דאולי בביטוח החברת ביטוח הם מפסידים והם תובעים ההיזק דהם זכו בבעלות בחפץ לגבי ההיזק שנעשה בו, אכן לולי סברא זו היה חייב לניזק אף דההיזק כלפיו אין בו הפסד, דאל"כ אלא שדנים ההיזק ישר לביטוח הא אין זה רק גרמא ואיך נחייבו, וע"כ שיש היזק לבעלים והביטוח זכו בהך זכות.

שאין כאן מעשה "מזיק", והיינו משום ששייכים זה לזה ושוב דנים שכל המעשה אינו אלא להעביר את השווי מבול אחד לשני, אולם כשיש ביניהם הפרש ולא כל השווי עובר, שוב אמרנו דאיכא לפנינו מעשה היזק, דשוב אנו דנים כל בול בפנ"ע, ואיכא היזק על כל השווי שבתוך הכף, אכן כל זה משום שכל בול הוא חפץ בפנ"ע [ורק בשווי שלהם הם שייכים אהדדי], ולכן שייך לדונם בנפרד, אבל בתבואה ההגדרה היא אחרת, שהתבואה עצמה גודלת שוב ואינו חפץ אחר, שהרי לא שייך שיהיו שני התבואות קיימות כהדדי, ומהשרשים יגדלו רק אחת מהם ולא שניהם, וא"כ שפיר אנו דנים דעד כמה שחזר חזר הראשונה, ורק חייב על מה שהופכו מסוג א' לסוג ב'.

הרי שיש ג' דרגות שונות, א' תשלום חיצוני דלא מהני כלל [כעין חברת ביטוח], ב' ב' חפצים נפרדים ששוויותם תלוי זה בזה כההיא דהגר"ח, ג' שחת, שכאן ההיזק עצמה משלימה את עצמה, ורק בגוונא כזו נידון כלא מכלי' קרנא, ודו"ק.

[שוב יצא לאור חי' הגר"ח החדשים על מסכת ב"ק [וכן הוא גם באוהל ישיעהו], ושם מובא בשם הגר"ח מהלך מחודש בכל הסוגי' של לא מכלי' קרנא, ומבואר דהיסוד בכל הסוגי' הוא דמדמינן הכף גוונא של ב' בולים לסוגי' דידן, ולא עיינתי בזה כל הצורך, ודו"ק].

**דן בקושי' התוס' דאיזה תבואה עומדת לפנינו, ומביא את טענת האחרונים שהשחת והתבואה תרי תביעות נפרדות נינהו.**

ובעיקר יש להקשות, הא לכא' אין התבואה הסוג א' לפנינו כלל, אלא דצריך לגדול לתבואה סוג א', וא"כ כל מה שגורם שהתבואה רק תגדל כתבואה סוג ב' אין זה אלא מניעת הרווח בעלמא, וזה פטור מצד גרמא או מצד שבת דבהמתו וכדומה, וצ"ל דרואים את התבואה ההיא כתבואה לפנינו כיון דכך דרכה לגדול, והרי א"כ היא מונחת כבר בכח בתוך הכף תבואה, וזה מזיק בידים.

ובאמת שפשוט כן, שהרי זה באמת הנזק של מי שמזיק תבואה באמצע הגדילה שלו, ששמין אותה כפי המחיר של היום והמחיר של היום נקבע כפי המציאות של מחר כיון שהיום היא עומדת לגדול להיות תבואה סוג א', אלא שפשוט שהמחיר של היום מחמת המחר הוא פחות מהמחיר של מחר אחרי הקצירה בפועל, [שהרבה מכושלים וספקות איכא בדרך], ואה"נ כלפי המחיר האמיתי של מחר אין זה אלא מניעת הרווח, וזה גרמא, אבל המחיר של התבואה של היום שמשלמים היום נקבע כפי מה שהוא עומד לגדול מחר, ופשיטא שזה השווי האמיתי שלו, וכל מי שמזיק שדה של תבואה באמצע גדילה קובע את המחיר של הנזק כפי השוק שמשלמים מחמת המחר.

והק' התוס' דגם הבעלים יכלו לעשות כן, וביאור הקושי', שרש"י לא דן מצד השחת עצמה, והרי השחת בעצמה שהיא אכלה הוי מכלי' קרנא, ולמה מיקרי לא מכלי' קרנא.

וקושי' זו צ"ב, שבאמת יש כאן ב' הזיקות נפרדות, הזיקא דשחת שהוא אכל, והיינו שהוא חיסר לו את המאכל בהמה שעומדת לפנינו, ועוד שיש גם הזיקא דשרשים שרק יגדלו כסוג ב' במקום סוג א' וזה היזק במאכל אדם העתידי, ותרתי נינהו, המאכל בהמה הנוכחי הוא בגדר מכלי' קרנא והמאכל אדם העתידי הוא בגדר לא מכלי', וקשה דא"כ מה הקשו התוס'.

ועיין באחרונים שבאמת תירצו כן - כל א' עפ"י דרכו - והיינו דתלוי במציאות, האם הבעלים יכלו לקצור את השחת באופן שלא היה מזיק כלל לתבואה השניה או לא.

והיינו דאי יכלו לעשות כן - וכדמשמע מהרשב"א שלמד שהיתה גודלת יותר טוב אם הבעלים היו עושים כן והיינו ע"כ שאכילת הבהמה קילקלה את השרשים - א"כ לא מובן כלל טענת התוס' דאה"נ שיש לו ב' תביעות נפרדות, חדא בשחת שהיא מכלי' קרנא וחדא בתבואה העתידית לא מכלי' קרנא, וכן היה נראה בהגהות של ר' אליעזר משה<sup>71</sup> שלמד כן ברש"י.

זו טענה אחת על התוס', אכן אי הבעלים רק יכלו לעשות אחד מהשנים, או שחת ותבואה סוג ב' או תבואה סוג א' בלי שחת, אז באמת יש לו רק תביעה אחת ותו לא, ואז הכוונה של רש"י היא דאי לא תבע את השחת, אז הוא תובע את הפרש בין ב' התבואות, וזה לא מכלי' קרנא<sup>72</sup>, ועיין בנמוקי הגרי"ב שמשמע דלמד כן ברש"י.

עכ"פ שיטת התוס' קשה בממנפ"ש, דרש"י מודה שיש תביעה על המאכל בהמה הנוכחי, וכל הנידון הוא על התביעה של הפחת בתבואה של המאכל אדם העתידי, דזה ודאי דאיכא תרי נזקים הכא, נזק דקילקול התבואה הסופית ונזק השחת, וזה מכלי' קרנא וזה לא מכלי' קרנא, ומה הק' כלל, ולמה להו' לחדש מהלך חדש בלא מכלי' קרנא, הא יכלו ללמוד כרש"י מצד הלא מכלי' קרא שיש בתבואה הסופית, ועיין במרומי שדה שג"כ למד כן ברש"י ועיי"ש שיישב את שיטת התוס' בדוחק.

<sup>71</sup> לא נמצא בגמרות הישנות, אלא שהוסיף שם שהתוס' ורש"י איירי בתרי גווני, או ערוגה או שחת.

<sup>72</sup> ופשוט שלא כדאי לו לתבוע את השחת כיון שהיא שוה פחות מהפרש בין שני התבואות.

**ביאור בדברי התוס', ודוחה.**

ויש לומר, דהתוס' חולקים בנקודה אחרת, דסברי דהכא אין לדון כלל מצד התבואה שיכלה לגדול לסוג א' שהרי אין התבואה הזו לפנינו כלל, דצריך עדיין לגדול לתבואה טובה, וא"כ כל מה שגורם שהתבואה רק תגדל כתבואה סוג ב' אין זה אלא מניעת הרווח בעלמא, וזה פטור מצד גרמא או מצד שבת דבהמתו וכדומה, ולכן סברי התוס' דכל הנידון הוא רק מצד אכילת השחת, ובשיטת רש"י ביארנו דע"כ צ"ל דרואים את התבואה ההיא כתבואה לפנינו כיון דכך דרכה לגדול, והרי א"כ היא מונחת כבר בכח בתוך הך תבואה, ולכן זה מזיק בידים.

אולם לא משמע כן מתוס', דא"כ עיקר טענתם הוא דהנזק שרש"י למד שמוגדר כלא מכלי' קרנא, נזק זה אינו נזק כלל, זו עיקר טענתם, ומלשון התוס' היה נראה דעיקר טענתם הוא שהנזק של שחת הוא מכלי' קרנא, ועל נקודה זו רש"י לא חולק, ונמצא דעיקר חסר מן הספר.

זאת ועוד, שהרי זה פשוט שהמחיר של תבואה באמצע גדילה נקבע כפי מה שהיא אמורה להיות אח"כ<sup>73</sup>, וזה תלוי כפי האיכות שהיא אמורה להיות מחר, ולא אמרינן שכל זה לא מונח בתבואה של היום, ושיטתם צ"ע.

**דרך נוספת ברש"י – גליון אלפסי – ומתמה עליו, ומבאר שיש כאן מהלך חדש בפלוגת רש"י ותוס'.**

ונקדים שבאמת יש דרך אחרת בשיטת רש"י דיעויין בגליון אלפסי [בסוף הגמ' לפני התוספתא] שמבאר דמש"כ רש"י "אבל לא כתחילה", שאין כוונתו בזה לבאר היכן הנזק, וכדלעיל, אלא דכוונתו דלכן אין הבעלים רגילים לעשות כן, וליישב קושי' תוס' הוא בא, דאין מי שמוכן להרויח שחת לבהמתו על חשבון איכות התבואה הסופית, וכיון שאין הבעלים עומדים לעשות כן, שוב דיינינן לשדה כשדה שיש בה רק את התבואה של סוג א' העתידית, וממילא דהדרא דינא שהתבואה משלימה את הנזק, ושוב חשיב כלא מכלי' קרנא, ואין לדון כלל מצד השחת.

ובשי' התוס' ביאר דכיון שהבעלים יכולים לקצור את השחת לבהמתם, אף דלא עמדו לעשות כן אכתי אמרינן דמלבד מה שיש לדון על התבואה של סוג א' שהוא הפסיד הא גם שייך לדון על השחת כנוק של מכלי' קרנא, עכ"ת<sup>ד</sup>, וכוונתו לחלוק על מה שהבאנו לעיל מהאחרונים שטוענים שבאמת יש ב' תביעות, גם על השחת וגם על התבואה שנפחתה איכותה, ולדידיה עיקר פלוגת רש"י ותוס' היא האם באמת איכא תביעה על השחת או לא.

אלא דשוב אינו מובן, דגם אי נימא שיש דיון גם על השחת הא היכן נעלם הדיון על התבואה וזה הנזק של המכלי' קרנא, וצ"ע.

עוד צ"ב דעיקר דבריו תמוהין, דאיזה פטור איכא בתביעת השחת, האם ממון שיש לבעלים שאינו עומד להשתמש בו לא מיקרי ממונו לענין נזיקין, ולמה פטור על הנזק הזה.

ונראה שהביאור בדבריו הוא כך, שהחפץ האמיתי שעומד לפנינו היינו מאכל בהמה, אלא שזה גודל להיות מאכל אדם, והנה, אי מנהג העולם היה להשתמש במאכל בהמה ושוב להצמיח מאכל אדם סוג ב', א"כ היה נראה מהגליון אלפס דפשיטא ליה שהשווי האמיתי מורכב משחת ותבואה סוג ב', ומה שהוא החליט לעשות נגד העולם להצמיח תבואה סוג א' על חשבון השחת, ונמצא שעל ידי הנזק הוא הפסיד את התבואה סוג א' אז כל זה היתה מניעת הרווח בעלמא, ורק משום שמנהג העולם הוא הפוך לדון את השחת ככלום ורק את התבואה של סוג א' כעיקר החפצא, שוב דנים שעיקר הממון כאן הוא התבואה העתידית, וזה מבטל את כל הממון של השחת כאילו שהוא לא קיים, אף שהוא נראה לפנינו כחפץ העיקרי, שמה שלא משתמשים בו ורק משתמשים במאכל אדם העתידי מבטל את הממונות שבו לענין נזיקין.

וחידש הגליון אלפסי שזו כוונת רש"י, שכל מה שדנים את הנזק של הלא מכלי' קרנא הוא מחמת עובדא זו שכל השחת קיימת אך ורק עבור העתיד, ודנים את הממון כפי היעוד העיקרי, אבל לו יצוייר והיינו דנים מצד השחת, אז הכל היה מתהפך ולא היינו דנים את המאכל אדם העתידי של סוג א', ולא היה יותר ממניעת הרווח.

ולמד הגליון אלפסי שכאן מתחיל פלוגת רש"י ותוס'.

והיינו שלמד שהתוס' חידשו חידוש גדול, דאף שהתוס' מודים דעד כמה שדנים את הנזק מצד השחת, הרי אין לדון מצד התבואה העתידית, אלא שתמיד דנים מצד המאכל אדם ולא מצד המאכל בהמה כיון שהמאכל אדם הוא היעוד העיקרי ומי שישרוף את כל תבואת חבירו, הרי פשוט שנזק נמדד כפי המאכל אדם העתידי, אבל היכא שהוא לא שרף, אלא שהוא אכל את השחת וגרם שהתבואה עומדת כעת להיות מאכל סוג ב', הרי כלפי מצב כזה גם הבעלים היו לוקחים את השחת לעצמם, ואז באמת צריכים לדון את

<sup>73</sup> וכבר נתבאר שהמחיר של היום הוא פחות מהמחיר שלאחר קצירה ורק המחיר של מחר מיקרי גרמא שהיא עדיין לא בעולם.

הממון כמו שאם היה מנהג העולם לקחת שחת ומאכל אדם סוג ב' על חשבון אוכל סוג א', שהרי הוחלף היעוד.

ובתוספת ביאור: אחרי שכבר נעשה הנזק, וכעת ממילא עומדת התבואה להיות תבואה של סוג ב', אז נמצא שהממון האמיתי הוא הממון של המאכל בהמה שהיה בו, ונמצא שהנזק באמת היה בשחת, וזה נזק רק של מכלי קרנא, ולא דמי לכל תבואה שהוזקה לגמרי [בלי אפשרות לצמוח להיות סוג ב'] שודאי דנים עפ"י השווי של התבואה שעתידה לצמוח, ורק הכא שהנזק עדיין מאפשר תבואה מסוג ב' שתצמח אח"כ, הכא אמרינן שהוחלף היעוד שלה, ובמצב הזה הממון של התבואה סוג א' העתידי הוא גרמא בעלמא, ורק דנים מצד השחת הנוכחית.

ומעתה א"ש טענת התוס' שגם הבעלים יכולו לעשות כן, והיינו שעד כמה שגם הם היו רוצים לתבוע את השחת אז כלפי מצב כזה באמת אין תביעה על המאכל אדם העתידי, ונמצא שבאמת אין כאן נזק של "לא מכלי קרנא".

כן היה נראה בביאור דבריו, אלא שסו"ס הדברים תמוהין עד מאד, דלפני הנזק פשיטא שהממון עמד להיות ממון של תבואה סוג א', והוא הנזק שלו החליף את היעוד וזה גופא הנזק, ולמה לא ישלם על זה גופא, וצע"ג.

#### סיכום ב' הדרכים ברש"י

עכ"פ זכינו לדין שבעיקר שיטת יש לנו ב' דרכים שונים, א' לפי הגליון אלפסי ליכא נידון כלל מצד השחת עצמו דאינו ממון [שהבעלים לא קוצרים אותו], ב' לפי האחרונים איכא תביעה גם מצד השחת, אלא דעל זה לא דנה הסוגי', והסוגי' דנה מצד הקילקול הנוסף שיהיה בתבואה אח"כ, אכן כבר נתבאר שלשני הדרכים לא מובנת קושי' התוס'.

ויתכן לפרש את דברי התוס' ופלוגתתם עם רש"י בכמה אופנים ועיין בזה בהערה <sup>74</sup>.

**ביאור חדש למה תוס' סובר דשחת מיקרי מכלי קרנא, דשורש פלוגתת רש"י ותוס' היא בגדרי שן, אי בעינן הנאה מהנזק עצמו או לא.**

ונראה לסלול דרך חדשה בעיקר השו"ט בין רש"י לתוס', ובזה יבואר פלוגתתם, ושורש הדברים דפליגי אי חשיב יש הנאה להזיקו או לא ואי הוי בכלל שן או לא.

ונקדים, דהנה, כל הנזק של לא מכלי קרנא הוא רק בתבואה שעדיין צריכה לגדול, [דהכא בסוגיין לא דיינינן כלל מצד השחת, או מטעמא של הגליון אלפסי או מצד טענת האחרונים - נצי"ב הגרא"מ וכו'], עכ"פ זה ודאי שהנידון הוא מצד התבואה דעדיין צריכה לגדול, ונתחדש ע"כ דדיינינן ליה להך תבואה שהיא כבר נמצאת בתוך השחת "בכח", ולכן אין כאן מניעת הרווח אלא שהוא מזיק בידים, ויש לעיין, דבשלמא כלפי התבואה שהוא אכל [שחת בתורת מאכל בהמה], הא כלפי תבואה זו היתה כאן הנאה בגוף הנזק, אבל כלפי התבואה העתידית שאנו דנים כעומדת לפנינו, הא הכא הנזק לא היה במה שהוא אכל, אלא שהשרשים הוזקו תוך כדי הנאתו מאכילת השחת.

ונראה שדבר זה תלוי בפלוגתת הראשונים - מובא לעיל [סימן י"ג] בגדר שן, ששם הבאנו את פלוגתת הר"ח והתוס' שאנץ בגללים, דאף שיש לה הנאה בפועל אכן אין ההנאה מגוף הנזק, שיש הנאה בעשיית גללים ואגב זה הוזק ממון אחר, ויש לדון דה"ה כאן הרי ההנאה היא מהשחת, אבל הנזק בשרשים כלפי

<sup>74</sup> והעירני תלמיד אחד לבאר דנחלקו אי הפטור לאו מכלי קרנא הוא פטור בנזק [רש"י] או פטור במעשה היזק, והיינו בתורת העשייה של הנזק [תוס'], ונפ"מ בגוונא זו שהמעשה היזק של התבואה העתידית שהיא לא מכלי קרנא טמון במעשה היזק של אכילת שחת שהיא מכלי קרנא, דנמצא שעצם ההיזק הוא עדיין לא מכלי קרנא [ביחס לתבואה] וזו שיטת רש"י, אבל המעשה הוא מעשה של מכלי קרנא וזו קושי' התוס', שמכל השחת הקשה על הנזק של התבואה, ודו"ק.

אולם קשה לי דלמה לא מודדים כל מעשה היזק בנפרד, אטו נחייב בהמה שיעשה מעשה היזק של דריסה ברגל בלא מכלי קרנא מחמת זה שביחד עם הדריסה היא הזיקה באכילת פרי של מכלי, וה"ה הכא דאף דתרווייהו ע"י אכילה, ואף דתרווייהו בהך אכילה עצמה, הא סו"ס חלוקין ביניהם, דכלפי הנזק של התבואה העתידית לא נתוספה כלום בזה שהשחת גם נאכל דעצם התלישה שיש בה קילקול לשרשים הוא המעשה היזק ומה שייך להכא המכלי קרנא של גוף האכילה, וצ"ע.

ומידידי הגאון ר' אשר דומב שליט"א שמעתי לפרש שמצאנו שרק הכא בשן ורגל קס"ד לפטור מדין לא מכלי קרנא, וביאר דבשן ורגל מצאנו פטור רשה"ר ורק חייבים ברשה"י, ולמדנו מהכא שגדר הנזק והמעשה היזק בשן ורגל הוא בפלישה לתוך תחומו של הניזק, ויש לומר א"כ דעד כמה שהנזק הוא רק באיכות ולא בכמות והממון נשאר קיים בשלימותו ורק האיכות ניזוק, בכח"ג יש מקום לדון את הנזק כנזק גמור אלא שחסר בפלישה לתוך ממון של הניזק, וזה כעין פטור רשה"ר שמצאנו רק שן ורגל.

ועפ"י"ז הוסיף לבאר את קושי' התוס' על רש"י, דמצאנו להלן פרק ב' בסוגי' דמתגלגל שבהמה ברשות הניזק ולקחה מרשה"ר עיי"ש ברש"י ותוס', עכ"פ מצאנו שפלישה לרשה"י יכול להגדיר את כל המזיק כמזיק ברשה"י אף אי בפועל הנזק היה ברשה"ר, עיי"ש היטב, ועדיין יש לדון בזה, וסביב סברא זו קאי טענת התוס', שכיון שיש פלישה ביחס לשחת שוב לא אכפת לן גם אם ביחס לתבואה עצמה ליכא מכלי קרנא, ודו"ק, והוסיף לבאר בזה את דברי הרשב"א שמיישב את קושי' התוס' על רש"י, עיי"ש.



התבואה העתידית דכעת לא יגדלו, בזה ליכא הנאה כלל, והוא רק הזיק אותם בלי ליהנות מהם, וע"ע בהערה <sup>75</sup>, אלא שעדיין יש לחלק בין גללים לכאן, ועיין בזה בהערה <sup>76</sup> כמה צדדים בזה.

אלא שפשוט שרש"י אזיל לשיטתו דגם בכה"ג מיקרי שן, דכבר הבאנו שם את שיטתו להלן [מ"ח:]: כהר"ח בגללים, ואזיל לשיטתו הכא.

אולם יש מקום לדון בכל זה בהגדרת הנזק בסוגיין, דהנה, החידוש הזה תלוי בב' הדרכים דלעיל, דבשלמא לדרכו של המרומי שדה והאחרונים א"ש שיש כאן ב' תביעות נפרדות וב' נזיקין נפרדים, זה בשחת וזה בשרשים, אז א"ש הטענה, אכן לפי מה שנתחדש בגליון אלפסי אינו כן.

ונבאר את הדברים, ונקדים בסברת בני הבחור החשוב ראובן נ"י, דבהמה שאכלה חצי פרי, ומחמת זה גם החלק השני של הפרי ירדה בשווי, אף דכל ההנאה היא רק מהחלק שהיא אכלה, אולם אכתי דיינינן לכל הנזק כנזק של יש הנאה להזיקא, דנזק א' הוא, וראיה מנתחככה בכותל שלא נהנתה מכל הכותל אלא מחלקו והנזק כולו, אולם הכא אינו דומה לשם, שהרי השחת והתבואה שעתידיה לגדול הם שני נזיקין שונים, את האכילה היא עושה בשחת, ואת הקילקול הנוסף היא עושה בתבואה השניה, ורק כשהנזק עצמו מתרחב מעבר להנאה הוא דאנו כוללים את כל הנזק בכלל ההנאה, כההיא דחצי פרי.

אולם לפי הגליון אלפסי אינו כן, שהוא חידש שכלפי הבעלים [שלא עושים כן] אז אין ב' תביעות, ואנו דנים את השחת שהיא תחילתה של התבואה הסוג א', דממנו היא גודלת, ואחרי שהבהמה אכלה, הרי דיינינן שהיא אכלה את כל מה שמונח בשחת ומיקרי יש הנאה להזיקו גם כלפי התבואה הסוג א' שהיא קלקלה, דזה דומה לאוכל חצי פרי שעל כולו אמרינן יש הנאה להזיקו, ורק לפי המרומי שדה ודעימיה אינו כן, שהרי השחת לא שייכת כלל לתבואה הסוג א', ותרתי נינהו, ולכן אמרינן דלא מיקרי שן דדומה לגללים.

ומעתה נחזור לטענת התוס', דנראה, דאחרי דביארנו דשיטת רש"י ע"כ הוא לשיטתו בגדר מזיק דשן, שוב י"ל דבזה כבר יבואר לנו פלוגתת רש"י ותוס', ד"ל א"כ דתוס' שחולק וסובר דגללים לא מיקרי שן.

וממילא נוכל לומר דבר חדש בכוונת התוס', ש"ל שכוונתו שזה היה פשוט לו שרש"י למד ע"ד הגליון אלפסי ולכן זה נקרא שן שאין כאן ב' תביעות וב' נזיקין נפרדים, דרק מחמת זה מיקרי שן, ועל זה טוען התוס', דאינו כן, שיש כאן עוד תביעה של השחת עצמה, והיינו כהאחרונים שיש ב' תביעות וב' נזיקין נפרדים.

אלא שתמוה מאד דברי התוס', דמאי נפ"מ שיש עוד תביעה אחרת, הא סו"ס אכתי קיימת התביעה של לא מכלי' קרנא כלפי התבואה עתידית, ועל זה אנו דנים, ולפי הנ"ל א"ש, שהנפ"מ הוא שמחמת התביעה החדשה על השחת נהפכה התביעה על התביאה העתידית לצאת מכלל שן, וזוב לא שייך להעמיד את הפסוק בזה, ותוכן טענתם על רש"י היא שכיון שהבעלים יכולים לעשות כן, א"כ ע"כ דהקילקול בתבואה וכילוי השחת תרתי נינהו, שוב נמצא דקילקול התבואה כבר יצאה מכלל שן, וע"כ דשן היא רק על השחת, וזה באמת מכלי' קרנא, ודו"ק.

אולם בעיקר הך מהלך נקטנו דשיטת התוס' דבשן בעינן הנאה מגוף הנזק, וכעתוס' שאנץ ודלא כהר"ח בגללים, אולם אין זה פשוט, וע"ע בהערה <sup>77</sup> מה שיש להעיר בזה.

**מקור לכל הנ"ל.**

ונראה דהמהלך הזה ברש"י ותוס' בנוי על המשך פלוגתתם בעיקר הסוגי', דלהלן [פרק ב'] יבואר ששורש פלוגתתם בגדר הדין יש הנאה להזיקו יוצא מהסוגי' הזו.

<sup>75</sup> והיינו ששם הבאנו עוד פלוגתא בין הרשב"א ותלמיד הרשב"א אי סגי מה שסיבת ההיזק הוא חיפוש הנאות או שצריך ליהנות מההיזק עצמו [בנשך כדי לאכול ושוב נפל מפיו], וכאן יותר דומה לגללים ששם לא היתה הנאה בפועל, וכאן היתה הנאה בפועל.

<sup>76</sup> והיינו שבגללים אין שום קשר בין הנזק להנאה, והכא, אכילת השחת היא הצורה היחידה שמזיקים לשרשים כלפי התבואה העתידית, ועדיין יש לדון דיתכן שהחסרון בגללים הוא גם בזה שאין הנאה כלל מדבר הנזק, ובכל שן איכא הנאה מדבר הנזק, ובזה השרשים דומים לגללים, עוד יש לדון שהנזק לשחת שייך גם בשחת אחרי קצירה, ומה שהוא החליט להזיק את השחת לפני קצירה דומה להחלטת הבהמה לעשות גללים דווקא על החפץ הזה, ואכתי יש לדון בזה.

<sup>77</sup> והיינו שיש לדון מהדין חזיר נובר דחשיב צרורות דשן לשיטת התוס' ריש כיצד הרגל, והתם אין הנאה מגוף הנזק, וזו קושי' אלימתא, ונראה בישוב שיטתו, דהנה, להלן [סימן כ"ד] בסוגי' דצרורות [ג':] ביארנו שבצרורות המזיק אינו הרגל, רק המזיק הוא הצרור, והקדן שן ורגל רק יוצרים את המזיק וכן מבואר בזה"ר מאיר שמחה [י"ט]. לחלק בין עץ לצרור מרשה"ר לרשה"י, עייש"ה, והכא י"ל דמשתנים גדרי הנאה להזיקו בהלל"מ של צרורות דשן, וע' להלן בסוגי' דצרורות [שם], ובתוספת ביאור להלן [פרק כיצד הרגל סימן ג'] בסוגי' דחזיר נובר [י"ז:], ושם דייקנו את התוס' שכתב על חזיר נובר "שלהנאתו קעביד", וקשה דמאי קמ"ל דחזיר נהנה לנבור, אלא הכוונה כנ"ל, דנתחדש גדר חדש בהנאה להזיקו בהלכתא של צרורות כפי גדרי צרורות.

ולפי"ז י"ל דגם הרשב"א לשיטתו, דבנשיכה סובר דסגי בכוונה ליהנות וא"צ הנאה בפועל מהנזק וכמו"כ הכא למד כרש"י דאף דלא נהנה מהחסרון בתבואה השני', אכתי מיקרי שן, ודו"ק.

## פרק ב'

## בפלוגתת רש"י ותוס' – באכילת שחת או בטינוף,

ואי בעי קרא או סברא, ובגדרי הנאה להזיקו.

יסוד פלוגתת רש"י ותוס' בלא מכלי, אי מקרא או מסברא.

הגר"נ פרצוביץ זצ"ל העיר שיש הבדל יסודי בין המכלי קרנא של רש"י ותוס', דלרש"י דהתבואה לפנינו רק לא כתחילה, הרי"ז עדיין עומד לתשמישין ידיה, ונמצא דהנזק עצמו יותר קל מנזק מכלי קרנא דאין לו כלום, משא"כ לתוס', הרי אין לו שימוש [דמירי בטינוף שא"י לשטוף וכדיבואר להלן], וכל החילוק דסו"ס החפץ והקרבן לפנינו, וזה צורה אחרת של מעשה, דאכילה היא כילוי וטינופה אינה כילוי, אבל גוף הנזק לבעלים שוה ואין בו קולא, ואין כאן מקום לחלק בסברא, ורק לרש"י יש מקום לחלק מסברא, שהנזק עצמו יותר קל.

ונראה דיתכן נפ"מ אי משכחת לה היזק שאינו ניכר בשן, דלרש"י מיקרי מכלי כיון שאין לו שימוש כלל, אבל תוס' לא אכפת לן מה שאין לו שימוש, ומקרי לא מכלי כיון שחפץ עצמו קיים, ואף למ"ד היזק שאינו ניכר שמה נזק אבל בהלכות שן היה ממועט מלהיות היזק.

ולפי"ז הוסיף הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דאזלי לשיטתייהו, דרש"י הק' דהו"ל לכתוב רק ושילח ולמה לי ב' פסוקים, ותירץ דעדיין הייתי סובר דמירי רק במכלי, ומבואר דא"צ לשון "וביער" לחדש דוקא מכלי, ותוס' תירצו דקס"ד דבעי שילוח, ומבואר דלולי לשון "וביער" לא שייך לחלק, ומפורש כנ"ל, דלתוס' הרי"ז מגזה"כ ולרש"י הרי"ז מסברא, עכתו"ד.

הערה בסוגי' דמכלי קרנא – ל"ל קרא נילף מהצד השוה.

ויש להוסיף עוד בפלוגתת זו, דהנה, הק' החזו"א דלמה צריך ריבוי ללא מכלי קרנא, תיפוק ליה דבלאו הכי חייב מצד השוה, ותי' ב' תירוצים א' באופן שיהיה לו פטורין של כל המזיקים שוב לא תוכל לחייבו בלא מכלי מצד השוה, וע"ז צריך ריבוי בפ' שן ורגל, ב' על הצד שלא מכלי פטור הרי"ז גופא ההלכותיהן של שן שהוא פטור, ולא מהני צד השוה.

ונראה דהנפ"מ בין שני המהלכים הוא אי לא מכלי פטור מסברא או לא, ותלוי בפלוגתת רש"י ותוס', שאם חייב מסברא כשיטת התוס' אז ע"כ צ"ל דקרא ד'וביער' ממעט, ושוב הו"ל הלכותיהן של שן להיות פטור ולא מהני צד השוה, ואי לא מכלי פטור מסברא וכשיטת רש"י, וכנתבאר לעיל דאינו בכלל שן, שוב אינו הלכותיהן ושוב אפשר לחייבו מצד השוה.

מתמה בעיקר פלוגתת רש"י ותוס', ובסתירת רש"י בזה, ומבאר דלרש"י בעיקר דין לא מכלי קרנא נתחדש גדר חדש בגדרי הנאה להזיקו.

איברא, דעיקר מהלך ברש"י קשה, דגם לרש"י למדנו מהפסוק דין מכלי, וכדכתב בתחילת דבריו דלשון וביער הוא לשון מכלי, אכן בעיקר קשה מהמשך הגמרא, דילפינן מרגל דין לא מכלי וק' דמגלן דרגל חייב בלא מכלי, ופי' רש"י, "מדלא כתי' וביער", ומבואר דמגזה"כ הוא, וסותר משנתו דלעיל מיניה כתב דאם בשן היה כתוב ושילח היה קס"ד דבעי מכלי מסברא ומאי שנא דרגל בעי גזה"כ [והרשב"א כ' דסתם רגל לא מכלי, וכוונתו לכאן' כמבואר במרומי שדה שרק דורס, אבל לא משמע כן מרש"י], וצ"ע, ועיין בהערה <sup>78</sup> מה שיישבנו בכל זה ע"ד הפשט, אכן המהרש"א מיאן בכל זה ותמה על רש"י.

עוד יש לתמוה דעיקר המהלך של הגר"נ פרצוביץ תמוה מאד, דלכאן' תמוה טובא לפרש דלרש"י מסברא הייתי פוטר לאו מכלי קרנא, הא סו"ס יש כאן נזק ומ"ל מה שהחפץ עדיין עומד לשימוש, וצ"ע"ג.

<sup>78</sup> ונראה פשוט, דאחרי שכתוב לשון וביער שמשמעו מכלי, ושינה הכתוב ללשון ושילח שאין בו הך משמעות, ה"שינוי לשון" מרבה לא מכלי, וזהו כוונתו "דברגל לא כ' וביער", והיינו ששינה מלשון וביער שיש בו משמעות מכלי, אבל לעיל בשן כוונת רש"י היתה, דאם היה כתוב בתורה רק לשון ושילח היינו אומרים דמסברא קאי על לא מכלי, דלשיטתו דהנזק פחות חמור יש לחלק מסברא, וכן מש"כ רש"י בריש דבריו דוביער יש בו משמעות מכלי כל זה רק לבאר למה אוקמינן וביער למכלי ושילח ללא מכלי.

שו"מ סברא זו במהרש"א [על התוס'], דאולי השינוי בושילח מוביער מלמד לאו מכלי [ולכן אי היה כתוב ושילח גרידא בשן הוי מוקמינן במכלי אף דעכשיו שכתוב ברגל וזה מורה על לאו מכלי], ודחה דע"כ היו צריכים שינוי לשון ללמד שאין שניהם שן, ויש לדחות דהוי מצי למצא לשון אחר לרגל שלא היה לו משמעות בלי מכלי, שו"ר בנחל"ד דג"כ פי' בדרך זו את סתירת רש"י, ודחה קושי' המהרש"א באופ"א עיי"ש.

ובתוד"ה דומי' דרגל הק', דלמה מקשינן מרגל לשן לחומרא, תקיש משן לרגל לקולא, ונראה דכל זה לתוס' אבל לרש"י שהשינוי מוביער לושילח מלמד לאו מכלי קרנא, א"כ ע"כ צריכים ללמוד מרגל [ואין להקשות דאולי השינוי מושילח לוביער מלמד דוקא מכלי ולקולא, דלדעת רש"י מכלי א"צ ילפותא, ודו"ק].

ונראה שיש הוכחה לפירוש זה, דתחילת הקרא "כי יבער איש" וכתב רש"י בחומש דקאי על הבעלים שמוליך בהמותיו בשדה חבירו וזה הקדמה לשן ורגל וקאי אתרויהו, הרי דלשון 'מבער' נאמר גם ברגל, ואיך כתב רש"י דלא כתיב וביער, ולהנ"ל א"ש דכוונתו "לא כתיב וביער", היינו דשינה הכתוב, וסו"ס שינה בלשון ושילח אף דכי יבער כולל רגל.

ונראה לומר כאן דבר חדש, דלנתבאר לעיל [פרק א'] ברש"י יש חידוש בגדרי "הנאה להזיקו" בלאו מכלי, דהכא כבר אין ההנאה מגוף הניזק רק מהמעשה להזיק, ודומה לגללים ונמצא שגם דין גללים נתחדש כאן ומה שרש"י לא העמיד כן היינו משום שזה תולדה כיון שאינו בפיו, וכן מבואר ברשב"א שלמד כרש"י ונייד מפירוש התוס' מחמת קושי' זו דטינפה הוי תולדה והוא רצה אב של לא מכלי - ולשיטתו אזיל וכדיבואר להלן [סימן י"ט] דסובר דבור ט' דאיתרבי בריבוי צריך להיות אב, עיי"ש מה שכתבנו בזה.

ומעתה למדנו דבר גדול, שהמקור לשיטת רש"י להלן [מ"ח:] בחזא ירוקא דגם היכא דליכא הנאה מגוף הניזק דמיקרי הנאה להזיקו, דזה מוכרח מקראי, שאחרי שהסוג' של שן מיירי בלא מכלי' קרנא וזה אב ולא תולדה, והיינו באופן של אכילה, ורש"י הבין דרק באכילת שחת משכחת לה לא מכלי' קרנא שהוא אב, ועיין בהערה <sup>79</sup> במה שיש לדון בזה מכמה גווי שלא הביא הרש"י, הרי דמזה מוכרח שגם בלא נהנה מגוף הניזק אכתי חשיב יש הנאה להזיקו, נמצא שיש מקור מעיקר הפרשה לגדרי הנאה להזיקו [ולהלן נוכיח עוד מפלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א].

ולעיל [פרק א'] למדנו שהתוס' חולקים בגדרי 'הנאה להזיקו' וחולק נמי בגללים, וזו תחילת פלוגתתו בשיטת רש"י בשחת, הרי לשיטתו באמת ליכא מקור לחדש כן דלשיטתו הסוג' של לא מכלי' קרנא איירי בתולדה וזה בטינוף שהוא נהנה מגוף הניזק.

ומעתה א"ש טובא שיטת רש"י, דזה ודאי דעיקר פטור לא מכלי' קרנא יליף רש"י מקרא וכמבואר בתחילת דבריו, שלמד כן מהמשמעות הלשון 'וביער' שמשמע שהוא מכלה לגמרי, וגם לו יצויר והיה ברגל פטור לא מכלי' קרנא, דג"כ צריך על זה קרא מפורש, וכמבואר ברש"י.

אולם מה שרש"י כתב באמצע ש'לו יצויר' והיה כתוב לשון ושילח בלבד, אז גם היינו פוטרים לא מכלי' קרנא, ומוכרח דמסברא היינו פוטרים כן, הכא נראה דכוונתו היא שלא הייתי מרבה את האופן של לא מכלי' קרנא שהיה מקום לומר שזה לא בכלל יש הנאה להזיקו, [דבאכלה שחת ליכא הנאה מגוף הניזק וכנתבאר], והיינו שלא היה לנו מקור לעיקר הפטור של לא מכלי' קרנא אלא דמדין אחר היינו פוטרים דמאן יימר לן דאיכלל בגדרי שן, אכן אחרי שהתורה כתבה לשון וביער ובזה יש משמעות של דווקא מכלי' ושוב הוסיפה התורה ילפותא מושילח - או למסקנה דיליף מרגל - ללמד דמחייבים לא מכלי' - הרי דשוב מפורש בפרשת שן שגדרי הנאה להזיקו לא מחייבים הנאה מגוף הניזק.

ואף דפשיטא שאין ללמוד גדרי הנאה להזיקו מרגל לשון, אכן דין לא מכלי' שפיר ילפינן, ומה דידעינן גדרי הנאה להזיקו היינו דממילא ידעינן כן אחרי השו"ט של לא מכלי' בפרשת שן, וכל הקס"ד לומר שאין זה בגדר הנאה להזיקו הוא רק משום שלא היה לי מקור על זה, דסתם הנאת אכילה היא מגוף הניזק ומגוף יותר מזה, אכן אחרי שהשו"ט של לא מכלי' ממילא ידעינן כן מהפרשה, ודו"ק.

וכאמור כל זה לרש"י דנשתנה גדרי הנאה להזיקו, אבל בתוס' ביארנו דחולק, [ונתבאר שזה עיקר קושיתו על רש"י, דעל כרחק צריך הנאה בגוף הנזק וזה רק בשחת ולא בתבואה שגודל אח"כ, ובשחת זה כבר מכלי' קרנא], ולשיטתייהו מיירי בטינוף - והיינו כהתוס' שאנץ שנתגלגלה עליהן דיש הנאה מגוף הנזק - ולא כגללים, ולדידהו ליכא מקור למסקנה לחדש שא"צ הנאה מגוף הניזק.

ולפי"ז תוס' אזלי לשיטתייהו, דלדידהו לא מכלי' ומכלי' חדא נינהו בעיקר גדרי הנאה להזיקו, ורק חלוקין בצורת המעשה וכנתבאר, ולכן מסברא יש ללמוד לא מכלי' ממכלי' גם ברגל וגם בשן, דמאי שנא, ואי היה כתוב לשון ושילח בשן היינו באמת מרבים לא מכלי' וכמבואר בתוס', דרק מחמת לשון וביער קס"ד להעמיד דוקא במכלי', דלשיטתו ליכא סברא לחלק בגדרי הנאה להזיקו דגם לא מכלי' איכא הנאה מגוף הנזק.

**בפלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בנשיכה ע"מ לאכול ונפלה מפיו דאזלי לשיטתייהו.**

מקור לכל הדברים הוא מפלוגתת הראשונים נוספת:

דהנה, לעיל [סימן י"ג] הבאנו את פלוגתת התלמיד הרשב"א [ב'] והרשב"א שהקשה התלמיד הרשב"א על הרשב"א בנשיכה ע"מ לאכול ונפלה מפיו דאינו שן דסו"ס לא נהנתה, והוסיף להקשות "דהא וביער בשדה אחר כתיב וכל שלא נהנית אינו בכלל וביער", ודבריו מרפסין איגרא, הא ודאי לא בעינן ממש כלישנא דקרא דוביער, דלא מכלי' איתרבי מושילח, ומאן יימר דצריך דומי' דוביער למסקנה, ולהנ"ל ניהא דכוונתו כתוס' דאף אי איתרבי לא מכלי' אבל "הנאה" דומי' דוביער בעינן והיינו שנהנה מגוף הניזק

<sup>79</sup> והיינו שאין להקשות דלמה לא העמיד את הלא מכלי' קרנא בנשך ונפל מפיו שזה גם אב שזה באכילה, דזה אינו דמפורש ברשב"א לעיל שזה תולדה של שן, דבזה איירי הסוג' שם - בתולדה של שן, אלא דאכתי קשה דלמה לא העמיד באכל חצי פרי והנזק בשאר מיקרי לא מכלי' קרנא, כעין טינוף, אלא דזה לא קשה דגם על תוס' יש להקשות כן דלמה לא העמיד באב של טינוף שטינופו דרך אכילה, וע"כ שאם טינוף דרך אכילה מיקרי אב אז גם טינוף דרך שאר גופו נקרא אב ששניהם מעשה אחד, דרק אכילה ונתחככה וטינוף מיקרי ג' מעשים

כפשוטו, ולא שרצה ליהנות ולא נהנתה בסוף, ומנא לן לשנות עיקר גדרי "הנאה להזיקו", ולשון "וביער" מגדיר עצם ההנאה להזיקו, כן נראה בכוונת התלמיד הרשב"א.

ולהנ"ל א"ש פלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א, דהרשב"א הכריע בסוגיין כרש"י בשחת, ולדידיה ע"כ מרבינן לא מכלי' קרנא באופן שאין ההנאה מגוף הנזק, דומי' לגללים, וע"כ דלמד הרשב"א דנשתנה גדרי "הנאה להזיקו" מהמשמעות הפשוטה בלישנא דקרא דוביער, וממילא דשוב לק"מ מלשון הקרא, והתלמיד הרשב"א י"ל דלמד כתוס' דבושילח לא משתנה עיקר גדרי "הנאה להזיקו", וגדריהם תלויים בלשון וביער.

### פרק ג'

#### בגדרי נזק בטינוף [תוס']

**בשי' התוס' בלא מכלי', אי טינפה שיכול לשיטוף מיקרי נזק או לא.**

הק' הגרנ"ט קושי' דממנפ"ש, דאי מיירי בטינוף דיכול לשיטוף א"כ אינו מזיק, דהרי"ז כזורק מטבע לים דההוצאה להוציאו ע"י בר ארמאה הוא רק גרמא ופטור [ע' להלן צ"ח. ברש"י ותוס'], וה"ה הכא בהוצאות כביסה, וע"כ דמיירי שא"י לשיטוף אולם גם זה ק', דזה כבר מיקרי מכלי' קרנא, ובאיזה אופן מיירי שיהיה מזיק ויהיה לא מכלי', כן הק' הגרנ"ט, ויש לדון טובא בדבריו, דשתי ההנחות שפשוטות לו אינם מוכרחות כלל.

דהנה מה דנקט דאין נזק בטינוף דיכול לשיטוף דומי' דזורק מטבע, י"ל דשאני טינוף דמצטרף לבגד, וזה שינוי בבגד ומיקרי היזק, וחלוק ממטבע בים שלא נעשה שום שינוי לגוף המטבע, ועיין נתה"מ [סי' ש"מ ס"ק ג'] שהביא גמ' בנדה דטינוף בגד שצריך כיבוס הוא נזק, הרי בהדי' דלא כדבריו [ועיי"ש מה שמחלק בין בגד לזרק לים], שו"ר בחזו"א [ב"ק סי' י"ג ס"ק ב'] שכתב כהנאה"מ והוכיח נמי משם, וחילק כנתבאר דבזורק מטבע הרי זה חיצוני וכאן זה מצטרף, עיי"ש.

אולם עיין קצה"ח [סי' שס"ג ס"ק ד'] דהוכיח דשחרוריתא דאשייתא אינו נזק, וביאר דדומה לזורק מטבע, ולכא' תמוה מכיבוס הבגד, [ויתכן דס"ל לקצוה"ח דשאני טינוף בגד ע"י דם שנכנס לתוך הבגד מליכולך חיצוני בכותל, ודוחק].

ושמעתי לדחות ראיית הקצה"ח מהגאון הרב ר' דוד פריימן שליט"א בשם מורו ורבו הגר"ח שמואלביץ זצ"ל, דשחרוריתא דאשייתא הוא נזק שבא מהשימוש ודירין עצמו ולא שמו מזיק, וזה עפ"י מה שנתבאר בריש מכילתין [סימן ג'] - בענין שם מזיק - דבעי מעשה היזק מ"מזיק" כדי להתחייב בנזיקין ובלי שיחול שם מזיק על המזיק ליכא חיוב, ובדרך שימוש ליכא שם מזיק.

ולפי"ז יתחדש לדינא דשימוש בבגד בלי ליכולך של ממש [כדם בגמ' בנדה], וצריך כיבוס מעצם השימוש, דאין על זה דין מזיק, ודו"ק, אלא דיעויין במלואי חושן שהביא מהריב"ש ונחל"ד ודברי חיים בשם הסמ"ע שכולם חולקים וס"ל דגם שחרוריתא דאשייתא חייב מדין מזיק, וע"כ דלית להו סברא זו שדרך שימוש לא מיקרי מזיק.

ועיין במרומי שדה דנקט דמיירי בטינוף דיכול לשוטפו, וע"כ כנ"ל דליכולך מצטרף לפרי ודלא כזורק מטבע, ודלא כהגרנ"ט, איך שלא יהיה, הא מיהת מפורש דליכולך בבגד הוא נזק, וא"כ ה"ה בפירות הוא כן ודלא כהגרנ"ט, ושפיר איכא לאוקמי' ביכול לשוטפו.

עוד יש להוכיח דגם ביכול לשוטפו מיקרי נזק מרש"י להלן [ג']: דרוק ע"ג בגד מיקרי נזק, ופשוט שיכול לכבסו.

עוד יש להוכיח כן מהר"י מלוניל [שטמ"ק להלן כ"ח:], דמבואר שם דמשכחת לה בכלים שבירתן זו היא מיתתן גם בליכולך של מים, והיינו בבגדי משי, ומשמע שבכל בגד רק מיקרי נזק כיון שיוכל לתקנו ע"י כיבוס ולכן לא חשיב כמיתה, ורק במשי חשיב כמיתה כיון שאינו יכול לכבסו.

אכן יש לדחות, דדילמא איירי כששניהם אינו יכול לכבסו אבל במשי מיקרי הנזק מיתה כיון שעיקרו לנוי, משא"כ בכל בגד שאין עיקרו לנוי אינו מיקרי מיתה.

**דן בדברי הגרנ"ט דאינו יכול לכבסו מיקרי מכלי' קרנא, ובדברי ר' ישעי' דמיירי בלעסי'.**

והגרנ"ט חידש עוד, דבא"א לשיטוף כבר מיקרי מכלי', וגם בזה יש להעיר, דעיין בדברי השטמ"ק בשם ר' ישעי' שכתב דהכא מיירי בלעסי' וזרקו מפיו, וצ"ב דמה בא לחדש, ונראה דבא לחדש דמיירי שאינו יכול לשיטוף, ואפי"ה מיקרי לא מכלי' קרנא, ודלא כהנחה השני' בגרנ"ט, ומהמרומי שדה נראה דנקט כהגרנ"ט. ויש לדחות את הראיה מהשטמ"ק בשם ר' ישעי', שכתב כן ליישב קושי' אחרת, דלפי התוס' קשה למה טינפה מיקרי תולדה, הא איתרבי מקרא, ולדבריו א"ש דהכא איירי בטינוף דרך אכילה, וזה בכלל אכילה דקרא, הלכך שפיר מיקרי אב, וטינוף דגופו מיקרי תולדה, אכן זה יש לדחות, דברשב"א לעיל [ב':] מבואר שנשיכה ונפלה מפיו מיקרי תולדה דשן דסו"ס אין זה כעין אכילה דקרא דסוג אחר של נזק דרך אכילה היא.

אולם איך שלא יהיה - הראיה במקומה עומדת שפשוט שבלעסי' וזרקו מפיו דשוב ליכא לשוטפו, ופשוט. ולכא' יש להוכיח כהגרנ"ט ומרומי שדה, מלהלן [כ"ג:] דמשמע שכותל שנופל ואפשר להחזירו ולבנותו מחדש דהאבנים עדיין שלמים, דמיקרי לא מכלי' קרנא, ומשמע שם דתלוי האם אפשר להחזירו או לא ודלא כר' ישעי', וזה באמת קשה על המהלך של רש"י שא"א להחזירו להיות סוג א', ומשמע כהגרנ"ט, אולם נראה דליכא ראייה, דלרש"י ור' ישעי' העיקר שהקרבן עצמו קיים לפנינו ומה שאינו יכול לתקנו לא אכפת לן, ודווקא בכותל שנפל לגמרי, התם הקרבן כבר אינו לפנינו, רק דמה שיכול להחזירו בשלמותו מחשיבו כהקרבן לפנינו, ודו"ק.

ונ' דהפשטות בתוס' כר' ישעי' ודלא כהנצי"ב וגרנ"ט, דאם כל הסיבה שחשוב לא מיכלי' הוא משום שיכול לשוטפו, א"כ הו"ל להתוס' לפרש כן דזה העיקר, ומדסתמו משמע דאף באינו יכול לשוטפו מיקרי לא מכלי' קרנא כיון שהקרבן עצמו לפנינו.

ונ' להוכיח עוד כר' ישעי' מהרשב"א, דהנה, התוס' הקשו דלמה מיקרי תולדה אי איתרבי מקרא, ותיצו שזה לא מפורש בקרא ככל האבות, ויש להקשות דדילמא תולדה היינו טינוף דלא מצי לשטוף וזה לא איתרבי דרק יכול לשטוף איתרבי, וצ"ל בפשיטות דאחרי שביכול לשטוף מיקרי אב שוב כלול אינו יכול לשטוף בזה, [דכל טינוף איתרבי כדי לחדש את האופן של יכול לכבס], אכן הרשב"א הק' עוד על התוס' דאיך אמרינן בגמ' דלולי הילפותא מרגל לשון לא הוי ידעינן לא מכלי' קרנא, הא ידעינן נתחככה בכותל וטינוף פירות בתולדה משן, ודחה, דאולי לולי הילפותא מרגל באמת לא היה תולדה לשון כלל ורק אחרי הילפותא איכא, והק' דא"כ כבר אינו תולדה רק אב, [ותוס' כבר תי' דרק ילפינן מריבוי ולכן הוי תולדה], עכ"פ, אם נימא כהגרנ"ט דבאינו יכול לשטוף מיקרי לא מכלי' קרנא, נוקמי' לסוגי' דלהלן בטינפה וא"י לשטוף והקושי הראשונה של הרשב"א לא מתחילה, וע"כ דגם בכה"ג מיקרי לא מכלי' קרנא ולא היה תולדה לולי הריבוי, ודו"ק.

**מבאר לתוס' למה רק לא מכלי' מיקרי תולדה ולא באזלא ממילא.**

הק' בתוס' דטינפה היא תולדה וכתוב מפורש ותי' דאינו מפורש בקרא ואינו אלא ריבוי, והק' הרשב"א מרגל, דלמה לא אמרינן דאזלא ממילא הא תולדה דשלה שלוחי, ומכאן רצה להוכיח דמה דנתרבה בריבוי הוא אב, ולפי"ז הק' על התוס' דחשיב טינפה תולדה אף דאיתרבי.

והנראה בזה, דנתבאר לעיל דבכל מזיק יש ב' נידונים, א' המזיק עצמו, ב' הדין שמירה ואחריות של הבעלים, ולפעמים הריבוי הוא מצד המזיק עצמו ולפעמים מצד השמירה גרידא, ולענין אזלא ממילא נ' דמזיק ומעשה היזק דשלה שלוחי ואזלא ממילא חדא, וריבוי דאזלא ממילא הוא בשמירתו עליך דאחראי גם באזלא ממילא וגם בשלה שלוחי, אבל המזיק עצמו כבר כתוב מפורש, ולכן אינו תולדה רק אב, דעיקר המזיק מפורש, משא"כ מזיק דמכלי' ולא מכלי' תרתי נינהו בגוף המזיק, והך מזיק לא כתוב בפשטי' דקרא, ודו"ק.

וע' להלן [ג':] ובתוס' בסוגי' דאדם, דאיתרבי מפצע תחת פצע, ועיי"ש שביארנו דגם בדף ג': שישן הוא תולדה, זה אחרי דידעינן ריבוי דפצע תחת פצע, [ומה דבדף ד' זה כבר אב ביארנו שזה כבר גדר חדש מדין שמירת גופו עליו], וק', דאיך חשיב תולדה אחרי דאיכא קרא, והביאור כנ"ל, דישן וער וכן אדם בכוונה ולא בכוונה, הכא הנפ"מ במזיק ובעשיית הנזק, ולא רק בשמירתו עליך, ודו"ק.

ועיי' להלן [סימן י"ט] לגבי בור ט' וי' מה שנתבאר בשו"ט בסוגי' אי בור ט' [שאינו ממית] הוי תולדה או אב, ותלוי למה פטור באינו ממית, או משום שיש אונס לבעלים או משום שהבור הוא בור של נזיקין ותו לא, דהיינו הבדל בחיובא דבעלים או הבדל בחיובא דבור, ונפ"מ דבהבדלים בחיובא דבור הרי המזיק עצמו כלול במזיק של התורה, והי אב כמותו ולא תולדה, וכנ"ל.

## סימן ט"ז

## בדין בהמות שיש להם ארס,

## ופלוגתת רש"י ותוס' בדין קרן מועד ומשונה והמסתעף.

בדין בהמות שיש להם ארס, ובשיטת התוס' בגדר קרן מועד וכלבא דאכל אימרא דלאחד ג' פעמים מיקרי קרן – דרכם של האחרונים בזה. # ביאור בפלוגתת רש"י ותוס' ביסוד דין קרן מועד, וביאור בפלוגתתם בשן משונה לאחר העדאה אי הדרא לשן או לא. # # ביאור פלוגתתם בנחש אי הוי קרן או רגל. # # פלוגתת רש"י ותוס' מן הקצה אל הקצה – בג' אבות.

**בדין בהמות שיש להם ארס, ובשיטת התוס' בגדר קרן מועד וכלבא דאכל אימרא דלאחד ג' פעמים מיקרי קרן – דרכם של האחרונים בזה.**

בתוס' מבואר דבהמות שיש להם ארס כנחש דינם כקרן, והק' המהרש"א דמ"ש מנחש עצמו דמבואר בתוס' להלן [סוף ט"ז]. דדינם כרגל כיון דאורחיהו בכך.

וע' בחי' ר' ראובן שביאר, דמצאנו בתוס' בב' אופנים שונים דקרן תלוי במשונה ורגל תלוי באורחיהו, ומכל זה מוכרח שהתכונה של כוונתו להזיק אינו עיקר המכריע בקרן:

א] מצד א' נחש הוא רגל אף דכוונתו להזיק אבל כיון דאורחיהו בכך לכן אינו קרן דרק משונה שייך לקרן, וכדהבאנו מהתוס' להלן [ט"ז: ב] מאידך מצאנו כלבא דאכל אימרא דכ' התוס' להלן [ט"ו:]: דחשיבי קרן אף דאין כוונה להזיק, דסו"ס הרי"ז משונה, ומבואר משני הצדדים א] משונה בלי כוונה להזיק הוא קרן ב] אורחי' עם כוונה להזיק אינו קרן.

וביאר דאיכא ב' גדרים של אורחיהו, חדא כלפי דין שמירה של הבעלים וחדא כלפי המזיק עצמו, דהנה, גם שור המועד הוא משונה, רק ד"הרגיל בשינוייו" וכמוש"כ הרמב"ם, ולכן כל קרן רק תלוי במשונה – ולשי' התוס' כוונה להזיק הוא רק מודד דיצא מגדרו וחשיב משונה, וזה מבואר להלן [י"ט:]: בסוגי' דכישכשה באמתה – הרי לנו שעיקר המגדר של המזיק של קרן היינו משונה, וזה גם אחרי שהוא מועד, ולא מיקרי אורחיהו בעיקר המזיק, ודווקא נחש דזה עיקר טבעו אז חשיב כאורחי', וכלבא דאכל אימרא גם לאחר ג' פעמים לא חוזר להיות שן דהתרגל להיות משונה, ומשונה היינו קרן, ועיין בהערה <sup>80</sup> שהוכחנו את הדברים מיניה וביה בשיטת התוס' בארי שטרף שנשאר קרן לעומת בזאב בן תרבות.

ואף דמבואר דשור המועד מיקרי דרכן להזיק וכמפורש להלן [ד']. היינו דווקא לענין דחזקתן אינו שמור וחייב נ"ש דכלפי הבעלים מיקרי אורחיהו, אבל אין כאן אורחיהו לענין המזיק עצמו לומר שזה טבעו ויחשב רגל, דרק "הרגיל בשינוייו" ולכן דינו של כלבא דאכל אימרא אכתי מיקרי קרן מועד. ועפי"ז מיושב קוש' המהרש"א, שבהמות שיש להם ארס מיירי שרוב המין אין להם ארס, ורק להם יש ארס, ככלב שוטה, וזה אורחי' להיות משונה, ושוב דומה לכלבא דאכל אימרא, ולא לנחש, עכתי' דבשי' התוס'.

ועיין באמרי משה [סימן ל"ו ס"ק ג'] שכתב כדברים הנ"ל בקצרה ובנוסח אחר קצת [בלי להתייחס למהרש"א בסוגיין] – והוסיף דטעמא דמילתא דמחלקינן בין שו"ר לקרן רק במשונה ולא בכוונה להזיק, היינו משום דכל החילוק ביניהם היינו פטור רשה"ר, ופטור וחייב רשה"ר לא תלוי בתכונות הללו אלא באורחיהו ולא אורחיהו, ועל זה הביא את הרי"ף שכתב בטעמא דפטור רשה"ר דהיינו משום שזה אורחיהו ודרכו בכך, ודלא כקרן דאין לו רשות – וע"ז בחזון יחזקאל [פ"א ה"ג].

אכן מצאנו הוספה חשובה לכל הנ"ל בדברי האהא"ז [נזקי ממון פ"א ה"ב] שדייק בלשון הרמב"ם דפתח בקרא דכי יגוף וסיים בקרא דשן ורגל בלי להביא קרא, ומכאן זה חידש דרק לפי הקס"ד שהיה כתוב רק קרן או רק רגל וכו', אז היינו אומרים שהמחייבים של מזיק הוא מצד כוונה להזיק או הזיקו מצוי והנאה להזיקו, אבל למסקנה כבר א"צ כוונה להזיק והזיקו מצוי והנאה להזיקו, והמחייב בכלם זה שור, ורק נאמרו חילוקי פרשיות לענין ההלכותיהן <sup>81</sup>, ולפי"ז ביאר האהא"ז דלכן פתח בקרא דקרן, דזה קרא ד"שור", וממשיך לשו"ר דכולהו בכלל שור.

ומעתה י"ל שזו שיטת התוס' – דדינא דנחש ודינא דכלבא דאכל אימרא [דתלויים במשונה ואורחיהו] וטעמו של הרי"ף בפטור רשה"ר, כולו חדא מילתא היא, דהכל נתחדש למסקנה.

<sup>80</sup> והיינו דכעין זה מבואר בארי וטרף, ודין זה מוכרח בסופ"ק בתוס' [סוד"ה כי תניא] דרק בזאב בן תרבות דע"י העדאה חוזר לעיקר טבעו, התם אמרו תוס' דחזר לשן, אבל בארי וטרף נשאר בדין קרן מועד גם לאחר ג', כן דייק החזו"א שם, וע' במרומי שדה שחידש חידוש גדול – דרצה לומר דבזאב בן תרבות גם כשהוא משונה יהיה לו דין פטור רשה"ר, וזה חידוש.

<sup>81</sup> ובאמת דבריו הם דומים לדברי הגרי"ז בכל המזיקים, דהגרי"ז חידש דכל המזיקים חייבים מצד דרכן להזיק והשמות מזיקים נאמרים רק לענין הפטורים, והאהא"ז כ' כן רק על שור, ודו"ק.

**ביאור בפלוגתת רש"י ותוס' ביסוד דין קרן מועד, וביאור בפלוגתתם בשן משונה לאחר העדאה אי הדרא לשן או לא.**

אולם נראה דלרש"י יש שיטה אחרת בכל הנ"ל, דיעויין היטב ברש"י [מ"ח:]: בחזא ירוקא, דאף דג' פעמים הראשונים דינו כקרן, אבל לאחר העדאה הדרא לשן דמכאן חזינו דרש"י חולק בכלבא דאכל אימרא על שי' התוס' ולתוס' דינו כקרן מועד ולרש"י דינו כשן, ונפ"מ ברשה"ר - ועיין לעיל [סימן י"ג פרק א'] מה שיש לדון בראיה זו מרש"י [מ"ח:];<sup>82</sup> ועיי"ש עוד בעיקר הך דין דכלבא דאכל אימרא לאחר העדאה, דהבאנו מחי' ר' מאיר שמחה דדן בזה, וע"ע בהערה<sup>83</sup> מה שיש להוסיף בזה.

וכבר ביארנו שי' רש"י לעיל [סימן י"ג פרק א'] דלרש"י יש ב' אבות בקרן, א' קרן תם דתלוי במשונה, ב' קרן מועד דהכל תלוי בכוונה להזיק, והוכחנו כן מדברי רש"י בכמה מקומות, ומעתה א"ש דלאחר העדאה בכלבא דאכל אימרא, הרי הדרא דינו מקרן תם לאב אחר להיות שן כיון דאין לו תכונת קרן מועד, ולרש"י ליתא לכל המושג של "הרגיל בשינויו", ודו"ק.

**ביאור פלוגתתם בנחש אי הוי קרן או רגל.**

ומעתה פשוט דחולק גם בנחש, ולדידיה אין דינו כרגל רק כקרן כיון דכוונתו להזיק, ודלא כתוס' להלן [סוף ט"ז], וכן הוא שי' המ"מ [נז"מ, א' - ו'], וכן נראה מרש"י במשנה להלן [ט"ז:]: דהנה נחלקו התוס' והרמב"ם בביאור הה' מועדין, דתוס' למד דמירי דוקא במועדות במזיק דשן ורגל, ופטור ברשה"ר, והרמב"ם למד דמירי בכל מיני הזיקות וחייב ברשה"ר במידי דקרן בפעם ראשונה ג"כ, ועיין במ"מ שם ובחי' ר' מאיר שמחה [י"ט:]: שמבאר דבריו.

ושיטת רש"י במשנה שם ג"כ כהרמב"ם, וכבר עמד בזה בב"ח [סי' שפ"ט ס"ק ג'] עייש"ה, ומעתה פשוט, דכל הוכחת התוס' דנחש פטור ברשה"ר הוא משום דתנא ליה בהדי שאר מועדין דפטורין ברשה"ר, אבל לרמב"ם ורש"י דשאר מועדים חייבים ברשה"ר ה"ה נחש, ונמצא דרש"י לשיטתו אזיל.

ויש להוסיף בזה עוד דנחש דינו כקרן, ודו"ק, דלהלן יבואר דפליגי רש"י ותוס' בגדרי "הזיקו מצוי", ולרש"י לא יתכן דנחש יהיה דינו כרגל ורק לתוס' זה שייך, עייש"ה, הרי נמצא דפלוגתתם בנחש הוא בתרתי, דפליגי בנחש לשיטתייהו בתרתי, א' בקרן בגדרי משונה וכוונה להזיק, ב' ברגל בגדרי הזיקו מצוי, ודו"ק.

ויש הרבה מחלוקות נוספת שיוצאות ממחלוקת זו דרך לתוס' כוונה להזיק הוא המודד במשונה, משא"כ לרש"י, ויש נפ"מ מהו הדרגת "משונה" הנצרכת בכל משונה, ועיין בזה בדברינו בכמה דוכתי בפרק כיצד הרגל וכדהבאנו לעיל בהערה בארוכה, ועיקר הרחבת הדברים נמצא להלן [כיצד הרגל סימן כ"ב פרק ב'] בסוגי' דכשכשה באמתה.

**פלוגתת רש"י ותוס' מן הקצה אל הקצה – בג' אבות.**

ולפי מה שהוספנו מהאהא"ז למדנו דפלוגתת רש"י ותוס' היא מן הקצה אל הקצה שהוא חידש בדעת התוס' שלמסקנה משתנים כל הג' מזיקים של שור, דכולהו חזא, ודין 'משונה' נתחדש למסקנה אחרי שי' ג' דינים בשור, וממילא דכבר ליכא דין כוונה להזיק כלל.

ולפי"ז החידוש ברש"י הוא שהוא חולק בעיקר המהלך של ג' מזיקין בשור, דלדידיה תם ומועד מעיקרא היו ב' מזיקין וב' אבות, מועד מדין כוונה להזיק ותם מדין משונה, וע"כ שכל מזיק נשאר מזיק מפרשה ידיה גם אחרי שי' ג' אבות, ולא נכללו להיות מזיק אחד, ודו"ק.

אולם אכתי קשה שיטת הרמב"ם דמצד אחד הוא סובר שנחש הוא קרן ומאידך האהא"ז למד עיקר חידוש זה שכל הג' מזיקין נהיו לאחד – בשיטתו - ואכתי צ"ע.

<sup>82</sup> וע"ע להלן [כיצד הרגל סימן כ"ו סוף פרק א'] שהבאנו את קושי' העולם שמשמע מרש"י שלא חוזר לשן, ושם דחינו את דבריהם.

<sup>83</sup> והיינו דעיקר הך פלוגתת רש"י ותוס' במשונה לאחר העדאה תלויה בפלוגתתם בעיקר הגדר של משונה, ונחלקו בזה טובא בכמה דוכתי, דיעויין בזה [פרק כיצד הרגל סימן א'] מה שביארנו בזה, ועיקר הרחבת הדברים נמצא להלן [כיצד הרגל סימן כ"ב פרק ב'] בסוגי' דכשכשה באמתה, וע"ע להלן [י"ח:]: בסוגי' דהעדאה בצרורות [כיצד הרגל סימן י"ב פרק ג'] לל"ק ברש"י מה שביארנו עפ"י הדברים הללו, ולהלן [כיצד הרגל סימן י"ג] בפלוגתת רש"י ותוס' בצד תמות לרבנן דאין העדאה ביארנו דלכן אין חסרון של צד תמות מאב לאב [ודלא כהמלא הרועים], שרגל משונה ורגל אורחי' אינו מאב לאב, וכן להלן [כיצד הרגל סימן ט"ז] בסוגי' דשינוי לצרורות לרביע נזק הוספנו לבאר עוד ביסוד הנ"ל ליישב הסתירה מהלישנא קמא בצרורות וגם הסתירה מלישנא קמא של רש"י בגללים דבכולהו מבואר שאין הלכתא של צרורות בקרן, רק ברגל, ואעפ"כ משכחת לה ברגל משונה, וע"כ שרגל משונה הוא רגל לא שיש לו דיני קרן, עיין בדברינו שם ודו"ק, וע"ע להלן [כיצד הרגל סימן י"ט] בספיקת ר' ירמ' [לפי הגירסא דובעטה] דדוקא במשונה היה צד שאינו בכלל צרורות דרגל, והוא מטעם הנ"ל דמשונה אינו שם המזיק עצמו, ורק "הפקעה זמנית" מכל המזיקין, ודו"ק, וע"ע בזה להלן [כיצד הרגל סימן כ"ד סוף פרק ג'] דאזיל בזה עוד לשיטתו, והמשך הדברים להלן [סימן כ"ה].

## סימן י"ז "האי מינייהו מפקת" - וברשב"א

"הי מינייהו מפקת" - מבואר שהתכונות הם סיבות לחיוב ודן מצד הצד השווה ובדברי הגרי"ז. # # ב' דרכים בישוב סתירת הרשב"א מלעיל [ב':] לקושי' בסוגיין שהק' דנימא הממע"ה ויפטרנו. # # מתמה עוד ברשב"א, ומתמה בעיקר הסוגי'.

**"הי מינייהו מפקת" - מבואר שהתכונות הם סיבות לחיוב ודן מצד הצד השווה ובדברי הגרי"ז.**  
הקשו בגמרא: "הי מינייהו מפקת".

ומהגמ' מבואר דהזיקא מצוי הוא סיבה לכתוב רגל דזהו הסיבה לחיובו, והנאה להזיקו הוא הסיבה בשן, והנה יש לעיין דבלאו הכי איכא צד השווה ובלאו הכי חייבים, וכל מה שישתנה אי כתוב בפרשה בהדי' הוא שיהיה פטור רשה"ר, וא"כ למה צריך חומרא להכניסו לפסוק אם הפסוק בא להקל עליו, וע"כ צ"ל דשאני הך צד השווה מכל צד השווה, והכא גם אחרי הצד השווה, מחייבין ליה מחמת החומרא שלו, ודלא כשאר צד השווה שרק הצד השווה שביניהם מחייבו [כע"א ומודה במקצת שהטענה וכפירה גרידא זהו המחייב, ותו לא], וראיה לדבר, דהכא איכא לכל מזיק הלכותיהן א"כ ע"כ דכאו"א הוא מחייב בפנ"ע דאל"כ לא היה כל אחד מוגבל להלכותיהן, והגדר בצד השווה הכא הוא, דזה גופא הייתי לומד מצד השווה שכל חומרא יכול לחייבו, והיינו דכמו דכוונה להזיק מחייב ויש הנאה מחייב, נלמוד מצד השווה שהזיקא מצוי מחייב, ונמצא דעכשיו אחרי הצד השווה ההזיקו מצוי מחייב.

ולפי"ז, הפסוק כאן בא לחייב הך חיוב עצמו שהיה כתוב בצד השווה, רק דבאים לכותבו מפורש בפסוק, וכיון דהך חיוב שכתוב בצד השווה בנוי על חומרא, א"כ ה"ה דצריך חומרא כדי שנאמר שהוא כתוב בפסוק.

אכן כ"ז דלא כהגרי"ז דלפי הגרי"ז אדרבה, החומרא אינו המחייב, רק הצד השווה שביניהם מחייב, ושוב צ"ל דהזיקא מצוי וכו' הם רק תכונות וסיבות לחלקם לד' שמות לענין הפטור, וא"כ מה שכתוב בכל מזיק ומזיק חיוב לא שייך לחומרא של הזיקו מצוי וכו' רק לדרכן להזיק ושמירתן עליך, וא"כ למה נצטרך חומרא להיות כתוב, אדרבה, ההזיקו מצוי הוא סיבה לחלקו לעוד מזיק לפוטרו.

אולם עיין לעיל [סימן י'] במה שנתבאר לעיל בגרי"ז דחיובא דרגל באמת כתוב בפרשת רגל וחיובא דבור כתוב בפ' בור ולא בצד השווה, עייש"ה, ונתבאר שבאמת דומה לכל צד השווה, דגם כשאומרים שהצד השווה של מודה במקצת ושבעת ע"א מחייבים [טענה וכפירה], הא סו"ס אכתי איכא ב' פרשיות של שבעה, [טענה וכפירה בנוסח ע"א וטענה וכפירה בנוסח מודה במקצת], וכ"ה בדרכן להזיק, דמשכחת לה כמה סוגים של דרכן להזיק, בנוסח כוונה להזיק ובנוסח הזיקו מצוי, ונמצא דגם לדבריו הכוונה להזיק הוא חלק מהמחייב, והגרי"ז חידש נקודה אחת בלבד, והיא שהפטור אינה הגבלה בעיקר המחייב אלא שתלוי בעיקר שמו של כוונה להזיק וכדומה, ולא בדרכן להזיק של כוונה להזיק, ולכן מתחלקים הפטור והמחייב זה מזה, ודו"ק.

**ב' דרכים בישוב סתירת הרשב"א מלעיל [ב':] לקושי' בסוגיין שהק' דנימא הממע"ה ויפטרנו.**

ע' רשב"א שהק' דנימא הממע"ה ויפטרנו, וכבר תמהו שהרשב"א סותר עצמו מלעיל [ב':] בספק מחוברת ותלושה, והתם הספק אי הוי כולו תם או כולו מועד, ולמד הרשב"א שזה לא ספק ממון אלא ספק איסור ולכן הכריעו כמועד, ומאי שנא הכא.

וכבר תירצו בזה עיין בחידושי הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן נ'] ובחל' ר' ראובן זצ"ל [סוף סימן ב'], שעיקר הכרעה עפ"י האיסור הוא משום שיש ספק בדין שמירה מצד איסורים, וזה רק בספק תם וספק מועד שמסתפקים האם הוא חייב לשמור או לא, שבתם אין חיוב שמירה של איסורים, אבל בספק שן ספק רגל אינו כן שהרי שם חייבים לשמור ממילא מצד האיסור שמירה, וזה גם על הצד שלא כתובים בפרשה כיון שהשמירה מצד האיסור ידעין מסברא.

אולם כבר תמהנו לעיל [סימן י"ב] על עיקר המהלך בזה, שהרי כל דבריהם בנויים על זה שהממון תלוי באיסור, וקשה שאיך שייך לומר שהרשב"א איירי בדין שמירה מסברא, שהרי הך דין שמירה לא יכול להיות סיבה לחיוב ממון, ורק חיוב שמירה מצד הפרשה עצמה יכול להיות סיבה לחיוב ממון, וממילא דדין זה לא ידעין גם בספק של שן ורגל לפני שכתובים בפרשה, וצ"ע.

עוד העירנו בזה ידידי הגר"י בן שלמה שליט"א, דעיקר הקושי' לק"מ דהתם בספק תם וספק מועד ביאר הברכ"ש בשם הגר"ח, שיש מידה בתורה שפסוק שכולל איסור וממון ומסתפקים בדרשה דמחמירים מחמת האיסור אף אי הממון לא תלוי באיסור ולכן מחמירים שם כפי האיסור [וזה רק אי נימא דמיירי באיסור שכתוב בפסוק עצמו, וכמבואר בברכ"ש]. אולם בסוגיין יש ספק איסור אם שן אם רגל, וא"א להכריע ששניהם אסורים דממנפ"ש אין כאן אלא דרשה אחת, וא"א להכריע מדין ספק לחומרא איזה יהיה אסור, דממילא אין נפ"מ ואין חומרא לחייב אחד יותר מחבירו, ולכן הק' הרשב"א רק מצד הספק ממון,



והיינו דהבעלי דינים יפטרו עצמם בטענה דמאן יימר שהמזיק הזה כתוב בתורה לחייבני, אבל אין כאן ספק בפסוק שהרי מצד מה שכתוב בתורה א"א להחמיר שהרי לכל צד יש ספק, וע"כ דאזלינן בתר הבעלי דינים וביניהם יש דין ודברים ממוני, ודו"ק.

**מתמה עוד ברשב"א, ומתמה בעיקר הסוגי'.**

אולם אין הדברים פשוטים, ונקדים בקושי' אחרת, דהנה, עיקר קושית הרשב"א אכתי תמוה, דהק' דנימא הממע"ה ויפטרנו, וקשה דבלאו הכי יהיה חייב מהצד השווה ואין כאן טענת פטור.

והעולם מבארים דבאופן שהזיק כלים טמונים אין לחייב רגל, דילפינן להו מבור ואש וממנפ"ש פטור, ואחרי שכתוב רגל בפרשה חייב בזה, הרי דבכה"ג מה שכתוב רגל בפרשה בא לחייבו, ושפיר שייך טענת הממע"ה.

אולם אכתי קשה, שהרי בהזיק ברשה"ר, אז זה איפכא, שהניזק טוען שרגל לא כתוב בפרשה ויתחייב מדין בור ואש, והמזיק טוען שרגל כתוב ופטור, וא"כ מהי הקושי' שנוציאם מהפסוק דהמע"ה, הא לפעמים הממע"ה זה סיבה להיות כתוב ולפעמים לא.

וע"כ כוונת הרשב"א בקושי' דהמע"ה שזהו כבר גדר איך לדרוש דרשה וזה מידה בתורה, ואין כוונת הרשב"א לטוען ונטען, וכוונתו כך דכמו דמצאנו דבטו"נ מקילין למוחזק, דספק ממון להקל, כמו"כ בדרשה יש להקל, וכשיש פסוק שכתוב בו "חייב" ויש ספק אי לדרוש או לא, לא דרשינן, דמקילין לנתבע.

איברא דמעתה קשה כנ"ל, דהרשב"א שוב סותר משנתו מלעיל שמחמירים בדרשות, ועוד דהכא ממנפ"ש אחד מהם אסור, וא"א להכריע מדין ספק לחומרא איזה יהיה אסור, דממילא אין נפ"מ ואין חומרא לחייב אחד יותר מחבירו וצ"ע.

וע"כ צ"ל שעיקר קושי' הרשב"א היא כך, דבגמרא מבואר דתמיד נימא ששניהם חייבים בספק, דתמיד אמרינן האי מינייהו מפקת, ועל זה תמה הרשב"א שיש מקרים שהנתבע יכול לטעון שהוא פטור. כך צ"ל בדברי הרשב"א.

אולם סו"ס אכתי קשה, שלא צריכים את הצד השווה מצד אש ובור, דתמיד אפשר לחייב בכלים טמונים מצד השווה של שן וקרן מועד [ועבדינן צד השווה מקרן מועד בלי תמות כמבואר להלן ג':] באסו"מ לרב] ואין לומר שא"כ יהיה פטור ברשה"ר [דילפי משן] דגם לאחר שכתוב רגל פטור ברשה"ר, ומאי שנא, וע"כ דלא אכפת לן איזה מזיק לא יהיה בפרשה שממילא השני יהיה חייב כמותו, וצ"ע.

אולם קושי' זו ממילא קשה בעיקר הסוגי', דמה כוונת הגמרא האי מינייהו מפקת וצריכים לחייב את שניהם מספק, הא ממילא גם בלי להכניס את שניהם מספק אכתי שניהם יהיו חייבים והלכותהין תמיד יהיו שוין, וצע"ג.

ובעיקר דברי הרשב"א אכתי יש לדון מדברי הגרי"ז שזה פסוק של "פטור" שהחייבים הם בצד השווה, וצ"ע, ותלוי לכאן על מה שנתבאר לעיל בזה.

## סימן י"ח

## בגדרי הנאה להזיקו והזיקו מצוי.

שי' רש"י בטינפה פירות וגללים, ובדין הלכה של צרורות דשן דנהיה לרגל. # # שיטת התוס' בגדר יש הנאה להזיקו. # # תוספת דברים בגדרי הנאה להזיקו. # # מביא ה' תמיהות בגדר הזיקו מצוי ברגל. # # ביאור בשי' רש"י בהזיקו מצוי שהמצוי אינו בדריסה ובנוק עצמו אלא בהליכה עצמה, שזה היסוד של מזיק דרגל. # # תוספת ביאור בכל הנ"ל, והערה משיטת רש"י בחזא ירוקא. # # הערה גדולה על כל הנ"ל. # # מבאר שהתוס' חולקים בכל הנ"ל. # # מתמה טובא מרש"י [ו':] לגבי הזיקו מצוי של בור, וכן מלשון רש"י שכותב תמיד "כל שעה" היא מהלכת - ומוסיף בכל הנ"ל מבט חדש בכל החידוש הנ"ל - עפ"י מה שיש להוסיף בחידוש של הנצי"ב שלומדים מההילכתא של צרורות שיש רגל בלי הזיקו מצוי. # # בקושי העולם לחייב בשליף שעליה מדין אש, ולחייבו ברשה"ר.

## שי' רש"י בטינפה פירות וגללים, ובדין הלכה של צרורות דשן דנהיה לרגל.

בטינפה פירות פירש"י שנתגלגלה עליהם, ועיין בשטמ"ק שהביא את פלוגתת הר"ח ור"ש משאנץ אם גללים חשיבי שן או לא, דלדעת התוס' שאנץ אינו שן דבעינן הנאה מדבר הניזק להיות שן והכא אין תוספת הנאה בזה שהפירות במקום נפילת הגללים, ולכן פי' כרש"י שנתגלגלה עליהם, ומרש"י נ' כפשוטו דאזיל הכא כהתוס' שאנץ ולא כהר"ח, [ולהלן דחינו את הראיה מהר"ח דיתכן דדוקא בצרורות ס"ל כן]. וע' רש"י להלן [י"ח]: שהביא ב' פירושים אי גללים הוא שן, ולפי' א' הוי שן ולפי' ב' אינו שן "דשן הזיקא דגופו והנך צרורות", ופשטות נראה דכוונתו בפ' ב' לסברת התוס' שאנץ, וכשיטתו בסוגיין, והסיק שם כפירוש השני, עיי"ש.

אולם כבר הבאנו מרש"י [מ"ח]: דבחזא ירוקא חשיב שן בלי הנאה מדבר הניזק, ועיין לעיל [סימן ט"ו] שהמקור לרש"י היה מהסוגי' של מכלי' קרנא, וע"כ דשיטתו כהר"ח ולא כהתוס' שאנץ, ושוב צריך ביאור שי' רש"י בסוגיין וכן להלן [י"ח]: דאוקמי דווקא בנתגלגלה עליהם, ולא בגללים. והפשוט בזה, דלא כתוב ברש"י חידוש בגדרי שן, רק חידוש בגדרי ההללמ"ס דצרורות, ונראה דרש"י אזיל לשיטתו, דלדידה חוץ ממה שכתוב בהללמ"ס דצרורות דמשלם ח"נ, ה"נ כתוב שצרורות הוא תולדה דרגל, וכ"כ מפורש ברש"י בכתובות [מ"א]:, וכ"ה בשטמ"ק בשם הגליון [ג':], וכן מפורש בר"י מיגאש בליקוטים על ב"ק [ג']. שכתב דגללים לחין שיש חיבור לגוף הוא שן ויבשים חשיבי כבר ככחו והו"ל רגל דההילכתא דצרורות לדונם כרגל, ועיין בהערה <sup>84</sup> הנפ"מ בזה.

ומצאנו בזה פלוגתת רש"י ותוס', דבחזיר נובר [י"ז]: כתב רש"י שהוא תולדה דרגל וכ"ה במאירי שם ועיין תוס' שזה תולדה דשן, ובשי' תוס' מוכרח דלא כתיב בהילכתא שהוא תולדה דרגל, וכ"ה בטור וביש"ש בחזיר נובר דתולדה דשן נינהו, ובשיטתם אזיל בשטמ"ק [ב':] בשם תוס' תוס' הרא"ש בשם רבינו יונה, ועיין היטב בלשון הרא"ש [ג':] "דאע"ג דתולדה דרגל הוא וממונא הוא, הילכתא גמירי לה דלא משלם אלא ח"נ", ומפורש דאין הילכתא ע"ז שהוא תולדה דרגל, [אולם באמת אין ראיה מרש"י והמאירי בחזיר נובר דחולקים בזה, דמטעם אחר נקטו שזה רגל, עיין להלן בדברינו בגדר הדין הזיקו מצוי מה שביארנו בזה].

עכ"פ שי' רש"י כאן דגללים אינם בכלל שן וכ"ה שיטתו [י"ח]: ואין זה ענין לפלוגתת הר"ח והתוס' שאנץ, דסברת רש"י דמצד גדר שן הו"ל שן וכשיטתו להלן [מ"ח] ורק מצד ההללמ"ס דצרורות דינו כרגל, ומה"ט לא למד דטינפה זה גללים, וע"כ דנתגלגלה עליהם, וע"ע בהערה <sup>85</sup> במה שיש להעיר בכל הנ"ל.

ועיקר הגדר דכל צרורות נהיה תולדה דרגל יבואר להלן [סימן כ"ד] בסוגי' דצרורות [ג':].

## שיטת התוס' בגדר יש הנאה להזיקו.

אולם שיטת התוס' צ"ב, דהנה, לעיל [סימן ט"ו] ביארנו שהמקור לרש"י דא"צ הנאה מגוף הנזק הוא מהסוגי' של מכלי' קרנא, עיי"ש, ושם מבואר שהתוס' חולקים ולדידהו צריכים הנאה מגוף הנזק, עיי"ש. וזה קשה מהתוס' להלן ריש כיצד הרגל בחזיר נובר דחשיב צרורות דשן, והתם אין הנאה מגוף הנזק, וזו קושי אלימתא, אולם מיניה ביה בתוס' מבואר שהיה קשה לו קושי' זו שכתבו התוס' על חזיר נובר דחשיב שן "של הנאתו קעביד", וקשה דמאי קמ"ל דחזיר נהנה לנבור באשפה, אטו קס"ד דמטעם אחר הוא נובר שם, וע"כ שבא לחדש חידוש מיוחד בגדר הנאה להזיקו.

<sup>84</sup> דאיכא נפ"מ אם דינם כרגל מהללמ"ס או לא, דמבואר ברש"י על הרי"ף [י"ט]. בהתיזה צרורות ברשה"ר שזה משונה, ודינו כקורן, ואפי"ה יש צד לפטור ברשה"ר, והסברא לפטור משום "דכל צרורות תולדה דרגל הוא", והיינו דפקע מיניה שם קרן כיון דההללמ"ס אוקמי' ברגל.

<sup>85</sup> דהנה, בסוגי' דיש העדאה לצרורות [כיצד הרגל סימן י"ב] הבאנו ביאורים מהמלא הרועים וגרא"ל מאלין, ותרוייהו נקטו דצרורות דשן חייב נ"ש [כלישנא קמא ברש"י דגללים] וע"כ דנקטו דהל"ב שם ברש"י הוא כסברת התוס' שאנץ, ודו"ק, אולם כבר הבאנו שם לתמוה על דבריהם בסוגי' דגללים, וכן תמהנו על דבריהם בעיקר הסוגי' דהעדאה, וביארנו את רש"י באופ"א ודברינו שם בנויים על דברינו כאן, שרש"י בל"ב חידש דכל צרורות נהיה רגל, ובזה מתחיל סוגי' דהעדאה.

ונראה ביישוב שיטתו, דהנה, להלן [סימן כ"ד] בסוגי' דצורות [ג':] ביארנו שבצורות המזיק אינו הרגל, רק המזיק הוא הצור, והקרן שן ורגל רק יוצרים את המזיק וכן מבואר בחי' ר' מאיר שמחה [י"ט.]. לחלק בין עץ ארוך לצורר מרשה"ר לרשה"י, עייש"ה, וכן הביאו מהגר"ח [ספר הזכרון אש תמיד], והארכנו ביסוד זה בכמה דוכתי בכיצד הרגל, הרי דנתחדש תורת מזיק חדש בצורות, שיש מזיק שה'שם מזיק' שלו תלוי בזה שהוא עושה היזק ויש מזיק חדש מההלכה של צורות שהוא מזיק לענין זה שהוא 'מפעיל מזיק'.

ומעתה יש לומר דהכא משתנים נמי גדרי הנאה להזיקו בהללמ"ס של צורות דשן, דאף דתמיד הדין הנאה הוא מגוף הנזק כסתם אכילה וכלשון וביער דקרא, אכן הכא הדין הנאה ע"כ הוא אחרת כיון שהוא רק מזיק שמפעיל מזיק, וזה כל חידוש הברייתא שם, עיי"ש, וזהו שכתבו התוס' "דלהנאתו קעביד" דהכא נתחדש דסגי לן במה שהוא עושה את המזיק השני מתוך הנאה, ודו"ק, ועיין להלן בסוגי' דצורות [שם], ובתוספת ביאור להלן [כיצד הרגל סימן ג'] בסוגי' דחזיר נובר [י"ז:].

ולפי"ז כבר ליכא הוכחה דלפי הר"ח א"צ הנאה מגוף הנזק דיתכן שרק בצורות הדין כן, וגללים הם צורות, ודו"ק.

ואכתי יש לדון מדברי התוס' בחזא ירוקא [מ"ד.]. דמבואר שהי שן וזה תמוה, ועיין במה שיתבאר להלן גדרי הזיקו מצוי בשיטת התוס' לגבי הדין נחש שהוא רגל, וזה נוגע גם לשן, עיי"ש.

#### תוספת דברים בגדרי הנאה להזיקו.

יעויין להלן [פרק כיצד הרגל סימן כ"ד פרק ב'] ושם יש תוספת חידושים והערות בעיקר הגדר של הנאה להזיקו, שיש דין של דומי' ד'וביער', עיי"ש דברים חדשים, והכל מתבסס על הסוגי' שם בדין אכילה על ידי הדחק, עיי"ש היטב.

#### מביא ה' תמיהות בגדר הזיקו מצוי ברגל.

יש תמיהות רבות בגדר הדין הזיקו מצוי, ונבארם אחד אחד דבר דבור על אופניו:

[א] יש לעיין דאם הכוונה ברגל "הזיקו מצוי" שזה היזק שכיח, א"כ איך אמרינן דנזק ע"י פרומבי' שבפיה חשיב כנזק מצוי יותר משן, הא פשוט שבהמה מזיקה ע"י אכילה יותר ממה שמזיקה בפרומבי' שבפיה, ומפורש להלן [ד']. בביאור הפירכא במשנה דשן אין הזיקו מצוי.

[ב] יש לעיין בסתירה רש"י, דלעיל [ב':] כ' בד"ה בעיטה "ואהכי הוו תולדה דקרא דכוונתן להזיק כי קרא ואין הנאה להזיקו כי קרא ואין הזיקו מצוי כי קרא" ומשמע דכוונה להזיק בהדי הזיקו מצוי כבר אינו כקרא, והיינו דדינו כרגל, ומאידיך גיסא ברש"י בסוגיין [ג']. כ' "כל היזק דרך הילוך שלא בכוונה הוי תולדה דרגל דהזיקו מצוי ואין כוונתו להזיק", וכ"ה ברש"י [ריש י"ז:], עיי"ש, ומשמע דבתרווייהו בהדי הדדי אינו רגל רק קרא, וסותר משנתו, וסתירה כזו יש גם בר"ח.

[ג] לעיל [סימן י"ג] הבאנו את פלוגת הר"ח ותוס' שאנץ אי גללים חייב משום שן או רגל, דאף דעשה להנאה אבל אין הנאה מגוף הנזק, וכמו"כ נחלקו ב' התירוצים בתוס' ר"פ בחזא ירוקא בכה"ג שאין הנאה מגוף הנזק האם דינו כשן או רגל, וכעין זה הבאנו מהרשב"א ברביצה להנאתה כשאין לה הנאה מהכלים שרובצת עליהם, דהוי בכלל רגל, ובכולהו יש לתמוה, הרי ברגל בעינן הזיקו מצוי ושן אין הזיקו מצוי [וכדפרכינן בדף ד']. ואיך יתכן דבכל כה"ג שעשייתה הוא בהנאה, ורצתה ליהנות ולא נהנה או שאין הנאתה מגוף הנזק דשוב חשיב הזיקו מצוי, אטו יותר מצוי משן שנהנתה ממש [והבאנו שם מהגר"א ואו"ש שגם למסקנה בעינן הזיקו מצוי ברגל].

[ד] כעין זה מצאנו בחזיר נובר, דשי' המאירי [י"ז:] דחשיב רגל, ודלא כתוס' שפי' שם שזה להנאתה, והמאירי פי' כן גם כשעושה נזק מגופו בחוטמו [לא רק בצורות, ודו"ק], דכיון דזה דרך הליכה חשיב כרגל, ולהלן בסוגי' דחזיר נובר [כיצד הרגל סימן ג'] הוכחנו שגם רש"י סובר כן, וק', דסו"ס יש הנאה, וכמבואר בתוס', וצ"ע דסו"ס אין זה יותר מצוי מכל הנאה להזיקו, וצ"ע.

[ה] מאידך גיסא מצאנו בנשיכה כשנפלה מפיו ולא נהנתה, דלתלמיד הרשב"א דלא חשיב שן דכה"ג שוב הוי בכלל קרא, והכא לא פי' שיהיה בכלל רגל [ודלא כחזא ירוקא וגללים בתוס' ר"פ ותוס' שאנץ], וצ"ע דמאי שנא.

**ביאור בשי' רש"י בהזיקו מצוי שהמצוי אינו בדריסה ובנזק עצמו אלא בהליכה עצמה, שזה היסוד של מזיק דרגל.**

והנראה בזה, דעיין לשון רש"י לעיל [סוף ב':] בד"ה רגל הזיקא מצוי [וזה לשונו: "דכל שעה היא מהלכת ואם יש כלים תחת רגליה היא דורסת", הרי דהשכיחות היא בהליכה ולא בדריסה, וכ"ה לשון הר"ח [ג'].] שכתב "שמצייה הליכתה כל עת", וע"ע רש"י [ה':] שכ' "דכל שעה היא מהלכת" ולא הוסיף "ודורסת", והיינו כנ"ל.

וכוונתו בזה ש"המצוי" אינו במעשה היזק, דההגדרה בתכונה דרגל הוא שזה היזק שאין לו מעשה מסויים ומיוחד של עשיית הנזק, אלא שכל המציאות והמהלך של הבהמה בכל עת הליכתה, מכל המציאות הזאת יוצאת נזק ממילא בלי שיכוין ויעשה פעולת נזק מסויים, וזהו החומרא דהזיקו מצוי, דהמצוי במהלכת ולא בדורסת, העיסוק של הבהמה עם עצמה וההולך ילך שלה הכללי גורמת להרבה נזקין בדרך.

ונסיף לחדש: מתוך הליכה של יום שלם ממילא יוצאת כמות גדולה של דריסות של נזק, והמזיק עצמו הוא ההליכה של כל היום, וההיכי תימצי של הנזק הוא ע"י הדריסות.

והדברים מפורשים ברעק"א בביאורו לדברי רש"י להלן [ה': ד"ה לכתוב רחמנא תרתי], וז"ל רעק"א שם: "ורש"י נקט דכי פרכת מה לשור שכן כוונתו להזיק, והוא תמוה דהא שור מיירי ג"כ בשן ורגל דאין כוונתו להזיק, ואולי יש לדחוק דרש"י לא דוקא נקט כוונתו להזיק אלא דכוונתו לעשות כן מה שההיזק בא על ידו, דשן כוונת הבהמה לאכול להנאתה וכן רגל כוונתה לילך במקום זה", ולמדנו מדבריו שיש 'כוונה' גם ברגל והיינו בהליכה ולא בדריסה, וקשה, דמה שייטא להכא 'הליכה', ולדברינו א"ש דאין הדריסה שייך למזיק דרגל, והמזיק בהליכה עצמה.

ומעתה א"ש דשוב שפיר שייך לומר דאף דשייך יותר נזק ע"י שן מע"י פרומבלי שבפיה, אכתי אמרינן דפרומבלי שבפיה הוא הזיקו מצוי יותר משן, והביאור כנ"ל.

ובזה מיושב נמי מה שהערנו בסתירה ברש"י מלעיל [ב': דמבואר דכוונה להזיק בהדי הזיקו מצוי כבר אינו כקרון, והיינו דדינו כרגל, ומאידך גיסא ברש"י בסוגיין [ג']. משמע דבתרוייהו בהדי הדדי אינו רגל רק קרון, וסותר משנתו, וסתירה כזו יש גם בר"ח.

ולהנ"ל א"ש, דכוונת רש"י לפרש דמהותו של כוונה להזיק הוא סתירה למהותו של הזיקו מצוי, שכאן יש כוונה ומעשה מסויים ששייך לנזק, ולעומת זאת מהותו של הזיקו מצוי הוא סתירה לכוונה להזיק, ולא משכחת להו בהדי הדדי, ושוב ליכא סתירה, דבאופן שילך ויעשה מעשה דריסה בכוונה להזיק, שוב פקע המעשה הזאת מכלל רגל, שיש כאן מעשה מסוים דנזק, ולא שייך להזיקו מצוי, רק לכוונה להזיק, ופשוט ועיין בהערה <sup>86</sup>, ועיין להלן [בריש כיצד הרגל] מה שביארנו שם במשנה עפ"י הדברים הללו, דמשכחת לה הזיקו מצוי אף שהוא משונה, ודו"ק.

ובזה מבואר נמי למה אי גללים או חזא ירוקא או רביצה שלא להנאתה אינם שן דאז הוו רגל, ובכולהו יש לתמוה, הרי ברגל בעינן הזיקו מצוי ושן אין הזיקו מצוי [וכדפרכינן בדף ד']. ואיך יתכן דבכל כה"ג שעשייתה הוא בהנאה, ורצתה ליהנות ולא נהנה או שאין הנאתה מגוף הנזק דשוב חשיב הזיקו מצוי, אטו יותר מצוי משן שנהנתה ממש.

ונראה עפ"י הנ"ל, דיסוד החידוש ברגל שההליכה הוא מעשה ש"ממילא מצוי" בלי שייכות לנזק, שגם אם יהיה נזק או לא יהיה נזק ההליכה ממילא יהיה, ודלא כשן וקרן שהם פעולות מכוונות לנזק, וה"ה בגללים, הרי בין אם יהיה חפץ במקום שהטילה גללים או לא יהיו, הרי ההטלת גללים יהיה ממילא, וזה גם בכלל הזיקו מצוי, וכן בחזא ירוקא, שנפילתה בבור הוא בכלל בלי שייכות לנזק בבור, ויכולה ליפול גם בלי זה שיש חפץ להזיק, ודו"ק.

[ואף דלשון "כל שעה" אכתי קשה אכן להלן יישבנו לשון זה עפ"י הנצי"ב מצרורות דרגל שהם תולדה דרגל].

וזה גם הביאור בחזיר נובר דשי' רש"י והמאירי [י"ז: דחשיב רגל, ופ"י דכיון שזה דרך הליכה חשיב כרגל, וק"י דסו"ס יש הנאה, וכמבואר בתוס', אלא כוונת המאירי שכיון שהוא נובר שם ממילא גם כשאין שם חפץ להזיק, הרי שמעשה דנובר "מצוי ממילא", וזה מיקרי הזיקו מצוי, ודו"ק.

ונ' דמה"ט, בנשיכה כשנפלה מפיו ולא נהנתה, לתלמיד הרשב"א דלא חשיב שן כה"ג שוב הוי בכלל קרון, והכא לא פ"י שיהיה בכלל רגל [ודלא כחזא ירוקא וגללים בתוס' ר"פ ותוס' שאנץ], והביאור, דהכא ודאי שיש כוונה למעשה המסוימת הזו שמתוכו יוצא נזק, ובלי שיהיה חפץ להזיק לא היה המעשה קיים כלל, והכא כבר צריכים לדון מצד קרון, דכבר לית ביה תנאה דהזיקו מצוי.

**תוספת ביאור בכל הנ"ל, והערה משיטת רש"י בחזא ירוקא.**

אולם נראה להוסיף, הרי א"כ איך רש"י חולק בחזא ירוקא, הא מה מהני מה שנתחדש בגדרי הנאה להזיקו דחשיב כשן למרות שאין הנאה מגוף הנזק, הא סו"ס למה יצא מכלל רגל דסו"ס אית לה מעלת רגל ג"כ, דסו"ס אין הפעולה מכוונת לנזק המסויים שבתוך הבור, ולמה מיקרי שן ולא רגל.

ונראה שהביאור כך, שחידשנו עוד שהשם מזיק של רגל הוא ההליכה של כל היום, וההיכי תימצי של הנזק הוא ע"י הדריסות, וממילא יש לומר שחל שם מזיק של רגל אך ורק על ההליכה ועל גוף הדריסות

<sup>86</sup> ומה שהוסיף רש"י שקרון הוא בלי הנאה, ונראה דהנאה להזיקו בהדי כוונה להזיק הוא שן ולא קרון, ונראה הביאור, דכוונה להזיק היינו מעשה שיוחד לגמרי לנזק וכל שיש בו כוונת אחרות אינו מעשה המיוחד לנזק, ודו"ק.

עצמם לא חיילא שם מזיק, וזה כל החפצא של רגל, ומעתה אף דבכל שן מחמת ההנאה ע"כ שיש מעשה מכוון שמזיק, וזה מפקיע אותו מרגל, אכן אחרי שחידשה התורה שכל הנאה מיקרי הנאה – גם לא מהנזק עצמו, וכמו שלמדנו מלא מכלי קרנא, א"כ ע"כ שחל על ההנאה הזו תורת מזיק ושם מזיק של שן, ועד כמה שהוא שן אז ממילא הוא יצא מכלל רגל, והיינו שלו יצוייר והיה חל על דריסה אחת מכל ההליכה של אותו יום תורת מזיק, שוב היתה יוצאת דריסה זו מכלל כל המזיק של רגל, אף שלא היתה בזה כוונה מיוחדת, ודו"ק.

#### הערה גדולה על כל הנ"ל.

אולם העירני בזה בני הבה"ח יהודה נ"י, דלמה פרומבי' נזק דגופה מיקרי תולדות, הא תמיד הכלל הוא דהך מעשה עצמו בהיכי תימצי אחרת לא מיקרי תולדה דאחרי שנתרבה חיה בכלל בהמה לא אמרינן שנגיחת חיה היא תולדה שהרי זה מעשה אחד <sup>87</sup>, ורק מעשה אחרת בתכונה אחת, כנגיחה ובעיטה מיקרי תולדה, וממילא דהכא קשה, דבשלמא אי היינו אומרים שהדריסה היא המעשה מזיק אז שפיר יש לומר שנגיפה בגופה היא תולדה וכן פרומבי וכו', אכן אי ההליכה עצמה היא המזיק, והדריסה היא היכי תימצי א"כ, אז שוב קשה דהיכי תימצי אחר של נזק תוך כדי ההליכה אינו מעשה אחרת, ולמה הוי תולדה. מה נאמר, שהמזיק עצמו הוא באמת הדריסה, אלא שתמיד התכונה של המזיק נמצאת במזיק עצמו והכא נתחדש שהתכונה נמצאת בהליכה לפני המזיק, ודו"ק, ואז לא קשה שסו"ס דריסה ונגיפה תרי מעשים נינהו, אולם לפי"ז יהיה קשה מרש"י של חזא ירוקא, ולפי מה שביארנו שם, ודו"ק, ויש ליישב, וצ"ע.

#### מבאר שהתוס' חולקים בכל הנ"ל.

אולם עיין היטב בתוס' [ה': סוד"ה כי שדית] דמבואר בתוס' דיש נידון אם בור הזיקו מצוי כרגל או לא, ולהנ"ל לא שייך בזה נידון, ומתוס' נראה שלא למד ככל הנ"ל, וא"ש לשיטתו דס"ל להלן [ט"ז]. דנחש דאורחיהו בנשיכה דינו כרגל, ולדברינו ברש"י לא שייך לומר כן, שהרי אין הזיקו מצוי, ועיין שטמ"ק בשם הרא"ש [י"ז: ד"ה תנא שן דחי] דמפורש שנחש הוא הזיקו מצוי, ויתירא מזו בשטמ"ק שם [בשם הגליון תוס'] ד"ל דאפי' דריסת ארי וטריפת זאב חשיב הזיקו מצוי, שו"מ במרומי שדה [ט"ו]. ד"ה השתא דלאן דהק' דאיך נחש חשיב כרגל, הא אין הזיקו מצוי, עיי"ש.

וא"ש ש' רש"י בנחש דס"ל כהמ"מ דדינו כקרן – עיין בזה לעיל [סימן ט"ז] – דלשיטתו באמת לא יתכן להיות רגל דהכא איכא פעולה מסוימת של נזק, ודו"ק.

שוב התבוננתי דלולי השטמ"ק היה מקום לומר בשיטת התוס' לגבי נחש דחשיב רגל גם בלי הזיקו מצוי, וזה עפ"י מה שנתבאר לעיל [סימן ט"ז] דלשיטת התוס' קרן שן ורגל נהיו למזיק אחד, וכבר א"צ כוונה להזיק הנאה להזיקו והזיקו מצוי, והכל נמדד באורח' ומשונה, ולפי"ז א"ש בפשיטות שאין הכוונה לרגל של הזיקו מצוי אלא לרגל של אורחיהו, ודו"ק.

ובזה מיושב נמי מה שהקשינו לעיל על התוס' שכתבו

מתמה טובא מרש"י [ו':] לגבי הזיקו מצוי של בור, וכן מלשון רש"י שכותב תמיד "כל שעה" היא מהלכת – ומוסיף בכל הנ"ל מבט חדש בכל החידוש הנ"ל – עפ"י מה שיש להוסיף בחידוש של הנצי"ב שלומדים מההילכתא של צרורות שיש רגל בלי הזיקו מצוי.

אולם נראה להוסיף מבט חדש על כל החידוש הנ"ל, ונקדים במה שיש לתמוה על כל המהלך מרש"י להלן [י':] לגבי הזיקו מצוי של בור שכתב שהזיקו מצוי של רגל הוא יותר מהזיקו מצוי של בור כיון שכל שעה היא מהלכת, וזה קשה שהרי לדין אין שום מעלה ב"כל שעה", שיסוד הדבר הוא שההליכה ממילא קיימת ולא בעינן "כל שעה", עוד יש לעיין הרי סו"ס לשון רש"י בכל מקום הוא "כל שעה" והאיך נימא דלאו דווקא.

ונראה להקדים בדברי הנצי"ב להלן [ט"ו]. ד"ה השתא לאן שהקשה דהאיך שייך שנחש יהיה רגל לשיטת התוס' הא סו"ס אין הזיקו מצוי, וליישוב האי קושי' חידש שני חידושים:

א] צרורות אינן הזיקו מצוי ולא הוי משונה ממש אבל גם אינם בכלל הזיקו מצוי, ובעיקר חידוש זה עיין להלן [כיצד הרגל סימן י"ח] שהבאנו כמה מקורות לזה, ושם הבאנו מהנצי"ב שחזר על חידוש זה כמה וכמה פעמים ליישב הרבה קושיות.

ב] עוד חידש דאעפ"י שאין הזיקו מצוי דאפי"ה נאמרה בהלכה שהם תולדה דרגל, ומעתה א"ש, דאחרי ההילכתא שצרורות הוא תולדה דרגל שוב נתחדש שיש רגל בלי הזיקו מצוי דצרורות חסר לו בהזיקו מצוי, וזה המקור לנחש להיות רגל בלי הזיקו מצוי, וצ"ל שזה גילוי ולא ילפותא דא"כ נימא דיו, ואכתי צ"ע עיקר חידוש זה דסו"ס זו תכונת רגל, וצ"ע, ועוד דפשוט שאין לומר כן בשיטת רש"י שכתב בהדי' להלן [י"ח: ד"ה או דילמא] שצרורות דרגל הם הזיקו מצוי.

<sup>87</sup> וכן אי היה כתוב בתורה נגיחה של קרן ימין הייתי אומר שקרן שמאל הוא אב דלאו דווקא קרן ימין ומעשה אחד בהיכי תימצי אחרת הוא בכלל האב.

אלא שעפ"י דרכו היה נראה לומר שלפי מה שנתבאר הכא שעיקר הדין הזיקו מצוי היינו כנתבאר לעיל שההליכה עצמה קיימת בלי שייכות לדריסה, אז שפיר יש לומר שזה ע"כ קיים גם בצרורות, ונתבאר בנשיכה וחזא ירוקא ועוד, וזה הביאור ברש"י שם שכתב שצרורות הזיקו מצוי שרש"י לא חולק על המציאות שזה לא מצוי כל כך, אלא דסו"ס זה איכלל בגדרים של הזיקו מצוי וכנ"ל.

אולם סו"ס השיעור של ה'כמות' של ההליכה ההיא ברגל הוא שיעור של "כל שעה", וסו"ס זו רמה אחרת של "מצוי", ועל זה גם אנן נימא שיש על זה גילוי מצרורות, אלא שהגילוי לא בא לומר שא"צ הזיקו מצוי – כדרכו של הנצי"ב - אלא שבא לגלות שגם שיעור 'פחות' של מצוי במזיק של 'הזיקו מצוי' מהני, הרי שזה גילוי רק ב'שיעור'ש א"צ "כל שעה".

ומעתה א"ש הלשון "כל שעה" שהרי סו"ס בעיקר פרשת רגל כתוב רגל של "כל שעה" אלא דגם פחות מזה מהני מחמת ההילכתא, וכדהבאנו בכמה דוכתי, ודו"ק, וא"ש דברי רש"י לגבי בור שסו"ס בעיקר פרשת רגל איכא חומרא של "כל שעה" וזה יותר מצוי מבור.

ועיין עוד להלן [ריש סימן מ'] בדין כותל ואילן, וע"ע בקושי' על תוס' [ה:'], ודו"ק.

**בקושי' העולם לחייב בשליף שעליה מדין אש, ולחייבו ברשה"ר.**

קושי' זו הבאנו לעיל [סימן ט' פרק א'] וכן להלן בסוגי' דעבד ואמה [סימן כ"ח] עיי"ש.

## סימן י"ט סוגי דבור ט' וי'

**פרק א' ב' דרכים בסוגי, ופולוגת הל"ק ול"ב ברש"י.** # # שיטות הראשונים בטעמא דפטור בור ט' ממיתה. # # דרכם של ר' ישעי' והפנ"י בשו"ט בסוגי' דהנידון אם ט' חייב או לא. # # דוחה דבריהם. # # מהלך חדש בשו"ט, דכל הנידון בעיקר גברי אבות ותולדות, וביסוד החילוק בין בור ט' לבור י', ומחלק בין החילוקים במזיק עצמו לחילוקים בפטור הבעלים. # # מיישב את קושיות התוס' על רש"י. # # ביאור מסקנת הסוגי' דזה אב למיתה וזה אב לנזיקין לב' לישנות ברש"י ולתוס', ומיישב קושי' הרא"ש על ל"ק דרש"י. # # ביאור בלישנא בתרא ברש"י, וישוב קושי' התוס', ומבאר דנחלקו ב' הלישנות אי הווי מזיק אחד או ב' מזיקין. # # מחלוקת בביאור לשון הגמרא "זה אב למיתה זה אב לנזיקין". # # חילוק נוסף בין הל"ק לל"ב אי לא מת מחמת הבור או רק דלאו בר קטלא הוא, ותלוי בהנ"ל, [ותרוויהו דלא כהקס"ד שזה רק פטור אונס]. # # סיכום ג' דרכים בפטור מיתה בבור ט'. # #

**פרק ב' פולוגת הרשב"א ורבינו אפרים והמסתעף בפולוגת ב' הלישנות ברש"י.** # # פולוגתא במאירי לגבי נזיקין במת בבור ט', ומבאר שלא תלוי בפולוגת הל"ק והל"ב של רש"י, ופשיטא דליכא אונס. # # מביא את פולוגת הרשב"א ורבינו אפרים בלא איגנדר [בדף נ"א], וקושיות הרשב"א עליו, ומבאר דפולוגתם תלויה בכל הנ"ל. # # תוספת עומק בשיטת הרשב"א – שהשם מיתה ונזיקין נכנסים לתכונה של "תחילת עשייתו לנזק". # # הערה: לשון הגמרא "מיתה לא עבדי" בסוגיין – ומוכרח שלפי רבינו אפרים 'בור' היינו 'נפילה'. # # תוספת ביאור בשיטת רבינו אפרים וישוב קושי' הרשב"א עליו – דמדין מ"ל קטלא כולה מ"ל קטלא פלגא אתינן עלה, ויתפרשו דבריו דלא כרש"י בל"ב. # # מהלך נוסף ברש"י בל"ב. # #

**פרק ג' בדין בא אחר והשלימו לי' דנסתלק מעשה ראשון, ותוספת עומק בדעת רבינו אפרים, ובפולוגת הרשב"א.** # # קושי' עצומה מהדין סילק מעשה ראשון במשלים בור ט' לבור י', ותולה בהנ"ל. # # ג' צדדים בספיקת המנ"ח בדעת רבינו אפרים. # # ביאור הספק עפ"י מה יש להסתפק בעיקר הגדר של הבור בדעת רבינו אפרים – האם בור הוא מזיק מוחלט עצמאי ככל המזיקים האחרים או שהמזיק של בור הוא מזיק יחסית לצורת נפילה של כל ניזק וניזק, ואז שייך לחלק את דיני הבור שהוא בור מיתה ביחס לניזק מסוים והוא בור נזיקין ביחס לניזק אחר. # # ישוב לקושי' העולם על רבינו אפרים מהדין נסתלק מעשה ראשון בהשלימו לי'. # # מוסיף ביאור בשיטת רבינו אפרים – שלדבריו יש בור מיתה דלזה בעינן חבטת י' באיגנדר ויש בור נזיקין וזוהי מהני חבטת י' בלא איגנדר. # # ביאור חדש בפולוגת הרשב"א ורבינו אפרים – וישוב לקושי' הרשב"א ממה שכתוב 'בור בור'. # # מתמה בשיטת רש"י בל"ב לגבי חבטת י' ע"י לא איגנדר, וביאור בשיטתו, ומוכרח מזה מהלך נוסף של נסתלק מעשה ראשון וזה דווקא ע"ד הצד השלישי במנ"ח. # # ביאור שיטות הראשונים דיליף בור נזיקין שהוא אב מכורה אחר כורה. # #

**פרק ד' פטור אדם וכלים והמסתעף, ובפולוגת הבבלי וירושלמי בגדר בור ט'.** # # ביאור הדין למה פטור על נזקי אדם בבור י'. # # ביאור בהנ"ל לשי' הירושלמי. # # ביאור בדין שבירתן זהו מיתתן בנזקי כלים, ופולוגת הבבלי וירושלמי במיעוט דכלים בבור ט'. # # פולוגת הבבלי וירושלמי אם החילוקי שמות היינו בור מיתה ובור נזיקין או בור י' ובור ט' – ונפ"מ בדין אסו"מ שממית אי מיקרי מיתה [י'] או נזיקין [ט']. # # תמיהא רבתי דלמה לא אמרינן בכלל מאתיים מנה, ובדברי הגרא"ל מאלין צ"ל דליכא סברת בכלל מאתיים מנה ב"שם מיק". # # יש לדון בכרה בור י' ובא אחר והפחיתו לט' – דמי חייב על כלים. # #

**פרק ה' בפטור אונס ברמב"ם, ובדין אומד בנזיקין ומיתה.** # # בדברי האבן האזל בטעמו של הרמב"ם "כמו אונס" – ובטעמא דאומד בנזיקין, ודרכו של רש"י בקס"ד. # # מתמה משאר ראשונים, ועוד הערות ברמב"ם.

## פרק א'

### ב' דרכים בסוגי,

### ופולוגת הל"ק ול"ב ברש"י.

#### שיטות הראשונים בטעמא דפטור בור ט' ממיתה.

נחלקו הראשונים בטעמא דפטור בור ט' ממיתה, דברש"י תחילת הסוגי' כתוב שבבור י' דרכו להמית, ומשמע ששניהם ממיתים רק שאין דרכו של בור ט' להמית, וכעין זה מבואר נמי בתוס' להלן [י']. סוד"ה ליחכה] שכתב שאין רגילות למות בבור ט', והיינו כנ"ל, ולעומת זאת רש"י במסקנת הסוגי' בלישנא בתרא כתב שלא מחמת הבור מת, ומבואר שאין זה ענין של דרך ורגילות אלא שתמיד אינו מחמת הבור, וצ"ל דאף דחזינן שמת מחמתו אכן תולים שהיה בצירוף דבר אחר ביחד עם החבטה והחבטה לבד אינה ראויה להמית, וכן משמע נמי ברש"י במסקנה בלישנא קמא שכתב "דלאו בר מקטיל הוא", והיינו כנ"ל, [ועיין ברש"י בסוף הלישנא בתרא שכתב "דבור ט' בר נזיקין הוא", ומשמע שבא לומר שבור ט' "דלאו בר מקטיל הוא", והיינו ממש כלישנא קמא], ודו"ק, ועיין בהערה <sup>88</sup> מה שיש לדקדק עוד בשינוי הלשונות בין ב' הלישנות, וכדיבואר בזה עוד בהמשך, [והיינו שיש באמת חילוק בין הקס"ד למסקנה ועוד חילוק בין הל"ק לל"ב, וכדיבואר כל זה בהמשך].

והנה עיין ברמב"ם [נז"מ פי"ב הט"ו] דכתב טעמא דאונס, וכן מבואר ברשב"א להלן [נ"א]. בביאור שיטת רבינו אפרים, וכפשוטו היה נראה דזה טעמו של רש"י בקס"ד, והיינו דהיכא שאין דרכו שוב מיקרי אונס, שרק בל"ק הוסיף להגדירו כבור שהוא לאו בר קטלא, ומשמע שמתחילה השלא כדרכו מצד עצמו הוא הפוטר ולמסקנה השלא כדרכו הוא סיבה להגדיר את גוף הבור כבור שהוא לאו בר קטלא, והיסוד של

<sup>88</sup> דהנה, הגר"נ פרצוביץ צ"ל נקט שזה מחלוקת ב' הלישנות ולק"ס ל"כ כרש"י בקס"ד שזה רק דרכו ורק בל"ב נתחדש שזה מופקע ממיתה, אולם סו"ס רש"י שינה מלשונו בהתחלה שכתב דרכו והכא כתב לאו בר מיקטל, ולא משמע שכוונתו לרגילות ודרך, ועוד דכבר דייקנו דלשון "בר נזיקין" כתוב בלישנא בתרא ג"כ.

אלא דאכתי יש לדקדק דלמה האריך לומר שלא יכול להמית רק בלישנא בתרא, ויתכן שבאמת יש חילוק בין ב' הלישנות, דבלישנא א' סובר שזה יכול להמית [דרך בלישנא בתרא האריך לחדש שלא יכול להמית], אלא דאכתי שינה מהקס"ד וכלשונו דמיקרי לאו בר קטלא, אלא דהמהלך הוא שמחמת זה שהוא 'לאו דרכו' לכן מיקרי בור ש'מופקע' ממיתה, ולא רק פטור בבעלים מצד אונס כמו הקס"ד, ורק בלישנא בתרא חידש דרגא אחרת של מופקע, שלא יכול להמית, ולהלן יבואר טעמא דפולוגתא זו.

השינוי הזה הוא, שמתחילה השלא כדרכו פוטר מצד עצמו והיינו שלכן הוא אנוס, ולמסקנה השלא כדרכו לא פוטר אלא שהוא סיבה להיות מוגדר כבור בשם אחר, [ובשיטת התוס' שזה מצד אינו ראוי עדיין יש לדון].

והנה הרשב"א ורבינו אפרים [שם] נחלקו האין מודדים את השיעור י', האם מצרפים גם את גובה הבהמה, ובור ה' וגובה ה' של הבהמה מיקרי נפילת י' – זו שיטת רבינו אפרים ונמצא שבור י' רק נאמר באיגנדר, והרשב"א ס"ל דבעינן בור שראוי תמיד להמית, גם באיגנדר וגם בלא איגנדר, ולהלן הבאנו בזה מחלוקת ראשונים, והארכנו בדבריהם, עכ"פ זה ודאי שהרשב"א נקט שזה לא דין אנוס, רק הלכה בבור שצריך ראוי תמיד להמית ואל"כ לא חיילא ביה שם בור של מיתה, וזה מהלך שלישי, ודו"ק, אכן בדעת רבינו אפרים הוא נקט שזה מדין אנוס.

לפי מה שדייקנו ברש"י מבואר שבקס"ד זה פטור אנוס ובמסקנה זה דין חדש שלא מת מחמת הבור, ומשתנה גדר הפטור של ט' ממיתה בסוגי' עצמה, וצ"ב דמנלן רמז לזה.

ונראה דלמד כן ממה שאמרו בהמשך השו"ט ד"ל עביד מיתה וט' עביד נזיקין ולא עביד מיתה", והיינו דנתחדש "עביד ולא עביד", וע"כ דבקס"ד היה בגדר אנוס בעלמא, ולמסקנה נתחדש "לא עביד", וכעת הדין ט' הוא בגדר "מופקע ממיתה", [ובזה יוסבר ההבדל בין ב' הלשונות ברש"י שכנראה שנחלקו באיזה מהלך הוא מופקע ממיתה].

עכ"פ דיוק זה בדברי רש"י הוא מפתח גדול לעיקר המהלך בשו"ט בסוגי' וכדיבואר.

**דרכם של ר' ישעי' והפנ"י בשו"ט בסוגי' דהנידון אם ט' חייב או לא.**

בעיקר הסוגי' מבואר שיש שו"ט בבור י' וט' אי הוו תרווייהו אבות או בור י' הוא אב ובור ט' הוא תולדה, וצריכים לבאר כל שלב של הסוגי', מה סברתו ומה המקור לסברתו ומה הדחייה בשלב הבא, ובעזרת זאת נבאר את הדברים.

דהנה זה ברור דאבות היינו הנך דכתובין בקרא ותולדות היינו הנך דלא כתיבי בקרא, [וזה מבואר בסוגי' דלעיל בנגיפה דהק' דגם נגיפה כתוב ויש ב' אבות נגיפה עיי"ש], ולפי"ז פשיטא דבקס"ד בתחילת הסוגי' ד' אב וט' תולדה דידעו דלי' יש פסוק ולט' אין פסוק, וע"כ דידעו קרא ד"המת יהיה לו" דזה הפסוק היחיד שיש בו מקור לבור י', וכל זה פשוט, ובלי הקדמה זו לא שייך כל הקס"ד שבור י' הוא אב ובור ט' הוא תולדה.

אולם מהמשך הגמ' מבואר דלא ידעו פסוק זה, דאל"כ קשה תלת, א' מהו קושי' הגמ' "לא ט' כתיבי ולא י' כתיבי", הא ודאי דהגמ' ידע שיש פסוק לי', וכבר ידעו קרא ד"המת יהיה לו" וזה קרא לי' ולא לט', ב' עוד קשה דרך בתירוצ' הביאו קרא ד"המת יהיה לו" ומשמע דלא ידעו בתחילת הגמ' קרא ד"המת יהיה לו" וכל זה תמוה ממה שהוכחנו בתחילת הסוגי', ג' יתירא מכל זה ק', דמהו הקושי' "לא ט' כתיבי", הא מעיקרא לא אמרו דט' כתיבי, רק אמרו שהוא תולדה, וכל הקושי' היא רק "דלא י' כתיבי", ולמה הוסיפו להקשות על ט'.

וע' היטב בשטמ"ק בשם ר' ישעי' דקס"ד דמקשן דט' פטור ורק י' חייב, ועיין פנ"י שביאר בזה יותר דקס"ד דבור י' לא שייך לדין מיתה רק דגזוה"כ בצורת בור ולכן ט' פטור - וכעין מה שכתבו התוס' שקס"ד נמי דצריך דוקא בור ולא מערה - וילפי מקרא ד"בור" דסתם בור י' והביאו כן מרש"י להלן [נ']: במשנה וכדהביאו התוס', וזהו קושי' הגמ' "לא ט' כתיבי" ד"ל דפטור הוא, ולפי"ז קושי' הגמ' "לא י' כתיבי" היינו דבתורת "בור של מיתה" לא כתוב אלא "כצורה של בור", וממילא דכבר אין מקום לחייב בור של ט' דנתמעט בהדי'.

וכל זה למקשן, ותירצו דיש פסוק ד"המת יהיה לו", וזהו המקור לבור י', וע"כ שכתוב בתורת "בור של מיתה" וה"ה דבור של נזיקין חייב בתורת תולדה.

והיינו דלדבריהם כל השו"ט דמקשן ותרצן הוא לענין ט', האם חייב או פטור וזה תלוי על עיקר הגדר דבור י', ואחרי דהסיקו דט' חייב שוב חזרו לעיקר הנידון דאבות ותולדות והק' דא"כ למה אינו אב כמו י'.

**דוחה דבריהם.**

אולם כל זה נסתר מרש"י תחילת הסוגי' [ד"ה אב י'] שכ' דטעמא די' דראוי להמית, ומבואר דידעינן דאינו גזוה"כ סתם בצורת בור רק דראוי להמית, ועוד, דבמשנה להלן [נ'] מפורש דטעמא די' מטעם ראוי להמית, ומבואר שם עוד דבור דנזיקין חייב ולמה יחלוק המקשן דמדין צורת הבור הוא ופטור בור ט' נגד המשנה. [ואולי נימא דהמקשן הק' על המשנה עצמה דמנלן דבאמת הטעם משום ראוי להמית וכדנקטו בתחילת הגמ' וכמבואר במשנה, אדרבה, נימא דגזוה"כ הוא בצורת בור ושוב אין מקור לט' להיות תולדה וע"ז הביאו פסוק דהמת יהיה לו].



ועיין בהערה <sup>89</sup> מה שהבאנו מהלך חדש ליישב את רוב הקושיות – וזה עפ"י הרמב"ם באבות ותולדות דאבות עיקרין ותולדות טפלין.

**מהלך חדש בשו"ט, דכל הנידון בעיקר גזרי אבות ותולדות, וביסוד החילוק בין בור ט' לבור י', ומחלק בין החילוקים במזיק עצמו לחילוקים בפטור הבעלים.**

אכן בשיטת רש"י היה נראה שיש בזה מהלך אחר, והוא, דבכל השו"ט ידעו דין ט' דחייב בנזיקין, וכסתם משנה להלן [נ'], [והיינו דלא כנתבאר לעיל מהשטמ"ק ופנ"י], וכל השו"ט הוא בגדרי אבות ותולדות, וע"כ דידעו נמי דטעמא דבור י' הוא משום דראוי למיתה, וכמפורש ברש"י דידעו מתחילת הסוגי' שרק י' דרכו להמית, וע"כ דלא על זה קאי כלל השו"ט, רק בעיקר גזרי אבות ותולדות.

ונקדים בזה, דהנה, לעיל [סוף סימן ט"ו] יישבנו את קושי' הרשב"א על התוס' וחילקנו בין "אזלא ממילא" דלא מיקרי תולדה של שלח שלוחי לעומת "לא מכלי" קרנא" דמיקרי תולדה, והקשה הרשב"א על תוס' דמאי שנא, וביארנו דשילוח ואזלא ממילא הם רק חילוקים בפשיעת בעלים ולא בהיזק עצמו, לעומת מכלי' ולא מכלי' שהם חילוקים במעשה מזיק עצמו, ונמצא דאזלא ממילא אחרי שנתרבה הרי"ז בכלל ושילח דקרא, ולכן מיקרי אב.

ומעתה, הרי בחילוק בין בור י' לבור ט' כבר הבאנו את הסתירה ברש"י, דבתחילת הסוגי' כ' רש"י דבור י' "דרכו להמית" ומשמע דגם בור ט' ממית אבל "אין דרכו בכך" ורק מקצת מהנופלים מתים ולכן הבעלים פטור דחשיב כאנוס, ובסוף הסוגי' כ' רש"י דבור י' ממית ובבור ט' "אמרינן דלאו מחמת הבור מת" והיינו שאינו יכול כלל להמית ורש"י סותר משנתו, וצ"ע.

ובישוב הסתירה נתבאר שזה עצם השינוי בסוגי', דמצאנו בסוגי' שהתרצן הביא את הפסוק ד"המת יהיה לו", ואין הכוונה דלא ידעו דרשה זו, רק דכוונת הגמ' להביא מה שחז"ל דרשו ד' "עבד" מיתה וט' "לא עבד" מיתה, והיינו, שכאן נתחדש שהוא לא מזיק כלל על מיתה, ובתחילת הסוגי' ידעו את הפסוק אבל סברו שהוא מזיק על מיתה אלא שיש פטור בעלים, ודו"ק.

ולכן מתחילת הסוגי' הקשו שאינו תולדה דעד כמה שהבור של ט' הוא בור אחד עם בור י', הרי נמצא שזה כתוב באב עצמו, ואלו דברי המקשן "לא ט' כתיב ולא י' כתיב" והיינו דבתורת "י' וט'" לא כתובים, דלא כתובים כשני מזיקים נפרדים, דכל החילוק ביניהם הוא רק כלפי הבעלים, ולא בתורת שני בורות בור י' ובור ט', וממילא תרוייהו בכלל האב.

הרי שהמקשן למד שזה דומה לאזלא ממילא ששניהם אבות כיון שהחילוק רק כלפי הבעלים, והתרצן חידש שהחילוק הוא בבור עצמו ולכן זה תולדה, וזהו דקאמר "עביד" - "ולא עביד".

וכל זה מבואר ברש"י ששינה מתחילת הסוגי' שכתב דבור י' "דרכו" ובור ט' לאו "דרכו" לעומת סוף הסוגי' דבבור ט' אמרינן דלא מחמת הבור מת, והיינו דאינו יכולה להמית, ודו"ק. שו"ר שורש הדברים בחי' הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' נ"א ס"ק א'] בקצרה.

**מיישב את קושיות התוס' על רש"י.**

והנה, התוס' הק' על רש"י ב' קושיות, א' [רש"י להלן [נ'] כתב דבור סתמא י' וא"כ איך אמרו כאן לא י' כתיב, ב' [למה כאן הביא מקור ד"המת יהיה לו", ולא מלשון בור.

ונראה פשוט, ד"ל עפ"י דרכינו ובאופ"א קצת, דתחילת הסוגי' רק ידע קרא דבור י' ולא ידע קרא ד"המת יהיה לו", וקס"ד דבור י' "דרכו להמית", וה"ה א"כ דבור ט' הוא מזיק א' בהדי בור י' וכל הנפ"מ לגבי פשיעת הבעלים, ונתבאר לעיל, ובסוף הסוגי' הביאו קרא ד"המת יהיה לו", דשם דרשו ש"אינו יכול להמית" ותרי מזיקין נינהו, ודרשה ד"המת יהיה לו" בא לאחר דרשת "בור י'" לפרשו ולהגדירו, ודו"ק.

<sup>89</sup> והעירוני התלמידים דיתכן דבהתחלה לא ידעו שיש פסוק על מיתה אלא דקס"ד מסברא י' ממית וט' לא ממית והחילוק בין תולדות לאבות לשיטת הרמב"ם לא תלוי לגמרי על כתוב ולא כתוב אלא דעיקר המזיק הוא האב והתולדה טפל אליו, ומה"ט ס"ל דארי ודרס הוא אב של כוונה להזיק במקום גניחה בשור, ועיין בכל זה לעיל [סימן ד'], ומהאי טעמא למדו בקס"ד שזה אב ותולדה בלי פסוקים, ועל זה טענו שסו"ס אי לא כתוב י' וט' א"כ למה זה אב וזה תולדה, הא שוין נינהו דתרווייהו לא כתובים, ותירץ שי' כתוב שהרי מיתה כתובה.

וע"ע לעיל [סימן י"א] ששם מבואר ברשב"א של קרן תלושה ומחוברת שג"כ מודד אבות ותולדות כפי עיקר וטפל, וכעין זה מבואר נמי ברשב"א בסוגיין שהקשה למסקנה דלמה בור ט' וי' לא מיקרי אב ותולדה מחמת זה שבור ט' הוא יותר קל דרך חייב בנזיקין, ותירץ דכעין זה מצאנו בשור תם ומועד ששניהם אבות אף דמועד חמיר מיניה בדינים, וחשיבי כב' אבות ולא כאב ותולדה, וקשה דמעיכרא מאי קשה ליה, אטו מחמת החילוקי דינים שיש לו דינים יותר קלים יוגדר כתולדה אלא ע"כ שתולדה היינו מזיק פחות חשוב וקס"ד שפחות דינים הוא בעצמו הסיבה להיות תולדה.

**ביאור מסקנת הסוגי' דזה אב למיתה וזה אב לנזיקין לב' לישנות ברש"י ולתוס', ומיישב קושי' הרא"ש על ל"ק דרש"י.**

ומעתה נבוא לבאר מסקנת הגמ' דזה אב למיתה וזה לנזיקין, ועיין רש"י ב' לישנות, ללישנא א' ילפינן מדיוקא ולכן חשיב אב וללישנא ב' אמרינן דתרווייהו כתיבי כהדדי ורק דמיתה נתמעט מבור ט', ונראה דיש כאן מחלוק' בין ב' הלישנות ואין זו משמעות דורשין בעלמא.

וקודם נבאר את הלישנא א', דהנה, מש"כ רש"י דיש דיוק לבור נזיקין, הק' בזה התוס' הרא"ש [שטמ"ק סוף ג']. דזה ככל תולדה דעלמא דידיעין מסברא, ונראה בכוונתו דאין כאן ריבוי מיוחד רק דמדייקין מסברא שכיון שי' ראוי למיתה וחייבים במיתה כמו"כ ט' ראוי וחייבים בנזיקין, וה"ה דבעיטה ונשיכה ג"כ מדייקין מסברא דהכל תלוי בכוונה להזיק, ומ"ש כאן מכל אבות ותולדות.

ובביאור שיטת רש"י היה נראה שרש"י כתב דמדיוקא ידעין לא רק שיש עוד בור אלא דידיעין את ההלכותיהן של הבור של נזיקין, והיינו דידיעין שהוא בור שחייב על נזיקין ופטור על מיתה, וכל זה דייקין מבור של מיתה, עיין היטב ברש"י<sup>90</sup>, ואי ע"י דיוק בפסוק נלמד הלכותיהן של מזיק שלא כתוב, הרי בזה שכתוב את ההלכותיהן אז ממילא כבר דינינן ליה שהמזיק עצמו כתוב, ודלא כנגיחה בעיטה ונשיכה דלא ידעין כלום עליהם חוץ ממה שהם כמו נגיחה, ודו"ק, [ועצם חידוש זה שמה שכתוב בדיוק מיקרי אב, היינו לכא' דלא כתוב לעיל במכל' קרנא, אכן הרשב"א כבר חולק עליו שם, ועיין נמי להלן [סוף פרק ג'] שהבאנו מהראב"ד ור"פ בשם הר"מ דמיקרי אב ע"י ריבוי].

ובאופן אחר בביאור שיטת רש"י עיין בהערה<sup>91</sup>.

**ביאור בלישנא בתרא ברש"י, וישב קושי' התוס', ומבאר דנחלקו ב' הלישנות אי הו' מזיק אחד או ב' מזיקין.**

ובלישנא בתרא דרש"י כבר א"צ לבא לדיוק, ולדידיה פשטי' דקרא קאי על מיתה ונזיקין, דונפל אתרוייהו קאי ודרשה דהמת יהיה לו רק נצרך למעט מיתה מבור ט', ופשטות צ"ל דל"ק ול"ב פליגי בדרשות, ומשמעות דורשין איכא ביניהו, וכן נראה מהתוס' ומקושי' על הל"ב ברש"י, אלא דלא יתכן לפרש כן שהרי א"כ יהיה קשה מה שתמהו התוס' על רש"י, דלמה המיעוט של שור ולא אדם לא קאי על בור נזיקין אי כלול בפרשה עצמה, וכל זה קשה לל"ב, אבל לל"ק לק"מ שיש לומר שהמיעוט קאי על עיקר הפרשה ולא על המזיק הנוסף שלומדים רק מדיוק, וכמו שכתבו כן התוס' לפי הירושלמי, ורק לל"ב קשה.

ובישוב שיטת רש"י מוכרחים אנו לומר דכוונתו כך: דייעין במשך חכמה [שמות כ"א ל"ג] שכתב שעיקר הדיוק של רש"י הוא דתמיד כתוב "ונגח ומת" ושוב כתוב והמת יהיה לו, והכא כתוב נפילה סתם, ולא כתוב ונפל ומת, ורק אחרי הנפילה סתם כתוב שהמת יהיה לו, והיינו שהנפילה של רש"י מתחילה בשינוי, שהתורה השמיטה את המיתה במזיק עצמו ורק הכניסה את המיתה בדין ודברים כשבא לשלם, ועיין בהערה<sup>92</sup> שהבאנו דבריו.

<sup>90</sup> דבתחילת דבריו כבר כתב "דאם נפל שור בבור תשעה ומת פטור בעל הבור ואם הוזק חייב", ועל זה כתב רש"י "ואב הוא דהא מדיוקא דקרא נפקא מדכתיב והמת יהיה לו", ושוב חזר רש"י לפרש מה ילפינן מהדיוק, והוא: "דמשמע בור עשרה דבר מקטיל הוא חייב במיתת השור הא בציר מהכי במיתה לא חייב הא בניזיקין מתחייב", ודו"ק.

<sup>91</sup> באופן אחר י"ל כך: דאה"נ, בכל אבות ותולדות איכא דיוק מסברא, רק דבכל אבות ותולדות התולדה הוא מעשה ואופן אחר לגמרי של תכונה דכוונה להזיק והתם לא סגי דיוק מסברא להחשיבו כאב בפנ"ע, אבל הכא, סו"ס מעשה חזא הוא רק שמה שמחלקו לאב ותולדה הוא החילוקים בתוך המעשה עצמו דתרווייהו עבדי חבטה רק דזה חבטה דמיתה וזה חבטה דהזיק, דומי' דמכל' ולא מכל', והכא חידש המקשן דדיוק מסברא מהני להחשיבו כחלק מהאב, דכיון דאין זה מעשה חדש שלא כתוב בתורה, הכא מהני דיוק מסברא לכוללו בכלל האב.

והנה, שי' רש"י במכל' ולא מכל' דזה אכילת תבואה וזה אכילת שחת, ולדידיה לא מכל' אינו תולדה [מדלא הביאוהו בהדי תולדות] וע"כ דזה בכלל האב אף דרק איתרבי מריבוי, ולתוס' אף אחרי דלא מכל' [טינפה] איתרבי בריבוי אכתי חשיב תולדה, ונראה דרש"י לשיטתו כאן בל"ק, דבאופן שזה הך מעשה גופא שוב מהני דיוק מסברא [וכש"כ דיוק דהתם דבא בהדי על זה] לכוללו בהדי האב, וכמו דחבטת נזיקין איתרבי מסברא בכלל האב [דאינו מעשה אחר] כמו"כ לא מכל' קרנא, אולם לתוס' דלא משכחת לה לא מכל' רק בטינפה וזה כבר מעשה אחר, שוב לא מהני ריבוי ודיוק לכוללו בהדי האב ונשאר תולדה, וע' תוס' שלמסקנה נ' דאזיל בדרכו של רש"י בל"ק, וע"כ דמה דפליגי בלא מכל' על רש"י, [דלתוס' חשיב תולדה אף אחרי הדיוק וריבוי] הוא, דלתוס' זה כבר לא דומה לבור ט', שזה כבר מעשה אחר, משא"כ לרש"י, ופשט.

<sup>92</sup> "וכי יפתח איש בור וכו' והמת יהיה לו. הזרות מבואר, דלא כתוב קודם "ומת", רק "ונפל שמה שור או חמור", ובתר כן כתב "והמת יהיה לו" כאילו הוי כתוב "ומת" מקודם. ובוא וראה בכל הפרשה כתוב "ומת" [ל"ד] ואח"כ מדבר "וגם את המת יחצון" וכו' - שהמת הידוע יחצון. אבל כאן לא נזכר קודם מיתה, ואחר כן כתיב "והמת" כאילו היה מדבר מקודם ממת - וזה פלא. ומה דרשו דיש כאן בור שחייב בנזיקין ולא במיתה, היינו בור ט' טפחים, ודבר זה נמסר לחכמים לדעת מה זה בור לנזיקין לבד, ואיזה בור ראוי למיתה, וקים להו לרבנן יו"ד עבדי מיתה ט' נזיקין עבדי מיתה לא עבדי, דהוה ליה למיכתב "הנפול יהיה לו", או דהוה ליה לכתוב "ומת" קודם. וזה עומק הפשט שגילו לן רבותינו, והוא קרוב לפירוש שני ברש"י [ב"ק ג']. ד"ה וזה אב לנזיקין], ודו"ק.

ומעתה נראה, שיסוד החילוק בין הל"ק לל"ב הוא האם למסקנה הו' ב' בורות וב' מזיקין או ששניהם מזיק אחד, דבל"ק כתוב שהם ב' מזיקין שבור י' כתוב מפורש ויליף בור ט' מבור י' מדיוקא הלכך נמי הו' אב, דפרשה קאי בבור מיתה ויליף בור נזיקין מיניה בדרשה, הרי ב' בורות דיליף חדא מחברתא, אכן לל"ב אמרינן ששניהם מזיק אחד, שבלשון התורה מבואר שלא חילקה התורה ביניהם כב' מזיקין, שהרי התורה לא חילקה ביניהם בגוף הנפילה עצמה והיינו בעשיית הנזק - שנפילה כתוב סתם בין מת בין הוזק, ודווקא אחרי שכבר נעשה הנזק ואז דנים בתשלומין רק אז חילקה התורה ביניהם וחידשה התורה דמחייבין ליה על מיתה דרך בבור י' מחייבים אותו.

ומזה מדויק שלעולם הרי הם מזיק אחד ולא ב' מזיקין, אלא שבשיעור ט' פטור מתשלומין באופן שמת ובשיעור י' חייבים בתשלומין באופן שמת, ולכן שניהם אב, ודלא כמו לל"ק שיש כאן ב' מזיקין. והנה התוס' הביא מהירושלמי, והרשב"א הביא גם מהמכילתא שלמסקנה עיקר הדרשה של בור ט' ילפינן ליה מבור בור שכתוב פעמיים, ולדרך זו נראה כל"ק של רש"י שהם ב' מזיקין והרי הם שני בורות, ולכן לל"ק ביארו למה הדיוק של הבור של נזיקין הוא דיוק חשוב שמגדיר אותו כאב, אולם בזה חולק הל"ב שסובר שהם מזיק אחד, ולכן שניהם באמת כתובים.

ומעתה, כבר אין להקשות כקושי' התוס', דבאמת בבור זה איכא ב' שיעורים, שיעור י' ושיעור ט' והם שיעורים של מיתה ונזיקין, ומהדין תשלומין למדנו שהפרשה מיירי בשיעור של מיתה, הרי שהדין שבו מתעסקת הפרשה הוא כשבפועל היה שיעור של מיתה וגם שמת, וכיון שבזה מיירי הפרשה לכן ממילא גם המיעוט של שור ולא אדם קאי רק בזה, וכל מה שכתב רש"י שלשון ונפל קאי בתרוייהו, היינו שהתורה מיירי במזיק אחד שיש בו ב' שיעורים, וכיון שמזיק אחד הוא שוב הו' ליה אב אחד, אבל לעולם פשטי' דקרא איירי באופן שמת בבור מיתה ולכן בזה קאי המיעוט.

והנה לפי הל"ק הו' ב' בורות, ונמצא דאיכא ב' אבות במזיק דבור, וכן מבואר ברשב"א שלמד דיש אב לנזיקין ואב נפרד למיתה, ומדמה לתם ומועד שהם ב' אבות בקרן, והוא אזיל שם לפי הירושלמי דמרבא בור נזיקין מבור בור ביתורא, ופשוט דלירושלמי ד"ל שזה אב בפנ"ע, וכן דייק הרשב"א [נ'] מהירושלמי שזה בור בפנ"ע, ולהלן יבואר שהרשב"א אזיל בזה עוד לשיטתו בלא איגדנר.

**מחלוקת בביאור לשון הגמרא "זה אב למיתה זה אב לנזיקין".**

לפי כל הנ"ל יבואר שנחלקו ב' הנך לישנות בביאור לשון הגמרא "זה אב למיתה זה אב לנזיקין", דאי איכא ב' בורות, א"כ הכוונה היא שכמו שבור י' הוא אב למיתה, ע"ד זה גם בור ט' הוא אב לנזיקין, וב' אבות נפרדות נינהו, אכן לפי רש"י בל"ב דאין כאן יותר מבור אחד, א"כ אין כאן ב' מזיקין וממילא שאין כאן ב' בורות וממילא שאין כאן ב' אבות נפרדים, וט' הוא חלק של האב של י', וע"כ דכוונת הגמרא היא אחרת שכמו שפשוט לנו שבור י' הוא אב למיתה, א"כ בור ט' שהוא חלק מהך בור עצמו [שהרי כאן ב' בורות] הוא ע"כ גם חלק מגוף האב עצמו, ופשוט.

**חילוק נוסף בין הל"ק לל"ב אי לא מת מחמת הבור או רק דלאו בר קטלא הוא, ותלוי בהנ"ל, [ותרוייהו דלא כהקס"ד שזה רק פטור אונס].**

והשתא דאתינן להכי יבואר נמי מה שיש לדייק עוד בדברי רש"י בטעמא דפטור מיתה בבור ט', דמצאנו בזה חילוק בין הל"ק לל"ב, דבל"ב מדויק דנקטינן דלא מת מחמת הבור, ובל"ק מדויק דלאו בר קטלא הוא, ותרוייהו דלא כדנקטו בקס"ד.

דהנה, לעיל נתבאר דבקס"ד למדו שזה פטור בשמירה של הבעלים מצד אונס כיון שאין דרכו להמית, אבל בל"ק כתוב תוספת - שלכן הבור הוא בור ד"לאו בר קטלא", והיינו שגם בל"ק נקטו טעמא דלאו דרכו להזיק דבאמת הבור של נזיקין יכול להמית [שהרי החידוש הנוסף שאין יכול להמית כלל נתחדש רק בל"ב], וע"כ שיכול להמית אלא שאין דרכו, אלא דלפי הקס"ד זה היה פטור מצד עצמו שלכן איכא אונס, אכן בל"ק שזה כבר בור אחר, שוב צריכין לומר שמה שהתורה הגדירה אותם כב' מזיקין הוא מחמת זה שהוא 'בור מיתה' והוא 'בור נזיקין', ובור נזיקין היינו ד"לאו בר קטלא" הוא, ולכן זה בור אחר.

אולם בל"ב א"א לומר כן שאחרי ששניהם בור אחד, הרי פשוט דלא אכפת לן מה שבשיעור י' דרכו ובשיעור ט' אין דרכו דהאיך יחול כאן ב' בורות, והאיך נקבע שם בור מיתה ושם בור נזיקין אי שניהם בור אחד, וע"כ שבור אחד איכא אלא שיש שם ב' שיעורים של חיוב, ולזה הוצרך רש"י לחדש שיש שיעור שאנחנו תולים שמחמת הבור מת ויש שיעור שאנחנו תולים שלא מחמת הבור מת, ודו"ק.

**סיכום ג' דרכים בפטור מיתה בבור ט'.**

למדנו א"כ שיש ג' דרכים בפטור מיתה בבור ט':

א[ שבור ט' הוא "לאו בר קטלא", והיינו שזה מזיק של נזיקין ולא מזיק של מיתה, 'שם אחר' של מזיק, וזה נובע ממה שאין דרכו להזיק, וזה רק לל"ק שסובר שבור ט' ובור י' הם ב' בורות.

[ב] "לאו מחמת הבור מת", וחידוש זה נצרך רק לל"ב שלומד שבור ט' ובור י' הם בור אחד, אלא שיש שיעור באיזה עומק הוא יכול להמית, וזה הפטור שבאמת לא המית כיון שהוא לא יכול להמית. ב' החידושים הללו נתחדשו למסקנת הגמרא אחרי שכבר אמרו "לא עביד מיתה" ואמרו "עביד נזיקין", והיינו שחסר בבור עצמו או שחסר בכח ובשיעור שיש בעומק המסויים הזה של הבור – עכ"פ מדיני הבור עצמו.

[ג] בקס"ד דעדיין לא ידעו את המהלך של "עביד מיתה" ו"לא עביד מיתה" – אז נקטו שיש פטור אונס, וכלשון רש"י שה'לאו דרכו להמית' הוא פטור בפני עצמו, בלי להגדיר את המזיק כלאו בר קטלא. ולהלן [פרק הבא] יבואר כמה נפ"מ בין הדרכים, ובפלוגתא רבינו אפרים והרשב"א יבואר עוד פלוגתא הל"ק והל"ב ברש"י.

### פרק ב'

#### פלוגתא הרשב"א ורבינו אפרים

#### והמסתעף בפלוגתא ב' הלישנות ברש"י.

**פלוגתא במאירי לגבי נזיקין במת בבור ט', ומבאר שלא תלוי בפלוגתא הל"ק והל"ב של רש"י, ופשיטא דליכא אונס.**

עיין במאירי להלן [נ': ד"ה אמר המאירי] וז"ל: "אם כן למה נאמר בור מה בור דוקא שיש בו כדי להמית והוא בעומק עשרה טפחים אף כל שהוא בדרך זה אבל בפחותים מעשרה אין בהם כדי להמית ומ"מ יש בהם כדי להזיק והילכך נפל בו שור או חמור או כל בעל חיים ומת פטור ואם הוזק בו חייב ויש מי שאומר שאם מת משלם מיהא בכדי דמי היזק המשווער בבית דין ולא יראה לי כן", עכ"ל. המבואר בדבריו שנחלקו בבור ט' ומת, דמה דינו לגבי נזיקין, אי חייב עכ"פ בנזיקין, והעולם לומדים שהמחלוקת הזו תלוי בב' הלישנות של רש"י.

אולם נראה שהמחלוקת הזו שייכת לשני הצדדים ולא תלויה בצדדים.

דהנה לל"ק שבור ט' הוא מזיק אחר [לא של מיתה], הכא יש לומר בב' באופנים, א' לגבי הנזק של מיתה לא חשיב כמזיק כלל וכיון שהיה כאן מיתה אז אין על המזיק הזה 'שם מזיק' של בור כלפי הנזק הזה, וגם לא לחלקו של הנזק, ב' יש לומר שכיון שבנזק הזה נכלל מיתה ונזיקין, א"כ כלפי הנזיקין שבו שפיר מצינן למימר שזה בור ולא כלפי הנזק שבו.

ולאידך גיסא לל"ב דלמדו שהפטור הוא מטעמא דתלינן שלא המית, גם הכא יש לומר בב' באופנים, א' בפשיטות יש לומר דלגבי מיתה הוא דתלינן דלא המית אבל לגבי הנזיקין שבו שפיר הזיק, דמצי להזיק בבור ט', ב' יתכן שכיון שצריכים לתלות בדבר חיצוני ולא מחמת הבור, א"כ גם ביחס לנזק אמרינן כן. אכן מצד אונס ודאי א"א לפוטרו דכלפי נזיקין לא היה כאן אונס, ופשוט.

**מביא את פלוגתא הרשב"א ורבינו אפרים בלא איגנדר [בדף נ"א], וקושיות הרשב"א עליו, ומבאר דפלוגתאם תלויה בכל הנ"ל.**

להלן [נ"א] מבואר דמצרפים את גובה הבהמה עצמה בבור ט' להשלימו לי', והיינו בבהמה שהולכת 'בלא איגנדר' בבור ט' דיכולה למות דאיכא צירוף גובה כריסה ועומק הבור, ושיעור י' היינו באיגנדר [שאינן כאן גובה הבהמה], והביא שם הרשב"א שיטה שזוהי שי' הרבינו אפרים על הרי"ף [כ"ב. דפי הרי"ף] וכו"ה שי' המאירי וטור בשם רמ"ה [סי' ת"י] דבאמת תלוי באיגנדר ולא איגנדר, והק' הרשב"א עליהם ב' קושיות, א' נימא תחילתו בפשיעה בלא איגנדר וסופו באונס באיגנדר, ב' האיך דרשינן בור בור, בור למיתה ובור לנזיקין, ומבואר דבור לנזיקין אינו של מיתה, ולדידהו גם של נזיקין הוא של מיתה.

ולמד הרשב"א וכו"ה שי' הרא"ש שם בשטמ"ק, דרק בור שיש בו לעולם כדי להמית חשיב בור מיתה, ואל"כ אלא שהבור תלוי על איגנדר ולא איגנדר, דשוב אינו בור מיתה רק בור נזיקין.

והנה הבאנו לעיל ג' דרכים בפטור מיתה בבור ט', א' אונס – לפי הקס"ד, ב' בור של נזיקין הוא בור אחר, ואינו הבור של מיתה, כיון שאין דרכו להזיק – לל"ק, ג' שניהם בור אחד אבל בשיעור ט' אין בו אפשרות להמית דתלינן שלא מחמת הבור מת – לל"ב.

ומעתה יש לדון בשיטת הרשב"א, בבור ט' שמת ופטור דע"כ דאינו פטור אונס דא"כ לא שייך לפטור בלא איגנדר ג"כ דאז שפיר הוי פשיעה, גם א"א ללמוד כל"ב שאינו יכול להמית, שהרי פשוט שיכול להמית בלא איגנדר שאז יש גובה של י' בנפילה, וע"כ שהרשב"א למד כל"ק שבור של נזיקין הוא בור אחר, ואינו הבור של מיתה, כיון שאין דרכו להזיק, ואזיל לשיטתו שלמד שיש כאן ב' בורות, וכן הביא מהירושלמי ומכילתא, וכן כתב בהדי' שם שיש ב' אבות בבור כמו תם ומועד, ולשיטתו שיש ב' בורות וב' מזיקין, שוב יש לומר דמיקרי בור מיתה ובר קטלא רק כשתמיד יכול להמית דרק אז אמרינן דדרכו

להמית, אבל אי דרכו להמית דווקא בלא איגנדר, א"כ אין זה בכלל 'דרכו להמית' שהרי מצד הבור עצמו אין דרכו להמית ותמיד צריך צירוף חיצוני של גובה הבהמה.

ותירא מזו לאידך גיסא, אי בור של ט' מיקרי בור של מיתה בלא איגנדר, אז ע"כ שבור ט' אינו בור אחר שהרי גם הוא נכלל בדין מיתה.

הרי שני חידושים נאמרו בזה שהם ב' בורות, א] להיות בור מיתה צריך שתמיד הוא בור מיתה ולא רק בלא איגנדר דאל"כ לאו שמיה בור מיתה, ב] אי בלא איגנדר חייב במיתה בבור ט' א"כ ע"כ דבור ט' ובור י' אינם ב' בורות שהרי משכחת לה מיתה גם בבור ט'.

ובביאור שיטת רבינו אפרים: עיין ברשב"א שלמד בשיטתו דטעמו משום דהוי פטור אונס והק' תחילתו בפשיעה והק' עוד דלפי דבריו אין כאן ב' בורות, והקושי' השניה היא לשיטתו שלמד שיש כאן ב' בורות. אולם יש לומר שפלוגתתם תלויה בב' הלישנות ברש"י, שרבינו אפרים למד כהל"ב, שזה בור אחד, וכבר נתבאר שלפי הל"ב ע"כ נתחדש שכל הדין הוא שיעור מתי הוא יכול להמית ומתי הוא לא יכול להמית, דבור ט' תלינן דלא מחמת הבור מת, ופשוט א"כ ששיעור זה אינו בגוף הבור אלא בנפילה המסויימת שנעשה מחמת הבור, והיכא שבור ט' עושה נפילה של י' בלא איגנדר, אז שפיר יכול להמית ואז באמת הוא חייב שהכל בור אחד, ודו"ק.

וצ"ל שהרשב"א לא ידע טעמו של רש"י בל"ב שזה שיעור מתי הוא יכול להמית ומתי הוא לא יכול להמית, ולכן למד דמטעם אונס אתינן עלה, ולכן הקשה מצד תחילתו בפשיעה. ולסיכום:

א] אי נלמד כל"ק שיש ב' בורות ע"כ שיש בהם ב' שמות ולא שייך שיהיה אופן של מיתה בבור ט' שחייב דא"כ אינם ב' בורות, ומוכרח שלא איגנדר גם פטור – זו שיטת הרשב"א.

ב] אי נלמד כל"ב שזה בור אחד ע"כ צ"ל שהפטור הוא מצד שא"א להמית, וזה לא יתכן לומר באופן בלא איגנדר, וזו שיטת רבינו אפרים.

וממילא דמוכרח מתרי טעמי שהרשב"א נקט שיש כאן ב' בורות.

ובעיקר פלוגתא זו עיין להלן [פרק ד'] שהבאנו שיהיה נפ"מ נוספת בפלוגתא זו בדין אסו"מ שדרכו להמית, האם דינו כבור י' או לא, עיי"ש.

**תוספת עומק בשיטת הרשב"א – שהשם מיתה ונזיקין נכנסים לתכונה של "תחילת עשייתו לנזק".**

ונראה להוסיף עומק בביאור שיטת הרשב"א למה בעינן בור שכל מציאותו אינו אלא למיתה ולא מהני להיות בור מיתה לגבי נפילה מסויימת של לא איגנדר, ונראה שהטעם לזה נמצא ברשב"א בסוגיין.

והוא שהרשב"א מדמה ב' אבות בבור לב' אבות בקרן, תם ומועד, ויש לעיין הרי המושג אב מיתלי תלי בתכונות והבאנו מהרשב"א להלן [כ"ח] שאב דמועד ואב דתם באמת תלויים בב' תכונות, במשונה ובכוונה להזיק, והכא קשה שאף שהתורה חידשה ב' שמות בור מיתה ובור נזיקין, הא החלוקה של השמות אינה אלא במזיק עצמו ובנזק שהוא עושה אבל אין החלוקה בתכונה, שהרי התכונה של המזיק של בור היינו תחילת עשייתו לנזק, וזה שוה בכל הבורות והחלוקה נמצאת אך ורק במזיק והנזק.

ואשר מוכרח מהרשב"א שהוא הבין שכשהתורה כתבה בור בור לחלק את ב' המזיקין זמ"ז, כוונת התורה היתה לחלק אותם בתכונה עצמה, והיינו שהחלוקה של השם מיתה והשם נזיקין נכנסת לתכונה של "תחילת עשייתו לנזק", וקבעה התורה שיש בור שתחילת עשייתו לנזק ויש בור שתחילת עשייתו למיתה, ואף שזה עדיין לא כמו משונה וכוונה להזיק, אבל שוין הם בזה שהתורה חילקה בתכונות שלהם להגדירם כב' בורות ממש.

ועיין להלן [סימן כ'] שהארכנו בגדר הדין כרייה של בור, ושם ביארנו שהכרייה היא חלק מגוף המזיק של הבור, וגם זה נכנס לגדר תחילת עשייתו לנזק, ונמצא שמתחלקים כבר בכרייה שיש כרייה למיתה ויש כרייה לנזיקין.

ונראה שזה עומק שיטת הרשב"א: למה צריכים תמיד שכל הי' יהיה בבור ולא דנים מצד התוספת בנפילה של גובה הבהמה, והתשובה, שמצד הבור עצמו יש נפילת י' אחרי שהבור מפיל את הבהמה, אבל זה לא מונח בתחילת עשייתו וזה לא מונח בכרייה פשיעה, ודו"ק.

**הערה: לשון הגמרא "מיתה לא עבדי" בסוגיין – ומוכרח שלפי רבינו אפרים 'בור' היינו 'נפילה'.**

לכאן יש להביא סיוע לשיטת הרשב"א מלשון הגמרא בסוגיין – "מיתה לא עבדי" – והיינו דכאן מבואר שיש הפקעה גמורה מבור ט' ממיתה, וצ"ע, אולם פשוט שלפי רבינו אפרים לא קשה שהגמרא לא קאי על בור י' אלא על נפילת י', ופשוט.

הרי שמוכרח שלפי רבינו אפרים 'בור' היינו 'נפילה', ונראה שזה עומק הביאור ברש"י, שלשון ונפל קאי על שניהם, והיינו שנפילה אחת כתובה, ונפילה זו כוללת מיתה ונזיקין, והנפילה היינו הבור, ועיין להלן [פרק ג'] מה שיש להסתפק בגדר הדין מזיק דבור לפי רבינו אפרים ותלוי בהנ"ל.

תוספת ביאור בשיטת רבינו אפרים וישוב קושי' הרשב"א עליו – דמדין מ"ל קטלא כולה מ"ל קטלא פלגא אתינן עלה, ויתפרשו דבריו דלא כרש"י בל"ב.

ובעיקר שיטת רבינו אפרים יש מקום לפרש נקודת פלוגתתם באופן אחר ושוב יתכן ליישב את טענת הרשב"א עליו.

ונקדים דהנה, יעויין במהר"ח אור זרוע [סימן ק"ז] מה שביאר בסוגי', ועיין בהערה<sup>93</sup> שהבאנו לשונו, ובדבריו נתחדש נקודה אחת בהתייחסות לנזיקין ומיתה בבור, והיא, דמדין מ"ל קטלא כולה מ"ל קטלא פלגא אתינן עלה, והיינו דעד כאן נתבאר שמיתה ונזיקין תרי גווני ותרי שמות ניהו, וכל הנידון הוא האם הו' שני בורות ושני מזיקין, או בור אחד ומזיק אחד שעשה שני סוגים שונים של נזק, והיינו נזיקין ומיתה. אולם בדבריו מבואר שיש עוד דיון, דיתכן דא"צ לדון מיתה בהמה ונזקי בהמה כב' שמות אלא כולהו חדא, דנזיקין הוא חצי מיתה, וממילא שפשוט כבר שאין כאן ב' בורות אלא שבור נזיקין הוא ממילא חצי מבור מיתה, ולא מחייבים בור נזיקין מצד הנזק שבו אלא מצד זה שנזיקין הוא חצי מיתה, ואי מיתה חייב א"כ בכלל זה נזיקין שהוא חלק מהמיתה עצמה – והיינו שנתחדש שמיתה ונזיקין אינם ב' שמות אלא שנזיקין כלול בשם מיתה.

ומעתה יש לומר, שהרשב"א חידש שעד כמה שהבור מצד עצמו לא קובע שיש כאן נפילת מיתה, אלא שגם הניזק קובע האם הבור יעמיד לניזק נפילת מיתה, והיינו כפי צורת הליכתו, וסובר הרשב"א שזה לא מיקרי בור של מיתה שעד כמה שהבור מיתלי תלי בגורם חיצוני האם הוא יעמיד נפילת מיתה או לא, הרי חסר בעיקר הבור, ואז דנים את הבור כבור נזיקין, ובור נזיקין אינו בור מיתה, וצורת הליכתו של הניזק לא יכול לשנות את עיקר שם של הבור מבור נזיקין לבור מיתה, ואי מצד עצמו הוא בור נזיקין לא ישנהו שמו ע"י גורם חיצוני.

אולם יתכן שרבינו אפרים מודה לו בזה, אלא שסובר שכיון שנזיקין הוא קטליה פלגא, והיינו חצי מיתה, א"כ כשבאים לשנות בור נזיקין לבור מיתה ע"י הגורם החיצוני, הרי לא באנו בזה לשנות את הגדרתו של הבור, מבור נזיקין לבור מיתה, אלא שבאנו להשלים אותו, מחצי מיתה למיתה גמורה, מקטליה פלגא לקטליה כולה, לא "שינוי השם" אלא "השלמת שם", וממילא שלא אכפת לן מה שהשלמת השם מחצי לכולו נקבע ע"י גורם חיצוני שעד כמה שהבור מצד עצמו הוא ממילא בור ששייך למיתה אלא שחסר לו בשיעור, א"כ גם גורם חיצוני יכול להשלים לו שם זה.

ומעתה יתיישב קושי' הרשב"א עליו:

הרשב"א הקשה דע"כ שיש כאן ב' בורות, שכן איתרבי במכילתא ובירושלמי, ולפי רבינו אפרים הכל בור אחד, ונראה שרבינו אפרים למד שמלבד הבור נזיקין שכולל בבור מיתה בתור חלק מהבור מיתה, הרי יש בור נזיקין מצד בור נזיקין דאיתרבי בור בור, וזה ילפינן מהמכילתא, ותרווייהו איצטריכא ליה, וכדיבואר. והביאור בזה, דאדם נתמעט מבור מיתה לגמרי, וזה כולל מיתה גמורה וגם חצי מיתה, דכמו דקטליה פלגא איתרבי בכלל קטלי' כולה ה"ה דקטליה פלגי' נתמעט באדם כמו דנתמעט מקטליה כולה, וממילא דמצד זה בור היה פטור גם בנזקי אדם, ומה שהוא חייב בנזקי אדם היינו משום שנזיקין הוא גם שם בפני עצמו מלבד מה שהוא חלק מהבור ומהשם של מיתה.

הרי דבור ט' יש ב' מחייבים, אחד בתור חלק מבור מיתה וזה אהני לן לענין זה שאינו בור אחר מבור מיתה ויתחייב בלא איגנדר על מיתה, אכן מלבד זה הוא גם חייב בתור בור של נזיקין, ומצד זה חייבים על אדם, ודו"ק.

<sup>93</sup> זה לשון השו"ת מהר"ח אור זרוע סימן ק"ז: "לא ט' כתיבי לא יו"ד כתיבי [ב"ק ג']. נראה ליישב הך סוגיא לפירוש הקונטרס דסתם בור עשרה. והכי פירושא ודאי סתם בור עשרה אבל אם לא היה כתוב בור אלא עשרה להדיא. או לישנא דמשמע מיניה עשרה. הוה אמינא כי היכא דחייב בעשרה אמינתה חייב בתשעה אנזקין. דמה לי קטליה כולה ומה לי קטליה פלגא. ומ"מ הו' ט' תולדה כיון דלא כתיבי להדיא. אבל השתא דכתב בור גזירת הכתוב הוא דוקא בור חייב לא שיה ומערה. וכי היכי דממעטין שיה ומערה ממעטין נמי ט' דלא איקרי בור. ומשני הא לא קשיא והמת יהיה לו אמר רחמנא ומיניה מרבינן שיה ומערה. וט' לא מצינא לרבוויי דקים להו לרבנן דעשרה עבדי מיתה ט' נזקין עבדי מיתה לא עבדי. ומעתה גלי לן והמת יהיה לו דבור לאו מעוטא היא וכי היכי דלא ממעטין שיה ומערה מבור לא ממעטין נמי ט'. ומעתה הוה ליה כאילו כתוב עשרה. ואית לן למימר סברא דמה לי קטליה כולה ומה לי קטליה פלגא וכי היכי דחייב בעשרה גם אנזקין חייב נמי בט' אנזקין. ופריך סוף סוף זה אב למיתה וזה אב לניזקין כיון דאי לא כתב אלא והמת יהיה לו הו' מרבינן אפילו ט' למיתה. דהא בכל ענין שימות יתחייב אפילו בט' ובפחות. אלא מדכתב בור ממעטין ט' ממת'. דבעינן בור ראוי להמת לחייב על המיתה ודוקא ממיתה ממעטין ט' ולא מנזקין. ומעתה הו' ט' אב לנזקין דנפקי מקרא מוהמת יהיה לו. דהא אי לא כתב בור אלא והמת יהיה לו הו' ט' אב כמו עשרה בין למיתה בין לנזקין. דוהמת יהיה לו משמע בכל ענין שימות אפילו בט'. ואפילו הוזק דמה לי קטליה כולה ומה לי קטליה פלגא. והשתא נמי דכתיב למעוטי ט' ממיתה. מ"מ מנזקין לא אימעט דבכל ענין שיוזק בראוי להזיק חייב מקרא דוהמת יהיה לו והו' נמי אב לנזקין כמו עשרה", עכ"ל.

הרי לנו שאפשר ללמוד ברבינו אפרים כדרך הראשונה ברש"י והוא יכול ללמוד כהמכילתא שיש דרשה של בור בור אלא שיש שני דינים בבור נזיקין אחד בתורת חלק מבור מיתה ואחד בתור בור נזיקין בפני עצמו.

**מהלך נוסף ברש"י בל"ב.**

עפ"י כל הנ"ל – בשיטת רבינו אפרים - היה מקום לבאר את דברי רש"י בל"ב באופן אחר, ועיין בזה בהערה <sup>94</sup>.

#### פרק ג'

**בדין בא אחר והשלימו לי' דנסתלק מעשה ראשון,  
ותוספת עומק בדעת רבינו אפרים, ובפולגתת הרשב"א.**

**קושי' עצומה מהדין סילק מעשה ראשון במשלים בור ט' לבור י', ותולה בהנ"ל.**  
יש תמיהה רבתי על שיטת רבינו אפרים, דיעויין להלן [י'. וכן להלן נ"א]. "דתניא - אחד החופר בור תשעה, ובא אחר והשלימה לעשרה האחרון חייב, רבי אומר אחר אחרון למיתה, ואחר שניהם לנזיקין, מאי טעמא דרבנן, דאמר קרא כי יפתח וכי יכרה, אם על פתיחה חייב, על כרייה לא כל שכן אלא להביא כורה אחר כורה שסילק מעשה ראשון" - והיינו שאף שפשוט שהשני חייב על המיתה, אבל גזה"כ שרק הוא חייב על הנזק דנסתלק מעשה הראשון.

ועיין בתוס' [נ"א] דדוקא ט' לי' שחידש בה מיתה הוא דסילק מעשה ראשון, ותמה בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלשיטת רבינו אפרים תמוה, שהרי גם בבור ט' שייך מיתה בלא איגנדר, ואיך אמרינן שהוא חידש בה מיתה, הא תמיד היה בה מיתה בלא איגנדר.

והיה מקום לדון שזה המקור לשיטמ"ק בשם רבינו יונתן [י'. ד"ה החופר בו ט'] ולרא"ה בשטמ"ק [נ"א. ד"ה החופר] שחולקים וסוברים דה"ה ח' לט' ולא דווקא ט' לי', והיינו כנ"ל שכיון שגם בור מיתה ונזיקין הם בור אחד, וע"כ שתמיד אמרינן שהוא לא חידש בור נוסף, וסילק מעשיו בזה שהוסיף טפח בלי להוסיף בור חדש, אלא דלפי"ז נמצא שהטור סותר משנתו שהביא את פלוגתת הרמ"ה והרא"ש [רשב"א ורבינו אפרים] ולא הביא את פלוגתת תוס' ורבינו יונתן בהשלים מט' לי', וע"ע בהערה <sup>95</sup>.

<sup>94</sup> עפ"י סברת המהר"ח אור זרוע מצד מ"ל קטליה כולה מ"ל קטלי' פלגי' - וכן למדנו ברבינו אפרים - ומעתה היה נראה שיש מקום לפרש כוונת רש"י בל"ב כן - ודלא כהמשך חכמה - [וגם בזה יתיישב קושי' תוס' עליו], דפליגי ב' הלישנות בגדרי בור מיתה ונזיקין, דהנה, עד כאן דנו בב' מעשים דודאי היו אב ותולדה, ובל"ק דנו במעשה א' כשיש ביניהם חילוקים שונים, דתרווייהו חבטה אלא דזה חבטת מיתה וזה חבטת נזיקין דהכא כשיש דיוק מסברא כבר לא חשיב אב ותולדה רק תרי אבות נינהו, ועכשיו יש לדון עוד דכשיש מעשה של האב, ואפשר לעשות 'חלק' מתוך כך מעשה עצמו, 'חצי מעשה', דבכה"ג י"ל דגם בלי דיוק חשיב כחלק מהאב עצמו, דהפרשה קאי על כל האב וגם על כל חלק וחלק ממנו, ובכה"ג דנים אותו כאב בלי שום דיוקים, שהרי הוא בכלל האב בעצמו.

ונ' דלל"ב נתחדש דחבטת נזיקין וחבטת מיתה אינם ב' חבטות נפרדות אלא חבטת מיתה הוא חבטה גמורה וחבטת נזיקין הוא חבטה שאינו גמורה, ואינה חבטה אחרת, רק מקצת מהחבטה הגמורה, ודו"ק, ונמצא דבור ט' אינו בור בפנ"ע חלוק מבור מיתה, אלא שבור נזיקין הוא חלק מהבור מיתה, ובכל בור מיתה איכא נמי בור נזיקין והיינו מצד מ"ל קטליה כולה מ"ל קטלי' פלגי'. ולפי"ז, כשאמר בל"ב דונפל דקרא קאי אתרווייהו, אין זה בגלל שכך דורש קרא ד"ונפל", דקאי על נזיקין ועל מיתה, אלא כוונתו כך, דמודה לל"ק דעיקר הפרשה מיירי במיתה, [וכדכתיב "והמת יהיה לו"], ורק דכיון דבור נזיקין בכלל בור דמיתה הוא, א"כ כשכתוב בפרשה "ונפל", ע"כ דזה ממילא מתייחס גם לנפילה גמורה דמיתה וגם לנפילת מקצת שזה נזיקין, דביסודם חדא נינהו, וכל זה לל"ב, אבל לל"ק נקטינן דאף דבכלל בור מיתה הוא, סו"ס שמו בור נזיקין ועביד חבטת נזיקין, והוא בור אחר, וקרא דונפל קאי על החבטת מיתה שבבור מיתה גרידא, ולא קאי כלל על בור נזיקין, ולהכי צריך ריבוי מיוחד על הבור נזיקין, וזו פלוגתתם, האם הו' ב' בורות וב' חבטות או חדא נינהו.

ולדרך זו נמי מיושב הקושי' של התוס' על רש"י לגבי המיעוטים של הפרשה, ובשוב רש"י נראה עפ"י מה שנתבאר בשיטתו לעיל, והיינו שאין הכוונה שהפרשה מיירי בנזיקין כמו שהפרשה מיירי במיתה, ודריש ונפל על שניהם, [וחולק על הל"ק בדרשות], אלא שהכוונה בזה היא כך:

דלפי האמת הפרשה מיירי במיתה, אכן כיון שנזיקין אינו 'בור אחר בפנ"ע' אלא שהוא 'חלק מבור מיתה' דבור מיתה הוא "בור גמור" ובור נזיקין הוא "מקצת בור", א"כ אינו מזיק "אחר" שנוכל להחשיבו כתולדה, ובכלל אב די' הוא, אבל זה ודאי דעיקר פרשת בור מיירי ב"בור גמור", והיינו כלפי כל העשרה של הבור ובאופן שהמית, דעיקר הפרשה מיירי כשהיתה חבטה גמורה, וכדכתיב "והמת יהיה לו", [רק דבור וחבטת נזיקין הוא חלק ממנו], ולכן כמו דלתוס' המיעוט הוא על עיקר הפרשה כמו"כ לרש"י בל"ב, ודו"ק.

אולם סו"ס מדברי רש"י שכתב שה'משמעות' של ונפל קאי על נזיקין ומיתה כהדדי, מזה היה משמע שאין כוונתו שכלול זב"ז מחמת הסברא אלא מחמת משמעות דקרא, וצ"ע.

<sup>95</sup> והיינו שיש לדון בשיטת הרא"ה שהוסיף שבבור י' שהוסיף עוד טפח לא עשה כלום שהרי הראשון עשאו לבור מיתה ונזיקין - ויש לדייק מדברי רבינו שמשון [שטמ"ק י'. ד"ה והא איכא מרבה בחבילה] שבור י' ובא אחר והוסיף טפח שפטור על מיתה אבל חייב בנזיקין, וי"ל שרבינו יונתן נמי ס"ל כן - עכ"פ ברא"ה מבואר שיש בור של מיתה ואעפ"כ הדין נסתלק שייך בכל הוספה בבור נזיקין.

**ג' צדדים בספיקת המנ"ח בדעת רבינו אפרים.**

ונקדים בזה בדברי המנ"ח [בור], שהסתפק בדין נסתלק מעשה ראשון בבור ט' שהשלימו לו, ודן שם בשיטת רבינו אפרים בזה, שיש ג' צדדים בדין זה.

א] דהנה, זה פשוט שבור של ה' והשלימו לו' ובאה בהמה בלא איגנדר ויש לו גובה ד', דזה פשוט שאם הוא מת אז נקטינן שהוא מת רק מחמת השני ורק הוא חייב, ובדין נסתלק מעשה ראשון מגזה"כ נתחדש דגם כלפי נזיקין יתחייב רק השני, ודן שם המנ"ח דבכה"ג שהזקקה בהמה זו אף דגם באיגנדר היתה נזוקת אכתי מחייבים רק לשני כיון שנסתלק מעשה ראשון.

ונמצא ששתי בהמות א' באיגנדר וא' בלי איגנדר שנפלו כהדדי ושניהם הוזקו, כלפי האיגנדר ליכא נסתלק וכלפי הלא איגנדר איכא נסתלק, ומתחלק דין בעל הבור כלפי שתי הבהמות.

ב] עוד יש לצדד שלא תלוי בבהמה המסויימת הזו ובצורת הליכתה, אלא שבהשלימו לו' ממש גם כלפי לא איגנדר דווקא אז חיילא דין נסתלק שהרי דין נסתלק הוא חידוש [דגם כלפי הנזק אמרינן שהבור שייך רק לשני], וחידוש זה הוא מחמת זה שהוא הוסיף בו דין מיתה ויתכן שלהוסיף דין מיתה היינו דווקא אי נעשה לבור מיתה על כל הצדדים, וזה רק בי' ממש.

ג] עוד יש לצדד לאידך גיסא, דבור ד' דגם בלא איגנדר לא יגיע לגובה י', ובא אחר והשלימו לו' וכעת יגיע לו' ע"י לא איגנדר, והגיע בהמה באיגנדר דכלפיו אינו בור מיתה גם אחרי ההשלמה לו', ואעפ"כ יש לצדד שיהיה דין נסתלק גם כלפיו כיון שהוסיף אפשרות של חיוב מיתה בבור - [והצד השלישי הזה נתבאר להלן בפני עצמו והוכחנו כן בשיטת רש"י וכדיבואר].

והמנ"ח הכריע כהצד הראשון שהכל יחסית לבהמה זו ולצורת נפילתה.

**ביאור הספק עפ"י מה יש להסתפק בעיקר הגדר של הבור בדעת רבינו אפרים – האם בור הוא מזיק מוחלט עצמאי ככל המזיקים האחרים או שהמזיק של בור הוא מזיק יחסית לצורת נפילה של כל ניזק וניזק, ואז שייך לחלק את דיני הבור שהוא בור מיתה ביחס לניזק מסויים והוא בור נזיקין ביחס לניזק אחר.**

ובביאור צדדי הספק היה נראה כך, שיש לחקור בדעת רבינו אפרים מה גדר המזיק של בור, ונקדים, שיש ב' סוגים של מציאויות, 'מציאות יחסית' – דהיינו מציאות שכל מציאותה היא אך ורק ביחס למציאות אחרת, [כאישות או חברותא וכדומה], ו'מציאות עצמאית' – דהיינו שכל המציאות של החפץ או המושג קיימת גם מיניה וביה ביחס לעצמה, ויש להסתפק במזיק דבור דכיון שאינו הולך ומזיק והוא חידוש וכמבואר ברשב"א לעיל [ב:'] - ונתבאר שזה חידוש בעצם צורת עשיית הנזק שהוא לא פעיל כלל - א"כ רק ביחד עם הניזק הושלם השם מזיק ידיה, ששור יש בו את כל הכח המזיק שלו מצד עצמו, הכוונה להזיק וההנאה להזיקו, והניזק הוא רק היכי תימצא שיוכל להזיק, אבל בבור לא קיים מעשה חבטה, וכל כולו אינו אלא תקלה, א"כ יש מקום לחדש שגם אחרי חידוש התורה שיש מזיק של בור, דדנים דבלי הניזק אינו מזיק כלל, והושלם שמו ביחד עם הניזק<sup>96</sup>, ודו"ק.

ונראה שיש מקום לבאר את שיטת רבינו אפרים עפ"י סברא זו, וזה יהיה הביאור בצד הראשון של המנ"ח, והיינו שחידש שהשיעור מיתה והשיעור נזיקין מיתלי תלי כלפי כל ניזק וניזק, וזה משום שכל התורת מזיק דבור מיתלי תלי בניזק, ולכן מתחלקים הדינים של בור אחד לכמה דינים שונים, והיינו דבור אחד הוא בור י' כלפי א' ובור ט' כלפי השני, והראשון הוא בעל הבור כלפי ניזק אחד והשני הוא בעל הבור ביחס לניזק אחר, והאיך יתכן דבר זה, וע"כ שהבור עצמו אינו בור המזיק מצד עצמו, אלא כל מציאותו בתורת מזיק מיתלי תלי בזה שיש ניזק ויש צורת נפילה של אותו ניזק, ואיגנדר ולא איגנדר בניזק אחד נמדד כב' בורות, שהכל תלוי בניזק ובצורת נפילתו, והיינו ניזק ביחס לניזק המסויים הזה. למדנו א"כ שאין לדון ואין להגדיר את הבור מצד עצמו אלא שכל בור הוא כמה וכמה בורות, והכל מתחדש כסדר כפי כל ניזק וניזק.

אולם יתכן לומר באופן אחר בביאור שיטת רבינו אפרים – וזה הפתח להבין את הצדדים הנוספים בספיקת המנ"ח – והוא, שלעולם יש לומר שרבינו אפרים מודה שבור הוא 'מציאות עצמאית', ובור הוא בור מוחלט ולא משתנה מניזק לניזק, אלא שא"כ לכא' צ"ל שרבינו אפרים חידש שיש בור מיתה ויש בור נזיקין ויש בור שיש בו ב' שמות, שבור נזיקין היינו היכא דגם ע"י לא איגנדר ליכא חבטת י' ובור מיתה היינו היכא דגם ע"י נפילת איגנדר איכא חבטת י', ובור דמיתלי תלי באיגנדר ולא איגנדר הוא בור שיש בו ב' צדדים, צד מיתה וצד נזיקין כהדדי.

ולפי דרך זו לא נאמרה הלכה שדווקא בור מיתה חייבים על מיתת השור אלא נאמרה הלכה שבשיעור י' הוא יכול להמית ולכן רק אז הוא חייב, ומחמת הלכה זו חל השם מיתה ונזיקין על כל בור כפי יכולתו.

ולפי דרך זו הסתפק המנ"ח בב' צדדים בהלכתא דנסתלק מעשה ראשון שהלכה זו היא חידוש ויש לדון מה הפרטים של החידוש זה, ויש בזה ב' צדדים, א] כרייה שעל ידו נעשה הבור לבור מיתה – בצורה מוחלטת

<sup>96</sup> והיינו שצריכים את ה'הולך' של הניזק לבור כ'השלמה' לשם מזיק דבור.



– בזה מסתלקת הכרייה הקודמת, ולכן כל שעשאו לי' ממש אמרינן שנסתלק מעשה ראשון, דעד עכשיו היה בור שיש בו ב' צדדים, ב' כרייה שעל ידו נעשה הבור לבור שיש בו צד מיתה גם מסלקת את הכרייה הראשונה.

הרי שהג' צדדים של המנ"ח מתחלקים לשני צדדים בגדר מזיק דבור, דהצד העיקרי של המנ"ח [הצד הראשון] מבוסס על זה שהמזיק דבור הוא מזיק ביחס לכל ניזק וניזק בפנ"ע, ואין לו שם קבוע בפני עצמו אלא שם נפרד ביחס לניזק המסויים הזה, ולכן גם הדין נסתלק מעשה ראשון תלוי בזה, וב' הצדדים השניים מתבססים על זה שבור הוא מזיק קבוע ויש לו שם מוגדר מצד עצמו, ובור ששייך בו חבטת ט' וי' יש לו ב' צדדים, וממילא שיוצא מזה עוד שני צדדים בהלכות נסתלק מעשה ראשון.

והוסיף תלמיד אחד, דלפי"ז יש צד רביעי בספק ויתחדש חידוש גדול, והיינו שיתכן ששני הצדדים האחרונים לא סותרים זל"ז ושניהם אמת כהדד, ויתחדש שבור של כרייה ג' שהוא בור נזיקין מוחלט, ועשאו שני לבור ששייך בו חבטת י' ע"י לא איגנדר, נסתלק הבור מהראשון לשני, [וכצד השלישי], ואם שוב עשאו שלישי לבור י' וכעת הוא בור מיתה מוחלט, אז שוב נסתלק מעשה שני ונהיה לבור של השלישי, [וכצד השני], ודו"ק.

**ישוב לקושי' העולם על רבינו אפרים מהדין נסתלק מעשה ראשון בהשלימו לי'.**

ומעתה מתיישבת בפשיטות קושי' העולם על רבינו אפרים בדין נסתלק מעשה ראשון בהשלימו לי', והוא, שגם רבינו אפרים מודה שיש מושג של בור מיתה, ולפי הצד הראשון הפירוש פשוט שכל בור מיתה נמדד כלפי הניזק המסויים וממילא שהדין 'השלימו לעשרה' מתחלק כלפי כל ניזק וניזק, איגנדר ולא איגנדר, ופשוט מאד.

אלא דגם לפי הצדדים האחרים שבור הוא מזיק מוחלט יחסית לעצמו, וא"כ ע"כ שיש בור שהוא לגמרי בור מיתה ויש בור שיש בו ב' שמות, ונסתלק הוא להשוותו לבור מיתה מוחלט ואז הדין משלימו לי' הוא י' ממש, [ורק לצד השלישי יתחדש שהדין י' הוא תמיד יחסית לבהמות הכי גבוהות שצריכים לחשוש לנפילתם, בצורה של לא איגנדר, ולעולם לא משכחת לה דין י' ממש].

**מוסיף ביאור בשיטת רבינו אפרים – שלדבריו יש בור מיתה דלזה בעינן חבטת י' באיגנדר ויש בור נזיקין ובוזה מהני חבטת י' בלא איגנדר.**

כך היה אפשר לומר – לכא' – איברא דזה אינו ברור כלל, דבשלמא הצד של המנ"ח שכל בור הוא יחסית לניזק א"ש, וכנתבאר, אבל לפי הצדדים האחרים דנקטינן בדעת רבינו אפרים שיש בור מיתה ויש בור שיש בו ב' צדדים ויש בור נזיקין – כל זה צ"ב רב, שהרי לענין מה ולענין איזה דין חיילא השם 'בור מיתה' בבור י' ממש אם ממילא כבר מצאנו שגם בבור ח' ע"י לא איגנדר איכא נמי חיוב על המיתה, הרי דחזינו שאין שום משמעות לזה שיש י' ממש בתוך הבור עצמו, שהרי גם בבור ח' איכא להך דין, וע"כ שכל השיעור י' הוא אך ורק בחבטה עצמה ולא בעיקר הבור, ומנלן לחדש שיש עוד דין של שיעור י' בגוף הבור עצמו אם כל הנפ"מ של הדין החדש הוא כלפי הדין נסתלק, וצע"ג.

ואשר נראה בכל זה, והעירוני לזה התלמידים<sup>97</sup>, שהביאור בשיטתו הוא כך, שבאמת – בשם מזיק של בור איכא ב' בורות, בור מיתה ובור נזיקין, ובור ח' ששייך בו מיתה ע"י לא איגנדר אינו בור מיתה, שכל שחלק מהחבטת מיתה לא נמצא בתוך הבור עצמו אז ע"כ שאין לבור שם מזיק של בור מיתה כשהחלק של החבטה שעומד בתוך הבור אינו יותר מהשיעור של חבטת נזיקין, ואין שמו של הבור נקבע כבור מיתה מחמת הנך חבטות שחלקם נמצאות מחוץ לבור, ולא אהני לן לקבוע שם בבור על ידם, ונוסיף עוד, שרק חבטה שמוכרחת לבא מצד הבור עצמו מיקרי חבטה שמגדירה את הבור לסוג בור שעליו חייבים, והתוספת בחבטת לא איגנדר אינה מוכרחת להיות מצד הבור אלא מצד הניזק הוא בא, וע"כ שחבטה זו שחלקו מחוץ לבור לא איתרבי לחיוב בפרשת בור מיתה, ומצד עיקר פרשת בור באמת היה פטור גם לדעת רבינו אפרים.

אולם אחרי דאיתרבי בור נזיקין – בריבוי כדרך הא' ברש"י או מבור בור – הרי בזה איתרבי שגם חבטת מיתה ע"י לא איגנדר יתחייב, ואף דלא יתכן לחייב חיוב על מיתה אם כל התורת בור הוא בור רק לענין נזיקין, וע"כ צ"ל דלא איתרבי בריבוי 'בור נזיקין' אלא דאיתרבי דמלבד הבור מיתה איכא נמי 'מזיק כללי' של בור בלי שחל בו שם מזיק דבור מיתה – במסויים – ומעתה, לא גרע לא איגנדר בבור זה מכל נזיקין להתחייב עליו – דחבטת נזיקין וחבטת מיתה לא איגנדר שוין בבור זה.

ונוסיף עוד, הרי אי נ"מא שיש 'חומרא' ו'מעלה' בזה שכל החבטה נמצאת בתוך הבור, א"כ לא יתכן ללמוד חבטת לא איגנדר של מיתה מבור נזיקין ששם כל החבטה נמצאת בתוך הבור, וע"כ שאינה חומרא ומעלה, אלא הגדרה, והיינו שרק חבטה כזו שמוכרחת מצד עצם הבור ולא תלויה בגורמים חיצוניים, כזו חבטה

<sup>97</sup> תחילת ליל ר"ה תשע"ב.

מגדירה את שמו של הבור – לא מחמת חומרתה של החבטה אלא מחמת שייכותה לגוף הבור, ודו"ק, ועיין בהערה 98.

הרי לנו דחבטת מיתה של לא איגנדר היא חבטה מחודשת שמורכבת מתרתי, א] עצם החבטה היא 'חבטת מיתה' דילפינן מהחבטה שכתובה בעיקר הפרשה שזה 'בור מיתה', ב] ה'שם מזיק' של הבור כתוב בריבוי של 'בור נזיקין' שזה 'בור כללי' – הרי שהבור עצמו הוא הבור בריבוי של 'בור נזיקין' והחבטה היא החבטה שכתובה בפרשת 'בור מיתה'.

הדרנא לעיקר הקושי:

וי"ל שהדין של נסתלק מעשה הראשון היינו כשבא לחדש את עיקר הבור הכתובה בפרשה שזה בור מיתה, ומה שהיה שייך חיוב מיתה בלא איגנדר גם בבור הקודם, היינו ע"כ מצד הבור של נזיקין שהוא הבור היותר קל, שהוא סוג בור שמצד עצמו חשיב כבור של נזיקין, ואף שהיתה אפשרות לצרף חבטת מיתה לבור זה, אבל מצד הבור עצמו אין כזו חבטה, ונמצא שכעת הוא חידש במעשיו את הבור של מיתה, שזה מזיק יותר חמור, דמצד עצמו הוא מזיק של מיתה – והרי מה"ט בור זה הוא עיקר פרשת בור בתורה, ודו"ק, ובזה נסתלק מעשה הראשון – הרי דמזיק אחר הוא, כעת מזיק של מיתה ומקודם מזיק של נזיקין – ועד כדי כך מתחלקים השם מזיק לב' מזיקים עד שלא אומרים 'בכלל מאתיים מנה' כלפי הנידון של 'שם מזיק' וכדיבאר להלן [פרק ד'] מהגרא"ל מאלין זצ"ל לגבי בור מיתה ובור נזיקין – הרי חזינן שמזיק אחר הוא.

**ביאור חדש בפלוגתת הרשב"א ורבינו אפרים – וישוב לקושי' הרשב"א ממה שכתוב 'בור בור'.**

אחרי הקדמה זו יש להעמיק עוד בפלוגתת הרשב"א ורבינו אפרים: לפי הצד הראשון יש לומר שחולקים בעצם השם מזיק דבור האם הוא נגמר יחסית לכל ניזק וניזק, ואז גם הבור מיתה ובור נזיקין מיתלי תלי בכל ניזק וניזק לחוד, וזו שיטת רבינו אפרים, והרשב"א חולק דבור הוא מציאות מוחלטת כלפי עצמו ולא מיתלי תלי בכל ניזק וניזק, וממילא שלפי הרשב"א רק חיילא דין מיתה על הבור אי תמיד יש בו חבטת מיתה, אכן לפי רבינו אפרים סגי לן בנפילה זו.

לפי דרך זו לא קשה קושי' הרשב"א ממה שכתוב 'בור בור' ומשמע מזה שהם ב' בורות חלוקות בור מיתה ובור נזיקין, שרבינו אפרים מודה שיש ב' בורות בור מיתה ובור נזיקין אלא שלפי שיטתו כל המציאות של בור נגמר ביחס לניזק, ולכן השם בור מיתה והשם בור נזיקין ג"כ חל יחסית לכל ניזק וניזק.

אולם לצדדים הנוספים יש לדון, ונראה שגם הכא יש ליישב קושי' הרשב"א ממה שכתוב 'בור בור' ומשמע מזה שהם ב' בורות חלוקות בור מיתה ובור נזיקין, ויש לפרש פלוגתתם כך, שרבינו אפרים גם למד שיש דרשה של 'בור בור', ב' בורות חלוקים, אלא שחידש ששייך חבטת מיתה בבור נזיקין, והוא משום שלדעתו בור נזיקין אינו דווקא לנזיקין ממש אלא היינו 'בור כללי' שאין בו שם מסויים של מיתה אבל אה"נ שאינו בור נזיקין ממש, ולכן שייך לחייב אותו בדין חבטת מיתה, אבל הרשב"א למד שנזיקין ומיתה תרתי ניהו בעיקר 'השם הבור', ולכן אי בור נזיקין הוא, שוב לא שייך לחייב בו מצד חבטת מיתה, ודו"ק.

**מתמה בשיטת רש"י בל"ב לגבי חבטת י' ע"י לא איגנדר, וביאור בשיטתו, ומוכרח מזה מהלך נוסף של נסתלק מעשה ראשון וזה דווקא ע"ד הצד השלישי במנ"ה.**

איברא שיש לתמוה טובא בשיטת רש"י בל"ב לגבי חבטת י' ע"י לא איגנדר, דהנה, כבר נתבאר לעיל בשיטת רבינו אפרים היא כדרך השניה ברש"י, וזה משום דלפי רש"י בל"ב אין כאן אלא בור אחד, ולשון 'ונפל' קאי אכולהו, וע"כ דלא שנא מיתה בלא איגנדר מאיגנדר, שאין בור מיתה בור בפני עצמו עם שיעור י' בגוף הבור שאין כאן ב' בורות, והיינו כרבינו אפרים.

איברא, דלפי מה שנתבאר בכל הדרכים ברבינו אפרים ליישב קושי' מנסתלק מעשה ראשון, הרי נתבאר דע"כ שיש ב' דינים של בור, ויש בור מיתה ויש בור נזיקין אלא דמתחלקים באופן אחר מהרשב"א, ונתבאר למה לדידיה נמי מיושב הלשון 'בור בור', וכל זה סתירה לעיקר דרכו של רש"י שיש רק בור אחד, אלא דמעתה קמה וגם נצבה הקושי' הגדולה על רבינו אפרים בשיטת רש"י בל"ב, שכבר אין לתרץ ככל הנ"ל, ודו"ק.

והעירני תלמיד אחד לדבר גדול – דמכל זה מוכרח מהלך נוסף של נסתלק מעשה ראשון וזה ע"ד הצד השלישי במנ"ה, דהנה הצד השלישי של המנ"ה קשה מאד, שיצא לחדש דבבור ד' דגם בלא איגנדר לא

<sup>98</sup> אלא דלפי"ז יש לדון שהמיעוט של מיתה באדם היינו מעיקר הפרשה שזה קאי בבור מיתה ולא בבור נזיקין ויתחדש לפי"ז שמיתת לא איגנדר בבור נזיקין לא נתמעטה וזה לא יתכן, דפשיטא דכל מיתת אדם נתמעטה. והביאור ע"כ הוא כך, שכל פרט מעיקר הפרשה נתמעט, וזה כולל תרת"א, א] השם מזיק של בור מיתה, וזה דווקא בבור שיש בו י' ממש, ב] גם חבטת מיתה – חבטת י' – כתוב בהדי' בפרשה, וחבטת מיתה נתמעטה וזה משכחת לה גם בבור ט' שאף שבור ט' לא כלולה בעיקר הפרשה, אבל החבטה של י' כתובה בעיקר הפרשה ונתמעטה בכל האופנים, ודו"ק

יגיע לגובה י', ובא אחר והשלימו לו' וכעת יגיע לי' ע"י לא איגנדר, והגיע בהמה באיגנדר דכלפיו אינו בור מיתה גם אחרי ההשלמה לו', ואעפ"כ יש לצדד שיהיה דין נסתלק גם כלפיו כיון שהוסיף אפשרות של חיוב מיתה בבור, וצד זה תמוה, דלכל מה שנתבאר לעיל ברבינו אפרים אכתי אינו מבואר, דודאי שבור זה לאו שמיה בור מיתה ומה יש בו יותר מבור בלי מיתה כלל.

והעירני תלמיד אחד, שבאמת לפי הצד הזה בור מיתה ונזיקין הם בור אחד, והדין נסתלק בנוי על הוספת דינים בבור ולא על הוספת 'שם חדש' של מזיק בבור, והוספת דין וחיוב מיתה היא ההוספה שמחייבת את הדין נסתלק, וכיון שעד עכשיו לא משכחת לה בבור הזה חיוב על מיתה, שוב אמרין שגם אם כעת רק משכחת לה מיתה ע"י לא איגנדר הרי סו"ס נתחדש דין חדש בבור ולכן נסתלק מעשה ראשון.

הרי שהצד השלישי מובן לפי רש"י ורש"י רק מובן לפי הצד השלישי, ואין להקשות הא כתיב והשלימו לי' – ואטו זה מוגדר כהשלימו לי' אי בפועל אינו י' בשום פנים, ולהנ"ל א"ש, דדווקא לפי רש"י שאין חילוקי שיעורים ודינים בגוף הבור, וכל השיעור נאמר אך ורק בחבטה שצריכם חבטת מיתה, א"כ השיעור י' היינו שיעור חבטה, והשלימו לי' היינו השלים את החבטה לי', וא"ש.

**ביאור שיטות הראשונים דיליף בור נזיקין שהוא אב מכורה אחר כורה.**

בעיקר דין נסתלק מעשה ראשון [בשיטת רבנן דרבין], עיין בראב"ד [בחיידושו בסוגיין – הביאו נמי הרשב"א] וכן הוא בהתוס' ר"פ בשם הר"מ שזה מקור נוסף שבור ט' הוא אב לנזיקין, דמבואר הכא דלולי הפטור של נסתלק מעשה ראשון היה הראשון חייב אף דמיירי בבור פחות מ', ומבואר שיש בור נזיקין בתורה, ואכתי קשה דסו"ס מגלן שזה אב ואולי זה תולדה, וצ"ע, ומוכרח מזה שכל דיוק או דרשה חשיב כבר כאב, ודלא כהתוס' לעיל בלא מכל' קרנא דגם אחרי הדרשה אכתי חשיב כתולדה, והראב"ד חולק – והראב"ד ס"ל כהרשב"א דחולק שם על התוס' במכל' קרנא וסובר שריבוי הוא אב, וזו לכאן' גם שיטת רש"י בל"ק שכל דרשה חשיב בהדי'.

אולם באמת יש לומר דעדיפא מכל דרשה שאין זו דרשה לענין חיובא דבור ט' אלא שהתורה איירי בחיוב על בור י' בהשלים, ואגב זה למדנו דע"כ שיש חיוב בבור ט', וזה 'גילוי מילתא' דבכלל הפרשה הוא, ועדיפא מדרשה, ודו"ק.

אולם השתא דאיתנין להכי א"כ קשה, דאדרבה דגרע טפי מכל דרשה, שהרי יש חילוק בין דרשה שעל ידה אנחנו יודעים שהמזיק הזה חייב – והדרשה וריבוי שמדברת על החיוב הזה עושה את החיוב הזה לאב, ובוזה איירי רש"י והרשב"א, אבל הראב"ד ור"פ איירי בסוג אחר של דרשה שלא מדברת על החיוב של המזיק שחיובו ממילא קיים מדין תולדה, אלא שהתורה 'מגלה על קיומו' כשבאה לדבר על מזיק אחר, ואין סיבה שיהיה אב מחמת זה, שהרי ממילא ידעין על קיומו של כל תולדה, ועל זה קאי הנך ראשונים, ועיין בהערה <sup>99</sup> שביארנו את הדברים ביתר הרחבה.

והיה מקום לפרש את דברי הראב"ד ודעימיה באופן אחר – והוא שהם למדו שהצד לפטור בור נזיקין היינו משום שבור מיתה הוא בור גמור ונזיקין אינו אלא חלק ממיתה, דנזיקין היינו 'קטליה פלגא', וע"ד המהר"ח אור זרוע שהבאנו לעיל [פרק ב'], והיה מקום לומר שהוא רק חשיב כחצי מזיק ולכן פטור שבור רק מצאנו מזיק גמור, ובדין כורה אחר כורה נתחדש שגם חצי מהמזיק הגמור חייב, ולולי זה היה פטור – ודו"ק בכל הנ"ל – אלא שלא משמע כן מלשונם.

<sup>99</sup> והיינו כך דבשלמא לפי ב' הלישנות ברש"י, הרי ידענו שבור ט' הוא חייב ואעפ"כ לא ידענו שהוא אב, ולפי הל"ק למדנו שהוא אב כיון שנתברר ההלכות של הבור ט' ואז נתחדש שהוא אב כיון שמפורש בקראי כל ההלכותיהן שלו, הרי שחיוב של בור ט' כתוב בדיוקא בתוך ההלכות שלו, וכ"ה בל"ב, דנתחדש ששניהם הם בור אחד בור י' עם בור ט' ואז שפיר נכללו תרומיהו בפסוק ופשוט שהוא חלק מהאב עצמו, אבל גם לל"ק וגם לל"ב תמיד ידענו שיהיו חייבם עכ"פ בתורת תולדה, ורק יש תוספת בזה שהוא אב בזה שהוזכר בתורה, אכן לפי הראב"ד קשה, שהדין נסתלק אינו דין נוסף בחיובו של הבור ט', וכמו שכל תולדה ידעין על קיומו מכח התכונה המשותפת של האב, ואעפ"כ אינו אב כיון שהוא לא כתוב בהדי', ומה שידעין שהוא קיים לא מגדיר אותו כאב, א"כ ה"ה בכורה אחר כורה הרי רק יודעים על קיומו, אבל סו"ס התורה לא כתבה ולא רימזה את הדינים שלו.

וגם לרשב"א שטינוף הוי אב אחרי שנתרבה בדרשה [ולכן הוא חולק על התוס' בלא מכל' קרנא], היינו דלולי הריבוי היה פטור והריבוי לא מגלה את קיומו אלא שהריבוי מחייבו, אכן הכא היה חייב ממילא, ורק גילינו שוב את קיומו על ידי הדין של נסתלק ולמה יהיה אב, וצ"ע.

## פרק ד'

## פטור אדם וכלים והמסתעף,

## ובפלוגתת הבבלי וירושלמי בגדר בור ט'.

**ביאור הדין למה פטור על נזקי אדם בבור י'.**

בנזקי אדם בבור ט' הדין הוא דחייב, ומה הדין בנזקי אדם בבור י', ועיין בזה ברש"י [כ"ח: סוד"ה שור ולא אדם] דמדוייק דמיירי רש"י בבור י' ושם רק נתמעט מכופר ולא מנזיקין בהך בור, וכן מוכרח מתוס' [סוף ט':]. דבאדם שהוזק אף בבור י' חייב, ולכאוף קשה דאם עיקר הפרשה בבור י' א"כ הרי כל הך בור נתמעט בין ממיתה ובין מהיזק, ואם בור י' נתמעט מהיזק שוב לא יתכן לחייב בור ט' בנזיקין דכש"כ דפטור מבור י', וצ"ל דעיקר הפרשה מיירי, א' בבור י', ב' דווקא באופן שמת, ונמצא דנזיקין בבור י' כבר אינו בעיקר הפרשה, וממילא אינו בכלל המיעוט.

אולם יש לומר עוד, דבאמת בבור י' איכא בור ט' ג"כ, דבור ט' הוא מקצת מבור י', ונמצא דעד כמה שבור י' עושה חבטת נזיקין הרי"ז בור ט', וכל התורה בור י' שבו הוא החבטת מיתה שבו, ושוב א"ש דנזקי אדם בבור י' לא נתמעטו, דזה שייך לבור ט' שבתוך הבור י'.

**ביאור בהנ"ל לשי' הירושלמי.**

ושי' הירושלמי במסקנה דיליף בור נזיקין מיתורא דבור בור, וכבר הבאנו מהרשב"א דע"כ ב' בורות נינהו, והיינו ע"ד הל"ק ברש"י ולא כהל"ב, אלא דהכא תמוה, דכבר א"א ליישב מיעוטא דאדם ע"ד הל"ק ברש"י, דהנה לכאוף יש לדון, דמה היה הדין לולי היתור דבור בור ורק היו חייבים על בור מיתה ולא על בור נזיקין, הרי לכאוף פשוט דגם במתה הבהמה וכן בהוזקה הבהמה דחייב בבור י' אף דהתורה דיברה על מיתה בבור מיתה, [ובדומה לזה בנגיחה, הרי בנגיחה דיברה תורה על נגיחה שהמיתה, ויודעים לבד נגיחת נזיקין, וא"כ הכא מ"ש], ולפי"ז כל היתור דבור בור נצרך רק לנזיקין בבור ט' דקס"ד דבור ט' אינו מזיק כלל [ויש לדחות דשאני בור מנגיחה דחידוש הוא ובקס"ד רק היו חייבים במיתה לולי ריבוי דבור ט' לנזיקין ודו"ק], ולפי"ז, כיון שהמיעוט דאדם הוא על בור המפורש בפרשה ולא על בור דיתורא, א"כ ע"כ שהמיעוט קאי בבור מיתה בין שמת בין שהוזק, ואם בור י' נתמעט בנזיקין, א"כ כש"כ בור ט' לנזיקין נתמעט, והדרא קושי' לדוכתא.

[וע' תוס' ר"פ [ד"ה סו"ס] מה שהביא מהירושלמי שכנראה שיש דרשה מיוחדת לומר שחייב עדיין בנזיקין, וא"ש עיי"ש, אכן מתוס' לא נראה כן, דמתוס' משמע דרק על עיקר הפרשה נתמעט ולא על יתורא].

ונ' פשוט, דאף דלפני היתור דבור נזיקין יש לחייב בור י' בנזיקין ג"כ, אמנם לאחר היתור יש לחייבו מצד אחר, דלפני היתור איכא רק מזיק א' והוא בור מיתה, ובבור מיתה איכא חבטת מיתה וחבטת נזיקין, ואחרי היתור שנתחדש מזיק חדש בבור והוא בור נזיקין, שוב איכא מזיק נוסף בבור י' וזה הבור נזיקין שבו, וחבטת נזיקין חייב הן מצד המזיק דבור מיתה [דידיעין כבר לפני היתור] והן מצד המזיק דבור נזיקין, ואף דאיתמעט המזיק דבור מיתה בין מחבטת מיתה ובין מחבטת נזיקין, הא המזיק דבור נזיקין לא נתמעט כלל, ומזיק זה נמצא גם בבור י', וזהו המחייב בנזקי אדם בבור י'.

**ביאור בדין שבירתן זהו מיתתן בנזקי כלים, ופלוגתת הבבלי וירושלמי במיעוט דכלים בבור ט'.**

הנה מיעוטא דכלים הוא גם מנזיקין, והטעם כ' רש"י [כ"ח:] דשבירתן זהו מיתתן ולכן גם טינוף כלים הם בכלל המיעוט.

וע' רשב"א [כ"ח:] שמבאר דכיון דלא שייך בהו מיתה נתמעטו מהכל, ועיי"ש במגיה שהביא מהשטמ"ק דהכוונה בזה היא דכיון דשייך להשתמש בשברים אין זה מיתה, ונמצא דרק שייך ביה נזיקין, ולפי"ז צ"ל דאף דבאדם אמרינן דהמיעוט קאי בעיקר הפרשה ולא בנזיקין שהוא יתורא דפרשה, אבל בכלים ע"כ זה מיעוט אחר, ומיעוט זה קאי ביתורא דפרשה ולענין נזיקין, אולם יותר נ' לפרש דהכוונה בדבריו דבכלים דלא משכחת לה מיתה, א"כ לחבטת נזיקין דידהו נתחדש דין חבטת מיתה, ושפיר נתמעטו מעיקר הפרשה, וע"ע בהערה <sup>100</sup> מה שהוספנו בזה.

<sup>100</sup> ועיי"ש ברשב"א במגיה שהביא מר"י מלוניל דגם בכלים משכחת לה מיתה ונזיקין דטינוף הוא נזיקין ולא מיתה, ושכירה היא מיתה, וטינוף בגדי משי הוא גם בכלל מיתה, ולדידיה, מיעוטא דכלים ואדם כהדדי נינהו דתרווייהו נתמעטו דוקא מעיקר הפרשה, וע"ע מאירי [כ"ט:], "בניטנפו כלים במים ונפחתו" ונראה מדבריו דאם הדרא לברייתו ע"י כיבוס אין זה בכלל מיתה, ומצאתי חילוק כזה בנצי"ב [י' - על רש"י ד"ה שייר טמון], ולדבריהם משכחת לה מיתה ונזק בכלים, וכדעת הר"י מלוניל, ודלא כהרשב"א.

אולם אין ראיה דהמאירי חולק על הרשב"א, דעיין מאירי בריש המניח במשנה וז"ל "הרי שבירת כלים זהו מיתתן ואין בהם שבירה לנזיקין [ומזה מבואר כהרשב"א דלא משכחת לה כלל] שכל קילקול שאינו חוזר מיתתן היא" ומדוייק דבעי אינו חוזר וכדהבאנו לעיל מהמאירי וזה סתירה.

וע' תוס' ר"פ בסוגיין [ד"ה ירושלמי] דדן לענין בור ט' אם נתמעט, והוכיח דגם בזה נתמעט כלים, דאסו"מ הוא בור ט' [שאינו ממית] ונתמעט שם כלים, וביאר, דאף דאדם בבור ט' חייב, הא הכא שבירתן זהו מיתתן וגם בור נזיקין נתמעט, וצ"ב דמה בא לחדש, הא כמו דשבירתן זהו מיתתן ולכן פטורים גם על נזק, א"כ ה"ה דבור ט' פטור, ותלוי זה בזה.

ונ' דכוונתו לחדש, דאולי שבירתן זהו מיתתן רק נאמרה במעשה חבטה דכלים, דלחבטת נזיקין נתחדש דין חבטת מיתה ושפיר נתמעט אבל מאן יימר דנתחדש נמי בבור, דאולי בעיקר השם בור לא אזלינן בתר כלים, ונקבע על שם שור וחמור, ושוב אמרינן דבור ט' הוא בור נזיקין, ואף דבכלים הך בור עביד חבטת מיתה, הא הך בור לא נתמעט כלל דרק חבטת מיתה בבור נתמעט, וזה חבטת מיתה בבור נזיקין.

וחדית לן התוס' ר"פ דאינו כן, אלא דהבור נמדד כלפי כלים עצמו, ובור ט' בכלים הוא בור מיתה, ולהכי קאי המיעוט עליו ג"כ, דבור ט' בכלים הוא מעיקר הפרשה ולא מריבוי, [ולפי"ז יצא חידוש דלולי מיעוטא דכלים היו כלים חייבים, והיו חייבים יותר משור וחמור, שהיו חייבים בבור ט' אף דבור ט' אינו בור כלל לענין שור וחמור [לפני הריבוי מיתורא דבור בור], דרק לשור וחמור בעי בור י', אבל כלים שאני משור וחמור דכיון דשיעור י' תלוי בראוי למיתה ושבירת כלים הוא מיתה, שוב חשיב בור ט' כבור מיתה לענין כלים, וכיון שכן, כשנתמעט כלים מעיקר הפרשה, נתמעט מיתה ידידה, וכיון דבור מיתה ידידה הוא גם בט', שוב קאי המיעוט גם עליו, אבל בשור וחמור אינו כן, דבדידהו בור ט' לא נתמעט, דכלפי שור וחמור בור ט' יליף מריבוי, ואינו עיקר הפרשה, ולא נתמעט].

ועיי"ש בר"פ דאף דהוכיח מהבבלי דבור ט' פטור בנזקי כלים, אולם בירושלמי חולק, שהביא מהירושלמי שמחייב כלים בנזיקין בבור ט', והיינו כהקס"ד בר"פ, דלדעת הירושלמי המיעוט הוא רק על בור י', וצ"ל דהביאור כדלעיל, דלדעת הירושלמי רק אמרינן שבירתן זהו מיתתן כלפי סוג החבטה, אבל כלפי הבור, בור ט' הוא בור נזיקין דדיינינן לבור כלפי שור וחמור דזהו בור דפרשה, ולית ליה הך חידוש דלכלים דיינינן לבור בפנ"ע, ובזה פליג הבבלי, וכנתבאר בר"פ.

**פלוגתא הבבלי וירושלמי אם החילוקי שמות היינו בור מיתה ובור נזיקין או בור י' ובור ט' - ונפ"מ בדין אסו"מ שממית אי מיקרי מיתה [י'] או נזיקין [ט'].**

איברא, דיתכן לפרש פלוגתא הבבלי וירושלמי בעיקר השם בור מיתה ונזיקין, דלדעת הירושלמי י"ל דאין עיקר השם בור "בור מיתה" ו"בור נזיקין", רק דשם הבור הוא "בור י'" לעומת "בור ט'" דאיתרבי, וזה שיעורים בעלמא ודלא כהבבלי דעיקר שם הבור הוא "בור מיתה" ו"בור נזיקין", ודו"ק, וצ"ל דעיקר הילפותא כמוש"כ רש"י להלן [נ']: דילפינן מלשון "בור" דסתם בור הוא י' ומקרא ד"המת יהיה לו" ילפינן דשיעור זה נאמר במיתה, ובור ובור דאיתרבי מיתורא רק בא לרבות שיעור ט' לנזיקין וכל הנידון הוא ב"שיעורים" של בור, ולבבלי דעיקר שם הבור הוא "בור מיתה", צ"ל ד"המת יהיה לו" הוא הגדר בסתם בור י' דאיתרבי "לבור מיתה", וזה שם המזיק דהך בור ואינו שיעורים בעלמא.

ומעתה פשוט דלא שנא כלים לא שנא שור וחמור, דאף דשבירתן זהו מיתתן אכתי בור ט' דינו כבור נזיקין, דהעיקר הוא השיעור שבו ולא מה שראוי למיתה ונזיקין, ודו"ק, ובזה פליג הבבלי, וממילא לבבלי בור ט' הוא בור מיתה כלפי כלים, ופשוט.

ובאמת דמר"פ מוכרח דלבבלי אין זה "שיעורים" בעלמא, דהוכיח דבור ט' פטור על כלים מאסו"מ דאינו בור י' משום שאינו ממית, ושוב הסתפק אי חשיב בור מיתה דזימנין מת, ומכל זה מוכרח דלא דיינינן כפי השיעור כלל וכלל, רק כלפי מיתה ונזיקין, ולירושלמי באמת יהיה פשוט באסו"מ דדינו כבור ט', אף אם ראוי להמית, דהכל כפי השיעור.

ובאופן אחר הוסיף לי תלמיד א' שיש לומר שנחלקו בפלוגתא הרשב"א ורבינו אפרים, ונימא שיסוד פלוגתתם הוא האם רק היזק שמוכרח לצאת מצד הבור עצמו הוא בכלל המזיק של בור, אבל נזק דמצד הבור עצמו לא מוכרח להיות אלא מצד גורם חיצוני, כצורת הליכה של לא איגנדר, ורבינו אפרים מצרף מבחוץ אף מה שלא מוכרח, והרשב"א לא מצרף, ואף הכא כל אסו"מ הוא כעין לא איגנדר, שהרי אין כלום באבן מצד עצמו והכל תלוי במי שיגיע לאבן והאיך הוא יגיע, ואף בדרכו לכך לא עדיף מלא איגנדר שגם דרכו בכך, וע"כ שגם בזה נחלקו וע"ד פלוגתתם בלא איגנדר, וי"ל שספקת התוס' ר"פ הוא בהנ"ל, ודו"ק.

ונ' דהמאירי מוכרח שאם חוזר לבריייתו אינו נזק כלל וע' לעיל [במכילי קרנא] שהבאנו נידון בטינוף ששייך כביסה, והבאנו הוכחות דזה בכלל נזיקין, והנצי"ב הנ"ל [י'] הוסיף בהדי' לאפוקי מזה וכתב דטירחת רחיצה מיקרי נזק [וכן הוכחנו מדבריו בסוגי' דמכילי], אכן מהמאירי משמע דאינו כן, וצ"ע.

תמיהא רבתי דלמה לא אמרינן בכלל מאתיים מנה, ובדברי הגרא"ל מאלין זצ"ל דליכא סברת בכלל מאתיים מנה ב"שם מזיק".

איברא, דדעת הירושלמי קשה טובא, הרי כל י' יש בו ט' ואיך אפשר לחייבו על כלים בבור ט' ולפוטרו על כלים בבור י', הא תיפוק ליה מצד הבור ט' שבתוך הבור י', וצע"ג, וע"ע במשך חכמה [שמות כ"א ל"ג] מה שכתב בזה<sup>101</sup>.

וראיתי בחי' הגרא"ל מאלין זצ"ל [ס' נ"א ס"ק ג'] שעמד בזה ועיי"ש שחילק שכיון שהם שני בורות לכן שייך מיעוט על אחד בלי השני, אולם אכתי קשה, דסו"ס כל בור מיתה אית ביה בור נזיקין, וצ"ע. וביאר שם שכל מה שניתן לומר בכלל מאתיים מנה היינו בכל חיובי התורה שהחיוב הקל בכלל החיוב החמור, אבל הכא במזיק שאני שיש עוד נידון, והוא, שיש גדר חדש של "שם מזיק", ומעשה היזק בלי שם מזיק לא מתחייב, ועיין בזה לעיל [סימן ג'] בהרחבה, ועפי"ז ביאר הכא ששיטת הירושלמי שבור מיתה ובור נזיקין תרתי נינהו, ולא רק מצד הדינים שלהם אלא גם ב"שם מזיק" שלהם, שזה שם מזיק דבור נזיקין וזה שם המזיק דבור מיתה, ובלי השם מזיק דבור ליכא מחייב מצד ההיזק שמתייחס לבור, ואף דמצד המעשה היזק של ט' וי' יתכן לומר בכלל מאתיים מנה, אבל מצד החילוקי שמות אינו כן, ששמות חלוקין נינהו, ובור י' הוא בור מיתה ולא בור נזיקין, ודו"ק.

**יש לדון בכרה בור י' ובא אחר והפחיתו לט' – דמי חייב על כלים.**

שמעתי מידידי הגאון ר' מנחם כהן שליט"א שיש לדון בדין כורה בור י' ובא אחר והפחיתו לט', ועשה כדין וכפי חיובו, דמה הדין לפי הירושלמי שמחייב בור ט' בכלים, דמי חייב – הראשון או השני, דיתכן לפטור את הראשון ולומר שהוא לא כרה בור של חיוב כלים, וכלפי חיוב זה השני חייב שהוא עשאו לבור לענין זה.

והעירוני התלמידים בזה שהראשון חייב ואין לפוטרו ולומר שהוא לא כרה בור של חיוב כלים, כיון שהבור של י' הוא בור לענין כלים אלא שיש בזה פטור בתשלומין על נזק זה, וגם אי נימא שיש פטור בעצם הדין מזיק כלפי כלים, הא סו"ס הבור עושה היזק גם לכלים ומחמת הכרייה של י' ניזוקין גם כלים, ונמצא שגם הנזק של כלים מתייחס לכרייה ידידה, ומה שפטרה התורה הוא כל זמן שהוא בור י' אבל כלפי בור ט' מעולם לא פטרה אותו התורה.

אולם כל זה לא סגי לפשוט ספק זה, שהרי עיקר הטעם לפטור את הראשון הוא עפ"י מה שמבואר מינה וביה בעיקר סברת הירושלמי, דע"כ צ"ל שיש שם מזיק דבור י' ויש שם מזיק דבור ט', ולכן לא אמרינן שחייב על כלים בבור י' מחמת הבור ט' שנמצא בתוך הבור י' – בתורת בכלל מאתיים מנה – וא"כ למה לא נימא שהשני עשה בור חדש שזה הבור של ט' ובור זה לא היה קיים מקודם, שהראשון כרה בור י' ותו לא. וגם בזה העירוני התלמידים בתרתי:

א) הכרייה הראשונה היא כרייה שיש בה התייחסות גם לבור י' וגם לבור ט' דבכרייה עצמה שפיר אמרינן בכלל מאתיים מנה, אלא דבדין בור לא אמרינן בכלל מאתיים מנה, ולכן היכא שהבור י' יהפוך מעצמו להיות בור ט', הרי ממילא הכרייה הקודמת קיימת גם ביחס לבור זה, והכל בכלל כרייתו הראשונה, ולמה לא יתחייב.

ב) יש לדון ולומר בפשיטות, שכריית בור שיוצרת מזיק והמזיק עצמו החליף שם, הרי למה יפקע בעלותו על המזיק שבאה מכח הכרייה – מחמת זה שהמזיק החליף שמו, הא המזיק הראשון הוא זה שנהיה למזיק השני, ולמה לא נייחס את הכרייה שלו למזיק השני ג"כ, ודו"ק.

וביחס לשני הרי אין כאן כרייה לחייבו, ואף דלא בעינן מעשה כרייה ממש אלא סגי בפתיחה או בעשיית מזיק אכן גם עשיית מזיק אין כאן, ואדרבה יש כאן סילוק מזיק אלא דממילא קאי המזיק מכח הראשון, ופשיטא שאין לחייב מהדין כורה אחר כורה שהרי אין כאן כורה כלל וכלל, ודו"ק.

### פרק ה'

#### בפטור אונס ברמב"ם,

#### ובדין אומד בנזיקין ומיתה.

בדברי האבן האזל בטעמו של הרמב"ם "כמו אונס" – ובטעמא דאומד בנזיקין, ודרכו של רש"י בקס"ד. עי' לעיל [פרק א'] שהבאנו את שיטת הרמב"ם [נז"מ פ"ב הט"ו] שכתב דטעם הפטור בבור ט' מצד אונס אתינן עלה, ויש לעיין בעיקר טעמא דאונס שכתב הרמב"ם, הרי תחילתו בפשיעה לגבי נזיקין וסופו באונס במיתה, וכבר תמה כעין זה הרשב"א [שם] על רבינו אפרים לגבי איגנדר דליהוי פושע כלפי לא איגנדר

<sup>101</sup> דעיי"ש שהביא טעם מחודש לחלק ביניהם דכל עיקר פטור דאדם וכלים היינו משום שאמורים לשמור על עצמם שהרי כלים של בן דעת נמצאים תחת יד בן דעת, וממילא דבור מיתה רגילים לשמור יותר מבור נזיקין, ודו"ק.

ויתחייב אונס של איגנדר, ועיין היטב ברמב"ם שלא כתוב אונס אלא כמו אונס, וצ"ב, ומצאנו בזה מהלך באבן האזל, וכדיבואר.

ויש להקדים בסוגי' להלן [צ"א] דדנו אם יש אומד לנזיקין [לפטור היכא שלא היה ראוי להנזק ע"י ההכאה המסוימת הזו], כמו שיש אומד למיתה [ברוצח, שפטור כשאמדו את כח המכה ומקום המכה והחפץ שעל ידו עשו את המכה – עיין רמב"ם פ"ג דרוצח], והביאו בסוגי' שם את ההבדל בין ט' ל' לגבי מיתה, וכפשוטו כוונת הגמרא היא דכיון שרק נתנו את השיעור של י' לגבי מיתה, א"כ חזינן שבור ט' פטור ממיתה מצד אומד ומדויק שבנזיקין ליכא אומד כלל, שהרי והיינו דלא מדמינן מיתה ונזיקין אהדדי כלל, שהרי המשמעות בפסוק היא שאחרי י' ליכא שום שיעור, ואפילו טפח חייב על כל נזק, וע"כ דליכא אומד. ושוב דחו, דיתכן שיש אומד, וכוונת הפסוק היא, שבמיתה השיעור הוא י' ואחרי י' כל נזק לפי מה שראוי לו, הרי לנו גמרא מפורשת שפטור מצד אונס דאמדינן שלא היה צריך לחשוש שמעשה כזה יהרוג או יזיק ולכן גם בבור פטרינן.

ומצאנו באבן האזל [פרק י"ב הי"ט] מהלך בכל הנ"ל, והקדים בדיוק בלשון הרמב"ם גם באומד דחבילות [פ"א חובל ומזיק] וגם בבור ט' שכתב לשון "כמו אונס", ומשמע תרתי, א' תרווייהו מדין אומד, ב' הפטור אומד אינו אונס ממש.

ובטעמא דמילתא ביאר, דאמרינן בסוף הכונס שמי שנתן זהב לשומר ואמר לה שזה כסף, אם לא שמר פטור שיכול לומר שהוא עשה שמירה עבור כסף, אכן אי הזיק בידים ליכא אונס שאומרים לו "מאי הוי ליך גביה דאזיקיה", והיינו שכשעושה מעשה שלא היה צריך לעשות אין בזה כבר פטור של אונס, וה"ה הכא דמי שמזיק במעשה שאין בו אומד לנזיקין אין זה פטור אונס אלא פטור גזה"כ כעין פטור אונס, ובאמת דמפורש דדינא דאומד במיתה ילפינן מקראי וכמבואר ברמב"ם [רציחה שם], וכן מבואר בחבילות בסוגי' שם [צ"א], וע"כ שזה לא אונס אלא פטור כעין אונס.

ובזה ביאר את כוונת הרמב"ם שכתב כמו אונס גם לגבי בור, ופירש דמהאי טעמא ליכא בזה חיובא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס.

ולפי"ז י"ל דגם לדרכו של רש"י בקס"ד דמבואר שיש פטור כיון שאין דרכו ואין רגילות אין זה אונס כפשוטו אלא אונס מדינא שיש אומד בנזיקין.

#### **מתמה משאר ראשונים, ועוד הערות ברמב"ם.**

אולם בעיקר הדברים אכתי יש לתמוה דהאיך רש"י למסקנה מתיישב עם הסוגי' להלן של אומד בנזיקין, הרי ברש"י כאן כתוב טעמים אחרים [שלא מחמת הבור מת – ולא בר קטלא], גם מהרשב"א בלא איגנדר קשה דודאי שפטור מיתה בבור ט' היכא דלא איגנדר ויש נפילה של י"ג, דפשוט דפטור זה לא שייך לאומד, וצ"ע, ועיין בזה בחידושי הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן נ"א], מה שכתב בזה.

עוד העיר שם שהרמב"ם רק הביא את הדין אונס בעשה תל, והיינו תולדה, לעומת הרמב"ם לעיל מינה באב דהיינו בבור עצמו שלא כתב טעמא דאונס, ועיי"ש שחידש שהרמב"ם למד כהרשב"א שגם בלא איגנדר פטור, וע"כ שיש שיעור י' מגזה"כ, ותו לא, ולכן ליכא נפ"מ בלא איגנדר, והוסיף ששיעור זה לא שייך אלא בבור ולא בתולדה שאינו בור, ולכן בעינן טעמא דאונס בבור של תולדה, ועיקר הדבר תמוה, הרי למה בור של האב לא יכול להתחייב מדין תולדה של התולדה, אטו גרע בזה שהוא אב, וצ"ע.

**סימן כ'  
ביסוד דינא דכריי' בבור,  
ובדין חבטה באסו"מ ובדין 'הבל' בפתיחת בור.**

פרק א' תחילת הסוגי', ובקושיית העולם, דמאי שנא סברת 'קרקע עולם' בחבטה מכל 'פותח' שחייבים בהבל. # ביאור ברש"י "דנתקלו בהם". # בפלוגתא ד"להבלו ולא לחבטו" ובאסו"מ כו"ע מודי בחבטה. # קושי' הגר"א מטעלו בפתיחת בור, וישוב החזו"א. # תוספת דברים בזה מהקד"י ומהגרנ"ט וכמה שיש לדון בדבריהם. #

פרק ב' בענין הנ"ל, וביסוד דינא דכריי' בבור, שיש כרייה מצד הבור וכרייה מצד בעל הבור. # ישוב חדש לקושי' הגר"א מטעלו עפ"י הרשב"א להלן [כ"ב], וכמה תמיהות בזה. # חידוש בעיקר יסוד דינא דבור, דכריי' מצטרף לגוף המזיק דבור, והיינו ה'משמעות' של הכרייה ולא ה'מעשה' של הכרייה. # כמה הוכחות ליסוד הנ"ל, מהדין הו"ל למילויי, ומהקס"ד של איש בור ולא שור בור, וממה שבור אית ביה ממשא מחמת הכרייה, וממה שפותח חייב מצד הכרייה שבו, ומהדין כוונה להזיק בבור מחמת הכרייה, ועוד. # הבהרה: ההבנה הנכונה בדברי הברכ"ש - ב' דיבורים של הברכ"ש לא סותרים זה את זה - יש הבדל בין חלק מ'המחייב' וחלק מ'המזיק'. # תוספת מקור לכל הנ"ל. # מתבאר לפי"ז דשני דינים נאמרו בכריי', מצד הבור עצמו ומצד בעל הבור. # ביאור חדש בדברי רב דבחבטה "קרקע עולם הזיקתו". # מבאר שהכרייה של הו"ל למילויי מתייחסת גם לחבטה.

**פרק א'  
תחילת הסוגי', ובקושיית העולם,  
דמאי שנא סברת 'קרקע עולם' בחבטה  
מכל 'פותח' שחייבים בהבל.**

**ביאור ברש"י "דנתקלו בהם".**

רש"י הדגיש "ונתקלו בהם בנ"א והזיקו להם", הרי דבעינן תרתי, ולא מהני נתקל בקרקע וניזוק באבן דזה כבר פלוגתא ר"נ ורבנן להלן [כ"ח]:<sup>102</sup> והוסיף רש"י דה"ה דלא מיירי בנתקל באבן וניזוק בקרקע שאחרי דהך קרקע אינו חלק מהמזיק שלו וזה קרקע עולם, ועיין תוס' [כ"ח]: דנחלקו רב ושמואל בהבל וחבטה, ושמואל מחייב על חבטה, ולא אמרינן קרקע עולם הזיקתו, אכן הכא מודה לרב דמיקרי קרקע עולם.

ויש לעיין למה שמואל מודה הכא, ונראה דהביאור כך, דלכו"ע קרקע הבור הוא חלק מחפצא דבור, וסברת שמואל שכיון שע"י כריי' יצר בור והקרקע הוא חלק ממנו, הרי שכרייתו מתייחסת גם לקרקע, וסברת רב היא דכיון שהחלק הזה שבבור היה כבר קודם אין מעשיו מתייחסים לזה, ורק מתייחסים לחלק בבור שנתחדש ע"י מעשיו, והיינו ההבל.

אבל בנוגע לקרקע מאחורי האבן, אף דהאבן יכול להשתמש בהך קרקע להזיקו, אבל אינו חלק מהתקלה דאבן עצמו, ובזה מודה שמואל שאין מעשיו מתייחסים להך קרקע, וקרקע עולם הזיקתו, אבל במים שנשפכו על הקרקע, התם הקרקע שמתחת למים מצטרף למים להיות חלק מהתקלה, כמבואר שם בתוס', ולא ברור איזה צירוף יש בין המים לקרקע שמתחת המים.

ויש בזה עוד ב' שיטות, עיין רשב"א [כ"ח]: שחולק ולדידיה גם באופן זה נחלקו רב ושמואל, ועיין מאירי [כ"ט: ד"ה גדולי הפוסקים] דאדרבה, דאפי' לרב חייב כה"ג בחבטו, דכשמעש"י בהדי' מפילים אותו [נתינת האבן ושפיכת המים], אז חייב על הכל כמו שור שדוחפו לקיר, ורק בבור שאין מעש"י בהדי' מפילים אותו, לכן רק שם נחלקו אם לחייבו בחבטה או לא.

**בפלוגתא ד"להבלו ולא לחבטו" ובאסו"מ כו"ע מודי בחבטה.**

בתוס' הק' דלרב אין מה לחייב בחבטה, ותי' דטענת רב ד"קרקע עולם הזיקתו" לא שייך הכא, דהכא הוי "חבטה ידידה", ואף דמיירי בהפקר אבל כיון שהביא את האבן הרי עשה מעשה בחבטת האבן, ולא דמי לקרקע דבור שמעשיו לא מתייחסים כלל לקרקע של הבור דהתם הוא רק "מגלה" קרקע שתמיד היתה, ולא "מחדש", ודלא כחבטת האבן דבחבטה הוא "מחדש" וזה כבר דומה להבל, ופשוט, ועיין תוס' ר"פ [בסוגיין ובדף כ"ח] שהוסיף דדומה לבור ברשותו דמודה בזה רב דחבטה ידידה הוא.

וצ"ב, דמהו הקס"ד בתוס' ועל מה צריך הר"פ להביא ראיה, הרי פשיטא דלא שייך כאן קרקע עולם. והביאור ע"כ דקס"ד לתוס' ד"קרקע עולם הזיקתו", היינו דחבטה אינו מזיק כלל, ורק הבל הוא מזיק, שהוא מזיק פעיל והיינו שההבל עצמו 'חונק' ועושה את הנזק [וצ"ל דגם בדומם הוא עושה הזיק], אבל בחבטה אינו כן אלא ששם הניזק מזיק את עצמו ואין הזיק פעיל מצד המזיק, וצ"ל דכוונת הגמ' "קרקע עולם" לומר שלא שייך כלל לבור שבור הוא 'מזיק' והקרקע אינו 'מזיק' ונעשה כאן נזק דממילא בקרקע עולם בלי 'מזיק', ולפי דרך זו כבר אין נפ"מ בין בור ברשותו לאסו"מ ובכולהו אין חבטה מזיק, זהו הקס"ד של הראשונים.

<sup>102</sup> ותלוי בפלוגתתם בשור שדוחף לבור אם בעל הבור הוא שותף בהזיק דאולי כל המזיק דבור הוא רק כשזה מפילו ג"כ.



וקמ"ל דאינו כן, דודאי דחשיבי 'מזיק' ורק דלאו 'מזיק' ידידה הוא כיון שמעשיו לא מתייחסים לחבטה ולקרע, דאינו מעשה ש"מחדש" מזיק רק מעשה ש"מגלה" מזיק, ומעתה כל זה בבור רגיל אבל באסו"מ אינו כן, דהתם הוא "מחדש" את החבטה, ובאופן כזה מעשיו שפיר מתייחסים לחבטה, וכן בבור ברשותו שהחבטה הוא ממונו, התם ודאי דחייב, כיון דמזיק הוא, ופשוט.

ועיין בחי' הגרנ"ט [סי' ק"י] דהביא בהדי' הנך ב' צדדים בביאור דינא דקרע עולם הזיקתו, והוכיח מדברי התוס' שכתבו דלרב חייבים על חבטה ידידה, וכן מבור ברשותו דמודה רב, דמהכא מוכרח דהכל תלוי האם הוא "חידש" או שהוא רק "מגלה".

**קושי' הגר"א מטעלז בפתיחת בור, וישוב החזו"א.**

נתבאר בסוגיין דחבטה מהני לרב וע"כ שכל החילוק הוא האם הוא 'מחדש' או 'מגלה', ולפי"ז הק' הגר"א מטעלז, הרי בפתיחת בור ההבל היה כבר והוא רק "מגלה" ולא "מחדש" ודומה לקרע לענין חבטה שרק "מגלה" ולכן אין מעשיו מתייחסים לו.

וע' חזו"א [נ': ד"ה חבטה קרע עולם] שמיישב שכיון שהבל הוא מזיק חיובי וחבטה אינו מזיק רק שהניזק מזיק את עצמו בחבטה, שוב י"ל דבכה"ג לא עשאן הכתוב ברשותו, וזהו הכוונה קרע עולם, [כן נ' בביאור דבריו].

והנה, לדבריו לא מובן בור ברשותו דחייב בחבטה, דמבואר מדבריו דכיון דהתם א"צ לבא לחידוש דעשאן הכתוב, שוב חייב גם בהנ"ל, וק' דאם נאמר דמזיק דחבטה אינו מזיק בבור הפקר, א"כ למה ישתנה להיות מזיק בבור ברשותו, אטו נימא דמזיק דבור ברשותו הוא מזיק אחר ממזיק דבור דעשאן הכתוב ברשותו, וצ"ע, [וטענה זו היינו ממש כנתבאר לעיל בתוס' ר"פ דמה"ט חייבים על חבטה באסו"מ].

**תוספת דברים בזה מהקה"י ומהגרנ"ט ובמה שיש לדון בדבריהם.**

וע' קה"י [סי' ד'] שמבאר יותר ובאופן אחר קצת, ונוסיף ביאור בדבריו:

ונקדים שיש הבדל אחר בין מזיק פעיל – הבל, למזיק לא פעיל – חבטה – דחבטה שאינה פעילה אז אמרינן דרק ע"י נפילת הניזק נהיה נזק, ורק אז נהיתה החבטה למזיק – בזמן החבטה ובזמן הנפילה, והנזק והמזיק באין כאחת, וזו הסיבה שמעשה כרייה שלו לא מתייחס לחבטה שכבר בטלה המעשה כרייה שלו, דבשעת הכרייה לא נהיתה החבטה למזיק ואח"כ בשעת החבטה שאז נהיתה למזיק שוב אין מעשה כרייתו בעולם.

והיינו שמה שסובר רב שמעשיו לא מתייחסים לחבטה והוי קרע עולם אינו משום שהוא "מגלה" ואינו "מחדש", דגם לרב מה ש"מגלה" מיקרי מעשיו, כהבל בפתיחת בור, והא דלא מתייחס הוא משום שרק אח"כ נהיה מזיק, וכבר בטלו מעשיו, אבל הבל הוא מזיק פעיל שנהיה למזיק מיד ולא רק בשעת הנזק, ונמצא דבזה מהני גם פתיחה, שבפתיחה בהבל נהיה למזיק מיד כיון שזה מזיק 'פעיל' ומזיק 'חיובי' וממילא דמיד כשמגלה את ההבל מתייחסים מעשיו להך מזיק.

ולדרך זו למדנו ביאור חדש ב"קרע עולם הזיקתו", והיינו שמעשיו לא מתייחסים לחבטה כיון שכבר נגמרו מעשיו, וכשנתחדש מזיק דחבטה אח"כ, זה מתייחס לקרע עולם ולא לבור שלו, [כן נ' בביאור דבריו].

ולדבריו א"ש "בור ברשותו", דכיון שזה שלו וממונו כל הזמן עד זמן הנפילה, ואז נהיתה החבטה למזיק, הרי אז הוא בעלים על המזיק, משא"כ בבור ברשה"ר שרק נהיה בעלים ע"י הכרייה, והכרייה כבר נגמרה כשנהיה אח"כ למזיק, הרי שבבור ברשותו יש סיבה תמידית לייחס אליו את החבטה משא"כ בבור הפקר שהכרייה כבר לא קיימת.

אולם דבריו תמוהין מצד אחר, דאף דבדבריו מתיישבת קושי' הגר"א מטעלז, אבל מאידך הדרא קושי' התוס' מאסו"מ דהפקירן, שהרי שם הכרייה היתה בזמן שהניחן, ואז לא היה עדיין מזיק, ואיך מהני להחשיבו כחבטה ידידה ע"י הנחתו שכבר נגמרה לפני הנפילה, ואיך מדמה הר"פ לבור ברשותו, ומכח קושי' זו ביארו התוס' דהכל תלוי אי "מחדש" מזיק או מגלה מזיק, ולדברי קה"י אינו כן, וצ"ע.

ועיין בקה"י שבתוך דבריו הוא מתייחס לזה, וכנראה שכוונתו לחלק כך, שיש ב' סוגים של עשייה, מגלה ומחדש, ויש ב' סוגים של מזיק, מזיק פעיל [הבל] שנהיה מיד ומזיק לא פעיל [חבטה] שנהיה רק אח"כ, ורק בתרתי לריעותא לא מהני, אולם אכתי אינו מובן כל הצורך דמה שייך הנך תרי סברות חדא לחברתא. עוד ראיתי בקושי' זו בגרנ"ט [סי' ק"י] דיצא לדון דאולי ע"י הפתיחה באמת איכא הבל חדש, וצ"ע בזה, עוד יצא לדון דאולי הסרת שמירה מעל מזיק מחייבו על המזיק, וגם בזה צ"ע, דעד כמה דחבטה היא מזיק הרי גם בכרייה איכא הסרת השמירה מעל המזיק של הקרע עולם, וצ"ע.

**פרק ב'**

**בענין הנ"ל,**

## וביסוד דינא דכריית בור,

## שיש כרייה מצד הבור וכרייה מצד בעל הבור.

ישוב חדש לקושי' הגר"א מטעלז עפ"י הרשב"א להלן [כ"ב], וכמה תמיהות בזה. וע"כ צ"ל בזה דבר חדש, וכמבואר בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ג אות ז'] שמיישב קושי' זו עפ"י הרשב"א להלן [כ"ב], דמבואר שם בסוגי' דפליגי ר"י ור"ל אי מזיק של אש הוא מזיק של ממונו או לא, והביאו סברא לומר שאש אינו מזיק של ממונו, 'דאש לית ביה מששא' ולכן אינו מזיק של ממונו. והק' תוס' דה"ה דקשה בבור למ"ד להבלו ולא לחבטו, ותי' דבור יש מששא מה שנשתנה ממשות הקרקע לחלל, והק' הרשב"א דבפתיחה אינו כן, ותי' "דלא חילקה התורה ועיקרו משום כורה".

וביאר בזה הגאון בעל הקונטרסי השיעורים דמבואר ברשב"א דכל פותח חייב גם על הכריי' שבבור, וכמו שנהיה בעלים על הבור עצמו כמו"כ נהיה בעלים על הכריי' שבבור, ולכן מתייחס הכריי' לפותח, ומה"ט חשיב גם פותח לאית ביה מששא, ומעתה מיושב קושי' הגר"א מטעלז, דאם ע"י הפתיחה מתייחס גם הכריי' אליו, א"כ ה"ה שהוא הביא את ההבל דכל הכריי' מתייחס אליו, [ולפי"ז הסתפק מה הדין בבור מששת ימי בראשית], עכתו"ד.

ולכא' אף דכדבריו משמע בהרשב"א שם, ולכא' אין סיבה לחלק בין הנידון ברשב"א שם לנידון בסוגיין, אכן עיקר הדברים צריכים הסבר:

א] מהי סברת התוס' דכיון דבכריי' משתנה הממשות חשיב המזיק כיש בו ממש, הא בכריי' יש ממשות, לא כן במזיק עצמו, והכריי' היא רק יצירת המזיק, ובכל המזיקין יש ממשות במזיק עצמו, וצ"ע.

ב] עיקר סברת הרשב"א צ"ב, דזה מובן שמי שפותח בור נהיה בעל הבור, אבל איך נהיה בעלים על הכריי' של אתמול, הרי הכריי' של אתמול נגמרה ופתיחתו מתייחס רק לבור לפנינו ולא לכריי' שכבר נגמרה, דרק את מה שעומד לפנינו נפתח על ידו, והיינו שהבור של היום נפתח על ידו ולא הבור של אתמול והרי הכריי' שייך לבור של אתמול, וצ"ע.

ג] יש להוסיף להקשות, דאף בלי הטענה שהכריי' נגמרה אתמול, הא כריי' ופתיחה הם שני אופנים שונים להיות "בעל הבור", ושניהם לא שייכי לגוף המזיק, ולפי"ז מהו כל המושג שהפותח נהיה בעלים על הכריי', הא אין הכריי' שייך למזיק כדי שנדון עליו שנהיה בעלים עליו, וצ"ע.

ד] בעיקר יש לתמוה, הא במכילתא מפורש דלולי "כי יכרה" היה חייב על פתיחה ולא על כריי', ולרשב"א מבואר דעיקר חיוב פתיחה הוא מצד הכריי' שמתייחסת אליו, ואיך יתכן א"כ לחייבו על פתיחה מצד הכריי' כשהכריי' עצמה פטורה, וצ"ע<sup>103</sup>.

**חידוש בעיקר יסוד דינא דבור, דכריי' מצטרף לגוף המזיק דבור, והיינו ה'משמעות' של הכרייה ולא ה'מעשה' של הכרייה.**

ונראה שבישוב קושיות הללו יבואר יסוד גדול בגדר דכריית בור, דכפשוטו כל ענינו של כרייה היינו רק סיבה לקשר את בעל הבור לבור, שמחמת הכרייה אמרינן עשאן הכתוב, ובדברינו הכא יתחדש שיש דין נוסף בכרייה.

ואף שכבר ידוע בבי מדרשא בשם בעל הברכ"ש זצ"ל, שהכרייה היא יותר משמעותי בחיובא דבור, עד כדי כך שרצו להבין בדעתו שכל המחייב של תשלומי נזקי בור נמצא בכרייה, אולם ברור שאינו כן, וגם ברור שהברכ"ש לא סובר כן, וצריכים להגדיר את הדברים באופן אחר, ונוכיח כן גם בדעתו של הברכ"ש, וכדיבואר.

ונקדים: בבור יש חידוש שחייב אע"ג דחבטה והבלא אינם מזיקים, רק גורמים לו שיזיק את עצמו, ואין בהם פעולה חיובית, [וננקוט כאן כהצד שדחה בקה"י דהבל דומה לחבט דאינו עושה מזיק חיובי], והיינו שכל המזיק של בור הוא מזיק 'לא פעיל'.

וזה מבואר ברשב"א דעיין ברשב"א בסוגי' דתלושה ומחוברת דמבואר דבור הוא באמת "חידוש", ובבור אמרינן אין לך בו אלא חידוש, והיי"ט דאין דרכו לילך ולהזיק, והיינו שאין בו פעולה חיובית של נזק, אמנם צריכים להגדיר את החידוש<sup>104</sup>, די"ל דזה גופא החידוש שנתחדש דאעפ"כ הוי מזיק אף דאין כאן שום צד 'חיובי' של עשיית נזק, והנזק קורה מעצמו – והיינו שמזיק 'לא פעיל' גם שמיה מזיק.

אמנם נראה לומר בזה דבר חדש – ונביא לזה כמה הוכחות ברורות – והוא:

דכל מה שהתורה חידשה שנהיה מזיק הוא משום שרואים את החבטה וההבל בהדי ביחד עם "הכריי" שהביאם ויצרם, דהכריי' הוא כבר 'מעשה פעיל', ויש כאן צד 'חיובי' וממשי שמצטרף להבל ולחבטה להיות חלק מהמזיק עצמו, ושוב יש כאן צד פעיל וחיובי בנזק, דביחד עם הכריי' חשיב כמעשה נזק, ואין

<sup>103</sup> ובתוספת ביאור: דאף אי אין עונשין מן הדין, הרי חיובא דכרייה כתוב בהדי' בחיובא דפתיחה, דפתיחה רק חייב אחרי דכרייה חייב, ואין זה דומה לקושי' המהרש"א מהדו"ב, והנפ"מ דעל קושי' זו ליכא תירוצו של היונת אלם, ודו"ק.

<sup>104</sup> ואגב מבואר ברשב"א דהך חידוש הוא גם בחבטא וגם בהבל, ומשמע דשניהם אינם פועלים נזק, ועיין לעיל [סימן ד'].

הכוונה שהכריי' היא חלק מעשיית הנזק בהדי ההבל והחבטה, אלא דעשיית הנזק הוא בהבל ובחבטה, ורק שה'שם מזיק' דבור הוא מזיק ביחד עם הכריי', שהכריי' מצטרפת ל"שם מזיק' דבור.

ויש מקום להגדיר את הדברים ב'נוסח אחר' – והיינו דגם אי נימא שהכריי' לא מצטרפת להשוותו למעשה הזיק 'פעיל' בזה שדנים את הכריי' כחלק הפעיל וחיובי של המעשה הזיק – אכתי יש לומר דמצטרפת למזיק לקובעו ולהחיל בו 'שם מזיק', ונבאר את הדברים:

יש 'מעשה' כריי' ויש 'משמעות' של כריי', וחלוקים זה מזה, שמעשה כריי' נעשה 'אתמול' וזה לא נמצא בבור ולא מצטרף למזיק של בור, אבל יש 'משמעות' של כריי', וזה נמצאת בבור וזה מצטרפת למזיק של בור לקובעו כ'שם מזיק' והביאור כדלהלן:

להלן [כ"ח:]: מבואר בתוס' שמי שמניח אבן ע"ג בור ונתקל באבן ונפל והוזק בבור דחייב בעל האבן משא"כ במניח אבן ברשה"ר ונפל ע"ג קרקע והוזק, אמרינן קרקע עולם הזיקתו, וביארו התוס' דכבר איכא שם תקלה על הבור ולכן חייב, ומשמע שהאבן מצטרף לבור, וביאור הדברים עיין בחזו"א [חו"מ סימן ה' ס"ק י"ב ד"ה ובעיקר תירוצם – מובא בחדש כ"ח:]: שביאר דמאי שנא ע"ג קרקע עולם מנופל לבור – הא כלפי שניהם לא חשיבי חבטא ידיה, "ונראה דדווקא חלק המשונה מטבעו של עולם מיקרי תקלה אבל קרקע שאין בה שינוי אלא השינוי חוץ ממנו, לא הוי עליה שם תקלה".

ההבדל בין בור שמצטרפת אליו כריי' לבור שלא מצטרפת אליו כריי' הוא שבור בלי כריי' היינו כטבעו של עולם בלי שום שינוי, אלא שכך צורתה של הרשה"ר, ירידות ועליות [כמו מסלול בהרים], ובזה אמרינן דעל הנזיק להשמר, והך קרקע מאחורי הבור שכולם נחבטים בה עומדת לעצמה כצורתה של טבעו של עולם בלי שום שינוי, ועל ידי הכריי' דנים את הבור כמזיק, שעל ידי הכריי' אנו דנים את החבטה והבור כדבר שלא אמור להיות כאן.

ונסיף: בור מצד עצמו אינו מזיק אלא עד כמה שהוא לא אמור להיות כאן שבלאו הכי יש עליות וירידות ברשה"ר, ו'מדרגות' גם יכולים להיות בור לולי זה שזה עצם הרשה"ר, ועיין בהערה <sup>105</sup> תוספת ביאור בזה.

ונמצא דלולי הכריי' אנו דנים את הנחבטים בבור כחובטים את עצמם, כיון שיש 'חידוש' שבור חשיב מזיק, ולולי החידוש הזה אנו דנים את כל העולם כחובטים את עצמם בבור ולא שהבור הוא מזיק, וכנתבאר לעיל מהרשב"א, ורק קרקע שיש בו שינוי מטבעו של עולם מיקרי מזיק וחיילא ביה שם תקלה, וזה הכריי', וקרקע מאחורי הבור דנים אותה כקרקע שכולם חובטים את עצמם בה ולא שהקרקע חובטת אותם, שקרקע זו אינה בכלל החידוש של בור.

ומעתה:

כשאנו דנים שהכריי' מצטרפת למזיק של בור, אין הכוונה שה'מעשה' כריי' של 'אתמול' נמצא במזיק של בור 'היום', אלא הכוונה ל'משמעות' של כריי', והיינו שה'משמעות' של כריי' מגדירה את הבור כמזיק וכדבר שלא אמור להיות כאן, כשינוי מהרשה"ר, ורק חבטה והבלא עם כריי', דהיינו עם ה'משמעות' של כריי' מיקרי מזיק.

נוסיף נקודה: כשאנו אומרים שעל ידי הכריי' מוגדרת החבטה בצורה אחרת, אין זה היכי תימצא בעלמא, [ואז לא מיקרי צירוף של כריי' לבור], אלא אדרבה, שינוי הגדרה, והיינו שינוי מהות וכל המציאות של החבטה ובור היא אחרת מחמת הך כריי', הרי אין לך צירוף של כריי' למזיק יותר גודל מזה שמשנתנה כל מציאותו ומהותו מחמת הך כריי'.

נמצאנו למדים מכאן, דבכל כריי' איכא ב' דינים, א' כריי' בור היא סיבה לעשותו לבעל הבור, והיינו הקשר של בעל הבור לבור, וזה תלוי ב'מעשה' כריי' ולא ב'משמעות' של הכריי', ב' הכריי' היא חלק מהמזיק ומצטרפת אליו, והיינו ה'משמעות' של הכריי', ורק על ידה חיילא ביה שם תקלה ושם מזיק. [ועיין להלן [סימן ל"ח פרק ג'] שבפותקין ביבותיהן לא אמרינן שזה חלק מצורת הרשה"ר, וזה לא היה הפירכא בסוגי', דליכא יוכח כנגד פירכא כזו].

**כמה הוכחות ליסוד הנ"ל, מהדין הו"ל למילוי, ומהקס"ד של איש בור ולא שור בור, וממה שבור אית ביה ממשא מחמת הכריי', וממה שפותח חייב מצד הכריי' שבו, ומהדין כוונה להזיק בבור מחמת הכריי', ועוד.** להלן ההוכחות ליסוד הנ"ל:

א' עיקר הך יסוד מוכרח מבור ברשותו, דעיין תוס' [כ"ח:]: וכן בסוגי' [מ"ח:], ומבואר שם דיסוד החיוב בבור ברשותו הוא משום "דהו"ל למלי' וכמאן דכריי' דמי", וזה פלא, דלמה לי טעם זה, הא אי תמיד

<sup>105</sup> משל להמחיש את הדברים: 'שמן' באמצע כביש ראשי שגורם שכל המכוניות שעוברות נופלות לעמק על יד הכביש – אין המצב הזה מוגדר כמזיק כיון שזה דומה לאבן שנחבטים בקרקע מאחורי האבן, וברור שהחבטות הללו יותר מסוכנות ומזיקים יותר מבור של ג' טפחים באמצע רחוב קטן, אכן זה מזיק וזה אינו מזיק, וההבדל ביניהם הוא הכריי', ותו לא, וכמו כן נאמר בבורות באמצע מסלול בהרים, הרי מי ש'מכסה' את הבורות הוא 'מזיק', הרי בזה הוא 'הרס' את כל המסלול, וכל זה כנ"ל.

אמרינן דכריית בור היא היכי תימצי בעלמא לעשותו לבעל הבור, א"כ קשה דהא הכא בבור ברשותו גם בלי כריי' הוא כבר ממילא בעל הבור, ושוב א"צ כריי' לחיבו, וא"כ למה בעינן להך כללא "דהו"ל למלי' וכמאן דכריי' דמי", וזה פלא גדול.

ומהכא מוכרח דע"כ דבכריי' איכא דין נוסף חוץ מלהשוותו לבעל הבור, והיינו כדברינו דבעינן כריי' בבור לעשות את הבור למזיק, דרואים את הבור בהדי הכריי', ולכן אף שהוא בעל הבור אכתי בעינן לדין כריי', וזהו יסוד דינא ד"הו"ל למלויי' דדינו ככריי', ודו"ק.

והיה מקום לדחות שאין הכוונה שזה באמת 'כמאן דכרייה' אלא שכוונת הגמרא שהוא חייב על הבור ותו לא, ו'כרייה' היא 'משל' בעלמא, אולם נוכיח שאינו כן.

[ב] דהנה שי' תוס' דהפקיר בור ורשותו פטור, ותמוה, הרי לפני שהפקיר את הבור היתה כריי' מצד "הו"ל למלויי'", ולמה לא אמרינן דלאחר שהפקירן עשאן התורה כשלו מחמת הכריי' שהיתה בזמן דלא מלי' דדינו ככריי', ועיין תוס' [מ"ח. ד"ה וטינפן] שכתב "אעפ"י שאם לא היה מפקירו היה חייב לסלקו", והיינו דקס"ד דמחמת הכמאן דכרייה היה חייב גם אחרי ההפקר, ומצד אחד מבואר ש'כמאן דכרייה' היינו כרייה ממש, אלא דמצד שני חידש שכריי' זו של "הו"ל למלויי'" לא מהני עד כדי כך לחייבו גם אחרי שהפקירו, וצ"ב דא"כ לענין מה חשיב ככריי'.

ונראה דהכא מפורש כדברינו הנ"ל, דב' דיני כריי' נינהו, א' דין כרייה להשוות את הבור למזיק, [ב] להשוות את הכורה לבעל המזיק, וממילא י"ל דהדין "הו"ל למלי'" הוא כריי' מחודשת, ודינו ככריי' רק בדין א' להשוות את הבור כמזיק, ולא בדין ב' להשוותו לבעל המזיק, ולכן כשמפקירו אח"כ אין כריי' לחייבו, ודו"ק.

[ג] עוד מוכרח כן מהתוס' [שם ד"ה אע"ג] דמבואר דלולי סברא דהו"ל למלויי', הוי פטרינן בעל הבור מבור ברשותו כשיש כריי' דשור, ד"איש בור ולא שור בור", ואף דהך פטור בא לפטור בעל השור והכא דנים בבעל החצר, אכתי הוי פטרינן, וזה תימא רבתי, ומוכרח מכאן שהמיעוט ד"איש בור ולא שור בור" הוא בכריי' עצמה שמצטרף לבור, דכריית שור לא מצטרף לבור ויש כאן בור בלי כריי' שחסר לו שם מזיק דבור, והדברים ברורים ומוכרחים.

[ד] הדברים מפורשים עוד בראב"ד [כ"ח] שהק' את קושי' תוס' בסוגיין דלמה אסו"מ הוא שור, הא אינו דומה לא לקרן ולא לשן ולא לרגל, ויתירץ דדומה לקרן דפשיעת כריי' הוא ככוונה להזיק, ["אבל האי לא ברשות קמנח להו ודמי כשכוונתו להזיק"], וקשה, הא כוונה להזיק אינה תכונה ביצירת מזיק, רק במזיק עצמו ומה מהני כוונה להזיק בכריי' הבור, ומבואר כנ"ל דהכרייה מצטרפת לגוף הבור, ושוב יש כאן מזיק בהדי כוונה להזיק, ודו"ק<sup>106</sup>.

[ה] יעויין בלשון התוספות רי"ד להלן [נ"ג] וז"ל: "דכך חשיבא לי' תקלת הבור כאלו הבעלים דחוהו שם שכל מעשה הבור גרמא הוא. והבורא חייבו בגרמא זו כאלו עשה מעשה בידים", ולשון זה משמע יותר כהנוסח הראשון שהכרייה היא חלק ממש של המעשה היזק להשוות את החבטה כמעשה פעיל, וע"ע להלן [סימן ל"ו פרק ג'] מה שהבאנו כדבריו מהרא"ה, וע"ע להלן [ריש סימן ל"ח] מה שהבאנו מהנו"ב, שג"כ מפרש כנ"ל, וע' עוד להלן [סוף סימן ל"ח] מה שהביא הברכ"ש מהנו"ב לדון דין אדם מועד לעולם בכריית בו באונס, וכל זה כנ"ל.

[ו] ואחרי כל הנ"ל נראה לבאר את דברי התוס' [כ"ב] שהבאנו לעיל, דה"אית ביה מששא" נמצא במזיק דבור עצמו ולא רק ביצירת המזיק, דאף דשינוי הממשות הוא רק בכריי', אבל כיון דהכריי' נמשכת ומצטרפת למזיק עצמו, שוב דנים להך שינוי ממשות כממשות במזיק עצמו.

[ז] זה נמי הביאור ברשב"א שהבאנו לעיל, ששייך להיות בעלים על הכריי' כמו ששייך להיות בעלים על הבור עצמו, דכיון שהכריי' היא חלק מהמזיק עצמו, שוב שייך להיות בעלים גם עליו.

[ח] יש לעיין בדין פשיעה אי חשיב ככרייה או לא, ויש בזה סתירות, ועיין בזה להלן בסוגי' דכותל ואילן [סימן מ' פרק א'] מה שהבאנו מהחזו"א שיש נפ"מ בין פשיעה ישירה בבור [כותל ואילן] לפשיעה בדבר אחר בעקיפין, וכגון פשיעה ע"י שור שהוא כרה את הבור [גם אחרי המיעוט של איש בור] או באשד"ע מצד הפשיעה עכ"פ, וביארנו שם את החילוק עפ"י הנ"ל שכיון שהכרייה צריכה להיות חלק מהמזיק של בור ושוב בעינן כרייה כזו שהיא שכרייה ישירה שמתייחסת לגוף הבור עצמו.

<sup>106</sup> ואכתי צ"ב איך חשיב ככוונה להזיק בכריי', וצ"ע, ומתוס' נראה דחולק מדהסתפק אם לדמותו לקרן או רגל, ואינו ראה שחולק על כל היסוד דאולי רק חולק ע"ז דחשיב ככוונה להזיק, וע' תוס' [ט:]: שהק' למה השמיטו בחומר בשור מבבור הך מעלה דכוונה להזיק, ולראב"ד נ"חא, ותוס' לשיטתו כאן, ודו"ק.

ונסיים בזה - נראה שעיקר דברינו כבר מבוארים בברכ"ש [סוף סימן א' - ס"ק ד'] - עיין בהערה <sup>107</sup> מה שהבאנו מהברכ"ש, ועי' להלן [סי' כ"א פרק ב'] שהבאנו את דבריו, ובהמשך דברינו הבאנו כן עוד מהברכ"ש [סימן י"ב] לגבי פלוגתת חבטה והבל.

**הבהרה: ההבנה הנכונה בדברי הברכ"ש - ב' דיבורים של הברכ"ש לא סותרים זה את זה - יש הבדל בין חלק מ'המחייב' וחלק מ'המזיק'.**

הבאנו לעיל שידוע בבי מדרשא בשם בעל הברכ"ש זצ"ל, שהכרייה היא חלק מהמחייב של בור, והיינו שכל המחייב של תשלומי נזקי בור נמצא בכרייה, אולם כבר כתבנו שברור שאינו כן, וגם ברור שהברכ"ש לא סובר כן, וההגדרה היא כנתבאר כאן, שזה מצטרף למזיק של הבור ולא למחייב של בעל הבור.

ונקדים: שמעתי מקשים, הרי לדברינו מתבאר מתוך דברי הברכ"ש שהכרייה היא חלק מהמחייב של בור, ומאידך כבר האריך בברכ"ש [סימן י"ז] להוכיח דחלוק מעשה מבעיר ממעשה כרייה, שמעשה מבעיר הוא חלק מהמחייב לעומת כרייה שאינה אלא כקניית שור, ויש בזה כמה נפ"מ וכדיבואר.

והיינו שיסוד החילוק בין בור לאש הוא, דבאש, אף אי משום ממונו הוא, אכן יסוד החיוב הוא בזה דדינין ליה כמבעיר את הבעירה והוא חיוב על מעשיו ולכן א"צ שיהיה אש שלו, דדינין ליה "כעושה שהאש יעשה", כיון שהוא התחיל תהליך של כח הבערה, והתהליך ממשיך עד ההיזק, ודו"ק, אבל בבור, הבור הזיק אח"כ ולא מעשה חפירתו הזיק והחפירה הוא רק היכי תימצי שיהיה בעל הבור, וכקניית שור דמי, דבשניהם אין תהליך של עשיית נזק עד שיבוא הנזק ויגח השור ויחבוט הבור [ודלא כאש שכח המבעיר של האש כבר התחיל] <sup>108</sup>.

ומעתה, בבור שהוא חייב על מעשה בורו אף שאין זה בורו, זהו כבר חידוש של "עשאו הכתוב", לעומת אש דחשיב כמעשיו, דלכן לא בעינן בזה חידוש של "עשאו הכתוב", וכן ראיתי בחו"ש מרן הגר"ד [ב"ק סימן א'].

ובאמת דיסוד הך חילוק מבואר כבר בקרא, דבבור כתי' "בעל הבור ישלם" ובאש כתי' "שלם ישלם המבעיר את הבעירה".

והוסיף הברכ"ש דיהיה נפ"מ בהדליק וחפר בשבת דרק באש יהיה קלב"מ, דהדלקה הוא תנאי החיוב, לא כן חפירה שדומה לקניית השור.

והוסיף להוכיח כן, דלכן אמרינן אשלד"ע לענין הבערת אש לענין חיובא דנזיקין על אש וכמבואר בריש איש מקדש, ולא אמרינן כן על חיובא דנזיקין בכריית בור ע"י שליח, דרק מצד מקלקל רשה"ר אמרינן אשלד"ע בכרייה וכמבואר ברש"י להלן [נ"ג], וזו הערה גדולה.

והיינו דמאי שנא כורה ע"י שליח ממבעיר ע"י שליח, ומוכרח כנ"ל, שהמעשה מבעיר מחייב ולא יתכן להתחייב ע"י שליח שזה הרי כל הדין של אשלד"ע במזיק וגנב, דלא מתחייבים ע"י שליח על מעשה עבירה של גנב ומזיק, אבל בכרייה ע"י שליח אין זה מהלך של חיוב ע"י שליח, שהחיוב מתחיל אחרי כן כשיש לו בור שעשאו הכתוב כשלו - והבור הוא המזיק והוא חייב עליו, כן מבואר מתוך דברי הברכ"ש.

וע"ע בברכ"ש [סי' י' ס"ק א' וב'] שמחלק עוד בין כריית בור למבעיר דאש דבאש בעינן מעשה ולכן בכותל ואילן ליכא חיוב אש בזמן הנפילה, ובבור סגי בפשיעה של כרייה ולכן מהני שם להיות בור בפשיעה של התראת בי"ד, וכמו כן חלוקין ניהו לגבי ב' שעשו דלא חשיב אש כמבואר בתוס' להלן [ס']. ד"ה והכא <sup>109</sup> והיינו שחסר במעשה מבעיר ככל ב' שעשו <sup>110</sup>, לעומת בור ששנים שעקרו חולי' אחת נעשו שותפין וכמבואר להלן [נ"א], וחשיב עכ"פ ככרייה של פשיעה, וכנראה שהדברים שייכים ליסוד הנ"ל - בתורת השלמה - ועיין בכל זה לעיל בדברינו [סימן ז'].

<sup>107</sup> והיינו דמחלק בין מזיק דשור של קרן שן ורגל למזיק דשור של אסו"מ לרב [ומיירי התם לגבי זה דלא בעינן בזה בעלים מיוחדים עד העמב"ד], וטעם החילוק הוא שהדין שור באסו"מ אינו שור ממש אלא שכאן הדין שור 'נשלם' ביחד עם הכרייה והפשיעה בעלים, למדנו מדבריו שבבור הכרייה והפשיעה של הבעלים הם חלק מהמזיק עצמו והמזיק עצמו משתנה ע"י הפרט הזה.

<sup>108</sup> ויש להבהיר שאין הכוונה שהמחייב עצמו היינו המעשה מבעיר שהרי סו"ס אשו משום ממונו היא ממונו המזיק ממש כמו שור, וכמבואר להלן [כ"ג] "שורו הוא דלא טפח באפיה", וחייב על המעשה של האש, אלא שהמעשה מבעיר הוא תנאי חיוב, וכל זה מבואר להלן [כיצד הרגל סימן מ"ד פרק ד'] בדין קלב"מ באשו משום ממונו וכמבואר בתוס' [כ"ב:], וכ"כ שם הברכ"ש, ולכן אף שהרשב"א מודה שיש דין מעשה מבעיר אבל הוא חולק בדין קלב"מ שהוא סובר שאין דין קלב"מ בתנאי החיוב ומעשה מבעיר הוא תנאי החיוב ולא גוף המחייב.

<sup>109</sup> וכ' בהגהות אשר"י ובמרדכי שם, וכן נפסק להלכה ברמ"א [סימן ת"י ס"ט] בשם י"א.

<sup>110</sup> ואף שיש לדון אי בשייך ב' שעשו בדין זה, ועיין בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ג אותיות י"א וי"ב] שהאריך בשיטות בנידון זה ובעיקר יסוד זה לגבי בור.

ויש תוספת דברים בזה לבאר למה חלוקין נינהו, שבאמת קשה שמצאנו בור של ממונו שיש לו חיובא דשור לשיטת רב, ולא מצאנו כן באש, וביאר בזה באמרי משה [סימן כ"ט ס"ק כ"ב וכ"ג] דבאש איכא ב' חסרונות מצד הממונו, א' מעורב כח אחר בממונו, ב' אין ממשות בשלהבת שהיא המזיקה אף אם יש ממונא בגחלת, ומה"ט לא משכחת לה חיובא דאש מצד ממונו כלל בלי מעשה מבעיר לעומת בור דסגי בממונא, הרי לנו הסבר בחילוק בין אש לבור.

אחרי כל מה שנתבאר לחלק בין כריית בור למבעיר באש, וכמבואר בברכ"ש, הרי שדבריו סותרים זה את זה, שהרי בהרבה מקומות מבואר בברכ"ש שהוא לומד שמעשה כרייה היינו המחייב של הבור, כן הק' בבי מדרשא.

אולם זו טעות גדולה, שיש כאן ב' נידונים מה המעשה שמתחייבים עליו, ואיזה מעשה מצטרף למזיק, שמצד אחד מעשה מבעיר אינו חלק מהמזיק של אש אלא שמתחייבים על המבעיר, ולכן יש בו דין קלב"מ ולכן יש בו דין אשלד"ע כלפי החיוב, אבל כריית בור אינו חלק מהמחייב שהמחייב הוא בעל הבור, ומתחייבים על ההיזק של הבור, ולכן ליתא לכל הנך חידושים שנתחדשו באש, אכן מאידך גיסא, הכרייה היא חלק מההגדרה של המזיק של הבור וזה נתחדש בבור ולא באש.

נמצא שבכרייה איכא תרתי:

א' קשר לבור כמו קנין השור, ב' הכרייה מצטרפת למזיק להגדיר אותו כמזיק, בור של כרייה ולא בור דעלמא, אבל אין זה מעשה שמתחייבים עליה ולא חלק מהמעשה שמתחייבים עליו, ורק באש הגדר כך, דו"ק.

#### תוספת מקור לכל הנ"ל.

ובעיקר הק' יסוד, כבר ביארנו בזה עוד להלן [סימן ל"ה] בסוגי' דאסו"מ בראש הגג [ו.], ועוד ביארנו בזה [סימן ל"ו] דינא ד'מעשיו גרמו לו' [בבור המתגלגל שם] שזה הדין נוסף בדין כריי' שמצטרף למזיק דבור.

**מתבאר לפי"ז דשני דינים נאמרו בכריי', מצד הבור עצמו ומצד בעל הבור.**

נמצאנו למדים מכאן, דבכל כריי' איכא ב' דינים, א' הכריי' היא חלק מהמזיק ומצטרפת אליו, והיינו ה'משמעות' של הכרייה, ב' כריית בור היא סיבה לעשותו לבעל הבור, והיינו הקשר של בעל הבור לבור, וזה תלוי במעשה כרייה ולא במשמעות של הכרייה.

ועפי"ז נבא ליישב את דברי המכילתא, דכשאנו אומרים שפותח בור נהיה בעלים על הכריי', הכוונה בזה על הדין הראשון גרידא, ובזה אין להקשות דאיך נהיה בעלים על כריי' של אתמול, דאינו כן, דבחיודו של מזיק דבור נתחדש דרואים את הכריי' גם היום כחלק מהמזיק, ופשוט, אבל על הדין השני שיש בכריי', א"צ שיהיה בעלים ולא שייך שיהיה בעלים, דממילא הוא בעל הבור מצד הפתיחה ידיה, ולמה צריך להיות בעל הבור מצד הכריי' ג"כ, ופשוט.

ולפי"ז מתיישבין היטב דברי המכילתא, שהנידון במכילתא הוא איך מתחייב להיות בעל הבור, ולא ילפינן כריי' מפתיחה, ובפתיחה יכול להיות בעל הבור אף דכריי' אינו בעל הבור, ושאלנו, הרי לרשב"א עיקרו של פתיחה מחמת הכריי' שבו.

ולהנ"ל לק"מ, דהנידון במכילתא הוא רק כלפי הלכות "בעל הבור" דלא נהיה בעל הבור ע"י כריי' אף דנהיה בעל הבור ע"י פתיחה, והנידון ברשב"א אינו בכריי' זו, רק בכריי' שמצטרפת ונהיתה לחלק מהמזיק, וכריי' זו ידענו לפני שכתוב "כי יכרה", דזה עיקרו של מזיק דבור, שהשם מזיק רק חיילא בזה שהוא בור עם כרייה, ו"כי יכרה" רק בא לחדש דין בעל הבור ע"י כריי', ורק ידענו כריי' שהוא חלק מהמזיק עצמו, ויש לדמות כריי' זו לכריי' של "הו"ל למילויי דכמאן דכריי' דמי" דהוכחנו לעיל דהך כריי' רק מהני להשוותו כמזיק דבור בלי להשוותו לבעל הבור, והמכילתא דן בכריי' להשוותו לבעל הבור, ודו"ק.

[ואין להקשות שאחרי שיש בבור כריי' ידיה כחלק מהמזיק, שוב פשוט שיהיה בעל המזיק, כיון שזה כרייה שלו וזה המזיק, דזה אינו, דודאי עשיית הנזק הוא בחבטה והבלא, רק שמצטרף הכריי' למזיק עצמו לענין זה שזה בור שיש בו מששא, ויש בו כוונה להזיק, ויש בו מעשה חיובי של נזק, ודו"ק].

#### ביאור חדש בדברי רב דבחבטה "קרקע עולם הזיקתו".

ומעתה זכינו לביאור חדש בדברי רב דבחבטה "קרקע עולם הזיקתו", דאין הכוונה שלא נהיה בעל הבור על החבטה כיון שאין כרייתו מתייחס לו, אלא כוונתו דחבטה אינה מזיק כלל, דכיון דהכריי' לא חידשה חבטה, הרי אינו מצטרף לבור לענין חבטה, ובלי כריי' אינו בור המזיק, וזה קרקע עולם, ורק ההבל שנתחדש בכרייתו, לזה מתייחס כרייתו ושפיר נהיה מזיק.

ולפי"ז שמתייחסת הכריי' לבור לענין ההבל לעשותו למזיק, שוב לא אכפת לן שהוא פתח ולא כרה, דסו"ס חיילא שם מזיק בבור לענין ההבל מחמת הכריי' שהצטרפה אליו, ומעתה שפיר אמרינן דהכריי' עם ההבל הם ידיה, שפתיחתו משוהו לבעל הבור על כל הבור, ודו"ק.

שוב הראוני שכיוונתי בזה לברכ"ש [סימן י"ב ס"ק א'] והביא כן נמי מהגרי"ז, שביארו בקרקע עולם הזיקתו, שכפשוטו לומדים שכולם מודים שהחבטה היא חלק מהמזיק של בור כמו ההבל, ורק נחלקו אי הכרייה מתייחסת גם לחבטה [מגלה ולא מחדש] או לא, ואי לא אז החבטה של הבור מיקרי מזיק גמור אבל היא לא מתייחסת לכורה, ואם הכרייה מתייחסת גם לחבטה אז שפיר מתייחסת אליו.

אכן בברכ"ש כתוב שכל חיובא דבור לא נמדד כלפי מה שהבור עשה כיון שהבור לא עושה נזק, ורק בצירוף מה שהוא הכשיר את הנזק בכרייה הוא דחיילא חיובא דבור, ובלי זה חשיב כ'גרמא', ומהאי טעמא קרקע עולם הזיקתו פטור דהוי כ'גרמא', והיינו שכל חיובא דבור מיתלי תלי עד כמה שהכרייה מצטרפת אליו, ודו"ק.

#### **מבאר שהכרייה של הו"ל למילויי מתייחסת גם לחבטה.**

אולם לפי"ז ק', הרי בבור ברשותו למה חייב על חבטה לרב, הא אף שהוא בעלים על הקרקע, ואינו קרקע עולם דדידה הוא, הא סו"ס לא היתה כריי' בבור לענין חבטה להצטרף אליו להשוותו למזיק.

ונראה דשאני כריי' של כמאן דכרייה מצד "הו"ל למילויי" מכריי' מציאותית, דבכל כריי' מציאותית דנים מה "נתחדש" ע"י הכריי' ומה היה ממילא בלי הכריי', ובזה חלוקים הבל מחבטה, משא"כ בהו"ל למילויי, הרי כרייה מציאותית ליכא הכא, ואדרבה, הרי ההבל והחבט ממילא היו גם לפני כן, וע"כ שנתחדש בכרייה זו שדנים דכל מה שלא סילק דנים כאילו הביאו, ובזה הבל וחבט שוין, וא"ש.

אולם לפי"ז קשה בהפקיר רשותו ולא בורו דאמרינן הו"ל למילויי וכמאן דכרייה, ושוב הפקיר את הבור, דהוי בור של הפקר, ונחלקו רש"י ותוס' [כ"ח: – מ"ח:] אי חייבים בבור כזה, ולפי רש"י שחייבים, הרי הכמאן דכרייה כבר הגדיר את החבטה במזיק, ולמה לא יהיו חייבים על החבטה גם אחרי ההפקר, וזה לא מצאנו שבור שהפקירו דחמיר טפי מבור שחפרו ברשה"ר והכא יודה רב שחייבים גם על חבטה, דרק בבור ברשותו מצאנו שחייבים, וצ"ע.

## סימן כ"א

## שי' רש"י ברב דאסו"מ משורו למדנו.

**פרק א' כמה דרכים בשי' רש"י ברב דאסו"מ משורו למדנו.** # # ג' תמיהות בעיקר דברי רש"י בסוגיין. # # מביא ג' דרכים בביאור שיטת רב דממונו היא סיבה שתהיה שור וחייב כמו שור, [ומיישב את הדקדוקים בין סוגיין לסוגי' להלן [כ"ח] וגם החילוקים ברש"י בין כאן לשם] – ומתמה דכל הנ"ל לא א"ש בדברי רש"י. # #

**פרק ב' מהלך חדש שלפי רב יש מזיק כללי, והיינו שור שהוא ממונו.** # # מהלך חדש עפ"י דברי האחרונים בדברי הר"ח דרב לשיטתו דשור של המשנה היינו 'כל מילי דשור', ויש מזיק כללי וזה הדין שור של אסו"מ. # # מוסיף ביאור דאף לדרך זו אינו שור ממש ונפ"מ לכופר, ועפ"י הברכ"ש בביאור דברי הרמב"ם של כל נפש חיה שזה שור רק בצירוף הכרייה, ובביאור דברי הראב"ד ותלמיד הרשב"א דמהני הכרייה לדין כוונתו להזיק ולדין הולך ומזיק. # # מבאר את עיקר המהלך דלמה ממונו הוא הגדרה של מזיק דשור. # # סו"ס אכתי תמוה למה ממונו מפקיעו מדין בור. # #

**פרק ג' עוד הערות בכל הנ"ל** # # ביאור שיטת התוס' דמהלך בין בור לשור בתורף ברשותי מאי בעי, ומבאר האידך שייך שיהיה ב' מזיקין כהדדי. # # מבאר דינא דאש של ממונו למה אינו מזיק של שור לרב לחיובו בטמון. # # ישוב חדש לכאור את שיטת רש"י למה אסו"מ לרב הוי שור ולא בור – עפ"י דברי הבעל המאור להלן פרק המניח, ועפ"י יסודו של הברכ"ש הנ"ל. # # ביאור חדש בדברי רש"י "שהפקירן ונתנן ברשה"ר". # #

**פרק ד' מהלך חדש בשיטת רב דמשורו למדנו, [מידדי הגאון הרב אשר דומב שליט"א].**

## פרק א'

## כמה דרכים בשי' רש"י ברב דאסו"מ משורו למדנו.

## ג' תמיהות בעיקר דברי רש"י בסוגיין.

עיין ברש"י שכ' "היינו שור – ולא תולדה דבור ניהו ובשור אמרן לעיל תולדה דשור כי שור ואפי' לשמואל נמי דאמר תולדה דבור ניהו וכו'".

מבאר מדבריו שאינו תולדה דבור רק תולדה דשור, ובשור אמרנו דתולדותיהן כיו"ב, ויש בדברי רש"י כמה חידושים, ואיכא כמה תמיהות בכל חידוש, ונבאר את הדברים א' א' דיבור דבור על אופניו.

**א** [מה שרש"י חידש שאינו תולדה דבור, בדין זה כבר חולקים התוס' [כ"ח] ונקטו דלרב יש לו שני דינים, גם דין בור וגם דין שור, ורש"י שם חולק דבור שחייבה עליו תורה לרב היינו הפקיר רשותו ובורו, וזהו שי' רב שמחייב אסו"מ רק מדין שור ולא בור, וזהו נמי שיטת רש"י כאן שאינו תולדה דבור, ועיי"ש בתוס' דחולק ולפי רב אסו"מ דלא אפקרינהו הוי גם שור וגם בור, דבור ברשותו הוא בור, ואסו"מ לא גרע ממנו ולכן הוי גם בור וגם שור, אלא שהוסיף דיתכן דבור ברשותו גרע טפי, דהוי בור ולא הוי שור דכנגד חיובא דשור אמרינן תורף ברשותי מאי בעי, וכנגד חיובא דבור ליכא טענה זו, [ועיין בברכ"ש בטעמא דחילוק זה, ויבואר], ובאסו"מ ליכא טענה זו גם מצד שור ולכן חייב מצד שניהם.

הדרנא לרש"י:

חידוש זה של רש"י תמוה מאד, דאף דמצד ממונו יש לדמות אסו"מ דלא אפקרינהו לשור, אכן איך נגרע ונפקע מהכא דין בור, ועיין ביש"ש [ס' ח'] "דאינה כ"כ שם בור עליו, ואדרבה, שם ממונו עליו ויכול להיות כמו שורו", ומבאר דבזה שהוא ממונו שוב אינו דומה כ"כ לבור, וזה תמוה, דאיך מה שניתוסף לו שהוא ממונו מגרע בשם בור, ומה אכפת לן שבור הכתוב בפרשה הוא בור הפקר<sup>111</sup>.

**ב** עוד מבאר ברש"י שהוא תולדה דשור, וגם בזה מצאנו מחלוקת רש"י ותוס', דלתוס' חשיב שור רק אחרי הצד השוה, ולרש"י חשיב שור בלי צד השוה ומדין תולדה גרידא והיינו שזה שור ממש.

וגם בזה שיטת רש"י תמוה, דאיכא פירוכות, דבאסו"מ ליכא רוח חיים וליכא תכונות דקין שור, ולא שייך לחייבו בלי צד השוה וכמו שכתבו כבר התוס', וכיון שכן כבר אינו "תולדה דשור", אלא שהוא נלמד מהצד השוה וכהסוגי' להלן [ו']. וכמבואר כל זה בתוס'.

והיה אפשר לדחות דאינו תולדה דשור ממש, ואדרבה זה גופא כוונת רש"י שהוא נלמד מצד השוה וכדברי התוס', ורק דאחרי הצד השוה הוא שמקבל שם שור, והיינו כמו שהביא הגרי"ז דהחולקים על התוס' מיישבים את קושי' התוס' דהא דחייב על כלים, היינו משום דאחרי הצד השוה יש לו שם שור.

אמנם זה אינו, דמדכתב רש"י "ובשור אמרן לעיל תולדה דשור כי שור" ומבאר שהוא תולדה כיו"ב של שור, "וכדאמרן", הרי מזה מוכרח שהיה לרש"י צד דהכא אינו כיו"ב, ולשי' רש"י מה שאינו כיו"ב היינו שהוא פטור לגמרי וכמבואר לעיל בשי' רש"י, ואם הוא נלמד מצד השוה, ודאי שאינו פטור וא"צ לבא לזה שאמרו לעיל דתולדה דשור הוא כיו"ב<sup>112</sup>.

<sup>111</sup> והוסיף תלמיד אחד, דכל מה שבור הפקר חייב הוא משום שעשאן הכתוב כאילו שלו, ואם נאמר דבור שלו כבר אינו בור, א"כ איך תחייב בור הפקר בזה שהוא דומה לבור שלו, וצ"ע.

<sup>112</sup> וזה הרי מוכרח לעיל, דכבר הק' איך אפשר להסתפק האם התולדות הם פטורים, הרי במשנה מבואר שיש צד השוה, וע"כ דהצד השוה חייב כהמלמדים, וכבר יישבנו לעיל [סימן ט'] למה תולדה גרע, וממילא דהכא מוכרח דאינו צד השוה.





הנידון של כל הסוגי], הרי זה ע"כ הוא רק ביחס לדין בעל המזיק, [דלענין המזיק עצמו הרי זה באמת מזיק של הצד השווה], ולענין זה באמת נקטינן ברור שהוא רק תולדה של שור ולא תולדה של בור, וא"ש דברי רש"י.

אולם אכתי לא ברור עיקר המהלך בזה, דלמה בשם מזיק עצמו איכא צד השווה, הרי לא נתברר שום סברא למה ממונו הוא סיבה לגרע בשם מזיק של בור, ולמה היא סיבה להוסיף בשם מזיק של שור ע"י צד השווה לגבי השם מזיק, ומה"ט כל הדרכים של האחרונים נקטו דלשיתת רב ע"כ השם מזיק הוא באמת בור, וכל התורת ממונו רק בא להשוותו לבעלים מדין שור, וסו"ס דברי רש"י אכתי צ"ע, אכן זה עכ"פ מבואר ביש"ש שממונו מפקיע מבור וקובעו כשור, ולדבריו יש לומר דזו כוונת רש"י, דע"י הצד השווה מהני טעמא ד'ממונו' להשוותו כשור בגוף המזיק, ומה שזה תולדה של שור ממש, היינו רק בדין בעל המזיק.

במהלך הזה יתיישבו כמה דקדוקים בגמרא [כ"ח] וברש"י שם שסותרים לכאן, ועיין בהערה <sup>114</sup>. אמנם סו"ס כל המהלך בזה תמוה, דמלבד מה שסברת היש"ש תמוה, אכן אף אי נמצא סברא למה ממונו מפקיע מידי בור, הא אכתי קשה דנמצא דרב אמר דבור שהוא ממונו נתחדש תרתי, א] ממונו מפקיע את המזיק מלהיות מזיק דבור וע"כ שהוא מזיק של הצד השווה, ב] ממונו הוא סיבה שהוא תולדה של שור ולא תולדה של בור בדין בעל המזיק, ורב ושמאל פליגי בתרתי, ולא משמע כן, וצ"ע.

והעירני בזה תלמיד אחד שיש לומר כך, שבאמת יש כאן מחלוקת אחת, דתחילת פלוגתתם היא האם הפרשה איירי בבור של הפקר גרידא או גם בבור של ממונו, ואי מיירי בבור של ממונו א"כ ברור דגם מצד המזיק וגם מצד בעל המזיק הרי זה בור ופשוט, שזה בור ממש, ורב ס"ל שהפרשה לא איירי בבור של ממונו, וממילא צריכים לדון עד כמה דינו כשור מצד ממונו, ועל זה חידש רב שמצד בעל המזיק הרי זה ממש כבעל השור אכן מצד המזיק עצמו שיש פירכות [וכמבואר בתוס'], וע"כ צריכים צד השווה אבל שוב הוי ליה יותר דומה לשור כיון שסו"ס בור של ממונו לא כתוב בפרשה, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>115</sup> מה שיש לומר עוד בזה, ואכתי צ"ע.

<sup>114</sup> והיינו דיתיישב בזה דקדוק גדול בשיטת רש"י, דהנה, בעיקר מש"כ רש"י שזה תולדה דשור, עיין ברש"י להלן [סוף כ"ח]. ש"כ בלשון אחר, שכתב "והוי כי שור" ומשמע רק ש"דומה" לשור ולא שהוא "תולדה" שלו, ושינוי לשון זה אומר דרשני, וצ"ע.

ודקדוק כעין זה מצאנו בעיקר דברי רב, דלהלן [כ"ח] פוטר שמואל בכלים וביאר שמואל "מבורו למדנו" והשיגו רב "דממונו הוא", וקשה דמהו כוונת רב בזה, הרי גם שמואל ידע "דממונו הוא" ורב רק בא לחדש דכיון דממונו הוא לכן "משורו למדנו", וזהו עיקר חידושו, וק' דלמה לא אמר כן בהדי', ועיקר טענת רב על שמואל חסר, והרי בסוגיין אמרו מפורש לרב ד"משורו למדנו", וא"ש, וצ"ב סוג' דהתם, ועוד צ"ב החילוק בין שם לכאן, וגם החילוקים ברש"י.

ולפי הנ"ל א"ש, דהכא היה קשה לרש"י שכבר דייקנו שבגמרא מבואר שיש כאן שור והוי תולדותהן כיו"ב, וזה ע"כ אינו צד השווה, ולמד רש"י שהגמרא קאי על התולדותיהן כיו"ב מצד בעל המזיק, שבוה הוא ממש תולדה של שור, אכן התם הדיון הוא כלפי עיקר המזיק, ועל זה אמרה הגמרא "ממונו הוא", והיינו שממונו מפקיע מידי בור ומדמה טפי לשור וכדברי היש"ש, וזה רק אחרי הצד השווה, ולא אמרו מפורש שור הוא כמו סוגיין שהרי באמת אינו שור שהרי יש פירכות, והוא רק מזיק של הצד השווה מחמת ממונו, ולכן לא אמרו בגמרא "משורו למדנו" ולכן רש"י אמר "והוי כי שור", והיינו שזה דומה לשור אחרי הצד השווה ולא שזה תולדה של שור.

<sup>115</sup> ובמק"א הארכנו לבאר באופן אחר שרב באמת חולק בנקודה אחת, והיא בהגדרת עיקר מעלת בור, והוא שיהיה תחילת עשייתו לנזק, ומהלך הדברים כך:

דהנה, "תחילת עשייתו לנזק" פירש"י "תחילתן מה שנעשו בור והיינו כשהונחו לשם היו עומדים לנזק", וקשה דלמה אינו עומד גם לתשמישין אחרים, ומ"ש משור שעומד גם להזיק וגם לחרוש.

וע"כ דצ"ל דהכוונה בזה היא, דכיון דבור לא צריך לעשות מעשה נזק, א"כ מצד עצמו כבר מוכן להזיק ואינו מחוסר מעשה הזיק, ודינו כמזיק גמור, [ורק צריכים את הניזק], ודלא כמזיקין אחרים שעדיין מחוסרי מעשה, ועיקר המעשה נזק עדיין לא קיים, כן יש לפרש בפשיטות.

אולם נ' לחדש דכל זה בשמואל, דלשמואל סגי מה "שעומד לנזק", ותו לא, אבל לרב אינו כן דרב חידש דיש בזה תוספת ביאור, דמה שהוא לא מחוסר מעשה לענין הנזק לא סגי להעמידו כ"עומד לנזק", ובעי טפי, דבעי דמחמת זה שעומד לנזק כבר חיילא ביה שם "מזיק", ופקע מיניה שם "תשמיש" לגמרי, והיינו "דיקרא שמו מזיק", ודלא כשור שהוא תשמיש [לענין חרישה וכדו'] עד שעת הנזק ורק אז נהיה מזיק, וכאן אינו כן, אלא מתחילתו הרי הוא מזיק גמור.

ומעתה א"ש דסובר רב דבור שהוא ממונו עומד לשימוש של בעליו ככל ממונו של אדם, ולעולם לא יפקע מיניה שם תשמיש עד הנזק, ולכן אינו בור, דאין לו מעלת תחילת עשייתו לנזק, ורק בהפקר שאינו עומד לשימוש, [ורק כשמישהו ירצה יעשה בו שימוש אבל אין בבור כלום שמעמידו עכשיו כעומד לתשמישין, דאין לו בעלים], לכן חיילא ביה שם "מזיק" ופקע מיניה שם תשמישין ושפיר הו"ל בור, ומעתה א"ש דאף דבור הפקר חייב מצד עשאן הכתוב כשלו, זה אינו סתירה לזה שבור ברשותו אינו בור, דסו"ס בבור הפקר אינו עומד לתשמישין שלו ורק חשיב כשלו לחיוב.

וזהו ש"כ רש"י דבור ברשותו ואסו"מ דלא אפקינהו אינם בפרשת בור ואינם תולדה דבור, דחסר להם בעיקר מעלת תחילת עשייתו לנזק, וזהו נמי כוונת היש"ש, ודו"ק.

## פרק ב'

מהלך חדש שלפי רב יש מזיק כללי,

והיינו שור שהוא ממונו.

מהלך חדש עפ"י דברי האחרונים בדברי הר"ח דרב לשיטתו דשור של המשנה היינו 'כל מילי דשור', ויש מזיק כללי וזה הדין שור של אסו"מ.

והנראה בזה, ונקדים בביאורו של הגר"נ פרצוביץ בשיטת רש"י, דהנה, עיין באהא"ז [נז"מ פ"א ה"ד] דדייק בר"מ דפתח בקרא דכי יגוף וסיים בשן ורגל בלי להביא קרא, ומכח זה חידש דלמסקנה א"צ כוונה להזיק והזיקו מצוי והנאה להזיקו, והמחייב בכולם זה שור, ורק נאמרו חילוקי פרשיות לענין הלכותיהן, ודבריו הם דומים לגר"ז, דהגר"ז חידש דכל המזיקים חייבים מצד דרכן להזיק והשמות מזיקים לענין פטורים, והאהא"ז כ' כן רק על שור וכל ממונו בלי אש ובור, ודו"ק, ולפי"ז ביאר האהא"ז דלכן פתח בקרא דקורן, דזה קרא ד"שור", וממשיך לשו"ר דכולהו בכלל שור, דכולהו ממונו.

ואמר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל די"ל דזהו ש' רב, וזהו מה שחידש "שור וכל מילי דשור", ובזה פליג שמואל דכולהו אבות נפרדות נינהו, ולפי"ז הוסיף הגר"נ פרצוביץ דברש"י באסו"מ דלא אפקרינהו מבואר דזה תולדה דשור, ולא מוזכר קשור, ודלא כתוס' [שם] ודלא כהראב"ד [כ"ח] דדנו אי לדמותו לקרן או שור, והיינו דרש"י למד דיש מזיק כללי דשור, וזה כנ"ל באהא"ז, ואמר הגר"נ דזה ש' רב דיש רק מזיק כללי, וכמבואר במשנה "שור וכל מילי דשור", ולשמואל אין מזיק כזה, ולכן פליג על רב באסו"מ דלא אפקרינהו.

ובזה יישב את דברי הר"ח להלן שכתב דקיי"ל כרב שהמשנה היא שור וכל מילי דשור, וקשה דאיזה נפ"מ לדינא איכא בזה, ולהנ"ל א"ש, דנמצא דיש נפ"מ בין רב לשמואל לדינא, דנפ"מ לענין כלים באסו"מ דלא אפקרינהו, וזהו דפוסק הר"ח כרב, [ותוספת זו בפלוגתא רב ושמואל א"ש בר"ח, ולא ברש"י עצמו, דלרש"י נחלקו שם אי בור ברשותו כתוב בתורה או לא, וכמבואר נמי ברש"י [כ"ח] אבל בר"ח י"ל כתוס' [כ"ח] דלא פליגי בזה, ודו"ק].

ועפ"י דרכו י"ל דאיכא נפ"מ נוספת, דמצאנו ברי"ף טעם לפטור רשה"ר דהוי אורח'י, וק' דלמה לי טעם זה, והרא"ש הביא חולקים דאינו מטעם זה, וכתב דנפ"מ מטעם הרי"ף בעץ ארוך עיי"ש, אבל ק' איך שייך לתת טעם ולחדש דינים מכח זה, וי"ל ע"ד האהא"ז, דיש מזיק כללי דשור ונתחלקו להלכותיהן [וע"ד הגר"ז], וי"ל דהרי"ף מוסיף על זה, דהרי"ף למד דלא נתחלקו אפילו להלכותיהן, ומעתה ק' דלמה יש ח"נ בקרן ופטור רשה"ר בשור, ומזה איכא הכרח דיש טעמים, וצ"ל דכמו דח"נ תלוי בחזקת שימור ולא אורח'י, כמו"כ פטור רשה"ר תלוי באורח'י, וא"ש למה הוצרך לטעם זה, ובדעת החולקים על הרי"ף י"ל דפליגי וסברי דאיכא ג' אבות נפרדות בקשור, ואין מקום לחדש טעמים לפטור רשה"ר.

ובעיקר מהלך זה עיין בנמו"י ריש כיצד הרגל דמבואר שם דתרי גווני שור איכא, אורח'י ולא אורח'י ויש לדון אם כוונתו להנ"ל, עיי"ש.

ולפי"ז, לדברי הגר"נ דנחלקו רב ושמואל האם זה מזיק כללי דשור או לא, יהיה בזה נפ"מ בעץ ארוך, ולענין זה נפסק בר"ח כרב.

לדרך זו מובן בפשיטות, א' למה ע"י ממונו הוי ממש תולדה של שור גם בלי צד השוה, ב' גם מובן למה אמר רש"י שבזה כבר אמרו תולדותיהן כיו"ב, שהרי כבר אמרו לעיל תולדותיהן כיו"ב גם מצד הכוונה להזיק וגם מצד הממונו, וכעת אחרי רב יש עכ"פ את הכיו"ב מצד הממונו.

---

וכל זה לרב דפרשת בור האמור בתורה הוא הפקיר רשותו ובורו, וכמוש"כ רש"י [כ"ח:], אבל לשמואל דפרשת בור בתורה מייירי גם בבור ברשותו, א"כ ע"כ דתחילת עשייתו לנזק הוא כפשוטו, וכתבאר, דמה שהוא עומד לנזק ואינו מחוסר מעשה סגי, ודו"ק.

שוב התבוננתי דאפשר לפרש כן ברש"י, אבל לא ביש"ש, דהיש"ש נקט דמה שהוא ממונו גורם שאינו כבור וזה אמרינן גם לשמואל, וגם לדידיה צריך צד השוה כיון דאינו דומה לבור [ורק נחלקו אי בתר הצד השוה מדמינן לשור או לבור], ולפי שמואל ודאי דאין לומר דע"י זה שהוא ממונו אין תחילת עשייתו לנזק דמפורש בגמ' דלשמואל זה תחילת עשייתו לנזק, ודו"ק. [ונוסיף עוד קצת ביאור במהלך הזה, דכבר מבואר באחרונים דיסוד הדין בלא יחפור דעל הניזק להרחיק היינו דתשמישיו של אדם פטורים דלא חיילו עליהו תורת מזיק, ולפי"ז נראה דגם שור ברשה"ר הוא בכלל תשמישיו של אדם, אלא דכשעושה הניזק תו חיילא ביה תורת מזיק ופקע הימנו תורת תשמישיו של אדם, ונראה דעיקר היסוד בבור שתחילת עשייתו לנזק הוא בזה שהוא רק חפצא של מזיק ואינו חפצא של תשמיש שמשתנה למזיק, אלא כל כולו מזיק, וסובר רב דממונו של אדם עומד לתשמישיו, וזה כבר סתירה לתחילת עשייתו לנזק, ולהכי נפקע מתורת בור, ובזה כבר ילפינן משור בצד השוה, ותחילת עשייתו לנזק הוא גם סברא באחריות של בעל הבור, וכדמוכרח להלן [א']. דשני דינים נאמרו בתחילת עשייתו לנזק, ובנקודה זו חשיב כבר כבעל השור גם בלי צד השוה, וא"ש דברי רש"י].

אולם דרך זו היא דרך מחודשת, דלא מוזכר בשום מקום דהכא חסר בתחילת עשייתו לנזק, וצ"ע, עוד יש להעיר דמה הדין בראובן שהניח אסו"מ של שמעון, ודו"ק, ודברי רש"י אכתי צ"ע.

מוסיף ביאור דאף לדרך זו אינו שור ממש ונפ"מ לכופר, ועפ"י הברכ"ש בביאור דברי הרמב"ם של כל נפש חיה שזה שור רק בצירוף הכרייה, ובביאור דברי הראב"ד ותלמיד הרשב"א דמהני הכרייה לדין כוונתו להזיק ולדין הולך ומזיק.

אולם באמת היה נראה דגם לדרך זו אינו שור גמור, ונקדים דבאמת יש כאן הערה גדולה בפשט. דהנה, אי נימא שרב אזיל לשיטתו בביאור המשנה ושור היינו ממונו ותו לא, א"כ יוצא שאסו"מ של רב כתוב במשנה, והעירני בזה בני הבה"ח יהודה נ"י דע"כ מוכרח שאינו כן, שהרי במשנה איכא פירכא של רוח חיים והולך ומזיק, ובאסו"מ ליתא דתרווייהו, ואין לומר דסו"ס הרי זה תולדה ובתולדה ליתא למעלות הללו, דהא א"כ שוב אינו תולדה, שהרי מה שייך תולדה כשיש פירכא, והרי לדעת רב מפורש במשנה שזה פירכא גם אחרי שיש שור כללי, וצ"ע גדול, ובאמת דגם אי לא נימא שרב אזיל לשיטתו במשנה ונחדש מעצמינו שיש שור כללי של ממונו לרב הא סו"ס מפורש במשנה לרב שיש כזה פירכא והאיך נהפך לתולדה, וצ"ע.

ונראה שצריכים להקדים הכא את דברי הברכ"ש ברמב"ם:

דהנה, הרמב"ם כ' "כל נפש חיה שהיא ברשותו וכו'", ותמה בברכ"ש [ס' א'] דבשור אין דין שיהיה נפש חיה דוקא שהרי אסו"מ לרב הוא ג"כ שור, ועיין בהערה <sup>116</sup> שהבאנו כל מה שביאר בזה, ועיקר חידושו של הברכ"ש הוא שאסו"מ הוא 'חיובא דשור' בלי להיות 'שור ממש' – ואלו דברי הרמב"ם "כל נפש חיה", וחידש שיהיה נפ"מ ביניהם לגבי ההלכה של נגח ואח"כ הפקיר, וביאר דיסוד החילוק הוא ששור ממש הוא מזיק בלי שום צירופים, דמצד עצמו מזיק הוא, אבל באסו"מ מצטרף הפשיעת כריי' [ע"י ההנחה או ע"י הדין הו"ל לסלוקי] לגוף המזיק, ובלי זה חסר בשם מזיק, ונראה דעפ"י דרכו מיושבת נמי קושי' האחרונים בריש כיצד הרגל [סימן ב'] בסוגי' דחיה בכלל בהמה דמה יענה רב על אסו"מ, עיי"ש בדברינו. וברור דכוונתו למה שביארנו לעיל [סימן כ'] ביסוד דינא דכרייה, דכריי' אינו תנאי בעלמא לקשר את המזיק לבעל המזיק אלא שהוא חלק מעיקר המזיק של בור, ולולי הכרייה לא הייתי מגדיר את הבור כמזיק, וחידש הברכ"ש שתנאי זה קיים גם בשיטת רב שזה שור רק ע"י הצירוף של הכרייה, ודו"ק בזה.

ולכא' היה נראה שכל המהלך הזה רק שייך לפי תוס' דילפינן מצד השוה ואינו שור ממש רק דדיינינן ליה בדין שור אחרי הצד השוה אבל לנתבאר ברש"י שזה ממש תולדה א"כ אין לחלק כן, ועוד דאי נחלק כן יהיה כאן תולדותיהן לאו כיו"ב, ודו"ק, אולם אחרי מה שהקשינו לעיל נראה שאינו כן, שמוכרח שגם רש"י מודה לזה, שהרי מוכרח כן במשנה שיש מעלת רוח חיים בשור גם לפי רב - והרמב"ם הוא משנה – והביאור כך.

שבאמת השור של המשנה הוא שור של רוח חיים, ורק אחרי שיש גילוי מפרשת בור שעל ידי צירוף כרייה לתקלה חיילא 'שם מזיק', שוב חזר אסו"מ של ממונו להיות תולדה של שור, שהעיקר הוא ממונו, ואף דמעלת רוח חיים היא מעלה בשם מזיק אבל אחרי הצירוף של פשיעת כרייה אהני לן להיות מזיק של ממונו, ותולדה של שור, ולא מיקרי לאו כיו"ב, כיון שמה שחסר לו בדין נגח ואח"כ הפקיר שייך לזה שאינו ממש שור ורק אחרי הפשיעת כרייה חשיב שור, ומצד זה שונה הדין שלו, ודו"ק.

ולפי"ז היה נראה שיש לדון בדין כופר לפי רב, שהרי בבור אין כופר ורק בשור יש כופר, ויש לדון בשור הזה של רב, והא במשנה מבואר שהשור הכללי של קרן שן ורגל יש לו כופר, שהרי המשנה איירי בהם

<sup>116</sup> דביאר שם דיש הלכה דבעינן "שור איש", והוא שיהיה בעלים על השור עד שעת העמב"ד, וזה מבואר להלן בסוגי' [י"ג:]: וכן נפסק ברמב"ם [פ"ח - ה"ד], וביאר הברכ"ש [שם ס"ג ק'] דאיכא ב' דיני בעלים בשור, א' בלי בעלים חסר בדין "שור איש" מגזזה"כ, ואין כאן מזיק המחייב, ב' אין דין שמירה על הבעלים לחייבו בשור שאין לו בעלים. ושם [ס"ק ד'] הסתפק מה הדין בנגח ואח"כ הפקיר לענין אסו"מ לרב, האם נפטור כדין שור שהפקירו קודם העמב"ד, והכריע, דהדין "בעלים" הזה ליכא, וחייב גם בהפקיר אח"כ, וביאר שם דאין זה שור ממש לפי רב, וזה רק "חיוב דממונו בפנ"ע אלא שנלמד מן חיובו של שור, וע"כ לענין דיני חיובו של שור ילפינן גם באסו"מ [והיינו כלים] אבל מה שהוא בגזזה"כ בעיקר דין שור, זה לא שייך ללמוד לענין אבנו סכינא ומשאו וכו", [ולא ירדתי לסוף דעתך, במה ילפינן משור ובמה לא ילפינן, ובגוף הך חידוש דנגח ואח"כ הפקיר אינו פטור באסו"מ לרב, כ"כ נמי החזו"ס ס' א' ס"ק ד', וביארו באופ"א].

ובישוב הקושי' מהרמב"ם ביאר, דכוונת הרמב"ם דבשור שהוא נפש חיה התם מה "שממונך הזיק" זהו כל המזיק, אבל באסו"מ מצטרף הפשיעת כריי' [ע"י ההנחה או ע"י הדין הו"ל לסלוקי] לגוף המזיק, ובלי זה חסר בשם מזיק - ונ' דכוונתו למה שביארנו לעיל מהראב"ד, דכריי' הוא חלק מעיקר המזיק של בור, והבאנו לזה כמה הוכחות – עכ"פ נמצאנו למדים שזה כבר דין אחר, וכבר אין זה בכלל "כל נפש חיה" שהתחיל בו הרמב"ם.

ובחזו"ש מרן הגר"ב ד' [ח"א ב"ק ס' א'] הוסיף, דנתבאר דיש דין בעלים מגזזה"כ ד"שור איש", ובלי דין בעלים הזה אין לו שם מזיק דחסר "בשור איש", ונתבאר דדין זה ליתא באסו"מ לרב, ולפי"ז י"ל דמה שכ' הרמב"ם ש"הרי ממונך הזיק" אין כוונתו לבאר למה הבעלים חייבים [וכדין השני בדין בעלים בשור], רק כוונתו לבאר למה השור הוא מזיק, ודין זה ליתא באסו"מ, ולכן הקדים "כל נפש חיה" לאפוקי מאסו"מ ודו"ק.

ושם יש פירכא של כופר, אבל כבר הוכחנו שאין זה בכלל שור של המשנה, ויש לומר שאין לו כופר, ולא מיקרי לאו כיו"ב מטעם הנ"ל, ודו"ק.

עוד יש לעיין, הרי נחלקו הראשונים באסו"מ שלו שאחר הוציאם לרשה"ר האם כרייה של השני מפקיע את הבור מבעל הבור לפוטרו, ויש לדון האם גם ברב יש דין כזה, שהרי זה שור, אכן לפי הברכ"ש זה שור רק אחרי הכרייה ושפיר שייך שהאחר יפקיע דינו ממנו.

ונראה שעיקר הדברים מבוארים בראב"ד ובתלמיד הרשב"א, שהבאנו לעיל [סימן כ'] מהראב"ד ששור לרב היינו קרן, דכוונתו להזיק ע"י הפשיעה של הכרייה, ונתבאר שם שהכרייה הוא חלק מהמזיק של בור, וצריכים להוסיף, שחידוש זה רואים כן בממונו מדין שור לשיטת רב, הרי שהשור עצמו יש בו כרייה, והיינו ממש כנ"ל.

עוד מבואר כנ"ל בתלמיד הרשב"א [כ"ח ד"ה וכי תימא] שכתב סברא זו דאהני ההנחה ברשה"ר והפשיעה של הכרייה לדמות לקרן מועדת, וזה גם מצד טעמא דכוונתו להזיק וגם מצד טעמא דהולך ומזיק, וביאר שיש בזה גילוי מבור כיון שבור חייבים בלי כוונה להזיק ובלי הולך ומזיק, עכ"פ מפורש בדבריו שגם כלפי הפירכא של המשנה מצד הולך ומזיק אהני לן צירוף הכרייה לשור, ודו"ק.

ובעיקר הדברים העירני תלמיד אחד נ"י שיש לומר בשיטת רש"י בפשיטות, [גם בלי דברי הברכ"ש, ובלי הראב"ד ותלמיד הרשב"א], שמה שכתוב במשנה שיש פירכא מהולך ומזיק ורוח חיים, והיינו לפני שכתוב בור, אבל אחרי שיש מזיק של בור שוב הוי גילוי מילתא בעלמא שיש מזיק גם כה"ג, ולא בעינן ילפותא מבור, והיינו שכמו שקרן שן ורגל מגלים שהעיקר הוא ממנו בלי תכונות, כך בור של הפקר גם מגלה על הרחבה בפרשת ממונו, ודו"ק.

ועיין עוד מהלך נוסף בכל הנ"ל ברש"י בהערה <sup>117</sup>.

**מבאר את עיקר המהלך דלמה ממונו הוא הגדרה של מזיק דשור.**

אולם עיקר הדברים אכתי צ"ב, דמה ענין של "ממונו" בהגדרת שם מזיק, דאיך נתבטלו כל התכונות במזיק עצמו ובמקומן נתחדש דסגי בזה שהוא ממונו, הרי ממונו אינו תכונה כלל בגוף המזיק אלא בבעל המזיק, וצ"ב.

ונראה לבאר את הדברים, די"ל דעיקר סברת רב שלא דנים מצד התכונות החלוקות שיש בכל מזיק הוא משום דאחרי שיש כמה מזיקין, שוב י"ל דנתחדש דסיבת היותו מזיק לא נמצא במזיק עצמו דהא כל הסוגים של מזיקים איכללו בדין מזיק, אלא דע"כ שיש סיבה חיצונית, והוא, דהחוסר שמירה של הבעלים בממונו הוא דמשווהו כמזיק, וכדברי הגר"ח בהלכות שכנים, עיין בדבריו לעיל [סימן א'], והיינו שחידש שה'אי שמירה' אינו סיבה בעלמא לחייבו על היזק דבהמה, אלא דב'אי שמירה' הוא משווהו למזיק, דשור שמור אינו מזיק, ומה שהוא משווהו למזיק הוא סיבה לחייבו על היזק זה.

ונראה שזהו טעמא דממונו, ושוב לא בעינן תכונות פרטיות להשוותו כמזיק, שהרי בעליו משווהו כמזיק, ורק בקס"ד שהמזיק עצמו משווה את עצמו למזיק הוא דאמרינן דלזה כבר בעי תכונה בפני עצמה של כל מזיק להשוותו כמזיק, וזהו באמת עומק דברי הרי"ף באורח"י, דכיון שהבעלים משווהו כמזיק, א"כ היכא דיותר להם לבעלים להניחו ללכת שם, התם כבר אמרינן דאין אי שמירתו משווהו כמזיק.

ומעתה א"ש, דשוב קאמר רב דגם בור של ממונו הוא כן, ולא בעינן אפילו צד השוה, כיון שזה ממילא בכלל ממונו, דאחרי דלמדנו שהוא משווהו כמזיק ולא דנים על המעלות הפרטיות, א"כ אדרבה, זה כבר שור ממש בלי צד השוה, וכל מה שנתחדשה פרשת בור לפטור בכלים, שזו פרשה מחודשת והוא מזיק קל, היינו דהכא כבר אינו ממונו, והוא לא משווהו למזיק ע"י האי שמירה דממונו, שהרי אינו שלו, ואז הוא דנתחדש מהלך חדש להשוותו כמזיק ע"י עסקי כרייה ופתיחה, אבל כשהוא משווהו למזיק ע"י האי שמירה, שוב הו"ל שור ממש.

**סו"ס אכתי תמוה למה ממונו מפקיעו מדין בור.**

אלא דגם אחרי כל מה שנתבאר הכא אכתי תמוה, דלמה 'ממונו' מפקיעו מדין בור, ואף שיש כאן סיבה להיות שור מצד ממונו הא סו"ס היכן נאבד טעמא דבור, והיינו שאף שהתורה רק דיברה על בור הפקר הא

<sup>117</sup> והיינו דכבר א"צ לחדש שכבר נתבטלו מזיקין דקרן שן ורגל וכל התכונות כבר לא קיימות - וכדרכם של האהא"ז והגר"נ פרצוביץ זצ"ל - אלא שיש לפרש כך, שבאמת נתבאר שהדין ממון הוא המהלך האין הוא משווה אותו למזיק והיינו ב'אי שמירה' שלו וע"ד הגר"ח בשכנים, ונראה דלעולם יש ב' נידונים במזיק, א] התכונות שבגללם הוא מזיק, ב] הצורה שהוא משווה אותם כמזיק, וזה באי שמירה, ובבור זה בכרייה, והכא באסו"מ הצורה שהוא משווה אותם למזיק היינו כפרשת שור אף שאין לו תכונות של שור, ובזה ביאר בברכ"ש שיש בו 'חיובא דשור' בלי להיות 'שור ממש', שזה חייב מצד פרשת שור כיון שהוא נעשה למזיק על ידי פרשת שור אף שעיקר התכונות של המזיק הם כבור.

ונמצא שעיקר המזיק הוא מזיק של בור ורק מה שהוא נעשה למזיק הוא מפרשת שור, וזה כעין מה שנתבאר לעיל שזה מזיק של פרשת בור ובעלים של פרשת שור, אלא ששם נאמר חידוש שכל הפטור כלים היינו מצד הדין בעל המזיק והכא למדנו שפטור כלים היינו מצד האין הוא נהיה למזיק, ודו"ק.

אכתי לא גרע בור של ממונו מבור זה, ובלשון היש"ש משמע דגרע, "דאינה כ"כ שם בור עליו, ואדרבה, שם ממונו עליו ויכול להיות כמו שורו".

והיה אפשר לומר שכוונתו כך, א] התורה באמת רק דיברה על בור הפקר, ב] מסברא בור של ממונו כלולה בכלל שור דממונו הוא, והיינו כסברא שנתבאר לעיל, ומעתה יש כלל, שכל מזיק שכבר כלול בכלל מזיק אחד שוב אין לחייבו מצד מזיק אחר שהרי יש לו פרשה בתורה.

ועצם חידוש זה מבואר באחרונים לגבי רגל ואש, דיעוין בחזו"א [סי' י"א ס"ק י"ד - בחדש בסוף דף כ"ב.] שהק' דלמה לא מחייבים רגל ברשה"ר מדין אש, ועכ"פ בשליף שעליה נימא שזה אש, דהבהמה היא הכח אחר כלפי השליף, וכן הק' הגר"א מטעלו.

ותירץ החזו"א, דכל מזיק דאית ליה "שם רגל", קאי בפרשת רגל ואין לחייבו מצד פרשה אחרת, והן הן הדברים שנתבארו כאן, ב"תולדותיהן לאו כיו"ב" דלרש"י פטורים, ולא מתחייבים מצד הצד השוה, דתולדה כבר שייך בפרשה, וכל מזיק ששייכת לפרשה אחת שוב אין ללמדו לפרשה אחרת, ופשוט<sup>118</sup> אולם אכתי תמוה דסו"ס למה לקבוע שזה שור ולא בור, הא למה לא נימא איפכא, ועיין בהערה<sup>119</sup> מה שיש לדון בזה, והיה מקום לדון שיותר דומה לשור כיון ששניהם ממונו ובשניהם הוא משהו אותם למזיק באי שמירתו, אלא שזו טעות שהרי גם בבור הוא משווהו למזיק בעצם היצירה של הבור, דהיינו הכרייה, ואדרבה, הוא יותר משווהו למזיק בבור ממה שמשווהו למזיק באי שמירה בממונו, ונמצא שכל אסו"מ שלו נעשה למזיק ביצירה עצמה ככל כרייה של בור של הפקר יותר ממה שהוא נעשה למזיק על ידי האי שמירה של פרשת שור, ולמה להעדיף שור על פני בור, [ואין לחלק בין הכרייה של בור ברשה"ר לכרייה של בור ברשותו דרב איירי גם באסו"מ שהוא שלו ולזה יש כרייה ממש כמו כל בור ברשה"ר, וצ"ע גדול. ובדברי המלחמות [כ"ח – דפי הרי"ף י"ג ד"ה אמר הכותב] מצאנו תוספת ביאור ברב למה הוי שור ולא בור, וזה לשונו: "וי"ל שטעמו של רב דהואיל ולא חייבה עליו תורה אלא להבלו והבלא לית בה משא לא ממונו הוא כדאמר' גבי אש ואפי' כשתמצא לומר התם ממונו הוא משום דגחלת עיקר ואית בה משא אבל הבלא ודאי לאו ממונו הוא הרי שלא מצינו שחייבה התורה על נזקי ממונו אלא בשור הלכך כל ממונו דמזיק משורו גמרינן ליה", ולא זכיתי להבין, הרי הרמב"ן מודה דבחבטה שפיר היה שייך לדון מצד ממונו, ונמצא שמחמת סיבה צדדית אין לדון מצד ממונו, דבור היינו הבל ולא דומה לממונו הרגיל, אכן באבנו וסכיננו שיש בהם חבטה שפיר דומים לבור של ממונו, ולמה להפקיע מהם דין בור ולקובעם כשור, וצ"ע.

ועיין להלן [פרק ג'] מה שהבאנו בזה ליישב קושי' חמורה זו עפ"י דברי הרז"ה להלן פרק המניח.

### פרק ג'

#### עוד הערות בכל הנ"ל

**ביאור שיטת התוס' דמחלק בין בור לשור בתורף ברשותי מאי בעי, ומבאר האיך שייך שיהיה ב' מזיקין כהדדי.**

יש לעיין בשיטת התוס' להלן [כ"ח:] שמבואר שלפי רב בור ברשותו הוא בור אלא שהוא גם שור ונפ"מ לחייב כלים, והרי הדין שור נלמד מהצד השוה מבור ושור וכמבואר בתוס' בסוגיין [ריש ג':], והאיך שייך צד השוה על מזיק שכבר מפורש בפרשת בור לענין לחייבו מדין מזיק אחר כנגד הפטורים מעיקר מזיק ידיה, הרי נתבאר שכל רגל לא חייב מצד אש כיון שהוא רגל, וה"ה הכא נימא כן, שאחרי שהוא בור שוב אינו שור, וצ"ע.

עוד קשה מינה וביה בתוס' שם, שמבואר בתוס' שבבור ברשותו רק חייב מדין בור דכלפי הדין שור אמרינן תורף ברשותי מאי בעי, ומבואר שטענה זו אינה טענה כלפי בור וצ"ע בטעמא דמילתא.

וביארנו בזה, דע"כ משום שגם עצם התקלה היא חלק מהבור וזה דיינינן שהוא ברשה"ר ולא שייך בזה טעמא תורף ברשותי מאי בעי, אולם כלפי שור אינו כן דהתם רק ההבל וחבטה שייכים למזיק של שור, דומיל' דנגיחה ובעיטה שזה עמשה היזק וכן

<sup>118</sup> אולם עיקר דברי החזו"א בשליף מדין רגל אכתי צ"ב, דסו"ס מאן יימר לן שבאמת שליף שייך לרגל יותר מאש, ולמה לא יוכל להיות תולדה דשניהם ונפ"מ בטמון ורשה"ר, וצ"ע.

ועיין בזה בחידושי ר' שלמה [סוף סימן א'] שכתב בזה, דמהאי טעמא כתב הרי"ף שהטעם לפטור רשה"ר ברגל הוא משום דאורח' הוא, וקשה דלמה לי טעם זה, ולהנ"ל א"ש, דבאמת דין 'הלכותיהן' של רגל דמי לכל הלכותיהן, ואהני לן בלי טעמא דקרא לעצם פטור מצד פרשת רגל, אבל סו"ס קשה דאכתי יתחייב מדין אש, ומהאי טעמא הוצרכו לטעם נוסף, ודו"ק.

<sup>119</sup> והיינו דאין לומר שיהיה בור כיון שיש לו צורה של בור והוא מזיק כמו בור שהרי עכשיו דנים את כל המזיקים מצד ממונו ולא ממונו, אכן סו"ס מה מממונו מגרע להפקיעו מבור דל מהכא ממונו, הא עכ"פ בור הוא.

ויש לומר שכיון שמפורש בתורה שיש פרשת ממונו, והיינו דכך מפורש בפרשת קרן שן ורגל, שוב ממילא איכלל בור ברשותו בפרשה זו - והרי לא איכלל בפרשת בור כיון שפרשה זו לא קאי אלא בבור הפקר - ומה שניתן לחייבו עכ"פ מצד תולדה של בור לא מהני אחרי דבהדי' איכלל בפרשת שור, אכן זו טעות, דסו"ס אינו אלא תולדה דשור, שאינו מפורש בתורה גוונא זו, ואכתי קשה דלמה להעדיף שור על בור.

הבל וחבטה, וכלפי זה יש טענה של תורף ברשותי שמזיק זה נמצא בתוך הבור עצמו, - כן מבואר בברכ"ש [סימן י"ב סוס"ק א']<sup>120</sup> ובאבי עזרי [פי"ב הי"ג נזקי ממון תליתאה]<sup>121</sup>.

ועיין להלן בבור המתגלגל [סימן ל"ו] שנתבאר זה באופן אחר שהמזיק של בור מתייחס ל'מקום' שנתקלים בו, עיי"ש היטב. ועל פי דבריהם יש לומר - דחלוק המזיק של בור שכולל נפילה ותקלה מהמזיק של שור שהוא רק מעשה של חבט והבל, ושני מזיקין שונים נינהו, ובכ"ג שפיר מצינו ללמוד מזיק שכבר כתוב בתורה ולהוסיף בו חיוב נוסף ע"י צד השוה שהרי המזיק של הצד השוה הוא מזיק אחר שלא כתוב בפרשה, ולא דומה לרגל ואש שדנים מצד הך מזיק עצמו, ודו"ק.

**מבאר דינא דאש של ממונו למה אינו מזיק של שור לרב לחייבו בטמון.**

יש להעיר לפי רב, דלמה באסו"מ של ממונו בהדי' דאזלי דחייב מדין אש ופטור בטמון ולמה לא נימא שכיון שהוא ממונו דיתחייב מדין שור, ועיין באמרי משה [סימן כ"ט ס"ק כ"ג] שכבר תמה כן. ונראה דלפי דרך הנ"ל א"ש, שכשדנים אסו"מ בהדי' דקאזלי מדין שור ומדין אש, הרי דנים בהך מזיק עצמו ועד כמה שהוא כבר מזיק של אש מצד הכח אחר מעורב בו שוב אין לחייבו ממזיק אחר, ורק בבור ושור היה כאן ב' מזיקין, עם התקלה ובלי התקלה.

אכן לרש"י אין ליישב כן, ולרש"י באמת קשה דכמו שבור גמור נהיה לשור מחמת ממונו, כמו כן נימא הכי באש, ועיין באמרי משה בזה [שם ס"ק כ"ב] דצ"ל דכח אחר מעורב בו הוא חסרון שמגרע אותו מצד ממונו, או שמה שאין בה ממשא מגרע אותו מלהיות ממונו, וע"כ שבאש נתחדש מהלך חדש של 'כי יבעיר' ושל 'המבעיר את הבעירה', ועיין בהערה<sup>122</sup> מה שיש לדון בזה.

עוד העירני תלמיד אחד שלפי רש"י אש הוא ממונו ממש, ושוב אין לחייב מצד פרשת שור, דרק בור של ממונו שלרב אינו פרשת בור שוב יש לחייב מצד ממונו ושור אבל אש של ממונו הוא האש של התורה, ואין לדון בו מצד אחר, ופשוט.

**ישוה חדש לבאר את שיטת רש"י למה אסו"מ לרב הוי שור ולא בור - עפ"י דברי הבעל המאור להלן פרק המניח, ועפ"י יסודו של הברכ"ש הנ"ל.**

עפ"י כל ההקדמות הללו שמעתי מידידי הגאון ר' אשר דומב שליט"א מהלך חדש ליישב את שיטת רש"י האיק אסו"מ לרב יצא מבור ונכנס לכלל שור - [ועיין להלן [פרק ד'] שהבאנו את הדברים במלואם]. והקדים בדברי הבעל המאור להלן [ריש המניח - דף י"ג: בדפי הרי"ף], וז"ל: "ומסתברא לי נמי לרב ושמאל דפליגי בלא אפקרינהו היינו טעמייהו משום דס"ל לרב בור שחייבה עליו תורה זהו בור ברה"ר אבל ברה"י מצי א"ל תורף ברשותי מאי בעי אף על גב דהפקיר רשותו כיון דלא הפקיר בורו ואף על גב דאמר' לקמן מודה רב בבור ברשותו, לטעמיה דר"ע דמחייב ביה קאמר ולית לא ס"ל וכו', הלכך לרב כל תקלה דאפקריה למדנו מבורו ואי לא אפקריה למדנו משורו דמבורו ליכא למילף כטעמא דפרישנא", ועיין במלחמות שהביא לשון זה וכתב שהם דברי רש"י.

והדברים תמוהים, הרי מפרש דטעמא דלא כתבה תורה בור ברשותו בתורת בור היינו משום דאיכא בזה דין דתורף ברשותי מאי בעי, והוסיף בסוף דהיינו טעמא נמי לאבנו וסכינו שלא הפקירם דהוי שור, וקשה דמה שייך טעמא דתורף ברשותי מאי בעי באבנו וסכינו ברשה"ר, וצע"ג.

והביאור בזה עפ"י ב' יסודות:

א] כבר נתבאר בברכ"ש שיש הבדל בין אסו"מ בתורת שור לאסו"מ בתורת בור, דבתורת שור החבטה לבד היא המזיק, אבל כלפי בור המזיק הוא חבטה עם התקלה.

ב] חלוקים נינהו תקלה מחבטה, דאיכא זכות להחזיק תקלה ידידה ברשה"ר כיון שתקלה בפני עצמה אינה מזיקה והוא מפיל את עצמו עליה ועליו ליזהר דמאי אולמיה האי מהאי, דזכותו של בעל התקלה להחזיק אותו לשימוש כיון שהוא לא פעיל ועל הניזק להשמר, אבל ליכא זכות להחזיק חבטה ידידה ברשה"ר, כיון שחבטה הוא מעשה היזק.

ומעתה, בבור ברשותו ביאר הבעל המאור דאיכא טעמא דתורף ברשותי מאי בעי, ומוכרח מזה כיסוד הנ"ל שאין לחייב על התקלה עצמה, דעד כמה שהתקלה היא חלק מהמזיק ליכא טעמא דתורף ברשותי, וכמו שביאר הברכ"ש בתוס' שכלפי התקלה עצמה ליכא טענה כזו, ומוכרח שרב סובר שיש לו זכות להחזיק את התקלה ברשה"י סמוך לרשה"ר כיון שמתקלה שלו צריך הניזק להזהר, ושוב ליכא אלא חבטה, וכלפי חבטה אמרינן תורף ברשותי מאי בעי.

מטענה זו למד הבעל המאור שאסו"מ חייב רק מדין שור ולא מדין בור, והיינו משום שאסו"מ ביחד עם תקלה הוא בור וזה דווקא באסו"מ של הפקר שאין לו זכות להחזיק את התקלה ואז התקלה מצטרפת

<sup>120</sup> ומש"כ תוס' [נ'] הכוונה תוס' [כ"ח].

<sup>121</sup> והעירוני התלמידים דגם לר"נ ששור שדחף לבור בעל הבור חייב וע"כ דלא בעינן תקלה, אבל אכתי יש לומר שהנפילה עצמה [אחרי הדחיפה] שייכא לבור ולא שייכא לשור של הבור, וכלפי הנפילה לא אמרינן תורף ברשותי מאי בעי.

<sup>122</sup> אלא שצריכים לדון מצד התוס' בתירוץ הראשון להלן [ה']: שכח אחר מעורב בו אינו קולא כלפי בור, וממילא דאי מצאנו כבר בבור שדינו כשור א"כ ה"ה באש נימא כן, וצע"ע.

לבור, אבל באסו"מ של ממונו זכותו להחזיק את התקלה כמו בבור ברשה"י, וע"כ שהתקלה אינה חלק מהמזיק, רק החבטה, ושוב ע"כ הוי ליה כשור וכיסודו של הברכ"ש שחבטה גרידא היא שור וחבטה עם תקלה היא בור, וי"ל שזו שיטת רש"י שלכן יצא מכלל בור ונכנס לכלל שור.

הרי לנו דטעמא דתורך ברשותי בבור ברשותי מכריח שהתקלה יצאה מכלל המזיק של הבור, אלא שיש לזה ב' נפ"מ שונים – דבבור ברשותו חיילא פטור מצד תורך ברשותי ובאסו"מ חיילא ביה דין שור.

**ביאור חדש בדברי רש"י "שהפקירן ונתנן ברשה"ר.**

יש להעיר דמה כוונת רש"י בתחילת הסוגי' שכתב "שהפקירן ונתנן ברשה"ר", ויש לדון מה הדין בנתנן ושוב הפקירן ושוב נתקלו בהם, דהבאנו מהברכ"ש בהפקירן לפני העמב"ד דחייב, ודלא ככל שור, אבל יש לעיין בהפקירן לפני שנתקלו.

וכפשוטו צ"ל דכיון דבזמן הנזק היה בור, דיש לחייבו מדין בור ולפטרו מכלים, ומ"ל מה דלדעת רב היה שור בזמן ההנחה.

אכן י"ל דכיון דהכריי' היתה בשור לדעת רב, ומאליו נהיה לבור שוב אין כאן כריי' לבור [והיינו דוקא לרש"י שאינו בור כלל, דלתוס' [כ"ח] שזה בור ושור, הא הכריי' כבר התייחס לבור], ואין לומר דההפקר עצמו הוא הכריי', והיינו עפ"י שי' רש"י [כ"ח: / מ"ח:] דהפקיר רשותו ובורו חייב [ודלא כתוס' כ"ח:]: ועיין מהרמ"ש [נ.]. דההפקר הוא הכריי', וה"ה דהא ההפקר יהיה הכריי', זה אינו, דכל דבריהם דוקא בהפקר שמקרב רשה"ר לבור דמ"ל מקרב בור לרשה"ר או הפוך אבל בנד"ד ההפקר לא הוסיף כלום.

ומצאתי בחזו"א [סי' א' ס"ק ד' - מובא בחדש דף ו']. שהעיר בדין זה, והוכיח דמהני ומתייחסת הכריי' שנעשה בו בתורת שור גם למצב של בור שנהיה אח"כ, והוכיח כן מלהלן [ל"א] בנפל בפשיעה והפקיר כליו ונפלו על כליו, דכליו לרב הם בור ולא שור, ואף דבזמן הנפילת פשיעה עדיין לא הפקיר אפי"ה מהני לאח"כ.

ונראה שיש לדחות, ד"ל דכיון דיש אומדנא דכשיפלו ישברו ואז יפקירנו, שוב מיקרי כריי' כלפי הבור, אבל אם בזמן הנפילה אין סיבה באסו"מ שיהיה בור, ורק החליט אח"כ להפקירם, שוב י"ל דאינו בור, וזה חידוש דין, דמפקיר נזקיו לאחר נפילת פשיעה פטור לרב, וי"ל דזהו כוונת רש"י כאן.

איברא, דלדרכים שהזכרנו לעיל בשיטת רש"י יש מקום לפרש דבריו באופן אחר שאין הדיון של רש"י שרק באופן זה הוא חייב, אלא דרך באופן זה הוא בור ולא שור.

והיינו דנתבאר דחלוק הדין מדין בעל המזיק לענין שמירה ורב אמר שהוא שור מצד השמירה של הבעלים ולא מצד המזיק עצמו, דמצד המזיק עצמו הוא בור, ומעתה נראה דלעולם כשמפקירן לפני ההיזק הרי"ז בור, דכרייה ראשונה מתייחסת אליו, וכדנקט החזו"א, אכן אי נתנן ושוב הפקירן, והיינו שהניחן והפקירם, ומיד לאחר ההפקר נתקלו בהם באופן שלא היה יכול לסלקם, דאז הפשיעה של הבעלים היתה בתורת שור ולא בתורת בור דאז היה ממונו, וזהו שכ' רש"י דדוקא הפקירן ונתנן, דבנתנן והפקירן, אף דעדיין חייב מדין בור, הא סו"ס חשיב תולדה דשור הוא בדיני השמירה, ובסוגיין מבואר דבאפקרינהו לכו"ע הרי"ז תולדה דבור, ונתבאר דלהיות תולדה דבור היינו גם במזיק וגם בשמירה, דבתרומיהו שייך הספק "דלאו כיו"ב", ועל תרומיהו אמרו בגמ' דזה תולדה דבור, וכיו"ב, ולהכי העמידו רש"י בהפקירן ושוב נתנן, ודו"ק.

והנה, דברינו נכונים באופן שהניחן והפקירם, ומיד לאחר ההפקר נתקלו בהם באופן שלא היה יכול לסלקם, אבל מה הדין כשהיה יכול לסלקם לאחר ההפקר, שוב י"ל דהך חיוב סילוק הוא כבר דין שמירה והכשרת נזיקין מצד בור.

אמנם י"ל דכריי' עצמה היא עיקר הפשיעה והכשרת נזיקין דבור, וכל הדין כיסוי ושמירה הוא רק המשך וטפל להך כריי', ואפשר א"כ דגם בכה"ג מיקרי תולדה דשור, וצ"ע<sup>123</sup>.

ובעיקר דברי רש"י חשבתי לפרש באופן אחר ע"ד הפשט - שי"ל דכוונתו כך, דבאסו"מ שלו, אף אי חשיב בור, הרי א"צ כריי' ידידה דאפילו לאחר נפילת אונס עדיין חייב וכן כשהביאן אחר לרשה"ר ונודע לבעלים שהוא שם והו"מ לסלקן, ועיין בכל זה בתוס' [כ"ט]. ובאמרי משה [סימן כ"ט - ו'], אבל באסו"מ של הפקר ודאי דבעי כריי' או נפילת פשיעה.

ולפי"ז כוונת רש"י כך, דכיון דמירי ב"הפקר" לכן בעי "הנחה", דאל"כ אלא דהביאן אחר או בנפילת אונס דאז יהיה פטור, ויש לומר שאין כוונת רש"י שיהיה ב'סדר' מסויים - דהיינו הפקר 'לפני' הנחה - אלא כוונתו דאז בעינן עכ"פ הנחה, וי"ל עוד שמפרש כן את לשון הגמ' "והניחן שם", ולא אמרו בפשיטות אסו"מ ברשה"ר, והכוונה שכיון שיש הפקר שוב רק חייב על ידי הנחה, ודו"ק.

<sup>123</sup> והעירני תלמיד אחד דכיון דנתבאר מהחזו"א דמהני כריי' מתחילתו גם לתורת שור וגם לתורת בור, א"כ גם באופן שהפקיר מיד לפני ההיזק אכתי מיקרי הכשרת נזיקין דבור, דלכתחילה אמרינן דהכריי' מתייחסת גם לתורת בור של אח"כ, ויש לדון בזה.



## פרק ד'

## מהלך חדש בשיטת רב דמשורו למדנו,

## [מידידי הגאון הרב אשר דומב שליט"א].

נחלקו רב ושמואל באבנו סכיננו ומשאו דלא אפקרינהו מדין מה חייב כשהזיקו דרב ס"ל דחייב עליהם מדין שור כיון דהם ממונו ושמואל ס"ל דחייב עליהם מדין בור כמו בכל בור.

בתוס' [ג: ד"ה משורו למדנו] הקשו איך רב יליף משור הא איכא למיפרך מה לשור שכן בע"ה וכוונתו להזיק ותי' דבאמת רק ס"ל דילפינן מבור ושור בבמה הצד, ויש לדון בקושייתו אמאי לא הזכיר נמי מה שזרכו לילך ולהזיק ואפשר דבאמת כלל זאת במה דכתב ב"ה [אבל ברמב"ן כותב דהוא בעלי חיים ואין הולך ומזיק], [ועי' בחי' מרן הגרי"ז הל' נזק"מ שבתו"ד הזכיר דא"א למילף בור דלא אפקרינהו משור כי אן דרכו לילך ולהזיק].

וברש"י מדויק מכמה מקומות דס"ל דרב יליף רק משור, דהא רש"י [ג: ד"ה היינו שור] כתב ולא תולדה דבור נינהו, וכן ברש"י בדף לא: ד"ה אלא לרב כתב דאמר או לא אפקריה לא הוה בור משמע להדיא דילף רק משור ולא מבור, וא"כ יל"ש קושיית התוס' דהא איכא למיפרך דכוונתו להזיק [דבשלמא לגבי ב"ה אפשר לו' דכל המהות של ב"ה הוא מה דאין כח אחר מעורב בו וממילא גם באבנו סכיננו ומשאו אין כח אחר מעורב בו וכמש"כ הרשב"א [ה:]] דאש גרועה מבור כי בור מיקרי אין כח אחר מעורב בו עיי"ש, אבל לגבי כוונתו להזיק יל"ע].

ובאמת כתב השיטמ"ק בשם הרשב"א [כח:] דלגבי כוונתו להזיק אהני להו פשיעותא ידיה כאילו כיון בהזיקו, ולכא' סברתו דאין ענין בכוונתו להזיק דבהמה דוקא אלא היינו דנעשה הדבר עם פשיעותא יתירה דאז יש יותר סיבה לחייבו וממילא הכא דהבעלים פשע ביצירה של הדבר זה גם נחשב כוונתו להזיק וזה שונה משן ורגל דהתם בעצם התביעה אין פשיעה גדולה של הבעלים בכדי להזיק, משא"כ בור דהתביעה היא על הפתיחה ממילא כשהבעלים עושים זאת בפשיעה זה נחשב כוונתו להזיק, אבל עצם דברי הרשב"א צ"ב רב מהגמ' בדף ה: דאמר רבא וכולהו כי שדית בור ביינייהו אתיא כולהו וכו' ואי נימא דבור הוא נחשב כוונתו להזיק ליכא למילף מקרן ובור דהא איכא למיפרך מה להנך דכוונתו להזיק.

ברש"י בדף כ"ח: כתב דרב ס"ל דבור שחייבה עליו תורה בהפקיר רשותו ובור הוא דחייבתו, דהיינו דרב ס"ל כמו אותו תנא דס"ל דכל מה שחייבה תורה היינו בבור ברשה"ר, ונראה הכרחו של רש"י פשוט לכך דאי ס"ל כהתם דגם ברשה"ר חייבה עליו תורה א"כ מהיכי תיתי לרב דבור דממונו חייב מדין שור הא התורה מחייבת אותו מדין בור ומה נוסף בו על בור כדי שיקרא שור.

ובאמת דתוס' התם כתב דרב מצי סבר דהפקיר רשותו ולא בורו נמי חייב [דהיינו בור ברשה"ר] אע"ג דאבנו וסכיננו ומשאו דלא אפקרינהו לא הוי בור לרב היינו משום דעדיפי מבור ואיכא נמי לחיובינהו משום שור ולחייב בהן את הכלים אבל בור ברשותו ליכא לחיובי משום דשור ברשותו פטור, דהיינו דבבור ברשותו איכא סברא דתורך ברשותו מאי בעי ולכן באמת לא חייב מדין שור, ובאמת יש להבין בכוונת תוס' מה החילוק בין דין בור לשור, דאמאי תורך ברשותי מאי בעי הוא לא חסרון בדין בור, ועוד יל"ע בדברי התוס' דכתב דבאבנו סכיננו ומשאו הוא גם דין בור וגם דין שור לחייבו על הכלים לפי דברי הגרי"ז הידועים דאת כל התולדות ילפינן בצד השוה, וכל האבות נאמרו לפטורים א"כ הכא דאיכא דין בור ושור איכא את הפטורים של בור ואמאי חייב על כלים.

וגם ברמב"ן כתב דרב מצי סבר כמ"ד דבור ברשותו חייב והא דליכא התם דין שור הוא מחמת דרב לשיטתו דס"ל דחייב בור הוא על הבלו וכיון דהבלו לית ביה מששא אין זה נחשב ממונו וליכא לחייבו מדין שור, ורש"י לכא' פליג על דברי התוס' והרמב"ן ולכן הוכרח לו' דרב ס"ל דבור שחייבה עליו תורה היינו בור ברשה"ר, ויל"ע דמה באמת בסברתו של רב דדבר שהוא ממונו יהיה חייב מדין שור.

ובדברי שמואל כתב הרמב"ן במלחמות דס"ל דכיון דהוא אין דרכו לילך ולהזיק לכן אינו שור, והדברים צ"ב דמשמע לו דבזה נחלקו רב ושמואל ואיך באמת רב יסביר זאת.

וע"כ צריכים לומר כך, דמה דרב אמר באבנו סכיננו ומשאו דלא אפקרינהו דחייב מדין שור אין הכוונה מחמת דיש לו את אותו מהות של שור אלא רב חידש דבור אינו מוגדר כמתקיל בלבד אלא הוא מוגדר נמי כמזיק חיובי ובזה נחלקו רב ושמואל אם אפשר להגדירו נמי כמזיק חיובי או לא ולכן אמר רב דבבור דממונו אפשר לחייבו מדין שור היינו כמו דשור דהוא מזיק חיובי הכ"נ הוא מזיק חיובי וממילא אפשר לחייבו נמי על כלים דס"ל לרב דכ"מ דפטרה התורה כלים בבור היינו רק מחמת התקלה אבל המזיק החיובי חייב דזה נחשב כמו שור [ובאפקרינהו הוא נחשב מזיק חיובי מופקר, דפטור כמו שורו המופקר] נמצא לפי רב דאיכא שני מחייבים בבור איכא חיוב מצד התקלה ואיכא חיוב מצד המזיק החיובי, וממילא ניחא אמאי תוס' לא הקשה דאיכא פירכא דהולך ומזיק כיון דכל הענין של הולך ומזיק הוא מה דנחשב

מזיק חיובי ולא שניזוקים ממנו וכיון דהא גופא רב חידש דזה נחשב מזיק חיובי ליכא פירכא<sup>124</sup>, וזה כתב הרמב"ן במלחמות דס"ל לשמואל דזה לא הולך ומזיק כיון דשמואל פליג ארב וס"ל דאין זה נחשב מזיק חיובי.

וכיון דרב חידש דבור איכא נמי מזיק חיובי וחייב על כלים הקשה התוס' [כח:] דהא מצינו בור דאיכא מזיק חיובי ופטור על כלים למ"ד דחייבה תורה בור ברשותו, ותי' דאיכא סברא של תורף ברשותי מאי בעי, והיינו דכלפי דין שור היינו המזיק החיובי בזה איכא סברא של תורף ברשותי מאי בעי והיינו דאיכא טענה דאני מזיק בתורף רשותי, משא"כ כלפי החלק של התקלה לא שייך את הסברא הזאת כיון דהא איכא תקלה ברשה"ר וזה מה דבי' האבי עזרי בתוס', וממילא לא מצינו מזיק חיובי דפטור על כלים, והרמב"ן תי' דכלפי החלק של המזיק החיובי לא שייך לחייבו כיון דלית ביה מששא והוא לא ממונו ולא שייך לחייב מנזק חיובי אם הוא לא ממונו. ורש"י באמת דלא ס"ל כהתוס' והרמב"ן כתב דרב לא ס"ל כהתנא דס"ל דבור שחייבה עליו תורה היינו בור ברשותו.

ועפ"ז ניהא אמאי לפי הגרי"ז לא נפטור באסו"מ את כלים מהפטור של בור, כיון דאיכא באסו"מ ב' חיובים שאינם קשורים אהדדי דאיכא חיוב מצד התקלה ובזה באמת איכא פטור של כלים אבל איכא חיוב אחר מחמת המזיק החיובי וע"ז לא פטרינן כלים.

ועפ"ז גם ניהא דברי הרשב"א דכתב דבבור איכא כוונתו להזיק מחמת פשיעות הבעלים ואע"פ דבגמ' בדף ה: מב' דלא כך, כיון דכ"מ דמב' בגמ' דבבור ליכא כוונתו להזיק היינו כלפי התקלה שבו<sup>125</sup> דבזה לא שייך להגדיר זאת כוונתו להזיק<sup>126</sup> משא"כ כלפי המזיק החיובי בזה חידש הרשב"א דזה נחשב כוונתו להזיק מחמת פשיעת הבעלים. ובזה מיושב כל פלוגתא רב ושמואל.

<sup>124</sup> ומה דבמתני' פירכא כן על בור הוא משום דהמשנה מיירי בבור דאפקרינו שבאמת חייב כן מצד התקלה שבו וע"ז שפיר פרכינן דתקלה שאין לה דין מזיק א"א למילף משאר הג' אבות אבל דלא אפקרינהו דלרב יש כאן תורת מזיק חיובי כשור עם בעלים בזה ליכא למיפרך.

<sup>125</sup> דהא הגמ' אזלה על בור דמתני' דמיירי דאפקרינהו ואינו חייב משום שורו.

<sup>126</sup> כי כוונתו להזיק הוא תוספת מעשה רק בדבר שהוא חפצא דמזיק חיובי דע"י כוונתו להזיק הוא נחשב טפי שם של מזיק אבל בתקלה שאינה גדר של מזיק אין מעלה לכוונתו לעשותו טפי.

**סימן כ"ב**  
**הערות בתוס' בסוגי' דאסו"מ.**

בפטור רשה"ר בשו"ר, ובש"י הרי"ף בזה, ואי שייך באסו"מ. # בדברי היש"ש בפלוגתת תוס' מסוגיין לסוגי' [כ"ח]. # בדברי השטמ"ק דנילף משור ואש. # בישוב קושי' התוס'.

**בפטור רשה"ר בשו"ר, ובש"י הרי"ף בזה, ואי שייך באסו"מ.**

כתבו התוס' דאין ללמוד משן ורגל דפטורין ברשה"ר, ולכא' מוכרח מתוס' דלא כהרי"ף, דלדעת הרי"ף פטור משום אורח'י, והרי הכא אינו אורח'י, והעירני תלמיד אחד שיש לפרש דברי התוס' דוקא כהרי"ף, דכוונתו דלא יהיה פטור רשה"ר וכסברת הרי"ף אבל א"כ הו"ל תולדותיהן לאו כיו"ב של רגל [וזה ע"ד הגרי"ז דבתולדותיהן לאו כיו"ב התולדה הוא יותר חמור מהאב, אבל שלא מטעמו] וזהו הוכחת התוס' דלא ילפינן מרגל, אולם יש להעיר בזה דיתכן שתוס' כבר בתחילת דבריהם קאי גם לפי מה שהביאו מהרשב"ם שזה צד השוה, וא"כ זה לא נוגע לתולדותיהן כיו"ב.

אולם לפי האמת אין דברי הרי"ף נוגעין כלל לתוס', דפשוט דאי הוי ילפינן מרגל היינו פוטרים אסו"מ ברשה"ר, דאף דלא שייך טעם הפטור, הרי סו"ס דיו לבא מן הדין להיות כנידון.

אכן עיין ראב"ד [כ"ח] שכתב דליכא לדמות אסו"מ לשו"ר לפוטרו ברשה"ר דהתם אורח'י והכא לאו אורח'י, ומשמע כפשוטו דשייך ללמוד משו"ר בלי הפטור, וזה מחמת סברת הרי"ף, וזה דלא כדברינו, אמנם כשנעניין בדבריו נראה דאינו כן דמדבריו משמע דפשיטא דיליף מקרן מועד דכוונתו להזיק - וכבר ביארנו לעיל [סימן כ'] בענין חבטה באסו"מ איך חשיב כוונה להזיק - אלא שאם היה אפשר ללמוד פטור רשה"ר משו"ר היינו לומדים, ולא היה מהני ילפותא מקרן לחייבו, ולכן הוצרך לפרש דלא שייך הך פטור ולכן ילפינן מקרן, עייש"ה, אלא דעיקר דבריו תמוהין, דלמה לא למד כתוס' דילפינן מקרן כדי לא לפטור ותו לא, ולמה הוצרך לזה שלא שייך פטור רשה"ר, הא נקט שם דכוונתו להזיק כקרן.

ונראה מדבריו חידוש, דאחרי דאיכא קרן שו"ר, כולוהו חדא נינהו, ואין כאן תכונות כלל, וכולוהו בכלל "ממונו המזיק", ומעתה ק' דלמה אין פטור רשה"ר גם בקרן, והתשובה, דפטור רשה"ר איכא היכא דזה אורח'י וזה רק בשו"ר, וכוונה להזיק מפקיע מאורח'י, דמחמת זה שהוא אורח'י יש לו רשות וכוונה להזיק אין לו רשות, וממילא דכבר אין את הפטור רשה"ר, וזהו שהוצרך הראב"ד להוציא מפטור שו"ר דלאו אורח'י ולהעמידו בכוונה להזיק, ודו"ק.

ועיקר הך חידוש כבר הבאנו לעיל [סימן כ"א פרק ב'] מהאהא"ז [פ"א נז"מ ה"ב] דכולוהו בכלל מזיק אחד דשור, ושוב אין תכונות, והוספנו דמה"ט הוצרך הרי"ף לטעם של שו"ר לפטור ברשה"ר, וכן הבאנו מהנמו"י ריש כיצד הרגל דמבואר שם דתרי גווני שור איכא, אורח'י ולא אורח'י ויש לדון אם כוונתו להנ"ל, עייש"ה, ועיי"ש עוד מה שהוספנו בזה מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל בדברי הר"ח.

**בדברי היש"ש בפלוגתת תוס' מסוגיין לסוגי' [כ"ח].**

ע' יש"ש [סי' ח'] דדייק מתוס' דלית ליה סברת התוס' דלהלן [כ"ח] שהרי שם מבואר דלפי רב הרי"ז גם בור וגם שור, ורש"י שם חולק, ולדעת רש"י ממונו הוא הפקעה מדין בור, ומתוס' כאן שהק' שיהיה פטור ברשה"ר אי ילפי משו"ר מבואר דאינו בור, דא"כ ברשה"ר היה חייב עכ"פ מדין בור, ולא משמע מתוס' דכוונתו לכלים ברשה"ר דוקא, עכתו"ד, [אולם קשה דלמה באמת לא נסביר את רב דעיקר דבריו קאי על חיוב כלים, ונימא שזה גם הפשט בתוס' וצ"ע].

אולם אין זה ברור, שהרי לא כתבו התוס' שיהיה פטור באסו"מ, ורק כתבו שיש פטור בשן ברשה"ר, והיינו ב"מלמד", וכוונתם בזה הוא דכיון דהכא מיירי ברשה"ר א"כ לרב א"א ללמוד כלום משור, דברשה"ר ממילא חייבים כמו בור, וכל מה שרב בא ללמוד משור הוא רק לגבי חיובא דכלים, והכא אין לנו "מלמד" משור שהרי ברשה"ר שן פטור.

אולם יש להוכיח כדבריו מסוף התוס', דהק' דאכתי ק' למה כלים חייב לרב וכמבואר בסוגי' דהמניח, ומשמע דלולי החידוש בהמניח ניחא שי' רב, ולתוס' שם הרי כל החידוש דהוי שור הוא רק לענין כלים, דבלאו הכי חייב מדין בור, וע"כ כרש"י דרב חידש דחייב רק משום שור ואין מחייב של בור, וזה מה דילפינן מצד השוה, ורק ק' מהסוגי' בהמניח דמחייב בכלים.

**בדברי השטמ"ק דנילף משור ואש.**

הק' בתוס' דלמה לא פטרינן כלים, ות' בשטמ"ק דנילף משור ואש, ודחה ר"פ דהא הו"ל "אינו הולך ומזיק", ומבואר דנחלקו אי אסו"מ חשיב הולך ומזיק או לא, וצ"ע.

וע' יש"ש [סי' ח' - בסוגריים] שכבר הק' על התוס', דלמה הק' מבעלי חיים ולא מהולך ומזיק, הרי זה כולל בעלי חיים <sup>127</sup>, ותי' שזה מיקרי הולך ומזיק דהולך בגילגול רגלי האנשים - ומה שאמרו להלן [ו'] דאסו"מ אינו הולך ומזיק היינו בדאפקרינהו ואז כל מקום שמגיע אליו זה כריי' חדשה עיי"ש החילוק. ונראה שזהו נמי סברת השטמ"ק דמיקרי הולך ומזיק, [וקצת צ"ע על התוס' דלא תי' כן, שהרי כבר הוכיח היש"ש דלשיטתו מיקרי הולך ומזיק], ובדעת הר"פ דחולק נ' דנחלקו בפלוגתת הראשונים, מובא לעיל [סימן ד'] בגדרי הולך ומזיק, האם חשיבי הולך ומזיק משום שיכול להזיק במק"א או משום שעושה פעולה חיובית של היזק אף דלא מגיע למק"א, עיי"ש הנפ"מ, ופשוט דפלוגתת הר"פ והשטמ"ק תלוי בזה, דהכא אף דיוצא ממקומו, הא ההיזק אינו במעשה חיובית.

#### בישוב קושי' התוס'.

ע' בשטמ"ק בשם ר' משה דאיוורא שכ' דכיון דדומה יותר לשור שוב מדמינן לשור לענין חיוב כלים, וכן הוא ביש"ש [סי' ח'] דבין לרב ובין לשמואל אינו ממש כשור ואינו כבור ונחלקו למי מדמינן טפי, ורב סובר דיותר דומה לשור, והגרי"ז הביא מהר"י מיגאש נמי כעין זה, ועיקר דבריהם דמדמינן לא' מן המלמדים לענין הפטורים ולא כלפי המלמד השני, דבר זה מבואר ביש"ש בארוכה <sup>128</sup>, ותוכן דבריו, דיש ב' דרכים בצד השוה, א' כשהנלמד לא דומה לשני המלמדים ונלמד משניהם בצד השוה ואז אמרינן דיו לבא מן הדין משניהם, ואית ליה הלכותיהן של שניהם, דילפינן משניהם ובכה"ג אמרינן דאין לך בנלמד מה דליכא במלמדים, ב' צד השוה כשהנלמד דומה לא' יותר מחבירו, אז איכא מלמד א' והמלמד השני הוא רק בגדר יוכיח, ואז רק אמרינן דיו כהמלמד ולא כהיוכיח והביא כעין זה מארוסה אוכלת בתרומה וכו' [והגרי"ז הבין בדרך אחרת].

אמנם עיקר הדבר קשה דאיך אפשר לדמותו יותר לשור מחמת ממונו אם כל צורתו ופעולתו ותכונתו דומה לבור, ואיך ממונו נהיה עיקר הקובע בצד השוה למי לדמותו, והיש"ש שם ביאר דזהו באמת קושי' התוס', דרק בצד השוה בדף ו' שייך לדמות לבור, אבל איך שייך הכא לדמות לגמרי לשור.

ובישוב דעת השטמ"ק והר"י מיגאש נ' לומר דכוונתם כהחזו"א [ב"ק סי' א' ס"ק א'] וכהגר"א קוטלר [אוסף חידו"ת עמוד ר'], ובחי' הגרנ"ט [סי' קי"ב] דפירשו, דלשי' רב טעמא דפטור כלים הוא מחמת זה שבור אינו ממונו, וכבר קידמם בזה החת"ס, והנה, זה פשוט דגם לדבריהם אכתי צריך צד השוה משור דאין ללמוד מבור גרידא ולחייב כלים מחמת סברא הנ"ל דסו"ס יש כאן טענת דיו [אף דתלוי בטעם, וכדכתבנו לעיל בענין פטור רשה"ר], וילפינן משור ובור.

ומעתה י"ל, דיש ב' דרכים לקבוע איזה מזיק הוא ה"מלמד" ואיזהו ה"יוכיח", א' כפי תכונות, ב' מזיק שמסברא מתאים לו הילכותיהן של מלמד א' יותר מחבירו, אז קבעינן ליה למלמד הזה כעיקר והשני הוא היוכיח, ומעתה י"ל, דאין כוונת השטמ"ק ור"י מיגאש דהמזיק עצמו של אסו"מ יותר דומה בתכונות לשור, רק כוונתם דלענין ההלכותיהן יותר דומה לשור, דשור חייב בכלים כיון שהוא ממונו, ובור פטור כיון שאין בו ממונו [וכסברת האחרונים], שוב מדמינן אסו"מ דלא אפקרינהו לשור שחייב בכלים יותר מבור דפטור, ודו"ק.

ויש להוסיף דיתכן דמה דשמואל מדמה יותר לבור הוא דנקט דהעיקר הוא התכונות.

ונ' עוד דמה"ט רב להלן [כ"ח] כשבא לחייב כלים רק אמר "ממונו הוא" ולא הוסיף "ומשורו למדנו", ולכא' זה פלא דבעיקר דבריו בא לומר דלא למדנו מבור רק משור, "וממונו" הוא רק סיבה ללמוד משור, והעיקר חסר, אכן להנ"ל א"ש דגם אחרי דילפינן משור ובור ק' קושי' התוס', דלמה לדמות להלכותיהן של שור יותר מלהלכותיהן של בור, ובזה בא רב לפרש דשוב מדמינן לשור טפי דסברת כלים תלוי ב"ממונו", ודו"ק.

וע' בתוס' ר"פ מהלך נוסף דלא אמרינן דיו בצד השוה כשהדיו הוא רק מצד א', עיי"ש.

<sup>127</sup> ועומק דבריו דמעלת בעלי חיים הוא עצם זה שאין חסרון כח אחר בהולך ומזיק, והיינו שהוא חומרא בתוך החומרא דהולך ומזיק, - וע' בזה בדברינו במשנה - ואיך מביאים את החומרא הנוספת בלי להביא את עיקר החומרא דהולך ומזיק, וכן מבואר בדף ט': בתוס' ד"ה דרכו לילך.  
<sup>128</sup> כשיאר דעת הרא"ש להלן [ו'] דכולהו אית להו דין בור ואין להם קולות של המזיקין האחרים.

### סימן כ"ג סוגי' דמבעה זה אדם

**פרק א' דרכם של האחרונים לבאר את הדין של אדם ישן, ולמה אין כאן תולדותיהן לאו כיו"ב, וב' גדרים בדין אדם המזיק. # #**  
דין תולדה דאדם – ישן או כחו, וחלוק המזיק של אדם מהמזיק של שור ולכן חלוקין נינהו בסוג של התולדה, ומביא בזה את החזו"א דחילק עוד בין אדם לשור כשלומדים בצד השוה מאש ובור. # # ביאור פלוגת רש"י ותוס' אי ישן הוא או תולדה – דאזלי לשיטתו אי ריבוי הוא או תולדה, וקושי' על ש' התוס'. # # קושיות האחרונים תולדה דישן הוא לאו כיו"ב, והישוב לזה מהגאון ר' זלמן סנדר זצ"ל. # # מהלך של האחרונים שיש ב' פרשיות באדם המזיק מדין מעשיו ומדין שמירת גופו, שמעשים של גופו שונים ממעשים שלו. # # מיישב בזה למה כל החילוקים שמצאנו בין פצע תחת פצע לא שייכים לחיוב של מכה בהמה והוי ליה תולדה כיו"ב – ומתמה בזה. # #  
**פרק ב' מהלך חדש בשיטת רש"י ותוס' בסוגיין, שיש מהפכה בגדר החדש של פצע תחת פצע. # #** מיישב את ש' התוס' וקושי' האחרונים, דחלוק הגדר בדין "פצע תחת פצע" מסוגי' דדף ג' לסוגי' דדף ד' וחלה 'מהפכה' בעיקר הגדר של "פצע תחת פצע". # # מקור נוסף ל'מהפכה' בגדר הדין "פצע תחת פצע" – בביאור הפירכא במשנה שאדם יש לו ד' דברים. # # סתירת הרש"י מסוגי' דידן לסוגי' להלן [י.] אי כחו הוא תולדה או אב, ומיישב עפ"י החילוק בין הסוגיות. # # סיכום הדברים – ג' מהפכות בגדר הדין פצע תחת פצע, ופלוגת התוס' ורמב"ן בדין אדם מועד לעולם אי גם באונס גמור, ותלוי בכל הנ"ל. # #  
**פרק ג' תוספת עומק בגדר הדין של מעשה ושמירה של 'גופו' בדין פצע תחת פצע, ומבאר למה גם באדם ער ובכוונה נמי שייך דין זה, וחוקר בדין מעמיד על אדם המזיק. # #** מתמה טובא דהאין מחייבים כל שלא בכוונה מצד המעשים של האברים של האדם ולא מצד מעשה האדם, הא בכל התורה חשיב כמעשיו [חוץ מישן ונחלקו במתעסק], ולמה ליכא הכא את סברת הגר"ח בספרו שגוף האדם יחשב כגרזן ביד האדם שבאדם. # # ספק בדין מעמיד בדין החדש של אדם שמירת גופו עליו – בישן – ומבאר שהבשר גידים ועצמות חשיבי כאדם המזיק רק כלפי הך אדם ורק עד כמה שהם טפלים להך אדם המזיק. # # תוספת דברים בעיקר הך יסוד שיש ב' מחייבים באדם, מצד מעשה האדם ככל התורה כולה, ועוד מחייב מצד גוף האדם ואבריו שיש בהם תורת מעשה לחייבו כשהוא ישן, דלא שייך הכא סברת הגר"ח של גרזן ביד החוצב. # #  
**פרק ד' הערה בדרכו של הגר"י ביחס לאדם המזיק. # #** הערה בדברי הגר"י בתולדותיהן לאו כיו"ב לגבי אדם.

### פרק א'

#### דרכם של האחרונים לבאר את הדין של אדם ישן,

#### ולמה אין כאן תולדותיהן לאו כיו"ב, וב' גדרים בדין אדם המזיק.

**דין תולדה דאדם – ישן או כחו, וחלוק המזיק של אדם מהמזיק של שור ולכן חלוקין נינהו בסוג של התולדה, ומביא בזה את החזו"א דחילק עוד בין אדם לשור כשלומדים בצד השוה מאש ובור.**  
הגמרא דנה מה התולדות של אדם ודנו מצד ישן או כחו וניעו, ויש לדון האם ישן הוא דוגמא אחת של אונס ושוגג או ישן דווקא, והנצי"ב נקט דדוקא בישן קס"ד שהוא תולדה, ולא כל אונס, אלא שהוכיח שהתוס' לא למדו כן והיינו דבתוס' הוכיחו דלמסקנה ודאי דישן הוא אב מדילפינן ליה מקראי דפצע תחת פצע, וקשה דמה ההוכחה, הרי הפסוק הזה קאי על כל אונס אפילו בער, ודילמא ישן לא כתוב כלל בפסוק ורק מדין תולדה אתינן עלה, וע"כ שכל האונסים שוין, וכן הפשטות בסוגי' לפי הראשונים ולא מצאתי חולקים ועיין בהערה <sup>129</sup>, וע"ע בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה.  
עכ"פ מבואר מהסוגי' שחלוק אדם משור, דלמה אונס ושלא בכוונה מיקרי תולדה, אטו בשור נמי נחלק בין שור בכוונה לשור בלי כוונה להשוותו ללא בכוונה לתולדה, הא תמיד הביאו מעשים שונים באותה תכונה להיות תולדות, ולא הביאו אונס או שלא בכוונה, ובשלמא לפי הנצי"ב היה אפשר לומר שמעשה בישן שונה בצורתה ממעשה של ער אבל מצד אונס ושלא בכוונה קשה.  
עו"ק הא דדנים דכחו מיקרי תולדה הא בבהמה צורות מיקרי תולדה רק משום שזה הלכה של חצי נזק וכנראה שלולי זה היה אב, ומאי שנא שבאדם התולדות נמנדים באונס או בכחו ולא מצאנו כן בשור.  
וקשה גם לאידך גיסא, הרי בשור התולדה נמדת בצורה אחרת של נזק או במעשה אחר, ולמה לא נימא כן באדם, שכפשוטו היה נראה שהלשון 'מכה בהמה' שייך דווקא בהכאה ולא בהיזק שאינו ניכר [למ"ד דשמיה נזק] וגם נראה שטינוף בידים [לא בכחו] אינו בכלל לשון 'מכה', ולמה אינו תולדה, שהרי זה צורה אחרת של מעשה ולמה לא אזלינן בתר צורת המעשה באדם כמו דאזלינן בתר צורת המעשה בשור – נגיחה לעומת בעיטה וכמו כן הכאה נגד טינוף – והיה אפשר לדחות דלשון הכאה היינו לשון היזק – וכלשון הפסוק מכה רעהו בסתר דקאי על לשה"ר אף שזה גם היזק שאינו ניכר ושוב לא קשה, וע"ע, וע"ע בהערה <sup>130</sup> מה שהבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל להקשות עוד בזה.  
ובקצרה: בשור צורת המעשה קובע דין תולדה, ואונס ושלא בכוונה או כחו לא קובעים תולדה, ובאדם זה איפכא שצורת המעשה לא קובע דין תולדה, ואונס ושלא בכוונה או כחו קובעים תולדה.

<sup>129</sup> דאף דמבואר בשטמ"ק ובתוס' תלמיד דר"ת שאב ניעור תולדה ישן, והיה משמע קצת שכל ער הוא אב, ודווקא ישן הוא תולדה, אכן אינו מוכח, ואדרבא מהמשך דברי השטמ"ק מבואר שער תמיד מיקרי מזיד, וע"כ דכוונתו ע"כ לער בכוונה, עיי"ש.  
<sup>130</sup> דהנה, בתורה כתוב כי ינצו וכו' והכה איש וכו' באבן או באגרף, וגם כתוב מכה בהמה ישלמנה, וכבר תמה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שא"כ כחו כתיב, וע"כ שהוא אב והרי הרמב"ם ורי"ף למדו למסקנה שהוא תולדה וזה נגד הפסוק, וחילק בין חבלות [אדם באדם] לנזיקין [אדם בשור] דרק בנזיקין מצאנו אבות ותולדות ולא בחבלות, [וברציחה מצאנו נמי בפסוק ונשל הברזל וזה כחו אלא ע"כ דרציחה היינו כעין חבלות].

עוד העירני תלמיד אחד שיש חילוק בלשונות בסוגי' בין אדם לכולהו, דבקרן הפתיחה לסוגי' היא "תולדה דקרן מאי היא" והך לשון כתוב גם בשן ורגל ובור ואש<sup>131</sup>, אולם באדם הפתיחה לסוגי' אינו "תולדה דאדם מאי היא" וכמו בכל דוכתא אלא "אי לרב, דאמר מבעה זה אדם, מאי אבות ומאי תולדות אית ביה", הלא דבר הוא.

ולבאר את הדברים נקדים במה שמצאנו בדברי החזו"א [ב"ק סימן א' ס"ק א' ובס"ק ב' ד"ה ל"ב.] בענין אחר - אלא שגם שם הוא מחלק בין אדם לשור.

שכתב שאדם שנפל מהגג ברוח מצויה דמיקרי אדם, אף אי יליף מצד השוה של אש אבל דינו כאדם אחרי הצד השוה, וכן אדם השוכב ילפינן בצד השוה מאדם ובור, ובסוף חשיב אדם, ותרווייהו חייבים בטמון וכלים, אבל בהמה ששוכבת לא מיקרי רגל אלא בור [לשמואל דלרב הוי שור] וכן בהמה שנפלה ברוח מצויה מיקרי אש ולא רגל וחייב ברשה"ר, [ורק בנפל מחמת תנועת הבעל חי מיקרי רגל ופטור ברשה"ר], הרי דחלוקין שור ואדם.

וביאר החזו"א שבאדם "לא מצאנו חלוקות בצורות הנזק" והנאה להזיקו וכוונה להזיק כולו חדא נינהו, ולכן גם אי ילפינן אינו הולך ומזיק בשוכב או כח אחר בנופל ברוח מצויה, הא כולוהו הזרי לאדם אבל בהמה שיש בה חלוקות בצורות הנזק, הכא לא חזרה להיות שן ורגל וכו'.

ונראה שלמדנו מהכא שיש חילוק יסודי בין אדם לשור, שבאדם המעשה נזק הוא רק היכי תימצי להזיק, אבל המזיק הוא האדם עצמו, לעומת בהמה שאף שגם בהמה הוא המזיק אבל גם המעשה נזק עצמו בצורה מסוימת נכלל במזיק, ואינו היכי תימצי בעלמא.

ונראה שאם היה כתוב בתורה נגיחה בקרן ימין אז גם קרן שמאל היה אב ורק בעיטה הוי תולדה, שקרן ימין ושמאל הם היכי תימצי בעלמא לנגיחה, לעומת בעיטה שהוא מעשה מזיק אחר, ובאדם נתחדש שכל המעשים אינם אלא היכי תימצי בעלמא, ולכן לא שייך לקבוע בהם תולדות לפי מעשים וצורות שונות של מעשים, שכל המעשים דומים לקרן ימין וקרן שמאל.

וממילא שרק שייך תולדות כשהמדידה היא באדם עצמו, ו'יותר אדם' ו'פחות אדם' הוא אב ותולדה, וכיון שעיקר הפרשה בתורה מיירי באדם בכוונה - דומי' דמכה אדם - א"כ כל שיש 'פחות אדם' במזיק כבר יש לדון בו מצד תולדה, וכיון שעיקר האדם הוא דעתו אז פשיטא שבפחות דעת יש לדון שיש כאן 'פחות אדם' במזיק וכן בכחו אף דהוי כגופו אבל סו"ס אין זה גופו ממש, ועיין בהערה<sup>132</sup> הביאור בזה, ולכן דנים כחו כ'פחות אדם', ודווקא כשיש 'פחות אדם' במעשה הוא דהוי תולדה, ולא בשינוי צורה.

זה ביאור בסוגי' דדוקא בב' האופנים הללו, בלי דעת ובכחו שיש לדון מצד תולדה כיון שבשניהם אמרינן שיש כאן 'פחות אדם' ולא דנים מצד חילוקים במעשים, אבל בשור זה איפכא, ששם העיקר הוא המעשה, ולא השור עצמו, ולכן שינויים בצורת המעשה של השור קובע בתולדות.

ובזה א"ש שינוי לשון הגמרא, דבכל דוכתא כתוב "תולדה דקרן מאי היא" וכן בשן ורגל ובור ואש, אולם באדם הפתיחה לסוגי' היא "מאי אבות ומאי תולדות אית ביה", והיינו דלא משכחת לה תולדות כיון שהמעשים לא קובעים את הנזק והם רק היכי תימצי בעלמא לנזק, ודו"ק, והוצרכו לחדש דאעפ"כ שיש חילוקים גם באדם והיינו כשזה 'פחות אדם' במזיק.

**ביאור פלוגתת רש"י ותוס' אי ישן הוי אב או תולדה - דאזלי לשיטתו אי ריבוי הוי אב או תולדה, וקושי' על שי' התוס'.**

בגמ' שו"ט אי אדם ישן הוי תולדה וכו' נאמר דין לאו כיו"ב ודחו מכח המשנה של אדם מועד לעולם שזה כולל ישן, ולא ברור מה הדחייה שיש לומר שהדחייה היא דמכאן מוכרח דהוי אב או אולי תולדה כיו"ב, ונחלקו בזה רש"י ותוס'.

<sup>131</sup> אלא שבאש כתוב לשון "מאי ניהו" במקום "מאי היא" - וזה דקדוק קל.

<sup>132</sup> דכחו כגופו היינו שמעשה כחו הוא מעשה של גופו שהרי מעשה האדם היינו על ידי הכח שיש בגופו ומאי שנא כחו לענין זה אבל סו"ס אין זה גופו, ובאמת דפשיטא שכחו אינו גופו ממש, דאי היה גופו ממש אז כח כחו היה כחו של גופו. ומה"ט פשוט שלקחת לולב ע"י כחו אינו לקיחה ע"י גופו גם בלי הדין חציצה, שאף שכחו זה מעשה שלו אבל אין הגברא בתוך המעשה, ובדומה לזה ממה דלא מהני בזה שליחות - ולא דמי לתפילין שאין שליחות כיון שצריכים שהתפילין יהיו מונחים על גופו, ואין דין כזה בלולב שיהיה בידו, אלא שיעשה מעשה נטילה בידו, ואעפ"כ לא מהני שליחות, והגדר בזה, שכיון ששליחות הוא במעשה גרידא, ולא היכא דבעינן שהוא יהיה בתוך המעשה, הלכך לא מהני שליחות, ובנטילת לולב בעינן שהוא יהיה בתוך המעשה מלבד מה שיהיה מעשה שלו.

וע"ד זה נראה נמי בכחו, שכחו כגופו הוא במעשה ולא חשיב שהוא בתוך המעשה, ולכן לא יחייב בנטילת לולב, אבל בדיקת חמץ ע"י שליח מהני וה"ה ע"י כחו כגופו מהני, ורציחה נמי חייב ע"י כחו וע"י שלוחו [לשמאי הזקן] כיון דלזה סגי במעשה ידיה ולא בעינן שהוא יהיה בתוך הרציחה.

וזה נמי הביאור בדברי הברכ"ש גבי הקס"ד שכחו לאו כגופו בשור ומאי שנא מכל התורה, עיין לעיל [סימן ג'] שהבאנו דבריו, שביאר שחסר בגופא דשור והיינו דלא סגי במעשה השור כיון שיש גם דין 'שם מזיק' והיינו שהוא יהיה בנזק, וזה עדיין חסר בכחו, וה"ה הכא שהמעשה של כחו הוא מעשה של גופו אבל הגופו אינו במעשה בכחו.

דיעויין בתוס' שכתבו דלהלן [ד']. מוכרח מהסוגי' שזה באמת אב כיון שזה הדין של אדם במשנה, אבל הכא בסוגיין ע"כ נקטינן שזה תולדה וראיה לזה מדלא הביאו קרא דפצע תחת פצע לדחות את הקס"ד שהדין לאו כיו"ב קאי בישן, והרי רק פסוק יכול לקבוע שהוא אב, וע"כ שכל מה שהביא את המשנה של אדם מועד לעולם הוא רק להוכיח דאף דהוי תולדה, אבל אכתי הוי תולדה כיו"ב, וכתבו עוד דה"ה דהו"מ למיפרך דלפי האמת מוכרח מהמשנה דהוי אב אבל כעת נקטינן כהמקשן שלעולם יתכן שזה תולדה אלא דסו"ס הוי כיו"ב.

אולם מרש"י מדוייק דנקטינן שזה אב כבר הכא בסוגיין, וזו הדחייה בגמרא, וזה מדוייק ממה שכתב "אלא תולדה דאדם היינו כיחו וניעו", ובא לאפוקי ישן, וע"כ דרש"י זה שהוא אב למדנו מהמשנה של אדם מועד לעולם, וצריכים לבאר במה נחלקו רש"י ותוס', ועוד צ"ב דהאיך מיישב רש"י את קושי' התוס'. והגר"ז סנדר זצ"ל - מובא באוהל ישעי' - נקט בשיטת התוס' שבאמת יש חילוק בין הסוגיות אי ישן הוי אב או תולדה, ושורש החילוק הוא דלפי סוגי' דידן זה תולדה, וע"כ דידעינן שישן חייב בלי פסוק, והיינו דמסברא ידעינן דאדם חייב שלא בכוונה, ולכן הוי תולדה, ורק למסקנה להלן [ד'] דזה אב אז אזלינן עם הפסוק של פצע תחת פצע, עכתו"ד, ובזה יישב את הקושיות של תולדותיהן לאו כיו"ב וכדיבואר בהמשך. ומהלך זה מאד מחודש, דאטו נוכל לומר דלא ידעו שיש פסוק, ואיך אפשר לחייב אונס גמור [לשיטת הרמב"ן דגם אונס גמור חייב] בלי ילפותא מפסוק, וכן בישן וכדו', וע"כ צ"ל דודאי ידעו את הפסוק ורק דנקטו כאן דאפי"ה זה תולדה<sup>133</sup>.

וע"כ דכוונת תוס' כאן שכ' "מדלא הביאו קרא", היינו דאם כוונת הגמ' היתה להוכיח שזה אב, אז הוי מביאין פסוק ומדלא הביאו מוכרח דלא באו לחדש שזה אב, אף דודאי ידעו שיש פסוק שלא שייך ללמוד את הדין מסברא.

ואשר נראה בדעת התוס' דטעמא דנקטו הכא שזה תולדה הוא לשיטתו, דלעיל [ג']. אמרו התוס' דלא מכלי' קרנא הוא תולדה אע"ג דילפינן כן מקרא, דכיון דאינו עיקר הקרא רק ריבוי שוב אינו אלא תולדה בעלמא, ונראה דזו נמי שיטתם כאן, דפצע תחת פצע אינו אלא ריבוי, ועיקר הקרא דאדם המזיק הוא "מכה בהמה ישלמנה" וזה הרי מיירי בכוונה.

ומעתה א"ש דרש"י אזיל לשיטתו דלמד דהוי אב, דשיטתו בלא מכלי' הוא דאכל שחת, ומוכרח שאינו תולדה מדלא הביאוהו בהדי תולדות, ולמדנו מזה דאף דלא מכלי' קרנא יליף מריבוי אכתי אמרינן שזה אב, וכן כתב הרשב"א להוכיח מאזלא ממילא ממה שלא הביאוהו בהדי' התולדות, ופשוט שזהו נמי פלוגתתם הכא בסוגיין אי אדם ישן הוי אב או לא, דפליגי אי מה דיליף מריבוי הוי אב או תולדה, ועיין בהערה<sup>134</sup>.

ומעתה, לפי רש"י כיון שפשוט שיש פסוק אם יש משנה, ושוב ממילא פשוט נמי דהוי אב, הלכך לא הוי צריכים להביא פסוק להוכיח שזה אב, אבל לפי תוס' שגם אחרי שיש פסוק לא מוכרח שזה יהיה אב א"כ א"ש שרק אם הגמרא היתה מביאה פסוק או ריבוי אז היה פשוט שכוונת הגמרא להוכיח שזה באמת אב. אולם מעתה צ"ע ש' התוס', דאיך למדנו להלן [ד'] דישן הוא אב, הא סו"ס רק ילפינן מדיוק ומה השתנה למסקנה, ובעזה"י נבאר את הדברים.

**קושיות האחרונים דתולדה דישן הוא לאו כיו"ב, והישוב לזה מהגאון ר' זלמן סנדר זצ"ל.**  
ונקדים בקושי' אחרת:

האחרונים הק' דמכמה סוגיות מבואר דיש נפ"מ בין אדם בכוונה ללא בכוונה, וממילא לתוס' דנקט בסוגיין דהוי תולדה ק' דא"כ הוי תולדה לאו כיו"ב, וקושי' זו הקשו בכמה אופנים:  
א] יעויין בקובץ ביאורים שהק' מהסוגי' להלן [מ"ח] דבכוונה חייב ברשות המזיק ושלא בכוונה פטור ברשות המזיק, וממילא דהוי ליה תולדה שהוא לאו כיו"ב, וגם מזיק שלא בכוונה איתרבי בכלל פצע תחת פצע, [ויש לדון דאין זה תולדותיהן לאו כיו"ב שהרי הפטור הוא מצד תורף ברשותי מאי בעי, ופטור זה לא שייך בכוונה, אבל אין זה חילוק בדיני האב ותולדה].

<sup>133</sup> והעירני תלמיד אחד דיתכן לומר שבהך קס"ד שלא ידעו שיש פסוק דאז כו"ע מודי שלא חייבים באונס גמור של הרמב"ן, וכל מה שהרמב"ן חידש שחייבים באונס גמור היינו אחרי הסוגי' שיש פסוק.

<sup>134</sup> והעירני תלמיד אחד שיש לחלק שהרי בלא מכלי' קרנא איכלל בהדי' מכלי' מדלא מחלקינן בדיניהם, אבל פצע תחת פצע שונה ממכה בהמה לגבי ד' דברים, וכמבואר בהמשך, וע"כ שאינו גילוי אלא ריבוי, ואינו ראיה שזה גם אב, ושוב דחה, שאינו כן, דיתכן שגם פצע תחת פצע הוא גילוי שהוא ממש בפרשה אלא שיש מיעוט בד' דברים, וכן מבואר בהדי' ברש"י להלן [סוף כ"ו]. דבעינן דומי' דכי יריבון אנשים, ודלא כתוס' שם בעמוד ב' שמחמת זה שרק למדו מריבוי לכן לא נתחדשו אצלו דין ד' דברים, ודו"ק.

[ב] כמו כן הביא שם מהפתי תשובה בנחלת צבי שהק' דבדף כ"ו חלוקין לענין ד' דברים [וע' רש"י כ"ו. בסוף], ולמה מיקרי תולדה כיו"ב, [והיה אפשר לדון שזה כבר חיוב חדש ובחיוב מזיק חשיב כיו"ב, אלא דלהלן [ד':] נראה שזה כלול במשנה מצד אדם וכל מילי דאדם].

[ג] עוד הק' בשם הבאר יצחק דהראב"ד חידש דגם במזיק נאמר פטור דבעליו עימו [והיינו באשה אצל בעלה שבעלה עובד לה] והמשנה למלך כ' דזה דוקא שלא בכוונה, וק' כנ"ל.

[ד] עוד יש להק' דבש"ך בחו"מ [סי' שפ"ו ס"ק ו'] הביא את פלוגת הרמב"ן ויש"ש אי נאמר דינא דגרמי באדם באונס, וליש"ש לא נאמר – ומיירי גם בלא הוי לאסוקי אדעתיה וכמבואר בסוף הש"ך, [ואף דדעת היש"ש שגרמי חייב מדין ממונא ולא מדין קנסא, דאי הוי קנסא אז כותב הש"ך דפשוט דליתא באונס], וקשה כנ"ל, דבאונס דיליף מפצע תחת פצע חשיב תולדה לאו כיו"ב לגבי חיובא דגרמי.

[ויש להעיר שלפי הנצי"ב שהסוגי' איירי באדם ישן דווקא ולא בכל אונס, א"כ הנך חילוקים אינם חילוקים בין אב לתולדה אלא בין בתוך האב עצמו, וכ"כ הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, אכן דרך זו נסתרת מיניה וביה מהתוס' ונכתבאר].

ועייין באוהל ישעי' בשם הגאון ר' זלמן סנדר ישוב לכל הנ"ל, והקדים, דבאמת עיקר הסברא לחלק בין כוונה ללא כוונה לענין ד' דברים צ"ב, ועייין תוס' [כ"ו: ד"ה ש"מ] שהק' כן ותירצו דכיון דרק מרבינן ליה מקרא תו לא מרבינן את כל החיובים, ולפי"ז יצא הגאון ר' זלמן סנדר לחדש דכל החילוקים שהביאו האחרונים, כולו נתחדשו רק אחרי דמרבינן לשלא בכוונה מקראי, אבל לו יצויר והיו מרבינן להו מסברא שוב אין כבר מקום לחלק בכל הנ"ל.

ומעתה, לפי הסוגי' בדף ג' שזה רק תולדה, הרי ע"כ שזה מסברא גרידא, ולא מקראי, [וזה עפ"י דרכו וכדהבאנו לעיל] ואז באמת ליתא לכל החילוקים דלעיל, וכבר הוי תולדה כיו"ב, ורק למסקנה דהוי אב, כיון דמרבינן מקרא, שוב הו"ל לאו כיו"ב, אבל שוב אין קושי' דלאו כיו"ב דכבר הוי אב, עכתו"ד.

הרי דכל עוד שזה תולדה זה באמת כיו"ב ואחרי שהוא לאו כיו"ב הוא כבר אב, וא"ש ממנפ"ש.

אולם כבר תמהנו עליו בזה דאיך שייך לומר שלמדו בסוגי' דידן בלי קרא דפצע תחת פצע.

**מהלך של האחרונים שיש ב' פרשיות באדם המזיק מדין מעשיו ומדין שמירת גופו, שמעשים של גופו שונים ממעשים שלו.**

וידוע ליישב הנך קושיות, דבאמת יש ב' פרשיות באדם המזיק.

א' [מכה בהמה ישלמנה], שזה חיוב על מעשיו כחיוב גזילה ורציחה שמתחייב על המעשה רציחה ומעשה גזילה.

[ב] ריבוי ד"פצע תחת פצע", וזה דין נוסף של שוגג וישן וכו', ונתחדש גדר חדש בזה דאדם שמירת גופו עליו, והכא נתחדש דא"צ מעשה ידיה דגם בהפילו הרוח חייב, והיסוד בזה הוא, דחייב לשמור את גופו מלהזיק, והרי גם בהפילו הרוח הרי דמגופו יצא היזק והיה צריך לשמור את עצמו לא לעלות לגג, וכן מוכרח מהדין ישן שאינו מעשה האדם כלל, ואף דנחלקו רעק"א והנתה"מ אי כל מתעסק מיקרי מעשה האדם אלא שיש בזה פטור [רעק"א] או שאינו מעשיו כלל [נתה"מ], אכן בישן פשיטא דאינו מעשיו והאיך מחייבין ליה וע"כ משום שיש דין חדש של שמירת גופו שלא צריך מעשיו.

ובגדר הק' חיוב חדש היה נראה דפשיטא דלא איתרבי 'גרמא' לומר שכל מה שבא מחמתו חייב אף אי לא עשאו, שהרי גרמא פטור בנזיקין, ופשוט שצריכים מעשיו אלא שיש דין של 'מעשה גופו', והיינו שגוף האדם אינו האדם עצמו, וכמאמר הכתוב "עור ובשר תלבישני", ועייין בהערה <sup>135</sup> שהבאנו שיש בזה נפ"מ

<sup>135</sup> דהנה, מבואר בנדרים [י"ג] דשייך לאסור עינו בשינה ע"י קונם, והיינו שזהו החפצא, ועי' בתוס' בשבועות [כ"ה. ד"ה משא"כ] דלא משכח לה קונם על האדם עצמו דלא שייך קרבן בגופו, וקונם זה קרבן, והק' המחנ"א [נדרים סי' א'] דמ"ש עינו מגופו, והוכיח מזה נגד התוס' ושייך בכל גופו, והמגיה [שם] חילק בין כל גופו לעינו דבאוסר רק עינו אמרינן דגופו מוזהר מלהשתמש בעינו לשינה, ותוס' איירי בכל גופו, ומי מוזהר בזה, אולם לא איתברר מהו השיעור בזה, ואי אוסר רמ"ז אברים אי גם זה מהני.

ועי' בלשון המהר"י באסאן [הובא בשלמי נדרים] דשייך לאסור בנדר "רוב אבריו או כל אבריו", עייש"ה, ומשמע כהמחנ"א ודלא כהתוס', וכן נראה מהאבני מילואים [סי' ע"ב ס"ק ב'] שכל וז"ל, "שהרי גופו הוא החפץ המוזהר מהר סיני והוא בעצמו חפץ הנדור" ומשמע נמי דכל גופו יכול להיות חפץ הנדור מלעשות בו תשמיש.

ונראה דאין כאן מחלוקת והתוס' מודה דכל גופו שפיר נאסר בנדר, דאם עינו הוא חפצא א"כ גם כל אבריו הם חפצא, ותוס' לא קאי בזה כלל, וכוונת התוס' הוא, דאף אי כל גופו הוא חפצא אבל האדם עצמו גברא הוא, דהגברא וגופו תרתי נינהו וכמאמר הקרא "עור ובשר תלבישני", וזו כוונת התוס' דלא שייך קונם על האדם עצמו, דקונם היינו שיש קדושה שהאדם מוזהר בו, אבל אם האדם עצמו הוא הקרבן, א"כ אין כאן מישוהו שמוזהר בהך קדושה ואין כאן קונם, אבל באוסר כל גופו בשינה, הרי הוא האדם שמוזהר מלהשתמש בכל גופו לשינה, וכל גופו הוא החפצא, [ויש להעיר בזה מלשון הרא"ש בשבועות שכתב ששבועה תמיד חשיב יש בו ממש דגופו יש בו ממש ומשמע דהשבועה מזהיר את הגוף, וצ"ל דכוונתו לאדם עצמו, ועי' בלשון הר"ן [י"ג] ששינה וכתב "איהו יש בו ממש" ומשמע כדברינו].



להלכה, והיינו דאף שנדרים הם איסור חפצא ושבועה היא איסור גברא אכתי משכחת לה נדר שאוסר את רוב או אפילו כל אברי האדם, שגוף האדם הוא חפצא כלפי האדם שבאדם, והוספנו עוד דגם בדין נדר לבטל את המצווה מצאנו שגוף האדם לא מוזהר במצווה ולכן כמו שאפשר לבטל את המצווה בזה שהוא אוסר סוכה עליו – שהסוכה לא מוזהר, כמו כן הוא יכול לאסור את גופו מתשמיש או פיו מדברי תורה שפיו לא מוזהר רק הוא מוזהר.

הרי שלמדנו שהאדם וגופו תרתי ניהו בדיני התורה, האדם שבאדם והבשר גידים ועצמות של האדם. ומעתה יש לומר דאיתרבי בדין שמירת גופו עליו שכמו שיש מעשה ממונו והוא חייב לשמור ואי לא שמר הרי הוא חייב במעשה שורו ומעשה היזק של אש שלו, כמו כן אנחנו מתייחסים לגופו של האדם כחפצא וחפצא זו יש לו מעשה, ואף באונס גמור או בישן שאינו מעשה האדם, אבל סו"ס גופו ואבריו לא גריעי ממעשה מזיק של אש או שור, ומה אכפת לן מה ש'האדם שבאדם' ישן ולא מתייחסים אליו מעשיו, הא סו"ס המעשים מתייחסים לאבריו וזה סגי לן לחייבו משום שמירת גופו.

וצ"ל שכל אונס וגם שוגג נכללו בזה, דכולהו איתרבי בפצע תחת פצע וכמבואר להלן [כ"ו], ואף שרק בישן או מתעסק יש הכרח לגדר החדש, אכן אחרי שכך איתרבי פרשה זו א"כ ליכא למימר שיש בו ב' חיובים שונים וב' מחייבים דמנלן לחדש שגם ישן ומתעסק נכללו בזה אי כלפם צריכים לחדש גדר חדש, וע"כ שכל הפרשה היא פרשה בגדר חדש.

ועיין להלן [סימן ל'] שהבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שלמד שרק בישן נאמר הגדר החדש הזה, אולם הבאנו מכל האחרונים שלא למדו כן ובכל אדם שלא בכוונה איכא לגדר החדש הזה, והוכחנו כדבריהם מהתוס' להלן [כ"ז]:

**מיישב בזה למה כל החילוקים שמצאנו בין פצע תחת פצע לא שייכים לחיוב של מכה בהמה והוי ליה תולדה כיו"ב – ומתמה בזה.**

ונמצא דבאדם "בכוונה" יש באמת ב' מחייבים, א' מצד מעשיו ממש ד"מכה בהמה ישלמנה", ב' גם מצד שמירת גופו איתרבי, שהרי זה גדר חדש בחיובא דאדם, דאחרי שהתורה מתייחסת לאבריו של האדם כבעל המעשה א"כ לא שנא כוונה ללא כוונה, דלכא"א אדם בכוונה לא גרע מאדם שלא בכוונה, שיש לדון על כל מעשה האדם גם כמעשה של אבריו ולחייבו מדין שמירת גופו, [ולהלן נדון בזה שאינו כל כך פשוט, עיין לקמן].

ומעתה, הרי המשנה מיירי באדם מצד שמירת גופו עליו, גם בער וגם בישן, וברור דבפרשה זו אין חילוקים בין ער לישן, די"ל דכל החילוקים שהזכרנו אינם חילוקים בין כוונה ללא כוונה, אלא בין פרשת שמירת גופו ד"פצע תחת פצע", לפרשת "מכה בהמה".

ונמצא דד' דברים ורשות המזיק ובעליו עמו פטורים בפרשת "פצע תחת פצע" גם באדם ער, ושוב הו"ל תולדה כיו"ב בהך פרשה דפצע תחת פצע, דמה שיש חיוב בער על כל הנך דברים זה כבר פרשה אחרת

---

ויש לעיין דלמה מקשינן בנדרים [ט"ז] על מתני' דקונם שינה דאיך מהני קונם כזו, הא שינה הוא דבר שאין בו ממש, הא יותר הו"ל להק' שזה לא חפצא, דהגברא הוא הישן ושינה שייך לו, ויתירא מזה ק', דמבואר למסקנה שם דשפיר חיילא עכ"פ מדרבנן גם באין בו ממש, וק' דהא אין כאן חפצא כלל ואיך יחול מדרבנן על הגברא.

עוד יש לעיין כה"ג בדברי הר"ן [שם ט"ז]: דמבואר שם דשיבת סוכה עלי הוא חפצא [וחשיב יש בו ממש לדעת התוס' כיון שמזכיר סוכה שיש בו ממש], ורק שלא אשב בסוכה הוא גברא, וק' דלמה פעולות הגברא נחשבים כחפצא.

ונראה עפ"י המבואר לעיל, דגם כל גופו חשיב חפצא דרק האדם עצמו הוא הגברא, וכל מה שאינו הגברא עצמו כחפצא חשיב כלפיו, ופשוט א"כ דפעולות האדם אינם האדם עצמו וכחפצא שאין בו ממש חשיבי, ושפיר חיילא על השינה עצמה מדרבנן, ודו"ק.

ונסיף עוד בזה, דיעויין במחנ"א [נדרים סי' א'] שאינו יכול לאסור את פיו בקונם בדברי תורה דגופו משועבד למצוה, ובאבנ"מ [סי' ע"ב ס"ק ב'] כתב שאינו יכול לאסור את גופו בקונם לתשמיש כיון שגופו מצווה בו, ומבואר דאיכא גוונא דגם נדר לא חיילא לבטל את המצוה, דרק באוסר סוכה עליו מהני כיון דאוסר את הסוכה והסוכה אין לה מצוה.

אולם המחנ"א שם הביא מהר"ן [שם ט"ו] שמשמע שיכול לאסור את גופו בתשמיש ואין חסרון של נדר לבטל את המצווה, והק' דאף דנדר מבטל את המצווה אבל הכא לא שייך כיון דגופו מצווה במצוה.

ונראה דגם מתוס' בשבועות מבואר כן, דכ' דאף דשבועה לא מבטל מצוה, אבל באופן שחל בחפצא [לפי הך שי' ששייך שבועה בחפצא] אז מבטל מצוה, ומעלת נדר הוא דתמיד יכול לבטל מצוה, כיון דתמיד חיילא בחפצא, ומבואר דגם בקונם פי לדברי תורה שפיר חיילא הנדר.

ונראה דמבואר כאן כעין מה שנתבאר לעיל, דכל גופו הוא חפצא כלפי האדם עצמו דרק הוא הגברא, ורק בו לא שייך חלות נדר, וגם במצוות נימא כן, דהגברא עצמו מצווה במצווה ולא גופו, ולכן אין כאן נדר לבטל את המצווה בגוונא הנ"ל, דאין פיו מצווה בד"ת.

ועי' מהר"י באסאן [מובא בשלמי נדרים] דלמד דקס"ד להתוס' בשבועות [שם ד"ה חומר] דחשיב נדר לבטל מצוה כשאסר פיו ליין של מצוה וקמ"ל דחיילא גם בכה"ג, ונראה דהשו"ט הוא בהנ"ל, וקמ"ל דגופו לא מצווה, רק הגברא עצמו, ועי' ריטב"א [נדרים י"ג]: בקושי' מנזיר דלא קס"ד אפי' כהתוס' עיישה.

מצד "מכה בהמה", ובפרשה זו אין ישן כלל, וכל התולדה דישן הוא רק מיניה וביה בתוך פרשת שמירת גופו, ושם הרי הם כיו"ב, וא"ש שיטת התוס' – כך דרכם של האחרונים בסוגי' זו. אולם הדברים לא מובנים כלל וכלל, שהרי בתוך פרשת שמירת גופו עליו ע"כ דאדם ער ואדם ישן איתרבו כהדדי, וחדא נינהו בעיקר האי דרשה, וממילא דע"כ דתרוייהו אב, וע"כ דלפי הקס"ד דישן הוא תולדה, ע"כ שזה תולדה של פרשת "מכה בהמה ישלמנה", ושוב הדרא הקושי' לדוכתא דהוי ליה תולדה לאו כיו"ב.

עוד יש לעיין, הרי מבואר בגר"ח [בתחילת ספרו הגדול] שאדם שנזרק על תינוק והרגו שאינו מעשה הנזרק אלא מעשה הזורק, והנזרק הוא כגרזן ביד החוצב, ונראה א"כ שכיון שאדם בכוונה הוא מעשה של האדם שבאדם א"כ האברים שלו הם כגרזן בידו, ואין תורת מעשה שמתייחס להם, ושוב ליכא למימר שאפשר לחייב אדם ער בכוונה מב' הדינים, כן היה נראה בפשיטות. אולם להלן [פרק ג'] העמקנו עוד לבאר את הגדרים בהנך ב' דינים ונתבאר למה הכא לא שייך דברי הגר"ח, וממילא מבואר נמי למה שייך באדם ער ב' פרשיות וב' מחייבים.

### פרק ב'

#### מהלך חדש בשיטת רש"י ותוס' בסוגיין,

#### שיש מהפכה בגדר החדש של פצע תחת פצע.

מיישב את שי' התוס' וקושי' האחרונים, דחלוק הגדר בדין "פצע תחת פצע" מסוגי' דדף ג' לסוגי' דדף ד' וחלה 'מהפכה' בעיקר הגדר של "פצע תחת פצע".

ובישוב שיטת התוס' היה הנראה כך, דלעיל נתבאר דפליגי רש"י ותוס' לשיטתייהו אם ע"י ריבוי נהיה אב או לא, ושאלנו דלמה לתוס' נקטינן למסקנה בדף ד' דישן הוא אב, הרי סו"ס איתרבי בריבוי ובנתרבה בריבוי חשיב תולדה לתוס', וקשה דבמה נשתנה למסקנה לאב.

ונראה עפ"י דרכו של הגר"ח שיש שינוי בין דף ג' לדף ד' בדין אונס אי ילפינן מקראי [פצע תחת פצע] או מסברא, וע"ד זה יש לומר דגם אי תמיד ידעינן שיש פסוק של פצע תחת פצע אבל יש 'מהפכה' בין דף ג' לדף ד' בגדר הדין פצע תחת פצע.

ומהלך הדברים כך: דבקס"ד בדף ג' "פצע תחת פצע" אינו גדר חדש מצד "שמירת גופו", רק שזה ריבוי לאופנים נוספים בתוך פרשת "מכה בהמה", ולא נתחדש גדר חדש של מעשה הגוף אלא דאיתרבי ישן ומתעסק להחשב כמעשה האדם שבאדם עכ"פ לענין נזיקין - אף דבכל מקום לא איכללו - והיינו דאף אי מתעסק וישן לא חשיבי כמעשה האדם בכל התורה אבל סו"ס איכא מעשה קלוש מצד הדעת קלושה של האדם, ואיתרבי תורת מעשה האדם לענין נזיקין גם מצד האדם שבאדם בלי לבא ולחדש שיש מעשה של גוף האדם - ולהלן [סימן ל'] נתבאר דכן שיטת הרמב"ן גם למסקנה - ולכן תוס' סבר שלפי הך קס"ד אכתי חשיב כתולדה אף שיש ריבוי, [וכדהבאנו משיטתו בלא מכלי' קרנא].

אולם להלן בדף ד' דאמרו שזה אב, והכא כבר נתחדש דישן כתוב במשנה, עיי"ש בסוגי', וא"כ התם ע"כ נתחדש היסוד דשמירת גופו עליו - דרק בזה אפשר ללמוד אדם במשנה וכמבואר בסוגי' שם - והתם על כרחך נשתנה לאב, דכיון שזו פרשה אחרת דלא שייך לפרשה ד"מכה בהמה ישלמנה", הרי ע"כ דכבר אינו ריבוי בתוך "מכה בהמה ישלמנה", רק ריבוי דילפינן מיניה פרשה אחרת ומחייב אחר, וכיון דלא שייך לפרשת "מכה בהמה ישלמנה", שוב אינו יכול להיות תולדה שלו, וע"כ דהשתא הוא אב בפנ"ע וא"ש השינוי בשי' תוס'.

ומעתה י"ל, דהנה בתוס' להלן [כ"ו: ד"ה ש"מ] ביארו דהא דמחלקינן בין ער לישן לגבי ד' דברים היינו משום דכיון דאיתנין מריבוי, תו לא מריבין בהו את הד' דברים [והבאנו מהגרז"ס דלפי"ז בקס"ד שהוא תולדה, ע"כ שזה סברא ושוב אינו ריבוי ואית בהו ד' דברים והרי"ז כיו"ב, ורק בדף ד' דיש ריבוי מקרא מחלקינן לענין הד' דברים, אלא דשאלנו עליו דק' לומר דאזלינן בדף ג' מסברא בלי הריבוי].

ונראה לחדש שכל זה למסקנה, והיינו כך, דלמסקנה שנתרבה פצע תחת פצע בצורה אחרת לגמרי באופן של שמירת גופו, שוב י"ל דכל הדינים שנאמרו בפרשת אדם נאמרו רק ב"מכה בהמה ישלמנה", ולא בפרשה החדשה, דמהיכי תיתי לדמותם כיון דשני דינים שונים נינהו, [ואדרבה, יותר דומה לפרשת שור שהוא גם דין של שמירתן עליך וגם בדידיה נתמעטו ד' דברים], אכן כל זה למסקנה להלן [ד'], אבל בקס"ד שזה רק תולדה, היינו "שפצע תחת פצע" הוא ריבוי בתוך פרשת "מכה בהמה ישלמנה", הרי אין זה גדר חדש ופרשה אחרת, רק מדיני "מכה בהמה ישלמנה", ושוב אין מקום לחלק דאיתרבי בעיקר הפרשה, וע"כ דלפום הך קס"ד גם הד' דברים שייכים גם ב"פצע תחת פצע".

ולפי"ז מתיישבים בפשיטות קושיות האחרונים, דכל זמן שזה תולדה בסוגיין [ג'], אז באמת הוא כיו"ב ואין חילוקי דינים, וכל החילוקי דינים הם רק למסקנה שזה גדר אחר של מזיק, דכמו דלענין ד' דברים מחלקינן, כמו"כ כל החילוקים הם רק בגדר החדש, וא"ש.

ואדרבה, הרי בזה א"ש גם למה רש"י הוכרח ללמוד שזה אב מחמת הריבוי ולא יכול ללמוד שזה תולדה, שלפי רש"י ליתא לכל החילוק בין הסוגיות לגבי לאו כיו"ב, שהרי רש"י חולק שם על התוס', דיעויין ברש"י להלן [סוף כ"ו]. דלא חייבים בד' דברים פצע תחת פצע דבעינן דומי' דכי יריבון אנשים, וזה דלא כתוס' שם בעמוד ב' שמחמת זה שרק למדו מריבוי לכן לא נתחדשו אצלו דין ד' דברים, ולפי רש"י גם אי הגדר של הריבוי הוא לכוללו לתוך פרשת מכה בהמה, ולא לחדש גדר חדש של חיוב על גופו, הא סו"ס לאו דומי' דכי יריבון, וממילא שהיה לרש"י הכרח שהוא אב ולא תולדה דאי הוי תולדה הא גם בסוגיין – לפני השמירת גופו – פטור מד' דברים והוי תולדה לאו כיו"ב.

**מקור נוסף ל'מהפכה' בגדר הדין "פצע תחת פצע" – בביאור הפירכא במשנה שאדם יש לו ד' דברים.** ונראה שיש מקור נוסף ל'מהפכה' בגדר הדין "פצע תחת פצע", דנראה דמוכרח כן מהפירכא במשנה שאדם יש לו ד' דברים ולכן לא ילפינן ממנו לשור, וקשה דאי מיירי במשנה בשמירת גופו והיינו בפצע תחת פצע, וכמבואר בסוף המשנה משמירת גופו עליו, וקשה שבשמירת גופו ליכא ד' דברים, וכנתבאר, וצ"ע גדול.

ונראה פשוט, שהמהפכה התחדשה במשנה מיניה וביה, שהרי ברישא של המשנה מיירי שיש דין של אדם המזיק וליכא שום דין של שור המזיק, ואז אמרינן שאין ללמוד שור מאדם.

ונראה פשוט שכל הדין שמירת גופו שנתחדש בדף ד' הוא רק אחרי שיש מזיקין שמתחייבים מצד שמירתן עליך דרך אז יש לחדש שזה גם הגדר באדם ששמירת גופו עליו, אבל לו יצויר והיה רק מזיק אחד והיינו אדם, א"כ כמו שבגנב ומחלל שבת ורציחה רק מתחייבים על מעשה האדם ולא על הדין שמירתן עליך, א"כ ה"ה הכא במזיק הגדר כך, אבל אחרי שנתחדש פרשה של שמירתן עליך, שוב יש לומר שזה הגדר בפצע תחת פצע, הרי שכל המהפכה מדף ג' לדף ד' רק שייך אחרי שיש ד' אבות נזיקין.

ולכן בתחילת המשנה ליכא לגדר זה ושוב פשוט שגם פצע תחת פצע הוא כמו בדף ג' שזה ריבוי בעיקר הפרשה, ולא פרשה בפני עצמה של שמירת גופו, ואז היה חייב בד' דברים, ורק בסיפא של המשנה שיש ד' אבות ועסקינן בצד השוה, אז נתחדש דין שמירתן עליך אצל כולם, וממילא שזה גם הגדר באדם שיש בו שמירת גופו, ודו"ק.

הרי לנו שהמהפכה מדף ג' לדף ד' קרה במשנה מיניה וביה.

**סתירת הרש"י מסוגי' דידן לסוגי' להלן [ו']. אי כחו הוי תולדה או אב, ומיישב עפ"י החילוק בין הסוגיות.**

ונראה שגם בשיטת רש"י מוכרח האי 'מהפכה' מדף דג' לדף ד', וכדיבואר. דהנה, בהמשך הסוגי' בשו"ט בכיחו וניעו מדין כחו, יש דיוקים שונים בדברי רש"י אי הוי תולדה או אב, שרש"י כתב "כחו הוא - והיינו אדם גופו וחייב", ומצד א' דייק הפנ"י מסוף הרש"י שהוא תולדה דרך בא לומר שהוא חייב כמו האב, ומאידך דייק הרש"י שמתחילת דברי רש"י שכתב והיינו אדם גופו, שכוונתו שהוא אב.

ובאמת שמשמע שהגרי"ז למד כהרש"ש, שיש לעיין דלמה לא דייק הגרי"ז מהרש"י הזה שכתוב "וחייב" לומר שבלאו כיו"ב היה פטור, וכדדייק מכל רש"י, וע"כ צ"ל דלמד כהרש"ש שהוא אב ושוב ליכא דיוק, ופשוט, ועיין עוד ברי"ף וכן ברמב"ם [חובל ומזיק ו' - י'] דהוי תולדה וכדרכו של הפנ"י ברש"י, [וע' ב"י ודרישה ריש סי' שס"ד שתמהו מה נפ"מ אי הוי תולדה].

אולם ודאי שהפשטות כהרי"ף והרמב"ם, וכן היה נראה ברש"י כיון שהסיקו הכא דתולדה דמבעה כמבעה וע"כ שיש לו תולדה והיינו ע"כ כחו, וברור.

איברא, דעיין רש"י להלן [סוף ו']. שכתב על פותקין ביבותיהן שזה כחו של האדם בהדי' דקאזלי – ופירש רש"י "כחו הוא והיינו אדם ותנא ליה במתניתין", וקשה דמה בא לומר שלמדנו אדם במשנה, וע"כ דכוונתו דגם אופן כזה של כחו כלול במשנה, והיינו משום דנקט הכא שזה אב, והרי המשנה רק איירי באבות.

ומעתה על רש"י שם ק' תלת:

[א] מרש"י כאן דייק הפנ"י שזה תולדה והיכן משתנה להיות אב.

[ב] מהגמ' כאן משמע שזה תולדה שאמרו אלא תולדה דמבעה כמבעה, וקושי' זו הק' המהרש"א מהדו"ב בסוגי' כאן - דנקט כהרש"ש, וה"ה דאי ננקוט כהפנ"י דיהיה ק' על רש"י שם.

[ג] מנלן זאת שכחו באדם הוא אב, [וקושי' זו הק' הרש"ש דמ"ש מבהמה], ועוד, דמגליה לרש"י שכחו באמת כתוב במשנה.

והנראה בזה, דגם לרש"י י"ל שחילק כהתוס', והיינו דלמסקנה להלן [ד'] נתחדש "שמירת גופו", וכלשון הגמ' "אדם שמירת גופו עליו", ובסוגי' דידן [ג'] למדו שזה ריבוי בתוך פ' "מכה בהמה ישלמנה", [רק דרש"י חולק על תוס' וסובר דאף דאיתרבי רק מריבוי ודיוק אכתי חשיב אב, וכשיטתו במכל' קרנא ובבור ט', וכדביארנו בריש דברינן].

ומעתה י"ל דלסוגי' בדף ג' דפצע תחת פצע הוא ריבוי בתוך פרשת "מכה בהמה ישלמנה", א"כ הריבוי מרבה אונס ושוגג וכו' דאף דכולהו נמי הו' 'פחות אדם' דחסר בדעת, אבל סו"ס איתרבו ולרש"י כל מה שנתרבה בריבוי הוי אב, אבל כחו לא נתרבה, ואף דבכל התורה כחו כגופו הא סו"ס לאו דומי' ד"מכה בהמה ישלמנה" נינהו דהתם איירי ב"מעשה דגופו" וכחו הוא כבר 'פחות אדם' – וכנתבאר בריש דברינן – דכחו אינו גופו ממש, ולא איתרבי בהדי' כאונס ושוגג, רק דידעינן כן מסברא כמו דכחו בכל התורה, ושוב הרי"ז ככל התולדות דידעינן מסברא.

אולם לפי הסוגי' בדף ד' דהגדר משתנה והרי"ז מדין שמירת גופו, שוב אין "פצע תחת פצע" שייך ל"מכה בהמה ישלמנה", והוי פרשה בפנ"ע.

ומעתה נמצא דבפרשת "פצע תחת פצע" נתחדש עוד אופן של אדם, והכא לא כתוב מעשה של גופו ולא כתוב שיש צורה של 'מכה בהמה' שזה 'מעשה גופו', ורק כתוב שישמור שמגופו לא יהיה נזק, ודלא כשור שכתוב דין שמירתן עליך על נגיחה ואכילה וכדו' והיינו על מעשה בידים, והכא "בפצע תחת פצע" רק כתוב שמירתן עליך מכל נזק בלי דומי' דגופו, ושוב פשוט דכחו בכלל האב כמו גופו, וא"ש דברי רש"י בדף ו', שרק שם משתנה לאב.

וצריכים להוסיף דאף דכחו של פרשת פצע תחת פצע הוא אב וכחו של מכה בהמה ישלמנה הוא תולדה, והרי רש"י [ו'] מיירי גם בכחו של אדם בכוונה והיינו כחו של מכה בהמה ישלמנה וזה כבר חשיב כתולדה, אכן יש לומר שכל אדם בכוונה לא גרע משלא בכוונה, וחייב נמי מצד שמירת גופו ומצד זה כבר חשיב כאב וממילא שכתוב גם במשנה.

[ויהיה נפ"מ דכחו של אדם בחבלות לגבי ד' דברים דבזה ליכא פרשת פצע תחת פצע דזה כבר יהיה תולדה, אלא דבפסוק של חבלות כתוב באבן או באגרופ ושם ממילא כלול כחו כאב].

אלא שיש לתמוה במה שתמהנו לעיל שאיך אפשר לחדש שאדם המזיק בכוונה אהני לן נמי מפרשת שמירת גופו, הא הוי ליה כגרזן ביד החצב, ולהלן יבואר.

ומעתה מיושבת סתירת הרש"י מדף ג' לדף ו', ומיושב נמי קושי' הרש"ש, דודאי לפי הסוגי' בדף ג' הרי כחו הוא תולדה כמו בשור, ורק בדף ו' אינו תולדה, וגם מיושב קושי' המהרש"א מהדו"ב, דרק בדף ג' אמרו תולדה דאדם כאדם, ואה"נ למסקנה בדף ו' אינו תולדה, ובעיקר מיושב האיך ידע רש"י שכחו כתוב במשנה, שהרי אי פצע תחת פצע כתוב במשנה ולא כתוב בזה שום צורה של אדם בגופו ממש, א"כ כחו וגופו שניהם אב.

אולם אכתי יש לתמוה במה שהק' עוד המהרש"א מהדו"ב, דאם למסקנה אין תולדה למבעה, שוב אינו אב ששייך במשנה, וצ"ע, ועיין בתוס' לתלמיד דר"ת דאה"נ דאינו אב אלא לענין מיטב וצ"ע.

**סיכום הדברים – ג' מהפכות בגדר הדין פצע תחת פצע, ופלוגת התוס' ורמב"ן בדין אדם מועד לעולם אי גם באונס גמור, ותלוי בכל הנ"ל.**

למדנו הכא שיש דיון בין דף ג' לדף ד' בעיקר הגדר של פצע תחת פצע, והדיון הזה קיים גם בשיטת התוס' וגם בשיטת רש"י וגם מיניה וביה במשנה.

ועיין להלן [סימן ל' פרק ב'] שהמשכנו את הדברים בדין אדם מועד לעולם, לבאר בזה את שיטת התוס' שהוכיח מישן את הפטור של אונס כעין גניבה באדם המזיק, וביארנו שכל הנידון בתוס' הוא סביב נקודה זו.

ושם ביארנו ששיטת הרמב"ן שבאמת ליכא חיוב מצד שמירת גופו, ופצע תחת פצע הוא הרחבה של פרשת מכה בהמה ואין כאן ב' פרשיות ואין כאן ב' גדרים בחיובא דאדם המזיק, וגם אונס בכלל מעשה האדם, שהתורה חידשה תורת מעשה גם על מעשה קלוש של ישן בגזה"כ של פצע תחת פצע והכל בכלל מעשה האדם ולא בכלל מעשה גופו, עיי"ש.

## פרק ג'

**תוספת עומק בגדר הדין של מעשה ושמירה של 'גופו' בדין פצע תחת פצע,**

**ומבאר למה גם באדם ער ובכוונה נמי שייך דין זה,**

**וחוקר בדין מעמיד על אדם המזיק.**

מתמה טובא דהאיך מחייבים כל שלא בכוונה מצד המעשים של האברים של האדם ולא מצד מעשה האדם, הא בכל התורה חשיב כמעשיו [חוץ מישן ונחלקו במתעסק], ולמה ליכא הכא את סברת הגר"ח בספרו שגוף האדם יחשב כגרזן ביד האדם שבאדם.

נתבאר כאן בכל דברינו שכל אדם ער שלא בכוונה יש לו מחייב מצד פצע תחת פצע והיינו שמירת גופו דחשיב כמעשה של גופו, ואף בגוונא שבכל התורה חשיב כמעשה האדם, והיינו במתעסק דלשיטת רעק"א תמיד חשיב כמעשה האדם ואעפ"כ איתרבי בפרשת פצע תחת פצע, ועיין להלן כ"ו בנפל מחיקו בהכיר בה ולא הכיר בה, ואך לשיטת הנתה"מ שמתעסק לא חשיב כמעשה האדם אבל סו"ס גם בשוגג באופן דלא חשיב כמתעסק, הרי הכל בכלל פרשה זו אף דבכל התורה חשיב כמעשה האדם ממש. עוד הוספנו עליהם שכל אדם ער בכוונה יש לחייב מצד ב' הפרשיות דלא גרע ער בכוונה מאונס ושלא בכוונה, וגם הכא יש לדון מצד המעשים של האברים.

אולם לכא' אחרי התבוננות היה נראה שלא יתכן לומר כן, שהרי מבואר בגר"ח [בתחילת ספרו הגדול] שאדם שנזרק על תינוק והרגו שאינו מעשה הנזרק אלא מעשה הזורק, והנזרק הוא כגרזן ביד החוצב, ונראה א"כ שכיון שאדם בכוונה הוא מעשה של האדם שבאדם א"כ האברים שלו במעשה זה הם כגרזן בידו, ואין תורת מעשה שמתייחס להם, ושוב ליכא למימר שאפשר לחייב אדם ער בכוונה מב' הדינים, וכמו כן קשה במתעסק לפי רעק"א, וכן בשלא בכוונה או בשוגג לכו"ע, דלכו"ע איכא דין מעשה האדם, ולמה ליכא הכא סברת הגר"ח שהמעשה של האדם שבאדם יבטל וישלול מהאברים את המעשה שלהם. ובאמת דכבר הבאנו להלן [סימן ל'] מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלמד דרך באדם ישן נתחדש גדר זה, ולדרכו א"ש, אבל לפי מה שהבאנו מכל האחרונים דלא למדו כן, והוכחנו מתוס' כשיטתם, דבכל אדם בשוגג ושלא בכוונה איכא חיוב זה, שוב קשה כנ"ל.

**ספק בדין מעמיד בדין החדש של אדם שמירת גופו עליו – בישן – ומבאר שהבשר גידים ועצמות חשיבי כאדם המזיק רק כלפי הך אדם ורק עד כמה שהם טפלים להך אדם המזיק.**

ונקדים במה ששמעתי להסתפק, דכמו שמצאנו שיש דין מעמיד על שור, ובשיטת התוס' הוי ליה חיובא דשור, ונעשה כדידיה, דהכא נמי יש להסתפק כן במעמיד על אדם המזיק, ונפ"מ במביא אדם ישן על יד כלים באופן שברור שהוא יזיק כעין מעמיד, ויתחדש עוד שמעמיד על קטן דפגיעתן רע ואביו פטור אבל נחייב את אביו מדין מעמיד על אדם המזיק<sup>136</sup>.

ונראה שספק זה מתחלק לתרתי, דנראה דבאדם ער בכוונה פשוט שיש דין זה, והרי כמו שמצאנו שעבד ואמה מיקרי ממונו המזיק של האדון ומדין אדם אתינן עלה ולכן היה חייב גם בכפל, ועיין בזה להלן [סימן כ"ח] בסוגי' דעבד ואמה, הרי שהדין אדם המזיק מתייחס נמי לאדם השני אם אך יש לאדם השני דין שמירת נזיקין עליו מדין ממונו, ונראה דה"ה שיש בזה דין מעמיד.

אכן יש להסתפק האם גם אדם ישן מדין שמירת גופו נאמר בזה, ולכא' מאי שנא, אלא נראה ששורש הספק הוא כך, שכשהתורה חידשה דין וגדר חדש של גופו של האדם שגם הוא מזיק וגם עליו חיילא תורת אדם המזיק לחייבו בכל חיובי אדם המזיק, אף שאין זה האדם שבאדם, הרי יש כאן חידוש גדול – שהרי יותר יש לנו לדון את גופו כשור או כשאר ממונו ולמה לתת לו דין אדם, הרי עד כמה שחסר בו הדין 'אדם שבאדם' ואינו אלא בשר גידים ועצמות שנמצאים בתוך גוף האדם, א"כ מהיכי תיתי שבאמת דנים אותו כאדם המזיק, ודו"ק.

ויש מקום לומר דכך חידשה תורה דסו"ס הבשר גידים ועצמות הללו נמצאים בתוך גוף האדם, ושמו אדם המזיק, אכן יותר היה נראה שיש מקום לחדש דאינו כן, אלא שהתורה לא התייחסה לבשר גידים ועצמות כאדם מצד עצמו, וכאילו שיש ב' מזיקים נפרדים של אדם, אלא שהתורה התייחסה למעשה של הבשר גידים ועצמות כ'סעיף' בתוך מעשה האדם עצמו ורק מחמת זה יש לבשר גידים ועצמות הללו תורת אדם המזיק.

ונראה שהגדר בזה, שהתורה חידשה שהמעשה 'הישר' על ידי הבשר גידים ועצמות באמת נחשב כמעשה של אדם המזיק, אבל כל זה הוא רק מחמת זה שסו"ס יש כאן גם 'מעשה בעקיפין' ומעשה קלוש לאדם שבאדם, שאף שכלפי האדם שבאדם אין כאן מעשה גמור שכלפיו אינו מעשה ישיר רק בעקיפין, ומעשה בעקיפין וקלוש אין בו כדי לחייבו, אבל אהני לן המעשה בעקיפין שמתייחס לאדם שבאדם על ידי המעשה

<sup>136</sup> ומי שיביא תינוק לתוך חנות יתחייב על מעשה נזקי התינוק מדין מעמיד על אדם המזיק.

של הבשר גידים ועצמות לתת דין 'אדם המזיק' למעשה של הבשר גידים ועצמות, ודו"ק, ולולי פרט זה לא יהיה חשיב כאדם המזיק, ודו"ק.

ובקצרה: הבשר גידים ועצמות מצד עצמם אינם מציאות חדשה של אדם המזיק, דמצד עצמם ממונו או שורו הוא וחשיב לכל היותר כמזיק של הצד השוה ותו לא, והא דאיכא להו תורת אדם המזיק, היינו רק משום שסו"ס 'טפלים' הם לאדם שבאדם, ונוצר על ידי מעשיהם מעשה אדם בעקיפין, ודו"ק. הדרנא לקמיינא: דלפי זה מה יהיה הדין במעמיד בישן או בקטן שדינו כישן, ונראה שיש מקום לומר שלא שייך על זה דין מעמיד לחייב את המעמיד מדין אדם המזיק אף דלתוס' תמיד חייב על מעמיד של שור מדין שור.

והיינו שלא שייך לומר שיש דין אדם המזיק לבשר גידים ועצמות של ראובן אלא אך ורק ביחס לראובן עצמו ולא ביחס למישהו אחר, וביחס למישהו אחר דינו כמזיק של הצד השוה, ודו"ק. ולפי"ז יתחדש עוד שעבד ואמה שחייבים עליו האדון מדין שמירת נזיקין מצד זה שהוא בעלים על מזיק ששמו אדם המזיק, אכן כל זה הוא רק כלפי האדם בכוונה אבל כלפי האדם שלא בכוונה לא נימא כן, ולא יהיה חייב על נזקי עבדו שלא בכוונה, ודו"ק, אלא שיש לדון לחייבו מצד שמירתו עליך מצד המזיק של הצד השוה [עם הפטורים], וכן בהך תינוק שאביו יתחייב עכ"פ מדין מעמיד על המזיק של הצד השוה אבל לא מצד מעמיד על אדם.

**תוספת דברים בעיקר הך יסוד שיש ב' מחייבים באדם, מצד מעשה האדם ככל התורה כולה, ועוד מחייב מצד גוף האדם ואבריו שיש בהם תורת מעשה לחייבו כשהוא ישן, דלא שייך הכא סברת הגר"ח של גרזן ביד החוצב.**

עפ"י כל הנ"ל למדנו חידוש בעיקר הך יסוד שיש ב' מחייבים באדם, שעד עכשיו למדנו שיש ב' מזיקים שונים, המזיק של האדם עצמו שיש כאן מעשה האדם כמו בכל התורה כולה, ועוד יש מזיק חדש של הבשר גידים ועצמות, והכא איכא מחייב חדש מצד גוף האדם ואבריו שגם בהם יש תורת מעשה לחייבו כשהוא ישן.

אולם הכא נתחדש שכל התורת מזיק שיש באברי האדם היינו רק עד כמה שאברי האדם הם באמת טפלים לאדם עצמו, ולכן זה רק ביחס לאדם אל עצמו, והוספנו בזה גדר, שיש גם מעשה קלוש ומעשה בעקיפין לגוף, ואהני לן המעשה בעקיפין שמתייחס לאדם שבאדם על ידי המעשה של הבשר גידים ועצמות לתת דין אדם המזיק למעשה של הבשר גידים ועצמות, ודו"ק, ולולי פרט זה לא יהיה חשיב כאדם המזיק, ולמדנו א"כ שהיחס בין האדם לגוף אינו כיחס של האדם לשורו – אלא שהוא טפל לעצמו.

ומעתה נראה דהכא כבר לא שייך עיקר סברת הגר"ח של 'גרזן ביד החוצב', שהמעשה של האדם שבאדם יבטל את המעשה של האברים ויתחייב בכוונה רק מצד האדם עצמו, שכל זה שייך אך ורק באופן שהנידון הוא מי בעל המעשה, הזורק או הנזרק, ובזה אמרינן שהנזרק הוא כגרזן ביד החוצב ולכן אינו בעל המעשה, והזורק שולל מהנזרק את מעשיו, אכן באדם עצמו מיניה וביה אינו כן, שכיון שכל התורת מעשה שיש לבשר וגידים ועצמות הוא רק עד כמה שיש גם מעשה בעקיפין ומעשה קלוש לאדם שבאדם, ואין כאן 'שתי רשויות שמכשיות זה את זה', הכא אין האדם שבאדם שולל את המעשה מהגוף של האדם, ודו"ק.

ושוב א"ש למה מחייבים כל אדם ער בשוגג וכן אדם בכוונה גם מצד הפרשה של שמירת גופו, ודו"ק.

### פרק ד'

#### הערה בדרכו של הגרי"ז ביחס לאדם המזיק.

#### הערה בדברי הגרי"ז בתולדותיהן לאו כיו"ב לגבי אדם.

יש לעיין בסוגי' זו לפי דרכו של הגרי"ז בתולדותיהן לאו כיו"ב, שיש כאן קושי' גדולה על שיטתו, וכיון שראיתי שקושי' זו לא היתה ברורה לכל הלומדים, מטעם זה נאריך בביאורו.

דהנה, הגרי"ז ביאר דהגדר בתולדותיהן לאו כיו"ב הוא היינו דאף דהמחייב של התולדה נלמד מהאב, [דלענין המחייב הוא חשיב תולדה], אכן השם מזיק של האב אין לו, והפטורים תלויים בשם מזיק ולא במחייב, ונמצא ד"הנאה להזיקו" הוא "שם בעלמא" למסקנה.

והנה, כל זה אמר הגרי"ז אחרי שיש צד השוה, אבל פשוט דבתחילת המשנה שהיה רק מזיק א' או שנים, דאז אמרו דהנאה להזיקו הוא ה"מחייב" של שן והזיקו מצוי הוא ה"מחייב" של רגל, ולכן לא נלמדים זה מזה, דאי ליכא אלא חיוב של מזיק א' אז הנאה להזיקו ע"כ אינו "שם" אלא שהוא "מחייב", דברור ד"שם" לא סגי לחיוב דאין חיוב בעולם בלי סיבת המחייב, והגרי"ז רק אמר דהוי שם בעלמא לענין לפטור מגזה"כ, ורק אחרי הצד השוה [בסוף המשנה] הוא דאמרינן דהנאה להזיקו משתנה להיות "שם

בעלמא" לענין פטור, אבל בתחילת המשנה שרק מזיק א' היה כתוב בתורה אז הנאה להזיקו הוי "סיבת המחייב", וברור.

וברור א"כ דה"ה שאם הנאה להזיקו היה חייב בד' דברים ושאר המזיקים היו פטורים, דאז ברור דהנאה להזיקו היתה סיבת המחייב להך חיוב נוסף, ואף אי דרכן להזיק היה המחייב הכללי של שן וכשאר המזיקין, אבל המחייב המסויים של הד' דברים היה הנאה להזיקו.

ומעתה פשוט, דכל מה ששייך סברת הגרי"ז לומר דכל ההלכותיהן תלויים ב"שם" הנאה להזיקו וב"שם" הזיקו מצוי וב"שם" בור, היינו דוקא לענין פטורים, אבל ההלכותיהן של אדם שהוא רק חיובא דד' דברים, [וכן ההלכותיהן של אש לר"י דמחייב על טמון דלדידיה ההלכותיהן הוא ליכחה נירו], ע"כ דאדם אינו שם בעלמא אלא שהוא גם סיבת המחייב, שהחומר באדם הוא המחייב של הד' דברים [חוץ ממה שהדרכן להזיק שבו הוא המחייב על נזק כשאר המזיקין].

וזה עצמו לא קשה על הגרי"ז, דאה"נ, בכולהו איכא פטורים, ובכולהו אינו אלא שם בעלמא, חוץ מאדם, וכמו דההלכותיהן של אדם משתנה מפטור לחיוב, כמו כן התכונה של המזיק של אדם משתנה, ופשוט.

אולם לפי"ז קשה מה שדנו הכא בגמ' האם תולדותיהן לאו כיו"ב או לא באדם, דכל הסברא בתולדה לאו כיו"ב לגרי"ז הוא דאף דפשוט שהתולדה אית ליה את כל "המחייב" של האב, אבל סו"ס אין לו את ה"שם" של האב, וא"כ לגבי אדם למה לא יהיה תולדה של כל המחייב, וכיון דאיכא חומרא במחייב של אדם שחומר זה מחייבו בכל הד' דברים, א"כ למה לא יהיה תולדה גם של מחייב זה, ומה שאין לו את ה"שם אדם" אינה סיבה לא לחייבו, דסו"ס אית ליה את כל חומר המחייב של אדם.

ואין סברא לומר דאחרי שהדרכן להזיק הוא המחייב הכללי של כל מזיק, והדרכן להזיק של שן מחייב שן וכו' [וכנתבאר לעיל בעומק כוונת הגרי"ז], אז רק בחלק הזה של המחייב שייכא תולדה, דזה אינו, שהרי הגרי"ז למד דרק ה"שם מזיק" לא חיילא על התולדה, אבל במחייב עצמו ליכא נפ"מ כלל, ודברי הגרי"ז צ"ע, וע"כ צ"ל דהכא באדם היתה סברא אחרת לדין תולדותיהן לאו כיו"ב, וצ"ע.

## סימן כ"ד סוגי' דצורות.

**פרק א' גדר הדין שצורות תולדה דרגל.** # "אמאי קרי ליה תולדה דרגל". # בקושי' המהרש"א ורעק"א דאולי גם ר"פ מסתפק. # מתמה בעיקר הקושי' - "אמרי קרי ליה תולדה דרגל". # ביאורו של הגאון ר' מאיר שמחה בעיקר הגדר דצורות, שהצור הוא המזיק ולא הבהמה, ומיישב בזה את סתירה הרא"ש מרשה"ר לרשה"י. # ביאור בדברי הגאון ר' מאיר שמחה שלא חל שם מזיק על הצור רק על הבהמה, אלא שהבהמה עושה שהצור יעשה את המעשה הזיק, והבהמה עושה בזה שהיא עושה שהצור יעשה, ובזה חיילא בבהמה שם מזיק, ובא לאפוקי שהבהמה לא עושה את הנזק ע"י הצור. # חידוש דין עפ"י דברי הגאון ר' מאיר שמחה במפיל כותל באזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י. # מקור מהרא"ש ורמב"ם לעיקר יסוד זה. # מבאר למה "תולדותיהן לאו כיו"ב" בצורות לא דומה ל"תולדותיהן לאו כיו"ב" בשאר המזיקין. # תוספת ביאור ומדקדק דברי רש"י "מכח רגל קאתי". # חילוק בין התכונה של הנאה להזיקו בצורות דשן לעומת גופו של שן. # **פרק ב' ביאור הא דכל צורות נהיה תולדה דרגל.** # ביאור בש"י דסובר דכל צורות נהיה תולדה דרגל. # תוספת ביאור : לענין מה – ואיך – צורות דשן נהיה לצורות דרגל. # תוספת ביאור בכל הנ"ל. # **פרק ג' במחלוק' הראשונים אם הילכתא לחייב או לפטור.** # ביאור מחלוק' הראשונים אם הילכתא לחייב או לפטור ונפ"מ בכח כחן, ומבאר בזה את פלוגת רש"י והרא"ש ב"תולדותיהן לאו כיו"ב". # מתמה בעיקר הגדר של הילכתא לחייב. # ביאור דברי רש"י בקס"ד דאי היה ח"נ קנס היה תולדה דקרן.

## פרק א'

### גדר הדין שצורות תולדה דרגל.

#### "אמאי קרי ליה תולדה דרגל".

אחרי שהגמרא מצאה תולדה לאו כיו"ב בצורות דרגל, שהתולדה [צורות] משלמת חצי נזק במקום נ"ש [האב של רגל בגופו] שוב הק' הגמ' "אמאי קרי ליה תולדה דרגל".

ופי' התוס' דהקושי' שיהיה אב בפנ"ע, ועיין רש"י [ד"ה לשלם מן העלייה], ומבואר דרש"י למד דהקושי' היתה דליהוי כקרן, עייש"ה, והנה, בתוס' ר"פ משמע דהקושי' קאי על ר' פפא דקרי ליה כן [באמרו תולדותיהן דרגל לאו כיו"ב], ולפי"ז הוצרך לפרש בהמשך כשהק' עוד "אמאי קרי ליה וכו'" דהתם הקושי' על רבא משום שרבא [להלן] גם אמר כן, אמנם ברשב"א פי' דהקושי' על ההלמ"ס עצמה שאמרה שהוא תולדה דרגל.

ויסוד פלוגתתם אם בהילכתא עצמה כתובה נמי שהוא תולדה דרגל, או דממילא הוא תולדה דרגל, וכבר פליגי בזה רש"י ותוס' [להלן י"ז]: בחזיר נובר אי הו"ל תולדה דרגל או שן, דלרש"י הכל רגל דכן כ' בהילכתא שהוא רגל וכן מפורש ברש"י כתו' [מ"א]: משא"כ לתוס', והארכנו להוכיח כן לעיל [סימן י"ח] בש"י רש"י בגללים, וכן הוא שיטת הר"י מיגאש [הובא במלואו בליקוטים בדף ג'] דצורות דשן נהיו תולדה דרגל דכתב בהדי' לענין גללים דבין לח בין יבש הם להנאתו וחשיבי כשן, ורק דביבשין שזה צורות מיקרי כבר רגל, [ולחין מיקרי גופו מחמת החיבור של ניצוק ולכן לא הוו צורות], וע"ד זה מבואר נמי ברש"י על הרי"ף [י"ט]. לענין צורות דקרן [בתחילת ח'. בדפי הרי"ף] דדינו כרגל לפטור רשה"ר, וז"ל, "כל צורות תולדה דרגל הם ופטורה ברשה"ר", וקאי שם על ביעוט שהוא קרן, וכ"ה לעיל מיניה שם וז"ל, "דהא אמרינן דאפילו מחמת ביעוט הם תולדה דרגל", וכן מדויק ברש"י [י"ט]. ד"ה והזיקה בבעיטה], דמבואר מדבריו דאחרי שהוא גופו ולא צורות, שוב חשיב תולדה דקרן, ומבואר דכשהיה צורות נעשה מקרן לרגל.

וע' עוד להלן בדברינו [י"ח]: בסוגי' דגללים [כיצד הרגל סימן י"ד], ועי' עוד להלן [י"ז]: בדברינו [כיצד הרגל סימן ג'] בחזיר נובר מה שדחינו בש"י רש"י, ומה"ט פירש"י על הרי"ף [י"ט] דהתיזה צורות בשינוי דפטור ברשה"ר, דאף שזה משונה ודינו כקרן, אכתי פטור ברשה"ר כדין רגל, והיינו משום שקרן של צורות נהיה רגל מהלמ"ס, וזה היה חידושו של ר' ירמ' בספק שם, דמהני גם לענין משונה, ועיי"ש עוד בספיקת ר' ירמ' שביארנו דמשכחת לה חידוש זה גם בכוונה להזיק, ותוס' למד ספיקת ר' ירמ' בצורות דרגל ולא בצורות דקרן, דצורות דקרן באמת חייבים ברשה"ר, ועיין בכל זה להלן [י"ט]. בספיקת ר' ירמ' [כיצד הרגל סימן י"ט].

ולהלן בהעדה לצורות [כיצד הרגל סימן י"ב] הבאנו מהמלא הרועים ומהגרא"ל דנקטו ברש"י דצורות דשן וקרן אין בהם דין צורות, ומשלמים נ"ש, ולא שהם חוזרים לדין רגל, ויש לדון בדבריהם, ולהלן שם ביארנו את הדברים איפכא, ועפ"י מה שביארנו כאן, דש"י רש"י הוא דכל צורות נהיו לצורות דרגל.

ומעתה נראה דזהו נמי ש"י הרשב"א כאן, ודלא כר"פ דאזיל כתוס' בחזיר נובר ודו"ק. ולתוס' ק' למה קתני תולדותיהן לאו כיו"ב ברגל, דהו"מ למימר גם בשן, וכן הק' בשטמ"ק בשם תוס' לתוס' הרא"ש [ב':], ותי' דצורות יותר מצוי ברגל, והשו"ט בתוס' הרא"ש אזיל בש"י התוס', ופשוט, וכן



מבואר בהדי' ברא"ש בסוגיין, דלא כ' בהילכתא שזה תולדה דרגל, ורק כתוב שהוא ח"נ וממילא ידעין שהוא תולדה דרגל, עיי"ש.

אולם עיקר חידוש זה בש"י רש"י דצורות דקרבן ושן נהיו צורות דרגל צריך ביאור, דהאיך יתכן דמזיק ששייך מצד התכונות שלו לקרבן ושן דנדון אותו כרגל, וזה דבר תימא, ועיין בזה להלן.

**בקושי' המהרש"א ורעק"א דאולי גם ר"פ מסתפק.**

ובסוגיין הק' המהרש"א דלמה פשיטא לר"פ יותר מרבא, דילמא ר"פ מסתפק במגופו וילמד כרבא דלענין רשה"ר אמרינן שהוא תולדה דרגל, ועיין רעק"א ופנ"י דר"פ לשיטתו דפ"נ ממונא, וביארו באופנים שונים, והעולה מדבריהם דאם דומה לרגל מצד רשה"ר ודומה לקרבן מצד מגופו, וכן מצד ח"נ דומה לקרבן, שוב הו"ל לקרבותו קרבן דהו"ל תרתי [כקרבן] נגד חזא [כרגל], ולהכי פשיטא לר"פ דמן העלייה דהוי תרתי כרגל, אבל לרבא י"ל, דפ"נ קנסא, וא"כ במה דהוי ממונא כבר דומה לרגל ושפיר מסתפק.

ויש לעיין דלרבא, רשה"ר וממונא כרגל, וח"נ כקרבן, ולצד בספק דהוי מגופו שוב הוי תרתי כקרבן ותרתי כרגל ואמאי קרי ליה רגל, וזה יכריע את הספק דאינו מגופו, רק מן העלייה.

ונראה דאי נימא דפ"נ קנסא הו"ל "חצי מזיק", לא כן פ"נ ממונא שהוא רק חצי בתשלומין - וכתבאר בארוכה לעיל בסוגי' דתולדותיהן לאו כיו"ב [סימן ט'], א"כ לרבא דפ"נ קנסא ה"חצי" דצורות לא דומה ל"חצי" דקרבן [דזה במזיק וזה בתשלומין] וזה מלבד החילוק דזה ממונא וזה קנסא, ושפיר יכול להסתפק, ורק לר"פ דומה "חצי" צורות ל"חצי" דקרבן.

**מתמה בעיקר הקושי' - "אמרי קרי ליה תולדה דרגל".**

והנה עיקר קושי' הגמרא "אמאי קרי ליה תולדה דרגל" תמוה מאד וזה איפכא מכל הסוגי' עד עכשיו, דעד השתא למדנו שיש מושג של תולדה שהוא "לאו כיו"ב", והיינו שהוא "תולדה" מצד התכונה והיא "לאו כיו"ב" מצד ההילכותיהן שבו ששונים מהאב, ולא מצאו היכי תימצי עד שהגיעו לצורות, וכאן סו"ס מצאו מזיק שהתכונה כרגל וההילכותיהן אינו כיו"ב דמשלם חצי נזק, ועל זה הק' דכיון דההילכותיהן אינם כרגל הו"ל להיות אב בפנ"ע [תוס'], וזהו תוכן קושי' הגמ' "אמאי קרי ליה תולדה דרגל", וזה תמוה עד מאד, הא להכי הקדימו בתחילת הסוגי' שיש תולדה דשבת וטומאה להוכיח שיש מהלך כזה של תולדה לאו כיו"ב והגמרא הבינה עד עכשיו דמשכחת לה כה"ג גם בנזיקין, וכעת כשמצאו כה"ג שוב הקשו שיש כאן סתירה מיניה וביה דעד כמה שהוא תולדה האיך שייך שההילכותיהן יהיו לאו כיו"ב, וקשה דמה נתחדש הכא בצורות שכעת כבר לא מבינים למה היא עדיין תולדה של האב של רגל.

ור"פ הביא פי' דהקושי' רק דלמאי נפ"מ ולא יזיה דינים הוצרכו לומר כן, ורש"י למד דהקושי' דליהוי כקרבן, עיי"ש, ותמוה, הרי מה אכפת לן מההילכותיהן, הא המזיק עצמו יש לו תכונה דרגל, וקושי' הגמ' סותרת לכל המושג של "תולדה לאו כיו"ב".

ועוד, דעיין ברש"י לפני כן שכתב בהדי' שמסברא יהיה תולדה דרגל "כיון דמכח רגל קאתי", דמה"ט הוא תולדה דרגל דהתכונה קובעת - ופשוט שאין כוונתו שנעשה באבר של רגל, דכבר נדחה הך קס"ד לעיל [ב:'] - ודברי רש"י מתאימים לכל הסוגי' דהתכונה קובעת, ולמה מתהפכת כאן הסברא למקשן שהק' "דאמאי קרי ליה וכו'".

וחזינו מכל החשבון בר"פ ורבא [ברעק"א ובפנ"י לעיל ס"ק ב'] דהעיקר הוא הדינים, ולמה אין הכרעה מצד התכונה, וצ"ע, והרי רש"י כ' בהדי' ד"מכח רגל קאתי".

**ביאורו של הגאון ר' מאיר שמחה בעיקר הגדר דצורות, שהצורר הוא המזיק ולא הבהמה, ומיישב בזה את סתירה הרא"ש מרשה"ר לרשה"י.**

והנראה בזה, ונקדים ביסוד גדול בגדרי צורות, דיעויין להלן [י"ט]. דפסק הרא"ש כמסקנה שם דצורר דהתיזו מרשה"ר לרשה"י דחייב, ואינו כמזיק ברשה"ר שפטור כיון דהנזק עצמו ברשה"י, וזה סתירה למש"כ הרא"ש בסוגיין דבעץ ארוך מרשה"ר לרשה"י והשור ברשה"ר והזיק ברשה"י דפטור, וזה מטעמו של הרי"ף שהפטור רשה"ר תלוי בזה שיש לבהמה רשות ללכת, ואף שהנזק היה ברשה"י אבל כיון שהמזיק הוא ברשה"ר שוב יש לו רשות ללכת וזה פטור גם בנזק ברשה"י, וקשה שטעם זה שייך גם בצורר מרשה"ר לרשה"י, ותי' בחי' ר' מאיר שמחה [ריש י"ט]. דהצורר עצמו הוא המזיק, ודלא כעץ ארוך שגופו המזיק והעץ הוא כגרזן ביד החוצב, וגופו ברשה"ר אבל הצורר - שהוא המזיק - נמצא ברשה"י, וכן תירץ נמי במלא הרועים [י"ט]. וכ"כ הגר"ח [אש תמיד].

ואף אחרי החילוק שהוא חילק אכתי כתוב כאן חידוש - והוא:

שאף שהפטור רגל ברשה"ר הוא מצד זה שיש לו רשות ללכת ולכן פטור בעץ ארוך לרשה"י, אבל בצורות לרשה"י חייב, כיון שדנים את הצורר עצמו שהוא המזיק ולכן כשהוא ברשה"י, ובזה לא מהני מה שהבהמה היתה ברשה"ר ויש לה רשות ללכת, וזה תמוה דסו"ס טעמו של הרי"ף אכתי קיים כאן.

ומבואר בדבריו שיש טעם 'למה' התורה פטרה ויש את הגדרים 'מה' התורה פטרה, והיינו שהגדרים של הפטור הם שזה פטור של 'רגל ברשה' ו'וכיון דלולי הצרור ליכא מזיק וע"י מזיק דצרור חשיב הבהמה כמזיק, א"כ שפיר מיקרי רגל ברשה"י מחמת הצרור ולא מהני טעמו של הרי"ף שיש לו רשות ללכת כמו רגל ברשה"ר, שמחמת הטעם הזה פטרה התורה "רגל ברשה"ר, וזה חשיב כרגל ברשה"י ולכן לא מהני הטעם.

אבל עץ ארוך מיקרי 'ידא אריכתא' וסו"ס הבהמה לא נכנסה לרשה"י – ו'ידא אריכתא' לא דמי ליד אמיתי שיכנס לרשה"י שיד אמיתי הוא גם בכלל הדין "רגל ברשה"י ולא יהני בזה טעמו של הרי"ף, ממש כמו צרור, אבל ידא אריכתא אינה דומה לזה כלל, שהרי 'ידא אריכתא' פירושו "פעולה אריכתא" – ועיין היטב בהגדרה זו להלן [כיצד הרגל סימן ו'] בתחילת סוגי' דבתר מעיקרא שהרחבנו מאד בגדר מעשה הבהמה על ידי גרזן ד'ידא אריכתא' פירושו "פעולה אריכתא", ונמצא שהבהמה שהיא המזיק עומדת כולה ברשה"ר ופעולותיה ברשה"י, וזה החידוש של הרי"ף, דמטעמא דקרא נוכל לחדש שפעולה של ביעור ברשה"י פטור כיון שה'מבער' נמצא כולו ברשה"ר.

**ביאור בדברי הגאון ר' מאיר שמחה שלא חל שם מזיק על הצרור רק על הבהמה, אלא שהבהמה עושה שהצרור יעשה את המעשה היזק, והבהמה עושה בזה שהיא עושה שהצרור יעשה, ובזה חיילא בבהמה שם מזיק, ובא לאפוקי שהבהמה לא עושה את הנזק ע"י הצרור.**

למדנו עכ"פ יסוד גדול בצרורות, דהשור עצמו אינו המזיק, רק הצרור הוא המזיק והיינו שהבהמה מפעילה ויוצרת את המזיק דצרור, ונראה שאין הדברים כפשוטם ממש, ונבאר את הגדרים בזה.

דנהג, זה ודאי דלא דמי למיעוט של איש בור ולא שור בור באופן ששור כרה בור, ששם הבור הוא מזיק נפרד שמזיק בצורה עצמאית ולעומתו השור אינו מזיק כלל, רק יוצר מזיק, אבל הכא אינו כן, אלא שהשור מפעיל את המזיק של הצרור והצרור מזיק מכחו ממש, ואינו מזיק עצמאית.

ונראה עוד, שבאמת גם אחרי היסוד הנ"ל השור עצמו הוא המזיק ולא הצרור, ודלא כבור ששם זה איכא, שהבור הוא המזיק ולא השור, אלא שגדר הדברים כך, שהבהמה עושה שהצרור יעשה את המעשה היזק, והבהמה עושה בזה שהיא עושה שהצרור יעשה, ובזה חיילא בבהמה שם מזיק – ולא בצרור – וכוונת הגאון ר' מאיר שמחה בזה לאפוקי שהבהמה לא עושה את הנזק ע"י הצרור, אלא שהבהמה עושה שהצרור יעשה את הנזק.

ובקצרה: בקרדום בידו האדם עושה ע"י הקרדום, וגם בכחו כגופו האדם עושה ע"י כחו, וכאן נתחדש שלא שהבהמה עושה ע"י כחו אלא שהבהמה העושה שכחו יעשה – והיינו שהגדרה זו היא רק בבהמה ולא בכחו כגופו של אדם, שההלכות מעשים של אדם שונים מההלכות מעשים של בהמה, וכדיבואר להלן [סימן ל"ז] להלן בסוגי' [ו'] ובתוס' בסוגי' דבור המתגלגל – וגם בבהמה עצמה יש לדון דאולי רק ההלכתא חידשה הגדרה זו של מעשה ולולי ההלכתא גם מעשה בהמה של כחו מוגדר כבהמה שעושה ע"י כחו.

וזה עצם חילוקו בין עץ ארוך לצרורות לחלק ביניהם לגבי פטור רשה"ר, שהרי סו"ס תחילת הדין מזיק של הבהמה בנוי על זה שהמעשה היזק והעשייה של ההיזק היא ברשה"י, ובזה לא פטרה תורה, ורק בעץ ארוך ששם הבהמה 'עושה על ידי' העץ ארוך, ולא 'עושה שהעץ ארוך יעשה' כמו בצרורות, בזה חידש הרא"ש דלא אכפת לן מהנזק עצמו שקורה ברשה"י, דהעיקר הוא המזיק ומקום עשיית הנזק.

**חידוש דין עפ"י דברי הגאון ר' מאיר שמחה במפיל כותל באזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י.**

ואגב נראה לחדש – דלא רק בעץ ארוך מרשה"ר לרשות הנזק איכא פטור רשה"ר לפי הרי"ף, אלא גם במפיל כותל באופן שהכותל אזלא מיניה ומיניה – להלן מ"ד – דחשיב גופו ולא צרורות, ומשכחת לה נמי כה"ג, והיינו כשהוא מפיל כותל מרשה"ר לרשה"י והשור עדיין דוחף עד שהכותל מזיק, אבל השור נמצא כולו ברשה"ר והכותל נכנסה לרשה"י והזיקה [כותל גבוה ובהמה נמוכה] כעין עץ ארוך, ונראה דגם הכא יהיה פטור בפטור של רשה"ר, לפי דרכו של הגאון ר' מאיר שמחה דפטור כה"ג, ועיין בהערה <sup>137</sup> מה שיש לדון בזה, דאי נלמד את הרא"ש באופן אחר אז לא יהיה הדין כן.

אולם היה מקום לדון שאם השליף היה ברשה"י וכל שאר הבהמה היתה ברשה"ר, דיתכן דהכא אינו כן, והכא הדין יהיה כמו בהמה שהולכת ברגל שמאל בתוך רשה"י וברגל ימין ברשה"ר, שחייב על מה שהזיק ברשה"י, ולא דמי לכותל שמפילו, והרחבנו בזה להלן [כיצד הרגל סימן ה'], ודו"ק.

<sup>137</sup> והיינו שאם היינו לומדים מהלך אחר ברי"ף והיינו שהעץ ארוך מאפשר לשור להיזק בלי 'להכנס' לשדה אחר, לעומת צרור שזה מיקרי 'כניסה' לרשה"י, אז גפ כותל הוא מפיל מיקרי כניסה לרשה"י, אכן לפי הגאון ר' מאיר שמחה ברור שכך הדין.

מקור מהרא"ש ורמב"ם לעיקר יסוד זה.

עיקר יסוד זה מבואר ברא"ש [י"ז]: ובטור [סי' ש"צ] שביארו שהחידוש בברי' בתרגול שהזיק ברוח שבכנפיהם הוא דחשיב הרוח כמזיק אף דאין בו ממש, וקשה, הרי הרוח אינו המזיק רק התרגול, ולדברי הגרמ"ש א"ש, וכן מבואר בתוס' [כ"ב]. עיי"ש.

יסוד הדברים מבוארים נמי ברמב"ם ריש כיצד הרגל בפ' המשנה וז"ל "שבא ממנו [מהבהמה] באמצעות מעשה אחר ולא היתה הבהמה היא הפועלת אותה פעולה פועל ראשון" עכ"ל, אריכות לשונו מורה שאין זה דין פשוט של כחו לעמות כגופו, אלא שיש מעשה ע"י מעשה אחר, ובעיקר יסוד זה ביארנו כמה סוגיות בצרורות עיין בהערה <sup>138</sup>.

**מבאר למה "תולדותיהן לאו כיו"ב" בצרורות לא דומה ל"תולדותיהן לאו כיו"ב" בשאר המזיקין.**

ומעתה נראה לומר, דהאי חידוש של הגאון ר' מאיר שמחה נתחדש הכא, והיינו דקיבלו חז"ל דגדר ההילכתא דחידשה חצי נזק אינו חידוש בתשלומין גרידא, אלא דנשתנה בזה כל גדר המזיק, דדנו את המזיק שעושה שכחו יעשה היזק, ומעתה יש לדון, האם שינוי זה חשיבא כ'הפקעה' מכל הפרשה של רגל או לא, דאכתי בכלל פרשת רגל היא כיון דמכחו קאתי, ועל זה אמרו דכיון דההלכות הם שונים מרגל, מזה כבר מוכרח שבשינוי זה איכא כבר הפקעה מכל הפרשה [ונדונו כאב בפני עצמו לתוס' או דנדונו כתולדה דקראן לרש"י כיון דהלכותיו הם כקראן], וזה תוכן קושי' הגמרא "אמאי קרי ליה תולדה דרגל", והיינו דבשלמא אי היה לנו תולדה רגילה אלא שנשתנו ההלכותיהן של האי תולדה, אז פשוט שזה תולדה לאו כיו"ב דשינוי הדינים לא מהווים סיבה להפקיעו מהאב, אבל הכא שינוי הדינים נובעים ממה שיש שינוי בכל עשיית הנזק, וכאן הקשנה הגמרא ששינוי דינים כאלו הם סיבה כבר לדון את התולדה כמופקע מהאב.

ועל זה תירוצו דסו"ס כיון דאכתי איכא דיני רגל בזה, מזה מוכרח דלא היתה כאן הפקעה, דאדרבה דין עלייה ודין פטור רשה"ר שבו שייכי לפרשת רגל, וע"כ דלא היה כאן הפקעה גמורה מפרשת רגל, וא"ש, ולהלן נבאר עפ"י דרך זו כל החידוש של רש"י איך קרינו ליה תולדה דרגל ועיין בהערה <sup>139</sup> במה שיש להעיר בזה.

**תוספת ביאור ומדקדק דברי רש"י "מכח רגל קאתי".**

ונסיף ביאור: כיון שרגל עצמו אינו המזיק שעושה בעצמו את היזק, והוא רק מזיק שמפעיל שהצורר יעשה, שוב נמצא שהתכונות אינם אלא בהפעלה ולא במעשה היזק עצמו, ושונה מכל מזיק אחר שהתכונות נמצאות גם במזיק וגם במעשה היזק, ולכן דנו שזה סימן שיש הפקעה, ודברי רש"י מדוקדקין, שכתב "מכח רגל קאתי" ולא כתב שהוא ממש רגל רק ד"מכחו" בא, ודו"ק.

וא"ש השו"ט, דמתחילה אמרו שהוא תולדה דרגל כיון שרגל מפעיל אותו, והן הן דברי רש"י שכתב ד"מכח רגל קאתי", ושוב הקשו, דהכא אין התכונות באב יכולים להחשיבו כתולדה ידידה כיון שאינם במזיק עצמו, ולהכי צריך לדון לפי ההלכותיהן, וכיון דההלכותיהן אינם כרגל שוב אין לדון כרגל, דההלכותיהן שייכי למעשה היזק שהם דיני המזיק דצורר, ודלא כהתכונות דשייכי רק למזיק שמפעיל, וכיון דההילכתא חידשה בהך מזיק הילכותיהן של קראן, הרי דההילכתא דנה אותה כתולדה של קראן או כאב בפנ"ע [פלוגתת רש"י ותוס'], וההילכתא הפקיעו ממזיק דרגל, דהתכונות אינם במזיק עצמו, [ונמצא דמזיק דרגל מפעיל ויוצר מעשה היזק של צורר], וזה לא דומה לשאר הסוגי, דבכל הסוגי דמיירי ב"תולדה לאו כיו"ב", היינו במזיק שהתכונות של המזיק עצמו הם כהאב, ולכן חשיבי כתולדה רק שהוא "לאו כיו"ב" ואינו מופקע מאב מחמת זה, ורק בצרורות הקשו שכבר מופקע מהאב מחמת זה דההלכותיהן הם לאו כיו"ב, ומיושב הסתירה.

**חילוק בין התכונה של הנאה להזיקו בצרורות דשן לעומת גופו של שן.**

למדנו מכל הסוגי שהתכונות של המזיק גריעי בצרורות יותר מגופו, שבצרורות התכונות הם רק נמצאות בכל ה'הפעלה' ולא בגוף ה'עשייה' עצמה, ונראה שיש בזה נפ"מ בשן בדין הנאה להזיקו.

דהנה לעיל [סימן ט"ו] בסוגי' דמכלי' קרנא הבאנו להקשות, שאם נלמד בתוס' דהנאה להזיקו צריכה הנאה מהניזק ולא רק בעשיית הנזק, א"כ קשה מחזיר נזק דנקט תוס' דזה צרורות דשן, וביארנו עפ"י הנ"ל, דבצרורות רק בעינן הנאה להזיקו במזיק שיוצר ומפעיל את עשיית הנזק, [אבל בעשיית הנזק עצמו שהוא בצורר א"צ תכונות דשן כלל], ורק הכא סגי בהנאה שאינו בעשיית הנזק עצמו, ודו"ק.

וע' להלן [י"ז]: בסוגי' דחזיר נזק [כיצד הרגל סימן ג'] דביארנו שם בתוס' דזהו כל החידוש בברי' דחזיר נזק, שהחידוש הוא לענין הגדר בהנאה בדין צרורות, וכן"ל, ושם ביארנו יותר איך עדיף צרורות מגופו בגדרי הנאה להזיקו, ולמה לא אמרנו בגופו לא נימא דלא גרע מצרורות לענין זה, ודו"ק.

<sup>138</sup> דעיי' להלן [י"ז]: בסוגי' דחזיר נזק [כיצד הרגל סימן ג'] מה דנתחדש בזה, וכן בסוגי' דכחו כגופו [כיצד הרגל סימן ד'].  
ושם בסוגי' דביתר מעיקרא כיצד הרגל סימן ו', ושם [י"ח]: בסוגי' דתרגול שחישט [כיצד הרגל סימן י'] בדברי הרשב"א, וכן בסוגי' דשינוי לרביע נזק [י"ט]. בביאור שי' הרמב"ם בתרגול שתקע בדברי האו"ש, עיי"ש [כיצד הרגל סימן ט"ו]. ושם [י"ט]. בסוגי' דהיתה מהלכת במקום שא"א [כיצד הרגל סימן י"ח], ועיקר הדבר לחלק בין ידא אריכתא לכחו, כך ביארנו נמי להלן [כיצד הרגל סימן ה'] בסוגי' דכל שבזב טמא [י"ז]: עיי"ש.

<sup>139</sup> אולם עיקר דרך זו תלוי במה שיש לדון בעיקר האי יסוד שהצורר עושה את הנזק, דיתכן שחידוש זה אינו חלק מהחידוש של ההילכתא, דיתכן דגם לסומכוס דלית ליה הילכתא סובר כן, וכן למדנו להלן [י"ט]. בסוגי' דהיתה מהלכת במקום שא"א [כיצד הרגל סימן י"ח], ולפי"ז נצטרך לבאר את הדברים קצת באופן ובנוסח אחר.

## פרק ב'

## ביאור הא דכל צרורות נהיה תולדה דרגל.

ביאור בשי' רש"י דסובר דכל צרורות נהיה תולדה דרגל.

ועפ"י כל הנ"ל אפשר ליישב עוד:

דהנה, הבאנו לעיל את פלוגת רש"י ותוס' האם כל צרורות נהיו צרורות דרגל או לא, ושי' רש"י דכולהו נהיו לרגל צ"ב דאיזה סברא יש בזה, דאף דכך נאמרה בהילכתא, גם שהוא ח"נ וגם שהוא תולדה דרגל, אבל מהו הגדר בזה, ועוד, דמהו שורש המחלוק' בין רש"י לתוס' בזה.

עו"ק, לשי' רש"י דגם צרורות דשן וקרן הם תולדה דרגל, שוב ק' דמאי קאמר רש"י "דמכח רגל קאתי" ולכן הוא תולדה דרגל [בקס"ד], הרי מצאנו צרורות שאינם מכח רגל, וזו קושי גדולה.

והנראה בזה, דנתבאר דקושי' הגמ' היא, שתכונת רגל לא מהני לקבוע שהוא תולדה דרגל כיון שאין התכונה במזיק עצמו, לעומת ההלכותיהן שהם במזיק עצמו ואין כאן הילכותיהן של רגל בעשיית הנזק עצמו דהיינו בצרור, וע"ז תירצה הגמ' "לפוטרו ברשה"ר", ויסוד התירוץ הוא דפטור רשה"ר הוא הילכותיהן של רגל וזה בתוך המזיק עצמו.

אמנם זה מתבאר בב' אופנים, א' דאה"נ דבנד"ד אין לקבוע תולדה עפ"י תכונות, וכסברת המקשן, אבל כיון שיש דיני רגל [כפטור רשה"ר], שוב נקבע כתולדה דרגל ע"י ההילכותיהן דרגל, והיינו דלמסקנה אין מקום לדון מצד תכונות כלל, ב' אף דבצרורות אין התכונות יכולים לקבוע שם תולדה דרגל "נגד" ההילכותיהן, דכאן התכונות אינם במזיק עצמו, וכסברת המקשן, אבל אחרי דאהני לן הנך תכונות דרגל להחיל בו דינים והלכותיהן של רגל במזיק דצרור, שהרי מה"ט פטור ברשה"ר, שוב דיינינן ליה כתולדה דרגל מחמת התכונות במזיק שהפעיל אותו, הרי דזה דפטור ברשה"ר הוא גילוי שהמזיק שמפעיל אותו באמת מחיל בו דינים.

ורש"י למד כדרך הראשונה דלמסקנה אין נידון של תכונות כלל, רק מצד הילכותיהן, דרק ההילכותיהן הם במזיק ולא התכונות, וזהו מה שנאמרה בהילכתא דתולדה דרגל הוא אף בלי תכונות, דאהני לן פטור רשה"ר להקרא צרורות דרגל, דלא דנים מצד התכונות כלל, וזהו מה שנתחדש בתירוץ, ובקס"ד בגמ' דעדיין דנו מצד תכונות, אז שפיר קאמר רש"י ד"מכח רגל קאתי", דאז היו דנים מצד תכונות, ולפי הקס"ד, פשוט דצרורות דקרן הוא תולדה דקרן ולא תולדה דרגל, ורק למסקנה נתחדש דהכל רגל, ומיושב ב' הקושי' בשי' רש"י, ודו"ק, ומעתה מובן איך לרש"י צרורות דקרן נהיו לצרורות דרגל להפטר ברשה"ר, דכיון דלמסקנה לא דנים מצד התכונות כלל, רק כפי ההילכותיהן, שוב שייך להיות תולדה דרגל בלי תכונות דרגל.

ותוס' חולקים וסוברים דגם למסקנה אזלינן בתר תכונות דרגל, וההילכותיהן של פטור רשה"ר מגלים לנו דתכונות דרגל שייכי לצרורות, וכדרך השניה, ולכן גם למסקנה כל צרורות הוא תולדה של אב שלו, ובצרורות דקרן באמת יהיה חייב ברשה"ר, [וכבר הבאנו פלוגתא זו לעיל בתחילת דברינו] הרי דפלוגתתם אם כל צרורות נהיו צרורות דרגל או לא, תלוי במסקנה דסוגי' זו, האם רק ההילכותיהן קובעין או דההילכותיהן הם ראייה דאהני לן תכונותיהן גם כלפי הצרור שהוא המזיק.

[ואכתי יש לעיין ברש"י, דמתי נתחדש לגמ' שכתוב בהילכתא שהוא תולדה דרגל, דהמקשן שהק' "אמאי קרי ליה וכו'" ע"כ ידע שכתוב בהילכתא שהוא תולדה דרגל, וע"כ ידע דצרורות דקרן הוא תולדה דרגל ודלא כמו שנקט רש"י לפני הק' מקשן].

## תוספת ביאור : לענין מה – ואיך – צרורות דשן נהיה לצרורות דרגל.

ונ' דצריכים להוסיף כאן בביאור שי' רש"י דכולהו נהיו צרורות דרגל, דסו"ס אכתי צ"ב דלענין מה אמרינן דצרורות דשן נהיו צרורות דרגל, הא לענין ההילכותיהן תרוייהו שוין, ובשלמא כלפי קרן מובן, אבל רש"י [י"ח:] כתב כן גם כלפי שן, וצ"ע. והנראה בזה, ועפ"י מה שנתעוררתי מתלמיד אחד, דנתבאר דיסוד הדין בצרורות הוא שהצרור עושה את המעשה הזק, ועשיית הצרור מתייחס למזיק דשור, ולא שהשור עושה את ההיזק על ידי הצרור כמו בידא אריכתא, והעיר דיסוד זה יותר מובן ברגל משאר המזיקין, דבשן וקרן שיש לו כוונה מסוימת בהתזת הצרור [או להזיק או ליהנות], הכא י"ל שהוא המזיק ע"י הצרור שהוא משתמש בצרור להזיק כידא אריכתא, אבל ברגל שאין לו כוונת התזה כלל, ומעצמו ניתז, הכא שייך יותר לומר דאין זה מעשיו כלל, רק מעשה הצרור שמתייחס אליו<sup>140</sup>.

ועפ"י זה נראה דיתבאר נמי שיטת רש"י הכא דנראה לומר דכשהוא המזיק ע"י הצרור, אין זה בכלל דינא דצרורות, ודינו בנ"ש ככל ידא אריכתא, דכל החצי נזק נתחדש ע"י זה דדיינינן ליה כעשיית נזק עצמאית, וא"כ מסברא לא שייך הילכתא דצרורות בשן וקרן, ורק ברגל שייך הילכתא דצרורות, דרק ברגל שייך הגדרה זו שהצרור הוא העושה, [ואדרבה, בזה ביארנו להלן [כיצד הרגל סימן י"ד] את הדרך הראשונה ברש"י [י"ח:] בגללים דסובר דרק צרורות דרגל חשיבי צרורות, וצרורות דשן אינם צרורות כלל, ועפ"י הנ"ל הדברים ברורים].

ובזה יבואר למה לרש"י ע"כ חזית לן ההילכתא דהכל נהיה תולדה דרגל, והיינו משום דע"כ דההילכתא חידשה דדיינינן ליה להפעלת הצרור בלי הכוונה להנאה ובלי הכוונה להזיק, ולהכי כולהו כרגל לענין זה, דזה גופא שאנו מתייחסים לצרור כהמזיק

<sup>140</sup> ועפ"י זה היה מקום לחדש עוד דיתכן דמכח חילוק זה יתחדש שבאמת יש ב' סוגים של צרורות.

[ובזה אמרינן דנשתנה תשלומין ידידיה לחצי], בזה גופא נאמר דדיינינן למזיק של הצרור בלי כוונתיה של הבהמה, דתרתיה דסתרי ניהו [ומה"ט באמת סברו בלישנא קמא ברש"י שם שאין צרורות של שן], דזה סתירה לומר שמצד א' יש כוונות למעשה הבהמה, ומצד שני הצרור הוא העושה, ורק ברגל נתחדש מזיק דשור בלי כוונה למעשה, ולכן רק אחרי מזיק דרגל משכחת לה האי חידוש של צרורות שהבהמה חשיבא כמזיק בלי עשייה מדידיה, ודו"ק.

[ואף דפשיטא דאין לומר דבצרורות דקרן וכן איכא תכונה של הזיקו מצוי כמו כל רגל, אבל הצד השווה בין צרורות לרגל הוא שבשניהם ליכא כוונה במעשה מזיק מצד הבהמה, ומה"ט קבעה ההילכתא שכל צרורות שייכי לרגל, דממילא נתבטלו התכונות שלהם במזיק עצמו, והחידוש ששור הוא מזיק במעשה בלי כוונה נתחדש רק ברגל, ולכן קבעה ההילכתא שזה תולדה של רגל]. אבל תוס' חולקים, ולדידהו כל צרורות הוא תולדה דמזיק ידידיה [וספיקת ר' ירמיה' מייירי בצרורות דרגל ולא בקרן, וכדיבואר שם], ומסקנת הגמ' הוא דאכתי מיקרי תולדה דרגל אף דההילכותיהן כקרן, דכיון דאיכא נמי הלכותיהן דרגל כשהרגל מפעיל, דפטור ברשה"ר, הרי איכא ראייה מזה דלא הופקע להחשב כמזיק בפנ"ע, ואכתי שייך למזיק דרגל שהפעיל אותו.

**תוספת ביאור בכל הנ"ל.**

איברא דיעויין להלן [כיצד הרגל סימן י"ד] שביארנו יסוד זה באופן אחר האריך ולענין מה הכל מיקרי צרורות דרגל, עיי"ש היטב.

### פרק ג'

#### במחלוק' הראשונים

#### אם הילכתא לחייב או לפטור.

**ביאור מחלוק' הראשונים אם הילכתא לחייב או לפטור ונפ"מ בכח כחו, ומבאר בזה את פלוגתת רש"י והרא"ש ב"תולדותיהן לאו כיו"ב".**

נחלקו רש"י והרא"ש דלרש"י כתוב בהילכתא "שהוא ממונא", ולרא"ש לא כ' כן וידעינן כן ממילא, ועיין תוס' שאנן בשטמ"ק כהרא"ש.

ופלוגתתם אי הילכתא לחייב או לפטור, והיינו דאף דודאי כחו כגופו ולולי ההילכתא היה חייב כמבואר בריש כיצד, אכן הכא הספק אי החיוב נשאר בפ' רגל, והיינו, דהאם אמרינן דבפ' רגל כתוב גם חיובא דרגל עצמו וגם חיובא דמזיק שמופעל ע"י רגל [צרורות], ובהללממ"ס כתוב פטור בחצי מהתשלומין, ולפי הצד הזה פשיטא שזה ממונא כשאר רגל, וזהו שי' הרא"ש, או דילמא דבהללמ"ס עצמו כ' חיוב וממילא המחייב ידידיה בא מהללמ"ס, ובזה ממילא מופקע מפרשת רגל, וזה הילכתא לחיוב, וזהו שי' רש"י, ופשוט דצריך לחדש שזה ממונא ולא קנסא.

וע' בביאור הגר"א [סי' ש"צ ס"ק י"ג] דעת הרא"ש דכח כחו חייב בצרורות, ולרמב"ם פטור [אף דפשיטא דכח כחו כגופו], ופשוט דהרא"ש אזיל לשיטתו דחיובא מפ' רגל ורק פטורא מההללמ"ס, אבל לרמב"ם חיובא מההללמ"ס, וכיון דהופקע חיובו מפ' רגל שוב אין לחייב כח כחו דזה כבר לא כ' בהילכתא, ועיין בהערה <sup>141</sup> מה שיש לדון בזה עוד.

והנה שי' רש"י "בתולדותיהן לאו כיו"ב" תמוה, דלמד דפטור, וק' הא למסקנה מצאנו בהדי' תולדותיהן לאו כיו"ב דצרורות חייב ח"נ, והו"ל ללמוד כהר"ף ורא"ש דחייב ח"נ וכדחזינן למסקנה.

וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, דאדרבה, רש"י והרא"ש לשיטתייהו, דלרש"י דהילכתא לחייב, הרי מצד פרשת רגל כבר ממילא אינו חייב ויש פטור גמור, וחיובו בא אך ורק מצד ההללמ"ס, ושוב א"ש דהוי "תולדה לאו כיו"ב דרגל" שהוא פטור, והיינו שמצד היותו תולדה הרי הוא ממש פטור וחיוב מפרשה אחרת הגיע, ולשיטתו אזיל, ולרא"ש דהילכתא לפטור הו"ל לאו כיו"ב רק בחצי נזק, וזהו כמו שלמד עיקר ספיקת ר"פ.

**מתמה בעיקר הגדר של הילכתא לחייב.**

ובעיקר הגדר של הלכתא לחייב, שיש תמוה שהרי עד כמה שהוא חייב מה שייך להפקיע חיובו ולחייבו שוב, וצ"ע, ועיין בזה להלן [כיצד הרגל סימן ד'] מה שהבאנו בזה.

**ביאור דברי רש"י בקס"ד דאי היה ח"נ קנס היה תולדה דקרן.**

והוסיף בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, דברש"י מדויק דאי הוי פ"נ קנסא היה תולדה דקרן, והק', דהרי אין לו תכונות דקרן, ועיין בהערה <sup>142</sup> במה שיש לדון בקושי' זו, וביאר דלהנ"ל ניחא, דמצד רגל הרי הוא תולדה, אבל הוא פטור לגמרי, והילכתא לחייב, ובהק' חיוב היה נידון לדונו כתולדה דקרן אי היה קנס, ודו"ק, עכתו"ד.

<sup>141</sup> ובעיקר נידון זה, עיין להלן [כיצד הרגל סימן ד'] בסוגי' דכחו כגופו מה שביארנו בזה, וכן בספק מגופו ומעלייה, ומתוס' הכא [ד"ה לפוטרו ברשה"ר] משמע דהילכתא להקל כהרא"ש, אמנם עיין להלן [י"ט]. בסוגי' דכח כחו [כיצד הרגל סימן י"ז] שהוכחנו משי' התוס' [כ"ב]. דמשם משמע דהילכתא לחייב.

<sup>142</sup> והנה קושי' זו כבר תירצנו דרואים כבר בסוגי' דלא אזלינן בתר תכונות מעיקר הקושי' "דאמאי קרי ליה תולדה דרגל" והו"ל להיות אב בפנ"ע, אף דאית ליה תכונות דרגל, ומה"ט סובר רש"י דמהני מה שהוא קנס שיהיה תולדה דקרן, וזה לא קשה, אמנם זה אינו, והקושי' במקומה עומדת, דרש"י מייירי בקס"ד שם דעדיין לא דנים מצד הלכותיהן רק מצד תכונות וכמבואר מסוף דברי הרש"י שם "דמכח רגל קאתי", ובזה שפיר ק' קושי' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

ויש לעיין, דלדבריו ק' דלמה לא נימא כן למ"ד פ"נ ממונא, דהפ"נ עצמו הוא תולדה דקרן. ולנתבאר לעיל י"ל דפ"נ קנסא הוא חצי מזיק לעומת פ"נ ממונא, שהוא רק חצי בתשלומין אף שהוא מזיק גמור, ולפי"ז סברת רש"י הוא כך, דאף דרגל מפעיל ומחיל שם מזיק בצרור, "ומכח רגל קאתי", אבל אם רגל הוא מזיק גמור והצרור הוא חצי מזיק שוב י"ל דאינו מחיל בו דין מזיק, דזה מזיק גמור וזה מקצת מזיק, וע"כ דכל מה שהוא תולדה דרגל הוא רק מצד השמירתן עליך דבזה מתחייב מפרשת רגל, דרגל מפעילו ודין שמירתו במזיק דרגל, אבל מצד המזיק עצמו יש לצרור שם מזיק דקרן, ורק אי פ"נ ממונא, שוב י"ל דשם המזיק חיילא בצרור ע"י רגל שמפעילו, דתרוייהו מזיקין גמורין נינהו, ודו"ק. ועל זה הק' הגמ' דסו"ס הו"ל אב בפנ"ע בשם המזיק כיון דדיני המזיק לא שייכי לרגל, ודו"ק.

## סימן כ"ה

## סברת הרי"ף בפטור רגל רשה"ר,

ובדברי הר"ח דקיי"ל כרב דמבעה זה אדם<sup>143</sup>.

סברת הרי"ף בפטור רגל רשה"ר. # # מתמה טובא בדברי הר"ח דכתב דקיי"ל כרב. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה דנפ"מ לפלוגתא רב ושמואל באסו"מ דלא אפקרינהו אי הוי שור. # # דרך נוספת דנפ"מ לגבי הפטור רש"ר של הרי"ף. # # דרך נוספת בכל הנ"ל עפ"י המחלוקת באמוראים בצד השוה להלן [ו'].]

## סברת הרי"ף בפטור רגל רשה"ר.

עיין רא"ש שהביא את טעמו של הרי"ף למה יש פטור רגל ברשה"ר, והדברים נתבארו בארוכה להלן [כיצד הרגל סימן כ"א] בארוכה.

## מתמה טובא בדברי הר"ח דכתב דקיי"ל כרב.

מבואר בסוגי' דנחלקו רב ושמואל בביאור המשנה, אי מבעה זה אדם או שן ואי קרן שן ורגל נכללו בשור והיינו "שור וכל מילי דשור" או לא דהוי רגל ותו לא, וכפשוטו ברור דלא פליגי רב ושמואל לדינא, וכל פלוגתאם הוא רק בביאור דברי המשנה, וכן מבואר בהד"ל במאירי, אולם יעויין בדברי הר"ח דכתב על פלוגתא זו דקיי"ל כרב, וזה תמוה מאד, דלענין מה פוסק כמותו אם אין בזה שום נפ"מ לדינא.

## דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה דנפ"מ לפלוגתא רב ושמואל באסו"מ דלא אפקרינהו אי הוי שור.

ונקדים בזה בדברי האהא"ז [נזקי ממון פ"א ה"ב] דדייק בלשון הרמב"ם דפתח בקרא דכי יגוף וסיים בקרא דשן ורגל בלי להביא קרא, ומכח זה חידש דלמסקנה א"צ כוונה להזיק והזיקו מצוי והנאה להזיקו, והמחייב בכולם זה שור, ורק נאמרו חילוקי פרשיות לענין ההלכותיהן, ובאמת דדבריו הם דומים לדברי הגרי"ז בכל המזיקים, דהגרי"ז חידש דכל המזיקים חייבים מצד דרכן להזיק והשמות מזיקים נאמרים רק לענין הפטורים, והאהא"ז כ' כן רק על שור, ודו"ק, [ולהלן יבואר החילוק ביניהם].

ולפי"ז ביאר האהא"ז דלכן פתח בקרא דקרן, דזה קרא ד"שור", וממשיך לשו"ר דכולהו בכלל שור.

ואמר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ד"ל דזהו שי' רב, וזהו מה שחידש רב בלשון המשנה דאמרינן "שור וכל מילי דשור", דכאן נאמר חידוש זה, ובחידוש זה פליג שמואל דכולהו אבות נפרדות נינהו.

ולפי"ז הוסיף דברש"י באסו"מ דלא אפקרינהו מבואר דזה "תולדה דשור", ולא מוזכר ברש"י אי הוי קרן או שן או רגל, ודלא כתוס' [שם] והראב"ד [כ"ח] דדנו אי לדמותו לקרן או שו"ר, והיינו דרש"י למד דיש מזיק כללי דשור וזה כנ"ל באהא"ז.

ואמר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דזו שי' רב דיש רק מזיק כללי, וכמבואר במשנה "שור וכל מילי דשור", ולשמואל אין מזיק כזה, ולפי"ז א"ש למה פליג על רב באסו"מ דלא אפקרינהו, ונמצא דיש נפ"מ בין רב לשמואל לדינא, דנפ"מ לענין כלים באסו"מ דלא אפקרינהו, וזהו דפוסק הר"ח כרב.

[ותוספת זו בפלוגתא רב ושמואל א"ש בר"ח, ולא ברש"י עצמו, דלרש"י נחלקו שם אי בור ברשותו כתוב בתורה או לא, וכמבואר נמי ברש"י [כ"ח] אבל בר"ח י"ל כתוס' [כ"ח] דלא פליגי בזה, ודו"ק].

## דרך נוספת דנפ"מ לגבי הפטור רש"ר של הרי"ף.

ועפ"י דרכו י"ל באופ"א, דהנה, מצאנו ברי"ף טעם לפטור רשה"ר דהוי אורח'י, וק' דלמה לי טעם זה, והרא"ש הביא חולקים דאינו מטעם זה, וכתב דנפ"מ מטעם הרי"ף בעץ ארוך עיי"ש, [ובחידושי ר' שלמה מבואר דבזה בא הרי"ף ליישב קושי' העולם למה כל רגל לא חייב ברשה"ר מטעם אש, ועיין בזה להלן [סוף סימן כ"ח]].

אבל ק' איך שייך לתת טעם ולחדש דינים מכח זה, וי"ל ע"ד האהא"ז, דיש מזיק כללי דשור ונתחלקו להלכותיהן דשם קרן פטור מנזק שלם ושם שו"ר פטורים ברשה"ר, [וע"ד הגרי"ז], ומעתה נראה להקדים דהרי"ף מוסיף על חידוש זה דלא כהגרי"ז, דהרי"ף למד דאף אי ננקוט כהגרי"ז בכל המזיקין דנתחלקו בשמות מוחלקין להלכותיהן [וביארנו בזה עוד, דהגדר בזה הוא דגם לענין החיוב כל א' נתחייב בפרשה שלו, אלא דהדרכן להזיק של כל פרשה מחייבת אותו, ולהכי שייך שהשם של אותו פרשה יפטור אותו], אולם הכא אינו כן, דלרב קשו"ר לא נתחלקו אפילו להלכותיהן, [והיינו שיש מחייב א' כללי, ולא שהדרכן להזיק של כל א' מחייבת אותו, ומה"ט באמת שייך שאסו"מ דלא אפקרינהו יכנס לפרשת שור].

ומעתה ק' לרי"ף, דלמה יש ח"נ בקרן ולמה יש פטור רשה"ר בשו"ר, הא מחייב א' איכא לשניהם, ומה שייך חילוקים בזה, ומזה איכא הכרח דע"כ דאיכא טעמים לפטורים, ולמד הרי"ף דכמו דח"נ תלוי בחזקת שימור ובלאו אורח'י, כמו"כ פטור רשה"ר תלוי באורח'י, וא"ש למה הוצרך לטעם זה, ודו"ק בזה היטב.

<sup>143</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

ובדעת החולקים על הרי"ף י"ל דפליגי וסברי דאיכא ג' אבות נפרדות בקשו"ר, ואין מקום לחדש טעמים לפטור רשה"ר.

ולפי"ז, לדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דנחלקו רב ושמאל האם זה מזיק כללי דשור או לא, יהיה בזה נפ"מ בעץ ארוך, ומעתה י"ל דלענין זה נפסק הלכה בר"ח כדעת רב.

ונ' עוד, דבאהא"ז העיר דכלבא דאכל אימרא הו"ל קרן לאחר העדאה אף דאין כוונה להזיק וכמבואר בתוס' [ט"ו:], וביאר עפ"י דרכו דלמסקנה א"צ כוונה להזיק והכל משום שור.

ונראה לומר, דאם זה ג' אבות, שוב תלוי הכל בכוונה להזיק, וכלבא דאכל אימרא חשיב שן ופטור ברשה"ר, [ורק בג' פעמים הראשונים כשהוא תם דינו כקרן דהוי משונה, וכנתבאר לעיל [סימן ט"ז] בשי' רש"י] אבל אם זה מזיק א' דשור, שוב בעינן "אורח" להיות פטור ברשה"ר, וכמו דקרן לאחר העדאה אינו "אורח" רק ד"הרגיל בשינויו" [וכלשון הר"מ בכל העדאה], כמו"כ כלבא דאכל אימרא, ולא יהיה לו פטור רשה"ר, וא"ש דמצאנו עוד נפ"מ בין רב לשמואל.

ונ' מתוס' להלן [סוף ט':] דחולק, דתוס' הוכיח דמדילפינן רגל מקרן בכופר, ולא פרכינן מכוונה להזיק וכדו', מוכרח דבכופר לא פרכינן כלל, וה"ה דמצוי למילף בור ואש מקרן, ונראה דלפי האהא"ז יש לחלק, ודו"ק.

**דרך נוספת בכל הנ"ל עפ"י המחלוקת באמוראים בצד השוה להלן [ו'].]**

אולם עיין להלן [סוף סימן ט"ל] שהבאנו את דברי הר"ח שם שפוסק כרבינא בצד השוה במשנה, וכבר תמהו בדבריו, וביארנו את הדברים עפ"י הר"ח כאן שיהיה מחלוקת ביניהם האם בעינן צד השוה של המשנה בכמה גווני נפ"מ לגבי הפטורים של המלמדים האם אמרינן בזה 'דיו' או לא.



## סימן כ"ו

## שו"ט בסוגי' דסוף ג' ותחילת ד' 144.

הערה בשו"ט אי העיקר הוא השמירה או המזיק. # # מחלק בין במה מצינו לק"ו ובין פירכות לסברות.

## הערה בשו"ט אי העיקר הוא השמירה או המזיק.

שנינו הגמרא בביאור המשנה: "הכי קאמר, לא ראי הקרן שאין הנאה להזיקו כראי השן שיש הנאה להזיקה ולא ראי השן שאין כוונתו להזיק כראי הקרן שכוונתו להזיק, ולא ק"ו הוא, ומה שן שאין כוונתו להזיק חייב, קרן שכוונתו להזיק - לא כ"ש".

והנה התוס' מפרש את תחילת השו"ט דהסברות כאן הם בחיוב שמירה, [ואין כוונתו שזה ממש אונס, רק שיש סברא להקל וסברא לא לדמות למזיק השני, דכאן יותר פשיעה וכאן פחות], ומכאן הוכיחו האחרונים שודאי דפשיעה בשמירה הוא המחייב בנז"מ דאי נימא דכל המחייב הוא רק הממונו שהזיק ושמירה הוא פוטר צדדי, שוב לא שייך חילוקים האלו.

איברא דלפי"ז לא מובן המשך הסוגי' ד"ולאו ק"ו" דהתם הכוונה להזיק והנאה להזיקו התהפכו ונהיו לחומרות, ועיין בשטמ"ק דביאר דבתחילת הסוגי' דנו מצד שמירת הבעלים [כדעת התוס'] ולמסקנה דנים מצד מעשה הבהמה עצמה שהיא המזיק.

ויש שרצו לתלות את השו"ט בחקירה הידועה – עיין בדברינו לעיל [סימן א'], דאף דבקס"ד המחייב הוא השמירה, אכן למסקנה המחייב הוא הממונו שהזיק ותו לא, וכשאנו דנים במזיק עצמו, התם "כוונה להזיק" הוא חומרא אף דבשמירה זה איפכא, דהתם "אין כוונה להזיק" הוא חומרא.

אולם היותר נ' כדברינו בריש מכילתין, דתרת איתנהו, [וכל צד בחקירה בפנ"ע אינו כלום, כדביארנו שם, ולכן בעי' ב' הצדדים ביחד], דהמזיק הוא הבהמה, ומעשה הבהמה מחייב הזיק, והפשיעה היא רק לשייך ולייחס את הבעלים לנזק, דהכשיר את הנזק ע"י זה שלא שמרו, ולכן מחייבין ליה, והנך תרתי הם שתי המשניות הראשונות של ב"ק, וכנתבאר שם.

ומתחילה למדו דמה שחילקה תורה לג' פרשיות וג' שמות זה מצד הדיני שמירה, דמצד המזיק יש רק שם א' ד"דרכן להזיק", ורק בחובת שמירה משתנים זה מזה, וההלכותיהן תלויים בחילוקי שמות דיני שמירה, ובזה אמרו דדווקא ה"אין כוונה להזיק" הוא החומרא ודווקא ה"אין הנאה להזיקו" הוא החומרא, ולכן לא נלמדו חדא מחברתא.

ושבו דחו, דהשמות החלוקין הם רק לענין המזיקין עצמן, ומצד דיני שמירה ליכא חילוקי שמות ופרשיות, דכולהו בכלל ממונו לענין חיוב שמירה, ולהכי כוונה להזיק והנאה להזיקו משתנים לחומרות, שהם דינים במזיק ולא בשמירה, ועיין בהערה 145.

## מחלק בין במה מצינו לק"ו ובין פירכות לסברות.

אמנם אכתי ק' דסו"ס איכא סברא להקל בכוונה להזיק, ומה לי דכוונה להזיק הוא מזיק יותר חמור, הא סו"ס לא נלמד משן כיון שיש בו סברא להקל בדין שמירה.

ונ' דלפי מה שמבואר ברש"י [סוף ה']. דהקס"ד במשנה לילף מזיק א' מחברתא [ועל זה אמרו לא ראי זה וכו'], היינו ב"במה מצינו", שוב יש לחלק די' דהנך חילוקים בשמירה הם "סברות" ולא "קולות", אולם השתא אמרו בגמ' שיש "ק"ו", ובק"ו צריך "פירכא" ולא סגי ב"סברא".

והטעם לכל זה הוא, דק"ו מהני גם באופן דליכא סברות וגם נגד הסברא, דביסודה הרי הוא אחד מי"ג מידות וכדהוכיח המשך חכמה [שופטים על הפסוק לא תסור] מהספרי במצות מצה בחג הסוכות ובמצות סוכה בחג הפסח, ולעיל [סימן ז'] ביארנו את הרשב"א באין עונשין מן הדין עפ"י יסוד זה, ושם הבאנו נמי למה בעינן סברא לפטור באין עונשין מן הדין, ולהכי באמת אין לפרוך מסברא, דאכתי שייך הק"ו מצד הי"ג מידות גרידא, ולא גרע מק"ו דאין בו סברא כלל, ולכן בעינן דוקא בפירכות, ועיין להלן שהוכחנו עוד כזה מהתוס' שאנץ בהוכחה ברורה, וכן בסוגי' דכופר להלן [סימן כ"ט] הוכחנו כן מהפירכא מקלב"מ, וכן מוכרח מפירכא דלא שייך להלן תוס' [ה:]:

<sup>144</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

<sup>145</sup> וע"ד זה למדנו לעיל [סימן ט'] דבכל תולדה דכיו"ב, אמרו גם את התכונה וגם שהוא ממונו, ["כוונה להזיק", ו"ממונו"], וביארנו דהתכונה הוא כדי שיהיה תולדה כיו"ב ב"מזיק", וממונו הוא שיהיה תולדה כיו"ב ב"שמירה", דבשמירה אין תכונות [ובזה ביארנו באסו"מ דלא אפקרינהו דלרב הרי"ז תולדה דשור בזה שהוא ממונו, והיינו בדיני שמירה], וזה עפ"י מסקנת הסוגי' דהכא.

וע"ע באמרות אברהם ב"מ [סימן כ"ב] דשייך ק"ו לחייב העדאת עדים ממודה במקצת, אף שיש סברא לחלק דהעדאת עדים הוא חשוד אשבועה – וקשה דמה שייך ק"ו כה"ג, וע"כ כנ"ל, ובשם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל הבאנו שם שביאר ש'מידה היא בתורה'.

וכל זה בסוף הסוגי, דרך בתחילת הסוגי דקאי במשנה שזה ילפותא דבמה מצינו, התם מהני "סברא" לחלק ביניהם, ושו"ר שכן למד הגר"נ פרצוביץ, [וע' להלן בסוגי "אלא פריך הכי" ודו"ק].

אולם אכתי יש לעיין בזה, דלפי מה שמבואר בר"מ בפ' המשנה וברשב"א [ב':] דגם במשנה זה "ק"ו" [ולא "במה מצינו" כרש"י], שוב הדרא הקושי' לדוכתא.

אמנם נראה דלדברינו הנ"ל הכל מיושב, דיש לדון את הכוונה להזיק כלפי שמירה עצמו גם כפירכא וגם כסברא, ותלוי בזה, דאם הכוונה להזיק נאמרה בתורה לענין הדיני שמירה [וכדנקטו בקס"ד], שוב דיינינן ליה כ"פירכא" בדיני השמירה, ושפיר פריך ק"ו, אבל אם הכוונה להזיק נאמרה בתורה רק במזיק ולא בשמירה כהמסקנה, שוב אינו "פירכא" כלפי השמירה, רק "סברא", וסברא אינו פירכא ולכן לא מהני למסקנה לפרוך הק"ו.

ועיין עוד להלן [סימן כ"ז] שהבאנו בזה תירוץ אחר דלאחר שכבר דנים מצד המזיק, שוב ליכא סברא מצד השמירה, עיי"ש.

## סימן כ"ז

הערות בפשט בתוס' בסוגי' דעבד ואמה<sup>146</sup>.

**בקושי' התוס', ובדברי התוס' שאנץ, מצד סברא או מצד פירכא.**

תוס' הק' על רש"י דאין הכוונה למשנה דעבד ואשה פגיעתן רע, ועיין שטמ"ק בשם תוס' הרא"ש שהק' עוד שהמשנה שם קאי על חיובא דעבד והכא קאי אחיובא דאדון, וזה לא ק', דהר"מ עצמו בפ' המשנה שם בידים הביא הך דפגיעתן רע, וכוונתו ע"כ דיש לדייק משם דאין מישוהו שישלם, וממילא שמעיין לאדון ג"כ שהוא פטור.

[ובעיקר שיטת רש"י, עיין להלן [סימן כ"ח בסוף] שהבאנו מהלך נוסף בסוגי' עפ"י רבינו יונה לחלק בין כוונה להזיק לכל מזיק אחר, והוכחנו ששיטת רש"י הוא כרבינו יונה].

וע' פנ"י דמש"כ "אשה" אין קס"ד דבעלה ישלם שהרי אינה ממונא דבעל כשור, [ומדבריו מבואר דהסברא לחייב עבד היה משום ממונא דאדון, וכדיבואר להלן, ודלא כהחזו"א וגרנ"ט].

והק' בתוס' דעבד ואמה גופי' נילף מק"ו, והק' המהר"ם ופנ"י ורעק"א, הרי ר' יהודה בתחילת הסוגי' ס"ל דכוונה להזיק הוא סיבה לפטור, ודלא כדחיית הגמ', [דס"ל דדנים מצד השמירה], ובא להוכיח כן מפטור עבד בכוונה להזיק, ולדידיה לא שייך דנלמוד מק"ו משן לחייבו, דכוונה להזיק הוא סיבה להקל, ואינו סיבה להחמיר.

והנראה בזה, דיעויין בתוס' שאנץ דמיישב קושי' התוס', ולמד דהקס"ד לפטור עבד ואמה הוא מה"ת מקרא, ורק ד"טעמא דקרא" דשמא יקניטנו, וק' דאין עבדינן פירכא, הא טעמא דפטור עבד לא שייך בכל כוונה להזיק בשור.

ומבואר כאן כדביארנו לעיל [סימן כ"ו] דק"ו אינו סברא רק מידה בתורה ונדחה בפירכא, ולא מהני סברות לדחות ק"ו, וכמו דלא מהני סברות ה"ה דא"צ סברות, ולכן כוונה להזיק יש לו צד קולא בזה שיש פטור בכוונה להזיק דעבד, מה דליכא בהנאה להזיקו בעבד, וזה פירכא בכל כוונה להזיק אף דאין כאן שום סברא ששייך לכוונה להזיק דשור [דהכל מטעם שמא יקניטנו], ופשוט.

עכ"פ מדבריו מבואר דאין כוונת הגמ' להוכיח סברת ר' יהודה דמתחילת הסוגי', רק להוכיח שיש פירכא על הק"ו אף דליתא לסברת ר"י, והטעם, דר"י הודה דעיקר החילוקי דינים הם בממון המזיק ושוב לא שייך סברות רק פירכות, ונכתבאר לעיל [סימן כ"ו], ונמצא דסברת הגמ' כאן הוא דכוונה להזיק הוא חומרא.

ונ' דע"ד זה י"ל בתוס', דהגמ' ידע שיש פטור בכוונה להזיק בעבד, ולא ידע הטעם [ודלא כהתוס' שאנץ דידעו הטעם], ואף דהפטור הוא בכוונה להזיק בעבד ולא בשור, אכתי חשיב כפירכא, והק' בתוס' דנילף חיובא בעבד עצמו מק"ו, דהשתא הסברא בסוגי' הוא דכוונה להזיק הוא חומרא.

ובאמת דלשון הגמ' משמע דהסוגי' סוברת עכשיו שהוא חומרא, דאמרו "אע"ג דכוונתו להזיק אפי"ה פטירי", ומשמע שזה חומרא ואפי"ה יש פטור.

אמנם אכתי ק', דמתוס' מוכרח דלית ליה סברת התוס' שאנץ, שהרי אם נלמוד בתוס' שיש איזושהו פטור מגזה"כ דעבד, ממילא לא שייך בזה ק"ו, ומהו קושי' התוס', וצ"ע.

והנראה בזה, דלעיל [סימן כ"ו] שאלנו, דאף דהגמ' הוכיחה דכוונה להזיק הוא חומרא, והטעם משום שדנים מצד המזיק ולא מצד השמירה, הא סו"ס איכא סברא לפטור בכוונה להזיק, וכסברת ר' יהודה בקושי', וביארנו דלא מהני סברות נגד ק"ו, ובעינן דוקא פירכות.

ויתכן לומר דתוס' למדו דא"צ לזה, דבקושי' הגמ' ד"ולא ק"ו הוא", דהוכיחו דכוונה להזיק הוא חומרא, בזה גם נדחה עצם ה"סברא" של ר' יהודה בשמירה, דאחרי דהך כוונה להזיק משהו למזיק יותר חמור, לא אכפת לן מה שיותר קשה לשמור, דכיון דהסיבה שיותר קשה לשמור הוא גם סיבה דמשהו למזיק יותר חמור, שוב אין סברא להקל בשמירה מחמת סיבה זו, ודו"ק.

ולמדו התוס', דהגמ' בא להוכיח מעבד ואמה דאינו כן, ובאמת סברת ר' יהודה הוא סברא נכונה אף דהמזיק עצמו דכוונה להזיק הוא יותר חמור, וכדמוכרח מעבד דפטור מחמת סברא זו, ועל זה הקשו בתוס', דאף אם תוכיח ד"סברת" ר"י נכונה, הא סו"ס אינו "פירכא", רק "סברא" לפטור, וסברות לא מהני נגד ק"ו ונילף מהק"ו עצמו לחייב את העבד, ומיושב קושי' האחרונים בביאור קושי' התוס'.

**בתירוץ התוס'.**

והנה, התוס' תירצו דטעמא דשמא יקניטנו הוא רק על שלא בכוונה, וביאר רעק"א דקס"ד שיש פטור בכוונה להזיק מעיקר הדין, דאל"כ [וכוונה להזיק חייב מעיקר הדין] מה שייך לגזור שלא בכוונה אטו

<sup>146</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

בכוונה, הא סו"ס אף אם הקניטנו בכוונה ואנו מחייבין ליה, הרי"ז חיוב מעיקר הדין, וסגי אם נפטרנו באופן שיודעים בודאי שנתכוין לזה, וע"כ שיש פטר מגזה"כ, וזהו הפירכא, והק' רעק"א דקושי' קמייתא דהתוס' [דנילף עבד בק"ו משן להתחייב בכוונה להזיק] במקומה עומדת, דכיון דאין זה מטעם דשמא יקניטנו, אכתי שייך ללמוד משן בק"ו, וצ"ע.

ואולי יש ליישב, דכיון דתוס' למדו דלא נתכוין הוא גזירה אטו נתכוין, שוב צריך לומר דרק עבדינן גזירה אם יש פטור במעשה היזק עצמו, והיינו שבפטור נאמרה שאין זה מעשה שיכול לחייב את בעליו, אבל אם כל הפטור בעבד בכוונה להזיק הוא מסברת אונס, דקשה לשמור, בזה לא עבדינן גזירות, דסו"ס המעשה מצד עצמו הוא מעשה המחייבת רק דלאדון יש טענת אונס, והיכא דטענתו ברורה מקבלינן והיכא דלא ברור לא גזרינן, ואם הפטור הוא פטור במעשה היזק עצמו על כרחך שזה פטור מגזה"כ במעשה היזק עצמו, [וכטענת התוס' שאנץ שהיה כאן גזה"כ ומיעוט] ושוב לא שייך על זה ק"ו, דבהדי' נתמעט, ורק בקושי' התוס' דהיה סברא להקל בשמירה, הכא מהני ק"ו נגד הסברא, ומיושב קושי' רעק"א, ודו"ק. ועיין עוד להלן [סימן כ"ח] שהבאנו מהלך נוסף בסוגי' עפ"י רבינו יונה לחלק בין כוונה להזיק לכל מזיק אחר, והוכחנו ששיטת רש"י הוא כרבינו יונה.

## סימן כ"ח

סוגי' דעבד ואמה<sup>147</sup>.

ראיות דעבד ואמה חייב מפ' שור המזיק וראיות שחייב מפ' אדם המזיק. # # למדנו ג' חידושים מדברי הרמב"ם שחידש שהאדון היה חייב כפל בגניבת עבדו. # # סיכום הראיות אי הוי שור או אדם. # # ביאורם של האחרונים דתרווייהו איצטריקא ליה. # # ביסודו של החזו"א למה שלף שעליה אינו אש, ולדון מזה לגדר בעבד ואמה. # # יש לדון האם יש כאן מזיק שמור דהעבד שומר את עצמו - [בדברי רבינו יונה ובדברי הגרנ"ט]. # # שיטת רש"י בסוגי'.

**ראיות דעבד ואמה חייב מפ' שור המזיק וראיות שחייב מפ' אדם המזיק.**

בסוגי' מבואר דלולי הפטור של "שמא יקניטנו רבו" היה האדון חייב על נזקי עבדו, ויש לעיין דמהו המחייב, דמאיזה פרשה למדנו חיוב זה שהאדון מחוייב על נזקי עבדו, די"ל שהחיוב נלמד מפרשת שור ומאידך י"ל דהחיוב נלמד מפרשת אדם, ומצאנו בזה סתירה, דאיכא כמה ראיות לשני הצדדים. ועיין במאירי שכתב "ממונך ושמירתו עליך" ועיין עוד בתוס' ר"פ שכתב "דהוי כבהמתו דבידו לשומרה" ועיין עוד בלשון הרמב"ם גניבה [א' - ט'] שכתב "אעפ"י דהוי ממונו", ומבואר מכולהו דמדין שור ומפרשת ממונו המזיק היה חייב.

וכן משמע במשנה בידים שם, דהצדוקים עבדי ק"ו משור לעבד, וכל מה שנדחו דבריהם אינו אלא מטעם ד"שמא יקניטנו רבו", וע"כ דמק"ו הנ"ל למדנו חיוב זה, ומוכרח שחיובו הוא מפרשת שור. אולם תמהו האחרונים בזה טובא, דידוע קושי' הגר"א מטעלז דצריך ריבוי על חי' שיהיה בכלל בהמה ועל עבד ליכא ריבוי, ואיך נחייבו מפ' שור [ובעיקר הקושי' אמר הגר"נ פרצוביץ דבח' יליף מבמה מצינו, והכא איכא ק"ו דצדוקים ובה אין למעטור].

ועוד הק' הגר"נ פרצוביץ מלשון הנמוק"י שמבואר דנקטו לשון מבעה במשנה דזה בן חורין ולאפוקי עבד, דקס"ד לחייב עבד, ומבואר דעבד היה חייב מדין מבעה שזה אדם המזיק, ולא מדין שור.

והגרנ"ט הק' דאיך חייב על אש דעבדו, הרי כמו דנתמעט בור מ"שור בור" [בשור דכרה בור], כמו"כ באש דשורו [וע' תוס' מח: ועיין תוס' ר"פ כ"ב דכתיב איש כי יבעיר, למעט שור], ואם עבד חייב מפרשה דשור היו צריכים לפוטרו על מה ש"מדליק גדיש של חבירו" [והגרנ"ט הסתפק דאולי מיירי על מקום הגחלת, והגר"נ פרצוביץ דחה דזה כבר לא "ק' מנה כל יום"].

ועו"ק מדברי התוס' שאנץ [בשטמ"ק] דסובר דבקס"ד פטור מה"ת דכתיב "מכה בהמה ישלמנה", ומזה למדנו דדוקא ה"מכה" עצמו מחוייב, וזה בא לאפוקי מאדון שאינו מחוייב על עבדו, עכתו"ד, עכ"פ מדבריו חזינו, דהצד לחייבו הוא מפרשת "מכה בהמה ישלמנה", וזה אדם המזיק.

**למדנו ג' חידושים מדברי הרמב"ם שחידש שהאדון היה חייב כפל בגניבת עבדו.**

והנה, ברמב"ם מבואר דהאדון היה חייב על כפל של עבדו, ובדברי הרמב"ם האלו איכא ג' חידושים ונבארם א' א':

א [הק' הגר"ח [בהל' גו"א] דשמירתו עליך הוא רק בהלכות "מזיק" ולא בהלכות "גניבה", ומה קס"ד לחייב את האדון בדיני גניבה ע"י פרשת שמירתו עליך, ומזה הוכיח הגר"ח דאף דדיני השבה דגזילה לא שייכי להלכות מזיק, אבל דיני תשלומין, [גם קרן וגם כפל], הם מהדין מזיק שבגניבה, [ובאמת דלענין כפל לא מוכרח, עיין היטב בזה ברמב"ם ובגר"ח], והגר"ח דאמר דכוונת הגר"ח דבכלל פ' "מכה בהמה ישלמנה" איכלל, והגר"נ פרצוביץ [אוהל ישעי', עמוד תרט"ו] אמר ששמע מהגר"ח דאין זו הכוונה, רק דמדיני מזיק הוא, ועיין עוד בברכ"ש [ב"ק סי' ל"ג] דהוכיח את עיקר היסוד מדכפל הוא בכלל הכ"ד אבות נזיקין.

ב [אכתי יש להקשות דהיכן מצאנו דבפשעיה בשמירת נזיקין יתחייב תשלומי כפל, הא על פשיעה בשמירת נזיקין רק מצאנו תשלום דקרן, ומה שייטא להכא תשלומי כפל, ומזה מוכרח דהפשעיה בשמירת נזיקין אינה "מחייב" מצד עצמה, אלא שכל דינה הוא רק לענין זה שיהיה כאן דין "הכשרתי את נזקו" והיינו שיהיה לבעלים שייכות לנזק, אבל אין זה "המחייב", והמחייב הוא המעשה מזיק, ועי"ז שהבעלים הכשיר את הנזק לזה אמרינן דהבעלים שייך ומתייחס לחיובא דשור.

ולפי"ז ה"ה בנד"ד שכשמעשה מזיק הוא מעשה גניבה שפיר אהני לן הכשרת נזיקין שיתחייב בחיובא דעבד בכפל, כל זה מבואר ברמב"ם, ועיין בזה בדברינו בריש מכילתין.

ג [אולם אכתי ק' דהיכן מצאנו גניבה בשור, וכיון דבפרשת שור ליכא מחייב כלל של כפל, א"כ איך שייך לחייב את האדון על עבדו מצד מעשה שור לענין כפל, ועיין גרנ"ט שהק' קושי' זו, וע"כ דמכאן מוכרח נמי דחיוב זה של כפל על הבעלים הוא מדין אדם המזיק, ולא מדין שור המזיק.

<sup>147</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

**סיכום הראיות אי הוי שור או אדם.**

הרי לנו ה' ראיות הדחיות מדין אדם המזיק, וזה נגד לשונות של הראשונים שמדין שורו וממונו, והר"מ עצמו סותר דבריו, וק' נמי מהמשנה בידים.

**ביאורם של האחרונים דתרווייהו איצטריכא ליה.**

וביאר בזה הגרנ"ט, ויותר מבואר בחזו"א, דכיון דהאדון הוא בעלים על ממונו ומה שקנה קנה רבו, ובגלל האדון אין העבד חייב, ממילא איכא כבר סברא לחייב את האדון.

אולם כל זה נגד מה שהבאנו מהרמב"ם ומאירי ותוס' ר"פ דמדין שמירתן עליך דשורו הוא, ובגר"ח עצמו מפורש דמדין "ולא ישמרנו" הוא, ונמצא דהרמב"ם סותר משנתו, דמצד א' מבואר מלשונו דמדין ממונו המזיק הוא ומאידך מבואר דמדין אדם המזיק אתנין עלה, רצ"ע.

וביאר בזה האחרונים [ע' בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל לעיל בסוגי' דאסו"מ דלא אפקרינהו, וכן ביאר הגר"נ פרצוביץ - אוהל ישעי' עמוד תרי"ד] דאף דהמזיק הוא מזיק מפרשת אדם המזיק, אבל הדיני "שמירתן עליך" הם עדיין מפרשת "ולא ישמרנו" דשורו, ורק לענין זה מדמינן להו הראשונים לשור, וכלשון ר"פ "דבידו לשומרה", [והוסיף הגר"נ דזהו באמת הק"ו של הצדוקים, עיי"ש].

ומעתה א"ש מה דלא בעינן ריבוי בעבד כמו בחיה, דהתם בחיה הריבוי בא להשוותה כמזיק והכא העבד הוא מזיק כבר מפרשת אדם המזיק, ומעתה א"ש נמי דברי הנימו"י דכללו בכלל אדם המזיק, וא"ש נמי מה דליכא מיעוט דאיש אש ולא שור אש, וא"ש נמי מה דכללו התוס' שאנץ בקרא ד"מכה בהמה ישלמנה", וא"ש נמי מה דשייך הכא כפל, דהאדם הוא מזיק כלפי כפל, ויש כאן דין "הכשרתי את נזקו" דאדון לחייבו בזה.

ובעצם יסוד זה שמתחלקין השם מזיק והדין שמירתן עליך והכשרת הנזיקין, זה מתבאר היטב עפ"י דברינו [סימן א']. עיי"ש, וע"ע להלן [פרק כיצד הרגל סימן ל"ח] מה שהוספנו על פי זה לחייב רגל מצד דין שמירתן עליך של קרן וישלם ח"נ בסוגי' דתחילתו בפשיעה וסופו באונס, ועוד הוספנו על פי כל הנ"ל לבאר את דברי רש"י [ריש כ"ג.] בקושי' הגמרא על אשו משום חציו בטמון, עיין בזה בדברינו [כיצד הרגל סימן מ"ו].

[ובברכ"ש סי' ל"ג ב"ק סי' ל"ג [בסוף] נקט דלענין דמי ולדות ליתא לדין זה, והגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם] הסתפק בזה כלפי ד' דברים].

**ביסודו של החזו"א למה שלף שעליה אינו אש, ולדון מזה לגדר בעבד ואמה.**

וחשבתי להביא ראיה פשוטה ליסוד זה דע"כ דמדין אדם המזיק אתנין עלה ולא מדין שור המזיק, דהנה, החזו"א [סי' י"א ס"ק י"ד - בחדש בסוף דף כ"ב.] הק' דלמה לא מחייבים רגל ברשה"ר מדין אש, ועכ"פ בשליף שעליה נימא שזה אש, דהבהמה הוא הכח אחר כלפי השליף, וכן הק' הגר"א מטעלז, [ונ' דלרש"י דכח אחר הוא חומרא יש לדון בקושי', ודו"ק].

ותי' החזו"א, דכל מזיק דאית ליה "שם רגל", קאי בפרשת רגל ואין לחייבו מצד פרשה אחרת, ונראה דיסוד זה מוכרח מ"תולדותיהן לאו כיו"ב" דלרש"י פטורים, וק' דעכ"פ יתחייבו מהצד השוה, והתי' כנ"ל שהרי זה תולדה לענין השמירה ולא לענין החיוב תשלומין, ולכן הוא כבר בכלל הפרשה וכל מזיק ששייכת לפרשה אחת שוב אין ללמדו לפרשה אחרת, ופשוט, וע"ע בהערה <sup>148</sup> בזה.

ונ' דמזה עצמו יש כבר הכרח גמור דהמזיק בעבד ואמה אינו מזיק דשור [אף דילפינן שמירתן עליך משור], ומוכרח שהוא מזיק דאדם וכתבאר, והיינו דכמו דרגל הוא רגל ולא אש, כמו כן עבד הוא אדם ולא שור, דכיון דעבד כלפי עצמו הוא אדם המזיק, שוב אין לרבותו בכלל מזיק אחר גם כלפי האדון, ופשוט.

אולם ראיה זו אינה ראיה, שהרי בשליף של א' ובהמה של חבירו, הרי אף דכל שליף בטל לבהמה כלפי בעל הבהמה, ולכן חשיב שליף תולדה דרגל, אבל פשוט דכלפי בעל השליף אינו תולדה דרגל, וכלפי בעל השליף הבהמה הוא כח אחר והשליף עצמו הוא אש, וכן מבואר בהדי' להלן [י"ט:] בסוגי' דדליל, ואין זה

<sup>148</sup> אמנם בעיקר הקושי' העירני תלמיד אחד די"ל דלעולם יש לחייב כל רגל מדין אש, אבל אכתי יהיה פטור ברשה"ר, והביאר, דלכא' תמזה דלמה צריך הרי"ף לבאר דפטור רשה"ר משום אורח', וחידש הרא"ש דנפ"מ בעץ ארוך, הרי איך דרשינן טעמא דקרא ולמה לי טעם הכא יותר מפטור כלים וטמון [ולעיל בדברי ר"ח בסוף ג': ביארנו עפ"י האהא"ז]. וי"ל דמקושי' הגר"א מטעלז מוכרח שפטור רשה"ר אית ביה טעמא, דלכן אין לחייבו גם בתורת אש, דסו"ס הוא אורח' ודו"ק. ועפ"י דרכו ובאופ"א י"ל דכל מזיק יש לו קולא דלכן לא חייב בחיובא דמזיק אחר, וקולא של רגל לעומת אש הוא בזה שרגל אורח' ודלא כאש, ודו"ק, שו"ר בשטמ"ק בשם הגליון בדף ו': דלפימ"ש כ' התוס' דכותל בהדי דקנפיל עדיף מבור דאינו הולך, דק' דה"ה נימא כן באסו"מ בהדי דקאזלי, ולחזו"א לק"מ דהרי"ז תולדה דאש מחמת כח אחר, ותי' השטמ"ק דכח אחר הוא קולא, וע' בחי' ר' שלמה סי' א' שמבאר למה חשיב קולא גם כלפי בור, ולשטמ"ק דהרא הקושי' משליף, וראיתי בחי' ר' שלמה שם שביאר כנ"ל עפ"י הרי"ף.

עכ"פ עיקר היסוד בחזו"א מוכרח מ"תולדותיהן לאו כיו"ב", וכתבאר.

סתירה ליסודו של החזו"א, דכלפי א' זה רגל וכלפי השני זה אש, ופשוט, ולפי"ז ה"ה דבנד"ד ליכא ראייה, דאף דהעבד כלפי עצמו הוא "אדם המזיק" אבל כלפי בעל העבד הרי ליכא פרשת אדם ושוב יש לחייבו מצד שור ודו"ק.

**יש לדון האם יש כאן מזיק שמור דהעבד שומר את עצמו - [בדברי רבינו יונה ובדברי הגרנ"ט].**  
 והנה, הגרנ"ט נקט מסברא דהפטור של "מסרה לבן דעת" הוא פוטר בעיקר דין שמירתן עליך וזה מהני לפוטרו אף באופן דאין לבן דעת ממה לשלם, והגדר בזה הוא שדומה לנעלו בחצירו דמאי שנא, ועל פי הנחה זו הוסיף דא"כ בנותן שורו לעבדו לשמור פטור דחשיב כאונס וכנעל בחצירו דמי [אף דאין לעבדו לשלם] וא"כ ה"ה במסר עבד א' תחת שמירתו של השני הדין כן.  
 ומעתה ה"ה בעבד עצמו נימא כן דמאי שנא, וממילא למה מחייבים את האדון על נזקי עבדו, הא פטור מצד פטור ד"מסרה לבן דעת", כן נ' בביאור קושי' הגרנ"ט, וזו קושי' אלימתא.  
 ומכח קושי' זו העלה הגרנ"ט דע"כ דאין זה מדין שמירתן עליך כלל, ורק דין חדש וע"ד החזו"א וכנתבאר [לעיל ריש ס"ק ב'], אכן לפי מה שהוכחנו מלשונות הראשונים שזה מדין שמירתן עליך דשור, הדרא קושי' לדוכתא.

והפשוט בזה, דאף דבן דעת רגיל לשמור ואם לא ישמור הרי"ז כאונס אכן חלוק מי שמוסר עבד א' לשמירה דעבד חבירו, מעבד ששומר עצמו, דאם יחליט להזיק הרי נגד מצב כזה לא העמיד מתחילה שמירה כלל, ואינו כעבד ששומר את חבירו שעל כל צדדי ההיזק יש שומר, ונוסיף בזה הסבר, דאף דבעבד ששומר עבד אחר הרי גם שם יש צד שלא יצליח לשמור או שלא ירצה לשמור, אבל סו"ס כלפי הך צד שהעבד המזיק ירצה להזיק הרי כנגדו העמדת שמירה, משא"כ בנד"ד, הרי כנגד הך צד של היזק שהעבד מתכוין להזיק הרי לענין זה הוא כבר עומד בלי שום שומר, ופשוט.  
 ובאמת דהדברים מבוארים בשטמ"ק בשם רבינו יונה, דכתב, דבקס"ד בסוגי' הפטור בעבד הוא רק בכוונה להזיק, דבאין מתכוין להזיק הרי הוא שמור, דאדם מטיבעו שומר עצמו מלהזיק בלי כוונה ועל אופן כזה ממילא האדון פטור, וכל הנידון בסוגי' הוא בכוונה, שנגד זה אין שמירה, וע"כ שיש פטור מיוחד בכוונה להזיק שא"א לשמור - וכסברת הסוגי' בתחילתה דהוי אנוס - וזהו הוכחת הגמ' מעבד ואמה לפטור בכוונה להזיק עכתו"ד.

הרי דמפורש בדבריו נגד הגרנ"ט דכלפי מצב כזה אין שמירה כלל, וא"ש.  
 אולם בעיקר דברי הרבינו יונה יש לעיין, הא מהו הוכחת הגמ' לכוונה להזיק נגד הנאה להזיקו, הא גם בהנאה להזיקו כשירצה העבד לאכול אינו שמור נגד היזק זה, ומ"ש מכוונה להזיק, וזו קושי' גדולה.  
 ונ' פשוט, דבבן אדם שמבחין בין אוכל שלו לאוכל של חבירו, א"כ מה שמחליט לאכול את אוכל של חבירו, זה כבר בכלל כוונה להזיק דהנאה יש לו גם מאוכל שלו, ונמצא דהנאה להזיקו בלי כוונה להזיק רק משכחת לה בבהמה ודו"ק בזה היטב כי פשוט הוא.

איברא דעיקר דברי הרבינו יונה תמוהין, דמה מהני מה שהוא בחזקת שמור, הא בשור תם לא מהני חזקת שמור לפוטרו, ולזה בעינן פוטר מגזה"כ, וכדהוכיח הגר"נ פרצוביץ מד' משניות שיש שור תם שמשלם נ"ש – מובא לעיל [סימן י"ג] - והכא בעבד הרי"ז כשור תם בלי הגזה"כ, וכעת צ"ע.

**שיטת רש"י בסוגי'.**

יש להעיר, דלשי' רש"י דלא ידע המקשן משנה דידים, ורק ידע משנה דפגיעתן רע, לדידיה אין לפרש את הסוגי' לא כפירוש התוס' ולא כפירוש התוס' שאנץ, וע"כ דמוכרח מדבריו כשיטת רבינו יונה, ודו"ק.

### סימן כ"ט סוגי' דכופר <sup>149</sup>.

ביאור בעיקר דברי הריב"א. # # ביאור שי' הר"י דליכא קלב"מ, ובדברי המהר"ם. # # בעיקר הגדר בכפרה דכופר, דשייך על זה טוען ונטען ושייך בו קלב"מ, ודלא כשאר כפרות. # # מבאר סברת הריב"א, ובמה חולק על סברת הר"י בקלב"מ בעבירה אחת. # # מבאר שי' הריב"א ורש"י דלמה לי מיעוטא ד"עליו" [דתיפוק ליה מקלב"מ], ומיישב בזה קושי' הר"י עליהם. # # ישוב שי' רש"י בסוגי' דידן. # # דרך חדשה בישוב שיטת הריב"א, וביאור בדיקדוק דברי הר"י דקס"ד לחלק בין תדב"ח לקלב"מ בגוזה"כ ד"עליו".

#### ביאור בעיקר דברי הריב"א.

בעיקר דברי הריב"א דמבואר דנקט דקלב"מ באמת אינו קולא ורק בשוגג כשיש פטור מצד תדב"ח אז הוא דחשיב קולא, וידוע לפרש עפ"י הרמב"ן ריש מכות שנראה מדבריו דבעונש דמיתה כלול עונש דממון, ולפי"ז אין קולא בפטור כופר, דאדרבה מתקיים הכופר במיתה, דבאמת איכא כופר באדם ואף דכפועל אינו משלמו היינו משום דאיכלל בהדי' המיתה, וכל זה במזידין אבל בתדב"ח אינו אלא פטור, כן פ' מו"ר הגר"ז גורביץ זצ"ל וכן פירש הגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

ויסוד לחידוש זה ידוע עפ"י מה שמבואר בקצה"ח [ריש סי' כ"ח] דתפיסה דמהני בקלב"מ [לרש"י בב"מ צ"א] דהיינו דוקא בתדב"ח, לא כן במזידין, וביאר בקובש"ע [כתו' אות צ"ג] דתדב"ח הוא רק פטור על החיוב ב"ד ולכן אכתי מהני ביה תפיסה ודלא כמזידין שזה קיום של העונש הקל, וממילא לא שייך בזה תפיסה, ועפ"י מתבארים דברי הריב"א דבמזידין זה לא קולא ובתדב"ח זה קולא.

אולם עיקר הך יסוד צ"ב, דאיך מתקיים חיוב תשלומי נזיקין שיסודם חיוב לחבירו בעונש החמור דמיתה שכל דינו לשמים, הא בשלמא במיתה ומלקות א"ש, אכן מה שייך סברא זו בממון שצריכים לקיים תביעת חבירו, אטו מה שנתקיים בו חיוב חמור לשמים מהני לחבירו בתביעתו, ומה שייכי זה לזה, והיכן נתקיימה תביעתו, וצ"ע.

ובאמת דמלשון התוס' ר"פ משמע באופן אחר, וביאור סברתו דאם הפטור הוא בתוצאה מזה שהחמירו עליו בפועל, שוב אין זה קולא ורק כשלא החמירו עליו בפועל [תדב"ח] יש לדנו כקולא [וז"ל "אדרבה, חומר הוא לגבי", וזה כנ"ל].

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל ביאר בזה בדרך אחרת, דבקלב"מ במזיד הגדר הוא דהרציחה מצ"ע מחייבתו ממון אלא דאנן לא יכולים לעונשו מיתה וממון [דוגמת הא דדרשי' לענין מלקות וממון שא"א לחייבו ב' רשעיות], והיינו שזה דין על הבי"ד לא להעניש שנים, אולם כל זה לפני הריבוי של תדב"ח, משא"כ אחרי הריבוי של תדב"ח דגם בשוגג נאמר דין זה, והכא לא רמי על בי"ד ב' ענושים, הכא צ"ל דנתחדש עוד שזה כבר דין "פטור", והיינו דהמיתה פוטרת את הממון ודו"ק [ואף שכל המקור לדין קלב"מ בשוגג הוא מהיקשא דמזיד, מ"מ יתכן שגדרם חלוק, דבשוגג אא"ל דהגדר הוא דא"א לעונשו ב' רשעיות וע"כ שנתחדש בזה דין פטור].

ולפי"ז א"ש ד' התוס', די"ל דעומק קושייתם היה דבאדם שהרג הרציחה מצ"ע מחייבתו בכופר אלא דאנן לא יכולים לעונשו, וממילא אי"ז קולא, וע"ז תירץ הריב"א שפיר דכיון דפטרי' ליה אפי' בשוגג, א"כ ע"כ דנתחדש בקלב"מ דין נוסף והוא דין פטור, וזה כבר חשיב כקולא ודו"ק, עכתו"ד.

עכ"פ אכתי איכא חידוש בדברי התוס', דאף בפטור שלא בא מקולתו של אדם המזיק ואינו אדם המזיק עצמו, רק מדין צדדי של קלב"מ ותדב"ח, דגם זה חשיב קולא כלפי פירכות בק"ו, וקשה שהרי אין בזה שום סברא, דאיך אדם המזיק הוא פחות חמור משור מחמת פטור זה, הרי הפטור הוא פטור שלא שייך כלל לאדם המזיק, ואינו פטור בפרשת אדם המזיק, וגם נהנה ואתנן נפטרו בפטור זה, אלא שהוא דין כללי בכל עונשי התורה, והפטור מצד עצמו שייך לפרשה אחרת, ובדרך אגב נפטר גם כאן, וצ"ע, דאיך אדם המזיק מוגדר כמזיק יותר קל מחמת הפטור הזה.

ומבואר הכא דכמו דק"ו הוא מי"ג מידות ומהני בלי סברות ומהני גם נגד הסברא, כמו"כ פירכא הוא כן, ודו"ק, וזה מפורש בתוס' [ה':] דפרכינן פירכא דלא שייך, וע"ד זה הוכחנו לעיל [סימן כ"ז] בסוגי' דעבד ואמה בתוס' שאנץ, ודו"ק, אולם הכא אכתי קשה דסו"ס אכתי איכא סברא בק"ו, והאיך נדחה סברא זו מחמת קלב"מ, וכעת עדיין צ"ע.

#### ביאור שי' הר"י דליכא קלב"מ, ובדברי המהר"ם.

הר"י מקשה תרתי על הריב"א, א' [סוגי' דידן לא ק', דאף אם יש פטור קלב"מ הא מלבד זה פטור מגוזה"כ ד"עליו", ומצד פטור זה פשוט למה חשיב קולא, ולמה ליה להעמיד דוקא בשוגג ובתדב"ח, ב' עיקר מה דנקט הריב"א דיש קלב"מ אינו נכון, דאם פטור מצד קלב"מ למה לי מיעוט כלל, ועיין הערה <sup>150</sup>.

<sup>149</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.



ולהלן יישבנו שי' הריב"א משתי קושיות הר"י.

אמנם עיקר דברי הר"י תמוהין, דלמה באמת אין קלב"מ, וביאר המהר"ם דדוקא בהמית אדם וקרע שיראין די' ב' חטאים וב' עונשים, אז פוטר את חבירו אבל בעבירה אחת כמיתה וכופר, הו"ל עונש א', ואיך חלקו יפטור את חבירו, והיינו דאף דאין לדמות לשלשים מלקות שאינם פוטרים את התשעה אחרונים, דהכא סו"ס ב' עונשים נפרדים נינהו, אבל אכתי יש לדונם כעין עונש אחד, דעד כמה שהתורה מחייבת עוד עונש על כך עבירה, רואים שאין העונש הראשון עונש גמור כלפי עבירה זו, והעונש השני בא להשלימו ולהכי אין א' פוטר את חבירו.

והק' הנחל"ד [כ"ב:] דמ"ש מחובל בחבירו ועדים זוממין ומוצש"ר דשייך קלב"מ, והא בכולהו איכא עבירה אחת.

ותי' הנחל"ד שם, ועיקר היסוד מבואר גם באו"ש ריש מעילה, דאם מצאנו דמתחלקים הממון ומלקות א"כ ע"כ מוכרח דתרתני נינהו, והיינו דבחובל משכחת לה מלקות בלי תשלומין בפחמש"פ ומשכחת לה תשלומין בלי מלקות ב"אינו עושה מעשה עמך", ומוכרח דמלקות בא על הלאו ד"לא יוסיף" וממון על החסרון של חבירו ומוכרח דתרתני נינהו, ובעדים זוממין נמי איכא לאו ד"לא תענה", ומשכחת לה בלי תשלומין בב"ג וב"ח, וזה כבר ראייה דביסודם אינם "רישעה אחת", ורק במיתה וכופר הרי הם "רישעה אחת".

וביסוד זה ביאר האו"ש למה בחוסם פי פרה יש קלב"מ, דהמלקות בלי ממון משכחת לה בשור ידיה ובשור של הפקר, והממון אינו על הלאו עצמו רק על חסרונו של בעל השור.

וביסוד זה ביאר בחי' ר' ראובן [בסוגיין, ועיי"ש שיישב כל הקושי' על המהר"ם כנ"ל] למה אמרינן בגזילה דאין מלקות מצד לאו הניתן לתשלומין, [תוס' מכות ט"ז], דיותר הול"ל מצד קלב"מ דרק מחייבין רשעה אחת, ותי' דהתם גם הלאו הוא על חסרונו של חבירו, דומי' דהחיוב ממון, והו"ל רישעה אחת.

אולם נתקשו האחרונים במוצש"ר, דהו"ל לאו שא"ב מעשה [לאו דלא תלך רכיל] ואיתרבי למלקות רק במוצש"ר, ולא משכחת לה מלקות בלי ממון, [והאו"ש כ' דבאמת לרבנן דר"מ אין קלב"מ מטעם זה במוצש"ר, ומיישב בזה את קושי' התוס' במכות ד':], אבל למבואר בתוס' דאיכא קלב"מ ק', וכן לר"מ].

וע' רעק"א [בחדש בסוגיין] דהק' על התוס' במוצש"ר ולא הק' מחובל וע"ז, ומבואר דהבין כיסוד הנ"ל ולכן נתקשה במוצש"ר דוקא, וצע"ג, ועיין בהערה <sup>151</sup>.

והנראה בזה, דהנה בעיקר היסוד במהר"ם, ראיתי באבי עזרי [רביעאה, מעילה] שהק' מסוגי' דמכות [י"ג] דרצו לחייב כל חייבי מיתות בי"ד במלקות מצד הלאו, ואמרו דמצד קלב"מ פטור, ותמוה, הרי הכא זה עבירה אחת ממש.

ותי' דחלוק מלקות ממיתה, דמיתה הוא על העבירה עצמה, דהחילול שבת עצמו מחייב מיתה, והמלקות הוא על מה שעבר אמימרא דרחמנא ועל הל"ת בעצמו ככל הלאוין, ונמצא דאף דזו עבירה אחת, אבל זה שני חלקים שונים של העבירה עצמו, והדברים עמוקים, עכתו"ד.

ויסוד דבריו לחלק בין מלקות למיתה, מצאנו גם בדברי ר' לייב וילקומירר [בקובש"ע כתובות בדף כ"ב], דשוי' אנפשי' חד"א מהני לחייבו מלקות ולא מיתה, דאין נאמנות על המציאות של חילול שבת וערוה, דרק על האיסור והמימרא דרחמנא נאמן.

ויש להוסיף בביאור דבריו, דהכא באמת מיקרי דמתחלקין מיתה ומלקות, והיינו דבאמת דיינינן ליה דמשכחת לה מלקות בלא מיתה, [וכדברי הנחל"ד ואו"ש לעיל], דמלקות לא כתוב בכל לאו, ורק כתוב בלא תחסום וילפינן ליה בבנין אב לכל מקום שעובר על ל"ת דומי' דחסימה, ודלא כמיתה שכתוב בכל מחייב מיתה בפנ"ע.

וביאר החילוק כנ"ל, דהתם החילול שבת והערוה בעצמם מחייבים מיתה לעומת מלקות שה"ל"ת שבכל התורה" מחייבו, וכולהו מחייב אחת נינהו, ודו"ק, ונמצא דהך מלקות דמשכחת לה בחייבי מיתות משכחת לה נמי בעבירה שאין בו מיתה, ודו"ק.

<sup>150</sup> ועל הקושי' השני יש דחיה מהנחל"ד [כ"ב:] דאם נקוט כרש"י דיש תפיסה בקלב"מ, י"ל דאף אם שייך קלב"מ אכתי צריך מיעוט דעליו, דנפ"מ לתפיסה, ועיין נמי ביראים [רצ"ג] ובקצוה"ח [ס' ת"י ס"ק ד'] דג"כ חילקו בין עליו לקלב"מ לענין תפיסה, וכן הוא בחזו"א [ס' ג'], [עכ"פ הקושי' הראשונה אכתי לא מתיישבת בזה.

וע' רשב"א [כ"ו] באופ"א, דאולי צריכים גזה"כ ד"עליו" לחלוקים על תדב"ח, דזה מחלוק' תנאים, ובזה מיושב שי' הריב"א, שאין מקור ממיעוט דעליו דלא שייך קלב"מ בכופר, [וקושי' ראשונה אכתי לא מתיישבת בזה, די"ל דרב למד דמתני' אזיל דלא כתדב"ח, ולדידיה יש מיעוט, ולדידיה א"ש שהוא קולא, ומה הק' הריב"א.

<sup>151</sup> והיה אפשר לדחוק, דבמוצש"ר הלאו הוא לא תלך רכיל ועל זה המלקות, ואף דבכל לא תלך רכיל אין מלקות, הא מיתה דבהוצאת ש"ר באופן חמור איכא מלקות מצד הלאו עצמו, אבל הקנס הוא מצד התוצאה, שקונסים אותו על מה שנעשה לה, ועל ההפסד דידיה ובחי' ר' ראובן אזיל בדרך זו, והוסיף להוכיח דזהו הגדר בקנס, שהרי הוא א' מכ"ד אבות נזיקין - ושפיר מיקרי ב' רישעות אף דלא שייכא זה בלא זה, ודוחק - ויבואר להלן.

ומעתה יתיישב ה' דמוצש"ר, דהנה, בתמורה [ג'] אמרו דלאו שא"ב מעשה אין לוקין עליו חוץ מנשבע תמורה ומקלל את חברו בשם, והק' בתוס' [ד"ה והרי מימר] דלמה לא אמרו מוצש"ר, ותיירץ דרק אמרו הנך דלא מפורש המלקות שלהם בתורה, ובמוצש"ר מפורש המלקות.

אולם עיין בכתבי הגרי"ז שמיישב קושי' התוס' שבמוצש"ר אין המלקות על הלאו, דהלאו הוא "לא תלך רכיל" ועל כל לשה"ר אין מלקות, ועל כרחך שזה מלקות מסויים מפרשת מוצש"ר, ואין זה שייך לשבועה ותמורה ומקלל את חברו, דבדידהו נתחדש דלאו שא"ב מעשה אית ליה מלקות, לא כן במוצש"ר, ומיושב קושי' התוס'.

ונ' דשי' התוס' בזה היא, דהגדר בגילוי במוצש"ר שיש מלקות הוא, דהך אופן של "לא תלך רכיל" חשיב ודיינינן ליה כמעשה, ולהכי שפיר שייך לנשבע תמורה וכו', כן נ' בשי' התוס'.

ולפי"ז פשוט, דהקושי' ממוצש"ר מתיישבת כמו שמתיישבת הקושי' מכל חייבי מיתות דקס"ד דיתחייבו מלקות, דכמו דמלקות דאמרינן התם דהמלקות בא על ה"לא תעשה שבכל התורה" ולא על עצם החטא, כמו כן נימא אנן הכא במוצש"ר, ומיושב הכל [ומה דנקט האו"ש דמוצש"ר באמת דומה לסברת המהר"ם שזה חטא א', י"ל דלמד ע"ד הגרי"ז, וא"ש].

**בעיקר הגדר בכפרה דכופר, דשייך על זה טוען ונטען ושייך בו קלב"מ, ודלא כשאר כפרות.**

הק' רעק"א [בחדש בסוגיין], דליכא קלב"מ בכפרה, וכמבואר בתוס' בכתו' וא"כ הכא דכופרא כפרה ליכא קלב"מ, וק' שי' הריב"א.

ויש שרצו ללמוד דזה גופא סברת הר"י דלכן לא שייך הכא קלב"מ, וסברא זו מוזכרת בתלמידי ר"פ בשטמ"ק [מ"ג:], ומשמע מהגהות ברוך טעם דלמד כן בתוס', וכ"כ בחידושי הגרש"ק [סי' ב'].

ובברכ"ש [סי' ל' ס"ק ד'] ובחי' ר' ראובן [סי' ג'] תירצו בזה דשאני כפרה דכופר מאידך כפרות, דהכא בעינן ב"ד מומחין [ר"מ פ"ה מסנהדרין] והק' בתוס' [בסנהדרין ב']. דיהיה בכלל דיני ממונות בשלשה, ומדברי הר"מ ותוס' מבואר דיש בכופר דיני ממון ואינו כאיסורים וקרבן [דאף דצריך לתת לחבירו, הרי אכתי אין זו סיבה שחבירו יהיה בע"ד על זה, ודומה לא' שנשבע לתת ממון לחבירו, שאינו בע"ד], ועוד הוכיחו שם מהרא"ה בשטמ"ק [מ"א:] דמבואר דע"י ע"א שייך "מתוך שא"י לישבע", ומבואר דע"א אינו מחייבו כופר ואינו כשאר איסורים דע"א נאמן, ועוד, דמה שהעד מחייבו שבועה הוא גם ראייה דזה דין ממון.

עוד מצאנו בזה בתוס' [ה'] ס"ל דשייך ביה דין מיטב, ומיטב הוא דין מזכותי התובע ולא שייך בחיוב לשמים, ובתוס' ורשב"א [מ. ד"ה כופר אחד] מבואר דבשור של ב' אנשים [דאין חצי כופר לכאור"א] דלא אמרינן שכל א' ישלם כופר שלם ולא דומה לשנים שעשו בשבת דלשניהם יש חטאת בפנ"ע, דהכא אין סברא שיזכה הניזק ב' פעמים, ומוכרח שיש בזה דין ממון לחבירו, אלו הראיות שהביאו הברכ"ש וחתנו ר' ראובן, ועיי"ש עוד שביארו הגדר בזה, איך באמת שייך דין ממון בכפרה, עיי"ש.

ונ' לבאר הגדר בזה באופ"א, דבכל כפרה החיוב הוא להתכפר "לשמים", ובכופר איכא חיוב כפרה, רק שהחיוב להתכפר הוא חיוב "לחבירו" וחבירו הוא בע"ד על זה, וכמו שבטוען ונטען על ממון וקנס וכו' בעי בי"ד ושייך שבועה ומתוך, כמו"כ בכופר שהוא בכלל טו"נ, גם בזה צריך בי"ד ותביעה ועדים, שהרי הכא חבירו הוא הטוען ובע"ד על כפרתו, ומחייבו בזה, [ודומה למצוה ממוני כגון החזרת ריבית דביסודו מצוה היא אלא שהתורה מעמידו לבע"ד על מצוה זו לתובעו, ואכמ"ל].

ומעתה, כל מה שכפרה אינו בקלב"מ הוא משום שדינו לא מסורה לבי"ד [וכמבואר במכות י"ג לענין כרת], והרי"ז כמצוה לשמים, והכא שהכפרה היא מדיני בי"ד שפיר שייך בזה קלב"מ, וא"ש.

**מבאר סברת הריב"א, ובמה חולק על סברת הר"י בקלב"מ בעבירה אחת.**

נתבאר סברת הר"י דעל עבירה אחת ליכא קלב"מ, וצ"ב שי' הריב"א ובמה חולק על הר"י.

והנראה בזה, דהריב"א ס"ל דאף דבאו המיתה והכופר כהדדי, אולם אכתי תרתי נינהו, דלהלן [סימן ל'] יבואר דבאדם דמתני' המחייב בא מצד שמירת גופו עליו, ומדין פצע תחת פצע, ולא מצד מעשה מזיק דאדם דנלמד ממכה בהמה ישלמנה, ורק בפרשת שמירת גופו עליו הוא דדומה לשור ולממונו המזיק, ובזה היה קס"ד דיהיה לו כופר כמו בשור, ועל זה פרכינן דאין לו כופר, ורק על חיוב זה הוא דאמר הריב"א דשפיר שייכא קלב"מ, דברור דחיוב מיתה וגלות לא שייכי לדין שמירת גופו עליו, וכל חיובם הוא על מעשה האדם כעין מכה בהמה ישלמנה באדם המזיק.

הרי נמצא דאיכא הכא תרי מחייבים, מעשה האדם מחייב מיתה ושמירת גופו מחייבת כופר, ותרתי נינהו, ושפיר שייך בזה קלב"מ, וע"כ דהר"י למד דגם כופר שייכא לדין מעשה האדם, ולכן מיקרי מחייב אחת.

ועוד י"ל בבואר פלוגתתם, די"ל דהר"י חולק בעיקר הגדר דחיוב מיתה ברוצח, דעיין היטב במהר"ם שמבאר שי' הר"י, וכתב שם שסובר שמיתה בא על "איבוד הנפש הנהרג", ומשמע דאינו על מעשה הרציחה, ונראה בכוונתו דגם הכופר וגם המיתה לא באים מצד המעשה רציחה ושמירת גופו אלא מצד

האיבוד נפש, ובזה פשוט דהדרא דינא דמיתה וכופר חזא ניהו, ודו"ק, והריב"א חולק דבא על המעשים, ובמעשים הם חלוקים.

ובאמת דבמכות [ו']. נחלקו ב' תירוצים בתוס' אי מה דאינו מעיד הנרצח על הרוצח והרציחה הוא משום שהוא בע"ד או שונא, ונפ"מ דאי חשיב בע"ד גם קרובי הנרצח לא מעידין וכמבואר בביאור הגר"א [סי' ל"ג ס"ק ל"ב] וכן דעת הרא"ש [בתשו' כלל כ"ז ס' ב'], והיינו דהחיוב מיתה הוא "נפש תחת נפש" דבא על איבוד הנפש, ודו"ק, וי"ל דבפלוגתא זו בין ב' תירוצי התוס' תלוי פלוגתת הריב"א ור"י.

**מבאר שי' הריב"א ורש"י דלמה לי מיעוטא ד"עליו" [דתיפוק ליה מקלב"מ], ומיישב בזה קושי' הר"י עליהם.**

הק' הר"י, הרי בסוגי' להלן [כ"ו] מצאנו מיעוטא דעליו ומוכרח שאין פטור קלב"מ, וק' שי' הריב"א, וקושי' זו יש להקשות נמי על רש"י בכמה דוכתי [בריש דף י'. ובדף נ"ג: ד"ה אדם ובור פטורים] שהביא דין קלב"מ על כופר וכן הק' הפנ"י [כ"ו] על רש"י.

והקושי' על הריב"א הוא בתרתי א' הרי פשוט שיש קולא באדם מחמת מיעוט ד"עליו" ומה אכפת לן מה דאיכא כאן קלב"מ, ב' ממה שיש מיעוט ד"עליו" מוכרח שאין קלב"מ וכמבואר מקושי' הגמ' [כ"ו], ודלא כהריב"א דסובר דיש קלב"מ, ודו"ק.

ובישוב שי' הריב"א ורש"י נ' להקדים דנתבאר דבאדם המזיק איכא ב' פרשיות, א' "מכה בהמה ישלמנה" שזה חיוב על מעשיו, ב' "פצע תחת פצע" שזה דין שמירת גופו עליו, ובזה איתרבי שוגג ואונס וישן, ונראה דחלוק סוגי' דלהלן [כ"ו] מסוגי' דידן, דבאמת יש לדון דאדם יתחייב בכופר מצד ב' מחייבים נפרדים, ונבאר את הדברים, דסוגי' דידן קאי אדם דמתני', וזה אדם מפרשת שמירת גופו עליו, וכדיבאר להלן [סימן ל'], ובזה באמת אמרינן קלב"מ, דתרי חיובים ניהו ונכתבאר, אולם בסוגי' דלהלן [כ"ו] סברי דיש מקום לחייב את האדם בכופר על מעשיו, כמו שמעשה האדם מחייבים מיתה ובזה ליכא קלב"מ, דמחייב א' ניהו, והכא יודה הריב"א לסברת הר"י, דליכא קלב"מ ולכן בעינן קרא דעליו.

אולם אכתי ק' הקושי' הראשונה לאידך גיסא, דאחרי שיש מיעוט ד"עליו", שוב לא ק' קושי' הריב"א, דאף דשייך קלב"מ אבל א"צ לפטור דקלב"מ, ומה הק' הריב"א בסוגי' דידן דסו"ס אכתי חשיב קולא מחמת המיעוט, וכמו"כ ק' על רש"י דלמה הוצרך להביא הפטור מקלב"מ.

ונ' דע"ד הנ"ל מיושבת בפשיטות, דיש לחקור במיעוטא ד"עליו", האם הוי גילוי דרך בשור נתחדש כופר, וממילא דנתמעט כל המזיקין מכופר, או דזה מיעוט מסויים דוקא כלפי אדם, דבא לומר דבאדם לא נאמר כופר, ונפ"מ באידך מזיקין כבור ואש, ונחלקו בזה בהדי' ברש"י ותוס', דשי' התוס' [ט':] דכולהו נתמעטו מעליו, ושי' רש"י שם [סוף ט':] ותחילת י'. דבכולהו איכא כופר ובעינן מיעוטא בכל א' מטעם אחר, ורק באדם איתמעט, וברור דנחלקו בזה.

ונ' עוד, דלהלן [כ"ו] אזיל בזה רש"י לשיטתו, דמבואר שם ברש"י עיקר הגדר במיעוטא ד"עליו ולא על האדם" וז"ל "אבל על נזקי אדם אין משלמין כופר אלא או מיתה או גלות", וק' דמה שייטא להכא מיתה וגלות, והביאור בדבריו, דבמעשה האדם שהרג את חברו אין יותר חיובים ממיתה וגלות וזהו מיעוטא דכופר, ומבואר היטב דכל המיעוט קאי באדם עצמו, להגדרים את החיובים ואת העונשים שלו על רציחה, ואין לזה ענין לשאר המזיקין, שוב הראוני בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [סוס"ק ק'] שלמד כן ברש"י.

ונ' דכל זה הוא עד כמה שמחייבין ליה על מעשה האדם, אבל עד כמה דמחייבין ליה מצד שמירת גופו אין מיעוט, דעל שמירת גופו אין מיתה ואין גלות, ונמצא דכל המיעוט רק בא למעט הדין כופר מצד מעשה האדם, אבל הכופר מצד שמירתן עליך לא שייכי כלל למיתה וגלות, ולא נתמעטו כלל ואכתי חייבים כמו בור ואש, ולכן באש ובור ס"ל לרש"י ששייך כופר [וכא"א יש לו טעם בפנ"ע למה אין בהם כופר], ודו"ק.

ומעתה סוגי' דידן א"ש בפשיטות, דהכא הנידון מצד שמירת גופו וכלפי הך כופר אין מיעוט דעליו, ורק מצד קלב"מ נתמעט.

וכל זה בשי' רש"י אבל שי' התוס' [ט'] דהמיעוט בכל מילי חוץ משור, ולהכי בור ואש נמי איתמעטו, ולכן פשוט בשיטת התוס' שגם כופר דאדם מצד המעשה וגם מצד שמירת גופו, תרויהו נתמעטו, ולפי"ז גם בסוגי' דידן איכא מיעוטא ד"עליו".

ונ' דזהו פלוגתת הריב"א ור"י, והתוס' [ט'] כהר"י, והריב"א כרש"י, דכמו שמודה הריב"א לרש"י שיש קלב"מ בכופר מדין שמירת גופו, כמו"כ מודה לרש"י שהמיעוט הוא רק על מעשה האדם, ודו"ק.

ובעיקר דברינו דאיכא ב' מחייבים בכופר באדם, יש להביא לזה סמוכין מגוף הסוגי', דהנה בפרשת "שמירת גופו עליו" שייך הך דין כופר שיש בשור, ונלמד משור בבנין אב, וכמפורש בתוס' [סוף ט':] דכל המזיקין ילפינן משור ולא פריך מכוונה להזיק ומרוח חיים, והביאור בזה הוא דדין כופר הוא חיובא דבעלים ולא חיובא דשור וכמבואר להלן [מ"ד], והיינו ד"אי - שמירתו" הוא המחייב, שהוא הגורם במיתתו, [ודלא כמזיק, ששם המחייב הוא מעשה שורו, וכמבואר שם בסוגי', עייש"ה, וה"א - שמירה" הוא לייחס חיובא דשור לבעלים, וזה לא שייך בכפרה שהרי אין דין כפרה על מעשה שורו רק על מעשה ידיה

והארכנו בזה בדברינו ריש מכילתין מהגרנ"ט], וכיון דכל המחייב הוא מצד השמירה, שוב אין בזה שום פירכא, ודבר זה מבואר עפ"י דברי התוס' ריש הכונס דמצד הדין "ולא ישמרנו" כל המזיקין שוין וילפינן חדא מחברתא, ונראה דבזה קאי סוגי' דידן, ובזה ליכא מיעוט כלפי אדם דבזה דומה לכל המזיקין.

אולם להלן [כ"ו] מבואר דעבדינן "ק"ו" משור לאדם, ולא יליף מבנין אב ככל המזיקין, ומבואר דהכא כבר אינו מדין שמירת גופו, ותוכן הק"ו הוא אדם שיש בו "ד' דברים" חמור משור, והכא ברור דבק"ו רצו ללמוד כופר על מעשה הרציחה, דכמו ד"ד' דברים" הוא חומרא במעשה האדם, ולא בדין שמירת גופו עליו, כמו כן יליף דה"ה שיהיה בו חומר דכופר בהך מעשה, ודו"ק.

#### ישוב שי' רש"י בסוגי' דידן.

והנה, נתבאר דרש"י כהריב"א, אולם הריב"א הק' דבקלב"מ אינו קולא ולהכי אוקמי' בלי מיתה, ורק מצד תדב"ח, וברש"י מפורש כאן דמיירי באופן שיש מיתה וגלות, והדרא קושי' הריב"א על רש"י. עו"ק, דפשטות משמע מרש"י שצריך קלב"מ לפוטרו, ולא מהני לפוטרו בלי חיוב מיתה או גלות, וק' דתיפוק ליה מצד תדב"ח, ועו"ק דלפי"ז יהיה ראייה מרש"י דסובר כהמאירי בכתו' [ל"ז] דגם גלות פטור מדין קלב"מ, וזה חידוש.

והנראה בזה, דברש"י איכא סברא אחרת, דרש"י סובר דאין החיוב "שישלם כופר", רק תוכן החיוב הוא "שיתכפר", ו"כופר" הוא רק היכי תימצא לכפרה, וממילא אם יש לו כבר כפרת מיתה או גלות, שוב בטלה כל חיובו ובטלה דין כופר, ומבוארים דברי רש"י הכא, דרק כשיש גלות ויש מיתה הוא דאיכא פטור דעליו, דזהו דינא דעליו לומר דסגי במה שמתכפר במיתה וכגלות.

והא דלא הביא רש"י הכא פטור דקלב"מ, נראה בזה דשי' רש"י הוא דמה דפטור מקלב"מ אינו קולא אף אם הפטור הוא מתדב"ח, ולהכי הוצרך לבא לפטור אחר וזהו כבר קולא באדם מה שאין כופר כשיש מיתה או גלות, ואף דפטור גם בלי מיתה וגלות מדין קלב"מ, הרי התם אינו קולא [וישוב אין ראייה מרש"י דסובר כהמאירי].

אולם להלן [נ"ג י'] שמבואר שם שאין כופר כלל וכלל באדם אף כשאין מיתה וגלות, התם הוצרך רש"י לבא לקלב"מ, אבל בסוגי' דידן רש"י מפרש למה זה פירכא אצל אדם, ובזה בעי דוקא לאופן שיש מיתה וגלות.

ויתכן דדעת הריב"א דהחיוב הוא על "הכופר", ולא "להתכפר", ולהכי לית ליה סברת רש"י, ודו"ק. דרך חדשה בישוב שיטת הריב"א, וביאור בדיקדוק דברי הר"י דקס"ד לחלק בין תדב"ח לקלב"מ בגזה"כ ד"עליו".

העירני תלמיד אחד למהלך חדש בישוב שיטת הריב"א למה מחלק בין קלב"מ לתדב"ח, דכבר תמהנו דאיך יתכן לומר דהממון של חבירו כלול בתוך המיתה, דאיך שייכי אהדדי לומר שהוא קיבל ממנו, ולכן אין כאן תפיסה, הא מה שייך מיתתו לממון ידיה.

והעיר דאיכא למימר דאף דבכל ממון לא אמרינן כן, אבל בכופר שפיר אמרינן כן, דתחילת דינו של הכופר הוא כפרת עצמו, אלא דזה מתקיים ע"י נתינה ליורשים, ובזה שפיר שייך לומר דכופר ידיה מונח בתוך העונש החמור, ורק בכל ממון דתחילת דינו הוא מצד זכותו של הניזק, התם אינו כלול, ויהיה נפ"מ דאף אי בכל ממון איכא תפיסה בין בקלב"מ בין בתדב"ח, אבל בכופר אינו כן, דכופר כלול בתוך המיתה, ושפיר חילק הריב"א בין קלב"מ בתדב"ח דוקא בכופר, והיינו דהריב"א סובר כהיש"ש והקצה"ח בשיטת רש"י לחלק בין קלב"מ לתדב"ח לענין תפיסה דוקא בכופר, עכתו"ד.

אולם לא יתכן לומר דדוקא בכופר נתחדש כן, דאין פסוק מיוחד בקלב"מ בכופר, אלא דקלב"מ ידיה שייכא לדין הכללי של קלב"מ, ואיך שייך לחלק כן.

והנראה בזה דאדרבה, דהריב"א למד ע"ד רש"י דכל דינו של עליו הוא רק ביחס לאדם, והיה קשה לו דמ"ש אדם מכל המזיקין, ועל זה חידש דע"כ ד"עליו" אינו פסוק בפני עצמו, אלא שהוא גזה"כ בתוך פרשת קלב"מ, הלכך רק שייכא באדם, והכא גלי לן קרא דדוקא בכופר אמרינן דהכופר כלול בתוך המיתה ונפ"מ לתפיסה, ודו"ק.

וממילא א"ש נמי למה הריב"א הביא כאן דין קלב"מ ולא הביא דין "עליו", דאדרבה, כיון דלמד ד"עליו" אינו דין בפני עצמו אלא דמהלכות קלב"מ הוא, לכן שפיר הק' דכיון דיסוד דינא מצד קלב"מ לכן קשה איך חשיב פירכא באדם.

ומדוקדקין דברי הר"י דהוסיף לחדש דקרא ד"עליו" קאי גם בתדב"ח, ולמה הוצרך לזה, אלא דכוונתו לאפוקי בזה מדרך זו בריב"א שהוא רק דין בקלב"מ ולא בתדב"ח, ודו"ק.

ועיין היטב ביראים [ר"ז] דמבואר בדבריו דלמד דדינא ד"עליו" בא לגלות דליכא תפיסה בקלב"מ דכופר, אלא דנקט דהדין כן גם בקלב"מ וגם בתדב"ח.

## סימן ל'

## בביאור הגמרא ששור ואדם שדרכם להזיק,

ובגדר אדם שמירת גופו עליו, ובפלוגת התוס' ורמב"ן באדם באונס גמור.

**פרק א' בדין דרכן להזיק באדם ער ושור תם, ובגדר שמירת גופו עליו.** # # בדין דרכו להזיק בתם ומועד. # בדברי המהר"י כ"ץ לבאר האיד מ'דרכו להזיק' שיש בישן מהני למזיק של ער שאין בו דרכו להזיק. # מתמה כנ"ל ממועד לתם, ומביא את המאירי, ומבאר באופן אחר, שדרכן להזיק שייך ל'שם מזיק' ולא לצורת הנזק. # בדין אדם שמירת גופו עליו, ובחומרא דד' דברים באדם במשנה. # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל באדם ער וישן ובאדם שמירת גופו עליו, דרך ישן איתרבי בכלל שמירת גופו ולא אונס, ומוכיח מהתוס' להלן דכל דין אונס כלול בדין הזה, וכדנקטו הגרי"ז והאהא"ז. #

**פרק ב' בפלוגתת תוס' והרמב"ן בדין אונס באדם המזיק.** # # שיטת התוס' בדין הביאו כלים אצלו, וישב סתירת התוס' מסוגיין לתוס' להלן ריש המניח אי פטור מצד אונס או מצד הם גרמו לו. # בשיטת הרמב"ן באדם מועד לעולם, ובגדר אדם שמירת גופו עליו, דלפי הרמב"ן אין הכוונה שחייב לשמור אלא שיכול לשמור וסגי להחיל עליו 'שם מזיק', ולכן גם באופנים שלא שייך שמירה חיילא עליו 'שם מזיק'. # שורש פלוגתת הרמב"ן והתוס' בטעמא ד"הם גרמו לו", דפליגי עיקר ההלכתא שם 'שם מזיק' באדם המזיק. # סיכום שיטת הרמב"ן: מינה וביה מוכרח שאין דין 'שם המזיק' באדם המזיק, ומתמה בשיטת התוס' מדרכן להזיק.

## פרק א'

## בדין דרכן להזיק באדם ער ושור תם,

ובגדר שמירת גופו עליו.

## בדין דרכו להזיק בתם ומועד.

בגמ' מבואר דשור תם אין דרכו להזיק, ועיין נחל"ד דהק' דנימא דרב אזיל למ"ד פ"נ ממונא ד"אינו בחזקת שמור", ותי' דאף דלמ"ד פ"נ ממונא "אינו בחזקת שמור", אבל אכתי אינו ב"חזקת אינו שמור" כשן ורגל וקרן מועד, ולדרגת דרכן להזיק בעינן "בחזקת אינו שמור", וא"ש.

עוד יש לעיין דמהו הקס"ד בגמ' דמועד חשיב אין דרכו להזיק, [וק' לומר דקס"ד דסגי בהלכות העדאה בלי ההרגל בפועל וכנתבאר לעיל [בסוגי' דמועד לאדם] דתרתו בעינן, דזה דוחק], ועיין בחי' ר' ראובן [סי' ב' ס"ק א'] שביאר בזה, דכיון דסו"ס קרן הוא מעשה משונה גם לאחר העדאה, רק ש"הרגיל בשינויו" כלשון הרמב"ם, דאין זה הטבע האמיתי שלו, שוב קס"ד דחסר ב"דרכן להזיק", וקמ"ל דסגי, [ויש לדון באופ"א דתלוי בספק אי בעינן "דרכן להזיק" לחיוב שמירה או להשוותו כמזיק ודו"ק].

**בדברי המהר"י כ"ץ לבאר האיד מ'דרכו להזיק' שיש בישן מהני למזיק של ער שאין בו דרכו להזיק.**

ובעיקר הגמ' צ"ב, דכיון דמצאנו מזיק דתם דדינו כמזיק אף דאין דרכו להזיק, שוב הו"ל לעשות צד השוה שכולל גם מי שאין דרכו להזיק, ויהיה סגי במה שלפעמים עושה היזק ולא יצטרך לדרגת דרכן להזיק בצד השוה, עיין בהערה <sup>152</sup> במה שיש לדון בקושי' זו.

וכעין זה יש להק' בהמשך הסוגי' דאדם ישן דרכו להזיק, ובער אין דרכו להזיק, ואיך עבדינן צד השוה מדרכן להזיק כשמצאנו מזיק דער בלי דרכן להזיק, ועיין בהערה <sup>153</sup> במה שיש לדון בזה.

ועיין בשטמ"ק בשם המהר"י כ"ץ [לעיל ג': ד"ה תולדה ישן] שהק' על אדם ער איך קרינן ליה דרכן להזיק, ותיירץ דאחרי דמצאנו מזיק של ישן שהוא דרכן להזיק, שוב "קורא התנא דרכן להזיק לכל אדם", ומלשונו משמע דכל הנידון הוא מצד לשון התנא, וזה צ"ב שהרי לפי האמת חסר לו בדרכו להזיק וצ"ע.

ונראה שבמהר"י כ"ץ כתוב חידוש גדול, ובביאור דבריו נראה לומר כך:

לעיל [סימן כ"ג] הרחבנו שיש ב' דינים באדם המזיק, דין שהאדם עצמו הוא מזיק ע"י מעשיו כשאר חיובי התורה על מעשה גניבה ועל מעשה רציחה וגם על מעשה היזק, ודין נוסף של שמירת גופו מלהזיק, כעין שמירת ממונו מלהזיק, וגם מעשים שאינם מעשה האדם כישן חשיבי מעשים של הגוף, והאדם שבאדם חייב לשמור על הגוף של האדם שלא יהיה נזק ע"י הגוף, וזה נתחדש הכא בסוגין דאדם שמירת גופו עליו, ודו"ק.

<sup>152</sup> וי"ל דאדרבה, דכיון דאין דרכו להזיק, לכן אינו מזיק גמור וכדהבאנו מהברכ"ש דקראו חצי מזיק, והצד השוה הוא להשוותו כמזיק גמור.

ונ' דאין ליישב כן, שהרי הבאנו להוכיח מהגר"נ פרצוביץ דגם תם מעיקר הדין דרכו להזיק, ולא סגי בסברת חזקת שמור לפטור, רק דמגזו"כ הוא להשוותו כחצי מזיק, וראה לזה מד' משניות שמבואר ששור תם נתמעט מהילכתא דח"נ, ומשלם נ"ש [שור תם שחובל באדם וכו' - הארכנו לעיל בזה בדף ב':], ומבואר דגם בלי דרכן להזיק הרי הוא מזיק גמור, ודו"ק.

<sup>153</sup> והיה אפשר לומר בזה דסגי למזיק שיהיה לו "שם מזיק" אף שדרכו להזיק רק ב"אופן מסויים", וא"צ שבכל אופן ואופן יהיה דרכו להזיק, ולהכי מהני דרכן להזיק דמועד בכל קרן גם כלפי תם, וישן לכל אדם גם כלפי ער, אולם זה קשה, דא"כ ה"ה בנגיחה נימא דאית ליה מעלה דדרכן להזיק מחמת שן שדרכן להזיק, [דסו"ס רואים דלשור יש שם מזיק], וכמו דחלוקין שן וקרן, כמו"כ אדם ער וישן וכמו"כ תם ומועד, דהשם מזיק שיש בו לאחר העדאה לא יהני ללפני העדאה, ואפשר דיש לדחות ולחלק בין ב' אבות לאב אחד.

ולפי"ז יש מקום לחדש שעד כמה שדנים את הגוף ואת האדם עצמו כתרתי, אז שפיר י"ל שהגוף של האדם תמיד דרכו להזיק, ורק באדם שבאדם ששם יש דעת דרכו לשמור מלהזיק וכל מה שאין דרכו להזיק היינו מחמת דעתו, אכן אי נדון מצד הגוף בעצמו בלי הדעת שזה שייך למזיק אחר, אז הרי הוא כקטן בלי דעת שדרכו להזיק והיינו ממש כישן.

למדנו א"כ שהמזיק של גופו שזה המזיק של המשנה שתמיד דרכו להזיק, רק דבפועל אינו מזיק כיון שמצורף אליו מזיק אחר של האדם שבאדם, והוא הרי אין דרכו להזיק מחמת הדעת, ונמצא שהבר דעת שנמצא באדם שומר על הגוף בלי דעת והגוף מצד עצמו תמיד דרכו להזיק, ואדרבה, הרי זה כל הדין של שמירת גופו עליו שמוטל על האדם שבאדם לשמור על גוף שהוא הלאו בר דעת של האדם.

ולפי"ז י"ל שגם באופן שהוא מזיק מחמת כוונה להזיק והיזק כזה אינו קשור לנזק של ישן, ורק הנזק של ישן מיקרי דרכו להזיק ומה זה שייך להיזק של כוונה להזיק של אדם ער, אלא דלפי הנ"ל אפשר לומר שהכוונה להזיק שייכת להיזק של האדם שבאדם אבל כלפי הגוף אין שום משמעות בהך כוונה, שהיה סגי לן הך כוונה להזיק של הבר דעת כ'היכי תימצא' בעלמא להוריד את השמירה התמידית של הבר דעת על הלאו בר דעת, ואז הגוף שהוא המזיק של הלאו בר דעת מזיק מצד עצמו כמו בישן - שהרי כל הנידון של דעת וכוונה לא שייכא לגוף עצמו.

ומעתה א"ש דברי המהר"י כ"ץ, שלפי האמת גם אדם ער הוא דרכו להזיק מצד הגוף שבו שזה כמו ישן, אלא שלו יצויר ולא היה שום מצב שהדרכן להזיק גורם להיזק בפועל, ואדרבה הרי בפועל הוא תיד שמור מלהזיק אז התנא לא היה קורא לו דרכו להזיק אף שהגוף מצד עצמו דרכו להזיק, וזה נידון של לשון התנא ותו לא, ועל זה תירצו בגמרא שישן דרכו להזיק בפועל ולכן שפיר מצי התנא להגדיר אותו כדרכו להזיק שהרי ממילא לפי האמת מיקרי דרכו להזיק ודו"ק.

**מתמה כנ"ל ממועד לתם, ומביא את המאירי, ומבאר באופן אחר, שדרכן להזיק שייך ל'שם מזיק' ולא לצורת הנזק.**

איברא דכל המהלך הוא חידוש, ואף שיש מקום לפרש כן בדברי המהר"י כ"ץ, אכן כפשוטו ער הוא שמור ולא חשיב כדרכו להזיק כלל, ואכתי צ"ע.

ועוד דכל דברינו מהני רק בער וישן אבל בתם ומועד לא מהני, ולמה תם מיקרי דרכו להזיק מחמת מועד, וצ"ע.

ועיין במאירי [במשנה] דכתב "שדרכן להזיק לפעמים כגון קרן במועד והאדם בישן והשאר בכל צד", ומשמע דסגי במה שלפעמים הוא דרכן להזיק, ודלא כהמהר"י כ"ץ שזה רק נידון של לשון התנא, וזה צ"ב דסו"ס אין כאן דרכן לא בתם ולא באדם ער, ומה אהני לן ישן ומועד, וע"ע בהערה <sup>154</sup>.

ואשר נראה בזה, ונקדים:

לעיל [סימן ג'] נתבאר בארוכה שיש דין נוסף במזיק שמלבד זה שהמעשה חשיב כמעשה היזק בעיני נמי שהמזיק יקרא מזיק, והיינו שחל עליו שם מזיק ולא סגי במה שהוא עושה נזק להתחייב.

וביארנו שחלק מהמעלות במזיקים לא מתייחסים כלל למעשה היזק, רק לשם מזיק עצמו, דברוח חיים המעלה היא שהולך לבד להיזק וא"צ כח אחר, כאש, ולכא' אין הנידון של רוח חיים וכח אחר בגוף המעשה היזק רק בלהגיע להיזק דבזה האש צריך כח אחר, והבהמה מגיע ע"י רוח חיים, וזה ע"כ מעלה רק ב"מזיק" עצמו ולא ב"מעשה" היזק, דמזיק שמגיע להיזק לבד הוא יותר מזיק, וזו נמי מעלת "הולך ממקום הנחתו ומזיק במקום אחר" – דאף דליכא מעלה בגוף המעשה היזק של קרן שן ורגל אבל איכא מעלה בשם מזיק דשור, ודו"ק.

וכן ביארנו נמי לגבי כוונה להזיק, שכבר הוכחנו לעיל [סימן י"ג] בגדר 'שן משונה' דיליף מקרן משונה להיות חצי נזק וחייב ברשה"ר, וקשה דלמה לא פרכינן מה לקרן שיש כוונה להזיק, וביארנו שם שבכל משונה נאבדה המשמעות של מעלת כוונה להזיק ומעלת הנאה להזיקו, דרק כוונה להזיק שבאה מתוך טבעו של הבהמה מיקרי חומרא ולא כוונה להזיק שבאה באופן 'מיקרי' בתוך המעשה נזק, ובמשונה זה בא באופן 'מיקרי', ולא שייך לעיקר טבעו של המזיק, והנפ"מ הוא דרק מה שבאה מתוך טבעו של בהמה מיקרי מעלה וחומרא בבהמה עצמה, ובזה מוגדר כמזיק יותר חמור, ונראה דמזה למדנו שגם המעלות של כוונה להזיק וכדומה שייכים ל'שם מזיק' ולא למעשה המסויים של כוונה להזיק ולכן חלוק משונה מלאו משונה.

<sup>154</sup> ובעיקר שיטת המאירי עיין היטב בדבריו שכתב "שדרכו להזיק עד שהיזקו ראוי לעלות על לב", ומשמע דאהני לן הדרכן להיזק רק כדי שיתחייב לשמור, ויתכן דלזה סגי מצב א' בהך מזיק שבו ראוי להעלות על לב, ובזה הוא כבר חייב, אולם אכתי קשה, דא"כ ה"ה דבמזיק דקרן איכא חיוב שמירה מחמת זה שבשור יש כבר מזיק והיינו ע"י שן ורגל, וא"כ מה הקשו על רב דקאי גם על קרן דליכא דרכן להזיק בקרן, הא סגי בדרכן לזיק של שן ורגל, וצ"ע.

ונראה דזה נמי הביאור הכא לגבי דרכן להזיק, שלכן המעלה של דרכן להזיק באדם ישן ובשור מועד מהני גם לאדם ער וגם לשור תם אף שהם מצד עצמם לא מיקרי דרכן להזיק, שכל המעלה של דרכן להזיק הוא רק בהגדרת המזיק כמזיק ובלי זה הרי הוא מזיק בלי 'שם מזיק' הלכך לא בעינן שבכל מצב ומצב של נזק שיחשב דרכו להזיק, וסגי במה שמזיק זה לפעמים דרכו להזיק, שאז שמו מזיק ושוב חייבי בכל המצבים. וזה הביאור במאירי "שדרכן להזיק לפעמים כגון קרן במועד והאדם בישן והשאר בכל צד", דסגי לן בזה. ועיין להלן שביארנו ע"ד זה את שיטת הרמב"ן באדם מועד לעולם דזה גם המהלך של שמירת גופו עליו. [והנה, לעיל בסוגי' דעבד ואמה מבואר ברבינו יונה דקס"ד דפטור בלי כוונה להזיק, דהעבד בחזקת שמור שמדקדק שלא להזיק שלא בכוונה, וק' דמוכרח דגם בעבד ישן היה פטור מה"ט, וע"כ דגם בישן הרי הוא בחזקת שמור, וק' דהכא מבואר דישן ד"דרכו להזיק", וזו קושי' גדולה. ונ' פשוט דע"כ הא דבישן חשיב שמור, היינו משום דלפני כן מסלק כלים, ונמצא דהשמירה לא מתייחס אליו [שאינו שומר עצמו מלהזיק] רק לכלים [ששמרם מנזק], ונמצא דהוא מצד עצמו עדיין "דרכו להזיק" רק דאין היכי תימצא שזיק, ושאינו ער דאין דרכן להזיק כיון שדרכו לשמור א"ע מלהזיק, ולא דמי לישן דשמירתו בכלים, ודו"ק].

[וע' שטמ"ק שהעיר שאין בישן "הולך ומזיק" ועיין ב' פירושים, ועיין לעיל [סימן ד'] בהערות במשנה שהסברנו את שורש הך פלוגתא דאיכא ב' דרכים בעיקר מעלה דדרכן לילך ולהזיק, ונפ"מ טובא ביניהם].

**בדין אדם שמירת גופו עליו, ובחומרא דד' דברים באדם במשנה.**

כבר נתבאר [סימן כ"ג] דהכא בסוגי' נתחדש הגדר באדם המזיק שלא בכוונה, שזה כבר פרשה אחרת, ופרשת "פצע תחת פצע" לא שייך לפרשת "מכה בהמה ישלמנה", דפרשת "מכה בהמה ישלמנה" הוא חיוב על המעשה ו"פצע תחת פצע" הוא שמירה על גופו שלא יצא ממנו נזק. וביארנו דכל החילוקי דינים בין ער לישן הם חילוקים בב' הפרשיות ולא בין ער לישן, ועד כמה שער חייב מדין שמירת גופו לא חייב יותר מישן, ומה שחייב יותר הוא מצד פרשת "מכה בהמה ישלמנה", ודו"ק. וביארנו דאף דלתוס' מה דילפינן מריבוי הוא תולדה, אבל הכא ב"פצע תחת פצע" זה אב, כיון דזה לא שייך לפרשת "מכה בהמה ישלמנה", ומה דקס"ד לעיל [ג']: שזה תולדה, היינו משום דהתם עדיין לא איתרבי כפרשה בפנ"ע של שמירת גופו, ואינו אלא ריבוי בתוך הדין "מכה בהמה ישלמנה", ולכן זה תולדה ידידיה, כל זה נתבאר לעיל.

ומעתה יש לתמוה, הרי החומרא של אדם במשנה הוא אדם דפרשת "פצע תחת פצע", ומדין שמירת גופו, ובפרשה זו נתבאר דליכא דין ד' דברים, וא"כ ק' דאיך פרכינן דלא ראי האדם דיש בו ד' דברים, הא אדם דשמירת גופו אין בו ד' דברים ובזה דומה לשור.

ונ' פשוט, דכל מה דנתחדש במשנה הך גדר חדש דשמירת גופו, זה רק לאחר שכתוב פרשת שור, ויש דין שמירה והכשרת נזיקין בזה שאינו שומר, דשוב יש ללמוד כן נמי בפרשה ד"פצע תחת פצע", ולולי דין "שמירתן עליך" דשור, היה "פצע תחת פצע" ריבוי בעלמא בפרשת "מכה בהמה ישלמנה", וכהקס"ד לעיל [ג:], ודו"ק.

ולפי"ז א"ש, דהמשנה בתחילתה מיירי אם היה כתוב אדם ולא היה כתוב שור, דלפום הך קס"ד לא היינו לומדים שור ממנו מחמת הד' דברים, ובלי פרשת שור פשוט דבאדם איכא רק פרשה א', מצד המעשה וחיובי המעשה, וע"כ דאית ביה חיוב ד' דברים גם ב"פצע תחת פצע", אבל לאחר שכתוב פרשת שור, שוב ילפינן מיניה דין שמירת גופו עליו משור, ושוב פטור מד' דברים.

אולם עיקר דברינו אינם מדוייקים שזה נכון שבשור איכא מיעוט מד' דברים וכן בפצע תחת פצע נמי איכא מיעוט, אבל אין הוכחה שתלויים זב"ז, והפשטות בתוס' להלן [כ"ו:] היא שכיון שפצע תחת פצע הוא ריבוי ולא עיקר הפרשה שוב לא איתרבי כל החיובים של אדם לפרשה זו, אולם עיין לעיל בדברינו [סימן כ"ג פרק ב'] שביארנו שהתוס' הוא רק למסקנה שזה פרשה של סוג חדש של אדם והיינו שמירת גופו אבל לקס"ד שזה נכלל בפרשת אדם בכוונה שוב אין לחלק ביניהם, אלא שהבאנו שלפי רש"י שם [סוף כ"ו.] משמע שגם לפי הקס"ד אכתי ליכא ד' דברים, עיי"ש.

ונראה דבזה מיושב קושי' חמורה, דאיך יתכן קס"ד במשנה דאדם פטור ושור חייב, ומה מהני ע"ז סברא דכופר, סו"ס ודאי דאדם על עצמו יותר חמור ויותר חייב מאדם על שורו, וצע"ג.

ולהנ"ל ניחא, דודאי ידעינן דבאדם מחייבין ליה על המעשה, ופשוט שהוא יותר חמור משור, דאם השור הוא מזיק כש"כ אדם, ורק דהכא רצו ללמוד פרשה חדשה באדם שיתחייב לא מצד מעשיו, רק מצד דין שמירת גופו, ובזה אמרינן דשמירת בהמתו אית ביה חומרא דכופר, והדין שמירה בבהמה יותר חמור מדין שמירה באדם, ודו"ק.

דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל באדם ער וישן ובאדם שמירת גופו עליו, דרך ישן איתרבי בכלל שמירת גופו ולא אונס, ומוכיח מהתוס' להלן דכל דין אונס כלול בדין הזה, וכדנקטו הגרי"ז והאה"ז.<sup>155</sup> הבאנו לעיל את קושי' העולם דמאי מהני לן הא דדרכו להזיק בשעת השינה הא פרשת אדם נא' גם בניעור שאין דרכו להזיק, וחזינון מזה דסיבת החיוב דאדם ל"ה משום דדרכו להזיק והאיך אמרי' הצד השווה שבהן דדרכן להזיק.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הביא על זה דכבר ביארו בזה העולם דער וישן הוו ב' מיני חיובים, דבניעור מחייבי' ליה על עצם מעשה ההיזק וא"צ לזה שלא שמר א"ע, משא"כ בישן ל"ש לחייבו על מה שעשה בשעת השינה דהא ל"ל דעת, וכל חיובו הוי רק משום דשמירת גופו עליו, דבעודו ער רמי עליו לשמור את גופו שלא יזיק בשעת השינה ודו"ק.

ולפי"ז א"ש היטב דברי הגמ', דבאמת בניעור לא צריכין כלל להך מעליותא שדרכו להזיק, דהתם יסוד חיובו הוי על עצם המעשה ולא אכפ"ל שאין דרכו להזיק, וכל מ"ש במשנה הצד השווה שבהן שדרכן להזיק וכו' קאי רק אדם ישן דחיובו משום שפשע בשמירת גופו דומיא דשאר המזיקין, וע"ז אמרי' דהצד השווה שבהן שדרכן להזיק ושמירתן עליך אף כל שדרכן להזיק ושמירתן עליך ודו"ק.

אלא דהביא דהעולם נקטו שגם בשוגג זהו הגדר, דלא מחייבי' ליה על עצם מעשה ההיזק אלא מדין "ושמירתן עליך" – וכן נקט הגרי"ז [מובא בכתבי הגר"ח אות רכ"ז] ובאה"ז [נז"מ פ"א ה"א אות י"ח], וכו' בדברי אליעזר [סי' י"ד] – ולפי"ז כבר ליתא לכל הנ"ל, דא"כ אכתי קשה ער בשוגג דחייב מצד שמירתן גופו בלי מעלת דרכן להזיק.

ועל זה חולק הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, דגם בשוגג חייבים על מעשה האדם ואינו מפרשת שמירת גופו עליו, דכל מש"נ הוא רק בישן דל"ל דעת כלל, דבזה בעינן לחייבו ע"ז שלא שמר א"ע מתחילה שלא יזיק בשעת השינה.

איברא, דלפי מה שביארנו דיסוד חיובא דשמירת גופו עליו דהוי כבר אב בפנ"ע, דהיינו מחמת קרא דפצע תחת פצע א"כ ע"כ דכל מה שאיתרבי בהאי קרא איכלל בדין שמירת גופו עליו, ומוכרח כהגרי"ז.

ונראה דמדברי התוס' להלן [כ"ז:] מוכרח ע"כ דאדם ישן אינו מחייב חדש מדין שמירת גופו, דא"כ איך הוכיחו מישן כשהביאו אצלו כלים דאדם המזיק פטור באונס גמור, הא י"ל דכל זה הוא דוקא בחיוב המסויים של שמירת גופו עליו, דבאונס ליכא לחייבו על אדם שמירת גופו עליו, אבל בחיוב אונס ושוגג בער שפיר חייב גם באונס גמור, ומוכרח דכל חיובא דאדם בשוגג ואונס הוא מדין שמירת גופו, ואדרבה, זה כל הוכחת התוס' וכדביארנו להלן.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הוסיף בזה עוד להעיר מדברי השטמ"ק בשם מהר"י כ"ץ שהקשה אמאי הוצרכה הגמ' למפרך דלא ראי אדם שמשלם ד' דברים כהרי השור שאינו משלם ד' דברים, הא ודאי דאדם המזיק בידים חמיר טפי ממון המזיק וכדחזינון שחייבה התורה מיתה ברוצח, ויעו"ש מש"כ בזה.

וביאר דלפמ"ש"נ א"ש, דהנה באמת גם בלא הפירכא דמיתה יש להקשות הכי מסברא האיך מצי' למילף ממון המזיק מאדם המזיק, הא באדם המזיק מחייבי' ליה על עצם המעשה ואילו בממון המזיק כל חיובו הוא ע"ז שלא שמרו, עכצ"ל כמו שנתבאר לעיל שהילפותא לא הוי מאדם ניעור אלא מישן דכל חיובו הוי משום דשמירת גופו עליו, ולהכי מצי' למילף מינה לכל המזיקים דהיכא דשמירתן עליך ודרכן להזיק חייב.

ולפי"ז נתיישבה היטב גם קו' המהר"י כ"ץ הנ"ל אמאי לא פרכי' מה לאדם שכן נזקי גופו דחמירי דמצינו בהו חיוב מיתה ברציחת אדם תאמר בשור דהו נזקי ממון, דפשוט דהך מחייב דשמירתן עליך נאמר רק לענין נזיקין ולא לענין רציחה, דברציחה בעי' מעשה בידים ולא מצי' לחייבו ע"ז שלא שמר א"ע, וא"כ לא מצי' למפרך מה לאדם שכן חמיר דחייב מיתה בניעור, דניעור וישן הם ב' מיני חיובים, דבניעור מחייבי' ליה על עצם המעשה ואי"ז שייך כלל לחיובא דישן שיסודו הוא משום דשמירתן עליך, וע"ע בהערה <sup>155</sup> תוספת דברים מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

<sup>155</sup> שהקשה: דלפי"ז צ"ב מאי פרכי' לא ראי האדם שכן משלם ד' דברים כראי השור שאין משלם ד' דברים, הא בישן ליכא ד' דברים.

ותירץ דל"מ, דכבר נתבאר לעיל דהא דליכא ד' דברים בישן ל"ה משום הגריעותא דישן אלא משום דל"ל כונה והוי שוגג, ובאמת לו יצויר ישן דיחשב כפושע שפיר איכא ד' דברים וכמש"כ הר"ח לקמן דכ"ז ע"א דישן שנפל ברוח מצויה והזיק חייב ד' דברים, וממילא שפיר פרכי' מה לאדם שכן חייב בד' דברים ואין להקשות דמ"מ נילף שור מאדם שוגג דפטור מד' דברים וליכא למפרך מידי, דנראה פשוט דמאחר ומצינו חומרא בשם המזיק דאדם דהיכא דהוי מזיד מחייב בד' דברים, וממילא ל"ש למילף כלל שור מאדם, עכתו"ד הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, וע"ע בשטמ"ק בשם הגליון – ועיין לעיל שכבר נתבאר באופן אחר.



## פרק ב'

## בפלוגתת תוס' והרמב"ן בדין אונס באדם המזיק.

שיטת התוס' בדין הביאו כלים אצלו, וישב סתירת התוס' מסוגיין לתוס' להלן ריש המניח אי פטור מצד אונס או מצד הם גרמו לו.

הרמב"ן בסוף האומנין סובר דאדם מועד לעולם גם באונס גמור, ודלא כתוס' להלן [כ"ז:]: דפוטור, ולתוס' רק חייב באונס כעין אבידה שזה קרוב לפשיעה ופטור באונס כעין גניבה, ועיקר שיטתם תמוה דמהיכי תיתי לחלק בין הנך תרי אונסים, הרי ש"ש חייב בשניהם, ושומר חנם פטור משניהם, וצ"ע, ויש גם שיטה שלישית דיעויין בשטמ"ק [כ"ז:] בשם הריב"א ור' ישעי' ששניהם מחייבים באונס כעין גניבה ואבידה, ולא חילקו כהתוס', והסברא כשיטתם, אלא דחולקים גם על הרמב"ן שמחייב גם באונס גמור, ודו"ק.

וראיית התוס' היא מזה דפטור ישן שהביאו אצלו כלים, ודחה הרמב"ן דהתם חייב מצד ש"הם גרמו לו" ולא מצד אונס, ומעתה תמוהין דברי התוס' דכאן מביא טעמא ד"הם גרמו לו", ולהלן [כ"ז:]: הוכיח מכאן פטור אונס גמור.

והסתירה אינה לשני הצדדים אלא לצד אחד, והיינו שאחרי שיש טעמא דאונס אכתי בעינן טעמא שהם גרמו לו במצב שאינו אונס והיינו שזה מצוי שהבעלים יביאו כליו באמע השינה שאין לישן פטור אונס רק פטור הם גרמו לו, ויתכן א"כ ששני הטעמים נכונים, אולם זה אכתי קשה דהאיך הוכיח טעמא דאונס גמור מישן, הרי סו"ס ליכא הוכחה אי איכא פטור אחר מצד הם גרמו לו.

והנראה בזה, ובהקדם ב' הקדמות: ההקדמה הראשונה היא דלדעת התוס' יסוד הספק לחייב באונס גמור או לפטור הוא ספק בעיקר הגדר ד"פצע תחת פצע", שאם מחייבים מצד שמירת גופו שוב אין לחייב באונס גמור דאין שמירה נגד אונס גמור, הרי פשוט דבעלה על הגג והפילו רוח כסערה של אליהו אטו שייך ע"ז שמירה, [וע' ברמב"ן שם שמחייב בכה"ג], ורק אי מחייבין ליה על מעשיו [ולא מצד שמירה] שייך לרבות כל האופנים, אף באונס גמור, וכל הנידון בתוס' היה לחייב על אונס גמור כיון דדילמא אין גדר של שמירת גופו.

ההקדמה השניה היא, דהך פטור ד"הם גרמו לו" למדו התוס' דג"כ תלוי בנידון הנ"ל, דרק שייך אי המחייב הוא מצד שמירתן עליך, דאז חיובו בא מצד זה שהוא גורם את הנזק בזה שאינו שומר, ובה אמרינן דאינו הגורם אלא אדרבה, אלו שהביאו את הכלים גרמו, אבל אם המחייב הוא מצד חיובא על מעשיו, מה אכפת לן שהניזק הוא הגורם, דסו"ס היה כאן מעשה לחייבו, [ודעת הרמב"ן בזה יבואר בהמשך].

ומעתה פשוט, דכשנעיין בתוס' [כ"ז:]: נראה דלא כתוב דבהביאו כלים אצלו שהוא אונס גמור, עייש"ה בדבריו, ונראה לומר דכל מה דהוכיחו התוס' משם הוא שהחיוב הוא מצד "שמירת גופו" שהרי פטרינן ליה מצד ש"הם גרמו לו" וכמוש"כ כאן, ושוב מוכרח דאין חיוב על אונס גמור, דאין לחייב באונס גמור מצד שמירת גופו, ומיושב הסתירה.

אולם סו"ס קשה דלמה לי טעמא ד"הם גרמו לו", הא סו"ס איכא פטור מצד אונס גמור, וצ"ל כנתבאר לעיל שבא לחדש בזה דאף אם באמת אינו אונס גמור, דהיה צד לחשוש שיביאו כלים אצלו, דאפי"ה פטור, דהם גרמו לו, וכעין סברא זו ראיתי בחזו"א [בב"ק – סי' י"א ס"ק כ"א – דף כ"ז: בחדש] בשיטת הרמב"ן, ופשוט.

והנה, עיין במהרי"ץ חיות שהביא את שי' הרמב"ם בדין מזיק במקום פיקו"נ, שאם יהרגו אותו אם הוא לא יזיק אז הדין שחייב, וקשה דסו"ס אדם פטור באונס גמור, ואין לך אונס גדול מפקו"נ, ותירץ, דבאדם בכוונה חייב גם באונס גמור, ורק שלא בכוונה איכא פטור כזה.

ונראה דהביאור בזה הוא, דבכוונה אז הוא חייב על מעשיו, וליכא פטור של אונס, ורק שמירת גופו איכא פטור כזה, ובשלא בכוונה אתינן עלה מצד שמירת גופו, וא"ש.

בשיטת הרמב"ן באדם מועד לעולם, ובגדר אדם שמירת גופו עליו, דלפי הרמב"ן אין הכוונה שחייב לשמור אלא שיכול לשמור וסגי להחיל עליו 'שם מזיק', ולכן גם באופנים שלא שייך שמירה חיילא עליו 'שם מזיק'. ובעיקר שיטת הרמב"ן עיין בחזו"א [שם] דנקט דברמב"ן מיירי ששייך שמירה מלהגיע לאונס, וכן נקט נמי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל, וכן ראיתי בשטמ"ק להלן סוף פרק ב' [כ"ז:]: שמירי ברוח שאינו מצויה שהיה לו לזהר לא לעלות על הגג.

ולדבריהם א"ש הלשון "שמירת גופו עליו", אולם דבריהם תמוהין שלא התייחסו כלל להך דסערה של אליהו דמשמע שלא הוי ליה לאסוקי אדעתיה כלל, ואין בזה שום שמירה וצ"ע.

ובדרך אחרת ביאר בזה ידידי הגאון הרב ר' יצחק קליימן שליט"א דמיירי באופן שעלה על הגג ובגג שייך שרוח שאינה מצויה יפילו אלא שא"צ לחשוש לזה, וזה הוי אונס גמור ולא הוי ליה לאסוקי אדעתיה, אלא

דאהני לן מה דעלה לגג לומר דהרוח מתייחס למעשיו, והוא המזיק, משא"כ בלי שעלה לגג איכא חסרון אחר, דאין לו שום יחס לרוח שאינו מצויה, ואין זה בכלל 'מעשיו' להשוותו למזיק.

אולם נראה שיש לדון בזה שהרי מאן יימר דבעינן 'מעשיו', הא כל החיוב הכא הוא מצד שמירת גופו עליו, וסו"ס איכא התייחסות לגופו כחפצא של מזיק כמו שהרוח מתייחס לאש בלי שהאש עשה מעשה כלל.

ונראה דדברי הרמב"ן הם כפשוטם וכמו שהיה אצל אליהו בסערה בלי כלום, וע"כ צ"ל דמה שאמרו "שמירתן גופו עליו", אין הכוונה שצריך לשמור עצמו בפועל, אלא הכוונה ד"אחריות גופו עליו".

ובביאור שיטתו נקדים במה שהבאנו לעיל בריש מכילתין [סימן ה'] שיש כמה מחלוקות באחרונים בין שמירתן עליך:

א] נחלקו אי החובת שמירה הוא חיוב בפועל שהניזק תובע מהמזיק לפני שהזיק שחייב בפועל לשומרו כדי שלא יזיק, או שהוא לא יכול לתובעו אלא שחייב לשמור כדי שלא יצטרך לשלם מחמת האי שמירה, ונפ"מ בפותקין ביבותיהן, עיי"ש.

ב] עוד הוכחנו שם בשם האחרונים שלשון 'ושמירתן עליך' במשנה הוא חלק מהמלמד, והיינו ידיעין כן מסברא, והיינו ע"כ מצד ואהבת לרעך או השבת אבידה וכדומה.

ג] עוד הבאנו שם שיש ב' דיני שמירה, ד'שמירתן עליך' זו סברא בעלמא ולא שייך לעיקר פרשת מזיק, ולכן א"א לתבוע מחבירו לשמור שזה דין שלו כלפי שמיא, ויש עוד דין שמירה מעיקר פרשת מזיק, ולכן יש סוברים שאפשר לתובעו בשמירה זו, ורק שמירה שלא מהפרשה א"א לתובעו.

ד] עוד הבאנו שיתכן לחדש עוד, שאחרי שאמרנו שהדין שמירתן עליך מסברא א"א לתבוע מחבירו לשמור כיון שזה רק דין שלו כלפי שמיא, שוב יש לומר עוד, שאינו אפילו 'חיוב בפועל' כלפי שמיא, ונבאר את הגדר בזה – ואת המקור לחידוש זה:

דהנה, עיין בדברי הגר"א על הרמב"ם המפורסם - "כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם", שכתב ד"ברשותו" היינו "שמירתן עליך" ולמדנו כאן ש"שמירתן עליך" הוא ה'הגדרה' של 'רשות', והיינו שאין הסברא 'מחייבו' בשמירה, רק הסברא אומרת שרשות זו אחראית על הנזק שנוק שנעשה מרשות זו מתייחס לבעל הרשות, כיון שהוא 'יכול' לשומרו אף שלא חייב לשומרו – והיינו שזה שור שיש לו 'כתובת'.

ונבאר את המעלה בזה שיש לשור 'כתובת' והיינו בעלים שיכול לשומרו – אף דאינו חייב לשומרו – דהנה, נתבאר לעיל [סימן ה'] שיש חידוש במזיק שמלבד מה שהוא עושה נזק שמוגדר כמעשה היזק, מלבד כל זה יש נמי דין שהמזיק עצמו יוגדר כמזיק ויחול עליו 'שם מזיק', ולעיל [פרק א'] ביארנו עפ"י זה שהמעלה של 'דרכן להזיק' הוא נמי מעלה ותנאי ב'שם מזיק' ולכן סגי לן במה שיש מצבים שדרכו להזיק ולא בעינן שיחשב כדרכו להזיק בכל מצב ומצב, וזה המהלך של אדם ער ושור תם.

ונראה שעפ"י זה יבואר נמי מעלה וטעמא דשמירתן עליך, דכבר ביאר הברכ"ש [סימן א'] שהמיעוט של 'שור איש' שמשם למדנו ששור צריך בעלים - בזה כתוב שבלי זה לא חל על השור 'שם מזיק', והיינו ששור בלי 'כתובת' דומה לכל נזק והפסד שמתרחש וקורה מעצמו, בלי שעומד שום מזיק מאחרי הנזק ההוא, וגם שור בלי בעלים אינו מזיק – וע"ע לעיל [סימן ג'] שביארנו בזה עוד הגדר בזה, ונראה שכאן נתחדש עוד, שבעלים פירושו שהוא נמצא תחת רשות מסוימת שיכולים לשומרו וזה סגי להגדיר את השור כמזיק כיון שהוא נמצא תחת רשות שאמורים ויכולים לשומרו, אבל לא שהחיוב לשמור פועל מחייב תשלומין אלא שזה שהשור אצלך לענין שמירה מגדיר את השור כשור המזיק, ושוב מתחיל חיובא דנזיקין על מעשה השור.

ומעתה א"ש שכמו ש'דרכן להזיק' לא בעינן בכל מצב ומצב [וסגי בישן ולא בעינן בער וסגי בשור מעוד ולא בעינן בשור תם] כיון שזה לא המחייב אלא שזה 'מגדיר' את השור כשור המזיק, ולכן אהני לן שור תם להיות מוגדר כמזיק אף שרק שור המועד הוא דרכן להזיק, ומה"ט נמי אהני לן אדם ישן להגדיר את האדם כמזיק וזה כבר יהני גם בער אף ששם אין דרכו, שבהגדרות לא בעינן בכל מצב ומצב, וע"ד זה ממש אמרינן הכא, שזה גם המהלך של שמירתן עליך, ששמירתן עליך אינו חלק מהמחייב אלא דעל ידו השור מיקרי שור המזיק כיון שיש לו בעלים שאמורים לשמור.

וממילא י"ל שאף אי אדם לא מיקרי שמירת גופו עליו בכל המצבים, שהרי באונס גמור כסערה של אליהו נמי חייבים, וע"כ שכוונת הגמרא שמירת גופו עליו היינו שגופו הוא ברשותו לנזיקין, וזו הגדרה ולא חיוב, וא"ש.

**שורש פלוגתת הרמב"ן והתוס' בטעמא ד"הם גרמו לו", דפליגי עיקר ההלכתא שם 'שם מזיק' באדם המזיק.** ובביאור פלוגתת הרמב"ן ותוס', שהתוס' הוכיחו כדבריהם מישן, ושאלנו לעיל שהרי התוס' עצמן ביארו שמדין הם גרמו לו אתינן עלה, ונתבאר שהם גרמו לו לא שייך אלא בחיובא דמדין שמירתן עליך ולא

בחיובא של האדם על מעשיו, ומכאן הוכיחו שיש דין שמירה וממילא שפטור על אונס שא"א לחייב על אונס כשבאים לחייב מדין שמירה.

וכעת יש לעיין דבמה פליג הרמב"ן, ונקדים, שכבר מצאנו פלוגתא אחרת בין הרמב"ן לתוס' באומן, שהתוס' הוכיחו ממה דפטור אומן דע"כ שאונס גמור פטור והרמב"ן יישב קוש' זו.

וזה לשונו [ב"מ פ"ב] "אלא שאין באומן הטועה במלאכתו משום מזיק", ולשון השטמ"ק בשם ר' ישעיה והריב"א לקמן [כ"ז. ד"ה וכן כתב] "דכיון שהם מתעסקים לטובת הניזק לאו אדם המזיק הוא", וסברא כעין זו מבוארת שם לעיל מיניה [ד"ה נפל] מהתלמיד דר"פ בשם הריב"א לגבי שומר חנם שפטור מדין אדם המזיק באונס גמור, וז"ל "ורביב"א פירש דודאי נתקל דמי לרוח שאינה מצויה ואדם המזיק חייב בנתקל ולכך פטור שומר חנם דכיון דהוי שומר חנם לא שייך בו דין אדם המזיק שהרי עליו מוטל להתעסק בדבר ולכך לא מחייב רק בפשיעה אבל אדם דעלמא מה היה לו להתעסק בדבר כיון שאינו מוטל עליו לכך חייב בכעין גניבה ואבידה".

וראיתי בזה בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ד אות י'] דפליגי ביסוד דינא ד'שם מזיק', דכבר נתבאר דחיובא דמזיק על מעשה היזק הוא רק כשנעשה ע"י 'מזיק' שמוגדר כמזיק, ויש לומר שנחלקו הרמב"ן והתוס' אי הגדרה זו נאמרה רק בממון המזיק ולא באדם המזיק או שגם אדם המזיק רק חייב באופן שמוגדר כמזיק ב'שם מזיק', ושיטת הרמב"ן דגם באדם המזיק בעינן 'שם מזיק' וליכא 'שם מזיק' למי שמזיק באופן שהנזק יצא מעיסוקו לטובת הניזק, ובזה פליג התוס', ולכן לפי התוס' שפיר איכא הוכחה שיש פטור באונס באדם המזיק מאומן שהזיק אבל לפי הרמב"ן התם הפטור מצד שחסר ב'שם מזיק'.

והוסיף שם עפ"י הנ"ל ליישב את קוש' המחנ"א [נז"מ סימן ה'] מהמזיק את אשתו בתשמיש המיטה שחייב, וקשה דגם הכא עוסק לטובתה, ומאי שנא מאומן, וביאר בזה עפ"י מה שמצאנו בסמ"ע [סימן שע"ח ס"ק ב'] שחילק באדם המזיק ברוח שאינה מצויה בין אדם דאזיק אדם [חבלות] דחייב כה"ג לאדם דאזיק כלים [נזיקין], וביאר שהחידוש של 'שם מזיק' לא נתחדש בחבלות ורק נתחדש בנזיקין, ועפ"י זה חילק נמי ברמב"ן שהרמב"ן מודה להתוס' דבאדם החובל בחבירו ליכא דין שם מזיק הלכך ליכא פטור כזה, ודו"ק.

ועפ"י דבריו נראה להוסיף עוד שהרמב"ן אזיל בזה לשיטתו, דס"ל דטעמא דהם גרמו לו הוא גם חסרון בשם מזיק, וזה כעין דברי החזו"א על התוס' להלן [מ"ז: ד"ה ה"ל שלא תאכל] שמי שמכניס פירותיו לרשות בעל הבית שלא ברשות ואכלן בהמתו של בעה"ב והזקה, בעה"ב פטור, דאמרינן "הוי לה שלא תאכל", וה"ה בנותן סם המוות לפני בהמת חבירו, ופירשו בתוס' "אין לפרש דלכך פטור דחשיב כרוח שאינה מצויה דהא לקמיה וכו', אלא היינו טעמא כיון שבמתכוין מביא עליו דבר שמזיקו אינו ראוי זה להתחייב בכך", וצ"ב הסברא בזה, וביאר בזה החזו"א איש [סימן ח' ס"ק ט'] – "מצינו דבר דלא הוי אונס ופטור משום דלאו שם מזיק עלה, וכו' דכיון שהניזק מביא על עצמו בכוונה לאו שם מזיק עליו", ועיי"ש מה שדן מצד חיובא דבור דמאי שנא, עכ"פ הכא מפורש יסוד הנ"ל ב'שם מזיק', ונראה דסברא ש'הם גרמו לו' דומה לזה דאף דלא הביא על עצמו בכוונה ממש אבל דומה לזה.

וכל מה שהתוס' מצינו בזה היינו לשיטתם דליכא דין 'שם מזיק' באדם המזיק, וכדמוכרח מההוכחה שלהם מאומן, ולשיטתם הוכיחו שיש דין שמירת גופו עליו, וממילא שפטור מדין אדם המזיק.

**סיכום שיטת הרמב"ן:** מיניה וביה מוכרח שאין דין 'שם המזיק' באדם המזיק, ומתמה בשיטת התוס' מדרכן להזיק.

ונראה שהרמב"ן אזיל לשיטתו ג' פעמים בדין 'שם מזיק' באדם:

א] בזה שדחה את הראיה מאומן, ב] בזה שדחה אתה ראיה מישן ופירש טעמא ד'הם גרמו לו' מדין 'שם מזיק', ג] לעיל נתבאר דטעמא דשמירתן עליך קשה לפי הרמב"ן וע"כ שאין זה חיוב ממש, אלא שזה הגדרה של שור שיש לו כתובת, שהשור שייך למישהו שראוי ואמור לשמור עליו, ולכן שמו מזיק, וההכרח לזה הוא מהדין אדם שמירת גופו עליו, שהרי שם מוכרח שגם בלי שהוא חייב לשמור וכגון באונס גמור אכתי חייב וע"כ שלא צריכים את הדין שמירת גופו עליו בכל מצב, והטעם לזה הוא דאהני לן שמירת גופו לומר ששמו מזיק כיון שיש מצבים ששמירת גופו עליו, וזה דומה למעלה של 'דרכן להזיק' דקיים רק בער ומהני מישן לער.

הרי דמוכרח מהדין שמירת גופו דאזיל שוב לשיטתו שיש דין 'שם מזיק' גם באדם, ודלא כהתוס'.

אלא דלפי התוס' קשה דינא דדרכן להזיק דהאיך מהני מישן לער, וע"כ דנתבאר דמצד שם מזיק אתינן עלה, וזה דלא כהמבואר בתוס'.

### סימן ל"א מבעה זו מים <sup>156</sup>.

מביא ביאורו של המהר"ם בתי' א' דתוס' ומק' עליו. # # מבאר באופ"א שזה פ' אש בלי תנאה ד"מבעיר את הבעירה", ונתחדש דכח שני בכלל "ושילח", ודו"ק. # # יש לעיין דא"כ כל אש יהיה חייב בטמון מדין מים, ומבאר דאינו כן דיסוד הדין ד"מבעיר את הבעירה" שאני מ"ושילח", ונפ"מ לענין עשאו הכתוב ולענין קלב"מ. # # בתירוץ ב' בתוס' בפותקין ביבותיהן, ובקושי רעק"א, ובדברי החזו"א בהמסה. # # שי' רש"י במים [ומחלוק' ראשונים אי סוגי' לכו"ע או רק לרב].

#### מביא ביאורו של המהר"ם בתי' א' דתוס' ומק' עליו.

בתי' א' בתוס' מבואר דמיירי בכח שני, וכבר נחלקו רש"י והיד רמ"ה שם בסנהדרין אי מיירי במים שלא נוגע במחיצה רק שעומד יותר רחוק [יד רמה] או דמיירי בנרצח שעומד רחוק ממקום יציאת המים [רש"י], ועיין חזו"א שהכריע כאן כהיד רמ"ה, וע"ע בביאור הלכה הל' נט"י [סימן קנ"ט - ט].

וע' מהר"ם שם שכל דלפי הקס"ד דחייב בכח שני, ה"ה דחייב נמי ברוצח, וע"כ דסוגי' דסנהדרין דפוסט אולי כמסקנה דידן, ומדבריו מבואר דהכא היינו מחייבים מים מדין אדם המזיק ולכן היה לו דין רוצח [וכמבואר שם בסוגי' דמיירי לענין רציחה], דאי נימא דמים חייב מפרשת נז"מ, א"כ לא היה לו דין רוצח ע"י כח שני במים [כמו דבשורו ובורו שהרגו אין לו דין רוצח, ופשוט].

ודבריו תמוהין, דאי נימא שמים הוא בכלל אדם המזיק א"כ שוב אינו מזיק חדש, ואין כאן מזיק ד"מים", רק דאיתרבי כח שני ככח ראשון במעשה האדם, [ונפ"מ גם לנט"י בברזים בכח שני], וע"כ דמזיק זה לא שייך כלל למעלת מים [אטו נימא דברציחה יהיה חייב בכח שני דוקא במים], וע"כ דאין כאן מזיק חדש ומבעה דמתני' הוא אדם ולא מים, ומהו כל הסוגי' דמבעה זה מים, וצ"ע.ג.

ועוד, הרי מזיקין דמתני' הם המזיקין עצמן ולא "כלים" שמשמשים בהם המזיקין להזיק, ואיך במבעה משתנה המשנה להביא את ה"כלים" שבהם הזיק האדם [והיינו המים].

ועוד, אם אדם המזיק לא כתוב כלל במשנה, שוב לא יתכן לכתוב את המים שהאדם משתמש להזיק, ואיך כתוב כאן מים.

אולם, אם נאמר לאידך גיסא, שיש מזיק חדש בנז"מ שלא שייך לאדם, שוב תמוה כל השו"ט בתוס' בכח ראשון וכח שני כלפי הסוגי' דסנהדרין דדן לפי הדינים ברוצח, הא נז"מ לא שייך לדיני רציחה, וזהו ראייה ברורה למהר"ם, אלא דא"כ ק' טובא כל שיטת התוס' בזה, וכמו ששאלנו לעיל, וצ"ע.

#### מבאר באופ"א שזה פ' אש בלי תנאה ד"מבעיר את הבעירה", ונתחדש דכח שני בכלל "ושילח", ודו"ק.

ובביאור הענין צריכים לבאר קודם לאיזה מזיק בפרשת נזקי ממונו זה שייך, דפשוט שאינו בור שהרי הולך ומזיק, והנידון הוא אי שייך לשור או אש, והיינו האם יש בו רוח חיים או כח אחר [דמעלת רוח חיים הוא עצם זה שאין כאן כח אחר, וכדביארנו במשנה], וכפשוטו נראה שכח המשיכה חשיבא ככח אחר כמו רוח, וממילא דהוי בכלל אש, כן נראה בפשיטות.

ואכתי יש לדון בזה, דבאמת היה אפשר לומר דחשיב כרוח חיים, שהרי רוח שמוליכה את האש אינו כח שנמצא באש תמיד, ודלא כרוח חיים שתמיד נמצאת בו ולכן אינו כח אחר, וכח המשיכה שמושכת את המים גם נמצא בהם תמיד [ורק צריכים לפתוח את הבידקא כמו שפותחים דיר של הבהמה שיוכל להשתמש ברוח חיים להזיק], וא"כ כבר דומה לשור.

אולם נראה דאינו כן, דרוח חיים היא הכח הפרטי שמתייחס לשור זה לעומת רוח בעלמא שמתייחסת לכולם, אלא שהאש בכלל כולם, ומה"ט באמת חשיבא ככח אחר, ולפי"ז כח שמושך את המים מיקרי "כח אחר" דזה כח שמתייחס לכולם, והמים בכלל כולם, והרי"ז ממש כאש, אולם עיין בהערה <sup>157</sup> שתלוי בר"י ור"ל בתוס' בסנהדרין [ע"ז].

ומעתה צ"ע, דלמה לי ריבוי דפרשת מים, והא הרי"ז חייב מדין אש.

והנראה בזה, דבאש איכא תנאה ד"כי יבעיר", והחובב בא על ה"מבעיר את הבעירה" - וכבר נתבאר לעיל [סימן ז'] בביאור דברי הרשב"א [ב:'] דחלוק דין מבעיר באש מדין כורה בבור, עיי"ש בארוכה והנפ"מ, ומבואר שכשלא נעשה המזיק דאש ע"י מעשיו אין כאן מחייב, ולזה צריך מעשה האדם בעשיית האש,

<sup>156</sup> מהדורה קמא - מזמן חורף שנת תשס"ב - ישיבת בית שמואל.

<sup>157</sup> והיינו כך, דיעויין בתוס' בסנהדרין [ע"ז]. דאיירי בזריקה ישר למעלה ונופל למטה והקשה שיתחייב מיתה מדין רוצח מדין אש משום חציו דאש משום חציו חשיב כאדם בכל מקום, והסיקו התוס' דא"נ ולכן זה תלוי בפלוגתת ר"י ור"ל אי הוי חציו וחייב מיתה או לא, וגם בשחיטה בנפל סכין מידו, הרי שכח המשיכה דינו ככח אחר כלפי הדין אש משום חציו, וא"כ ה"ה הכא דיהיה תלוי בפלוגתת ר"י ור"ל אי הוי חציו או ממונו, ובאמת דבידקא דמי חשיב כחציו לכו"ע, עיין להלן בדברינו [כיצד הרגל סוף סימן מ"ב].

וכמו דכח שני אינו מעשה האדם לענין רציחה, ה"ה דאינו מעשה האדם לענין "המבעיר את הבעירה", ופשוט.

ומעתה י"ל דבפרשת מים איתרבי אופן חדש של מזיק דאש, דא"צ שיהיה "מבעיר את הבעירה", דכאן איתרבי מקרא ד"ושילח" [וכמבואר בתחילת התוס'] ובעינן שיהיה כאן "ושילח", ונמצא דהמזיק עצמו הוא מזיק דאש רק דהחיוב בעלים הוא מדין "ושילח", ומתחילה דנו התוס' בקושי' דאין לחדש דכח שני סגי ל"ושילח" [אף דידעינן דלא סגי ל"מבעיר את הבעירה"], דכיון דפטור ברציחה א"כ מוכרח שאינו מעשה האדם כלל ואין לזה התייחסות אליו, ואיך אפשר לחדש שיש כאן "ושילח", ותימצו דאף דאינו מעשה האדם, וכמבואר לענין רציחה, אמנם אכתי יש לומר שיש לזה התייחסות לאדם, דמעשה לחוד והתייחסות לחוד, ולענין "ושילח" י"ל דסגי בהתייחסות וא"ש.

אולם לפי"ז נמצא דכח ראשון הוא "אש" ופטור בטמון וכה שני הוא "מים" וחייב בטמון, ושני חמור מראשון, וזה היפך הסברא, ואין זה ק' דכעין זה מבואר בת' ב' דתוס' דבור ברשות חייב בכלים ושלל ברשות פטור.

אמנם נ' דהכא נצטרך ללמוד כהיד רמ"ה ולא כרש"י, דזה ודאי דב"מבעיר את הבעירה" א"צ שכל הזמן ימשיך מעשה ההבערה, ורק בתחילתו איכא מעשה, ואם ננקוט כרש"י דכח שני דהכא הוא באופן שהניזק עומד רחוק מבידקא דמי', שוב אין נפ"מ במעשה המבעיר בתחילתו בין כח ראשון לכח שני, וע"כ צ"ל כהיד רמ"ה דהמים אינם על יד הבידקא דמי', ושוב אין כאן מעשה בגוף המים כמו בכח ראשון.

[וע' חזו"א דלמד ת' א' גם בבור, והיינו בטר דנייח, ודלא כדברינו כאן, דלדברינו מיירי בהדי דקאזלי, ומהמהר"ם מוכרח דמיירי בהדי דקאזלי, ועיי"ש בחזו"א שג"כ הכריע כהיד רמ"ה].

**יש לעיין דא"כ כל אש יהיה חייב בטמון מדין מים, ומבאר דאינו כן דיסוד הדין ד"מבעיר את הבעירה" שאני מ"ושילח", ונפ"מ לענין עשאן הכתוב ולענין קלב"מ.**

ולפי"ז, כשיהיה אש שהבעירו בכח ראשון יהיה פטור טמון, ובכח שני כבר חייב בטמון, דבפרשת "ושילח" ליכא פטור טמון, ולכא' ק' דנחייב כל אש בטמון מצד פרשת מים, ובפשוטו י"ל דכעין זה ק' על פרומב' שבפיה שיתחייב ברשה"ר מדין אש, וביאר החזו"א [ס' י"א ס"ק י"ד - מובא בחדש להלן בסוף כ"ב]. דכיון דאית ליה פרשה מפורשת בתורה, ובפרשה זו נתמעט, שוב אין לבא ולחייבו מצד פרשה אחרת, וכמו"כ הכא בנד"ד דכיון שזה כח ראשון הרי"ז בכלל פרשת אש וחייב.

אמנם לכא' נראה דכאן לא דומה לפרומב', דהכא החילוק בין מים לאש הוא רק בהתייחסות לאדם, ולא במזיק עצמו, ודו"ק, והדרא קושי' לדוכתא.

אולם נ' דחלוקין מזיק דאש ממזיק דמים ביסוד דינם, ושפיר יש לדמותו לדברי החזו"א בפרומב' שבפיה, דהנה כבר ביארנו את יסודו הגדול של הברכ"ש לעיל [סימן ז'] לחלק בין כרייה בבור שאינו אלא היכי תימצא לעשותו לבעל הבור - ודמי לקניית שור<sup>158</sup>, ודלא כהבערת האש שזה חלק מתנאי החיוב, שיש כאן התחלה של תהליך שחוזר על עצמו, וזהו המחייב מה שהוא נחשב כ'עושה' בכל התהליך הזה שהוא התחילו, ונפ"מ בקלב"מ במעשה מבעיר שנפטרנו כמו בכל תנאי החיוב, שהמחייב כאן הוא המעשה מבעיר, משא"כ בכרייה בבור, ועוד נפ"מ, דבבור ע"כ נתחדש חידוש ד"עשאן הכתוב כאילו ברשות"ו משא"כ באש, ודו"ק.

ומעתה יש לומר ד"ושילח" דחייב גם בכח שני, הכא אין לדון שהמחייב הוא המעשה מבעיר, והכא לא מהני אלא להשוותו כבעל האש, דומי' דכרייה בבור שמשווהו לבעל הבור, ורק בכח ראשון הרי זה אש, ונמצא דבכח שני נתחדש דין חידוש דבור ד"עשאן הכתוב כאילו ברשות", ובכח ראשון דא"צ להך חידוש, ע"כ לא נתחדש בו, דאין לך בו אלא חידושו [וכמוש"כ הרשב"א לעיל שם לענין כרייה ופתיחה], וכיון שבכח ראשון אין "עשאן הכתוב", שוב אין לחייבו בטמון מצד כח שני, דאין לך בו אלא חידושו, ואין לומר דבכח ראשון היכא שהוא טמון הרי אינו מזיק כלל, וא"כ אין לדון כלל מצד הכח ראשון, ויש לדון רק מצד הכח שני, ומצד הכח שני שבו נדון בחיוב מים ויתחדש כלפיו דין "עשאן הכתוב", זה אינו, שהרי גם בטמון אית ביה דין מזיק [וכדביאר בברכ"ש ס' ב'] ורק פטור בתשלומין, וא"כ, כיון דבלאו הכי איכא כאן מזיק דאש, ליכא למימר דל מהכא מזיק זה, ונחייבו מדין מים, דבאופן שבלאו הכי איכא מזיק אחר לא נתחדש חידוש ד"עשאן הכתוב", וזה ע"ד החזו"א בפרומב' שבפיה.

אולם יש לדון באופן שהיה קלב"מ על המעשה הבערה, ובדין קלב"מ אמרינן דזה "כאילו עשאו אחר" [לשון רעק"א באלו נערו], ומה"ט באמת פוטר גם בתנאי החיוב, ונתבאר דבכרייה אינו פוטר דהרי הוא כקניית השור, וי"ל דבאופן זה יתחייב אש בטמון מדין מים, דהכא אין כאן "מעשה מבעיר" כלל, ורק מהני

<sup>158</sup> וע"ע לעיל סימן [כ"א] מה שהוספנו בזה בדעת הברכ"ש לגבי כרייה שיש דין נוסף בדין כריית בור.

ה"מעשה מבעיר" מצד "המעשה ושילח" שבו, ובכה"ג נאמר "עשאו הכתוב", ושוב נחייבו בטמון, ודו"ק היטב.

ובעיקר הקושי, דנחייב אש בטמון מדין מים יש ליישב בפשיטות, די"ל דמים פטור ברשה"ר וכמבואר שם בפרשה "בשדה אחר", ואה"נ דבאש ברשה"י יהיה חייב בטמון ורק ברשה"ר יהיה פטור, אמנם, מתוס' בהמשך בת' ב' נ' דכל הנפ"מ בבור יהיה לענין כלים, מדלא הביא רשה"ר, וצ"ע.

**בתיורו ב' בתוס' בפותקין ביבותיהן, ובקושי' רעק"א, ובדברי החזו"א בהמסה.**

הק' רעק"א דלמה לי שלא ברשות, הול"ל ברשות, ואכתי נפ"מ לענין כלים וכמוש"כ התוס', וכן הק' החזו"א, אלא דהחזו"א הוסיף להקשות דעוד נפ"מ לפטור ברשה"ר, ולכא' מדויק בתוס' כרעק"א דחייב ברשה"ר שהרי גם התוס' רק הביא נפ"מ בכלים, ולא הביא נפ"מ ברשה"ר, אכן פשוט דזה אינו ראה לרעק"א, דכיון דבתוס' מיירי בפותקין ביבותיהן ברשות, א"כ הך ברשות ע"כ אינו אלא ברשה"ר [דאין לו רשות ברשות חבירו] ופשוט א"כ שחייבים ברשה"ר, והחזו"א מיירי שלא ברשות, ושפיר י"ל ברשות חבירו.

ובעיקר מה דליכא פטור רשה"ר, אף דיליף ב"ושילח", י"ל דמיעוט דשדה אחר קאי בעיקר הפרשה שזה שו"ר, ולא קאי אמים דאיתרבי [וכמו שפי' התוס' בבור ט' ו' לענין מיעוט דאדם דהמיעוט קאי רק על עיקר הפרשה ולא על מה דאיתרבי בפרשה], דמים אינו עיקר הפרשה [וכן נ' מתוס' ר"פ שמה שדחו דמבעה זה מים היינו משום שאינו מדוקדק אף דשו"ר גם לא מדוקדקין, והחילוק, דמים הוא רק ריבוי עיי"ש].

[ומידידי הגאון הרב ר' יצחק ערנפעלד שליט"א שמעתי דשדה אחר, היינו דהחיוב הוא "להיכנס לרשה"י" ושוב להזיק, וכ"ה לשון רש"י [ג': - להכנס לרשות] ועיין להלן [נ"ח] וברא"ש לגבי נפל שם באונס דפטור, וכל זה לא שייך בבור שהרי לא "בא" לרשותו של הניזק דאדרבה הניזק תמיד צריך לבא אליו, ודו"ק, אולם יש לעיין שהרי א"כ ק' מתוס' [ג':] באסו"מ דאי יליף מרגל היה פטור ברשה"ר ומ"ש הכא]. אולם, עיקר קושי' רעק"א לא הבנתי, הא איך שייך שיהיה ב' מזיקין עם תכונות שוות וחד חייב בכלים וחד פטור בכלים, הא לאיזה מהן נדמה אסו"מ, האם להיות תולדה דבור או תולדה דמים, ומה"ט הוצרכו התוס' למצא נפ"מ דבור שלא ברשותו פטור בכלים וברשות חייב בכלים.

ונ' דהחזו"א דמיישב קושי' זו, שמפרש שהגדר במים הוא ש"ממים", ולפי"ז מעשה זה הוא מה שמחלקו מכל בור, ודו"ק.

אולם דבריו מרפסין איגרא, ולא זכיתי לרדת לסוף דעתו בזה, הא זה היפך מכל האבות ותולדות, שהרי אין אב ותולדה שמגדירים אותו כפי צורת המעשה ורק נקבע כפי התכונה, שהרי אסו"מ בהדי דקאזלי לא "שורף" כאש, ופרומבלי שבפיה לא "דורס" כרגל, וחבטה באסו"מ לא "חונק" כהבל בבור, ולמה צריך "המסה" כמים, ודבריו צע"ג.

והעירני בזה תלמיד אחד נ"י דאי ננקוט דהבל וחבט אינם מעשים שיש בהם פעולה חיובית, אלא שהאדם מזיק את עצמו בהם, [והיינו דהבל לא חונק אלא שחסר שם אויר], וכבר חקרו בזה האחרונים, א"כ נוכל לומר ד"המסה" של מים היינו פעולה חיובית, וזה גופא תרי מיני בור, ע"י מעשה חיובית ובלוי מעשה חיובית, ודו"ק.

**שי' רש"י במים [ומחלוק' ראשונים אי סוגי' לכו"ע או רק לרב].**

מרש"י משמע דמיירי בבתר דנייחי כתי' ב' בתוס' דלא הביא בכלל הך דכח ראשון ושני, ולא משמע מרש"י ששפכו מים אחרי שהניזק היה שם כבר, וע"כ כתי' ב' ועוד מדויק ברש"י כמו שדייקנו בתוס' דברשה"ר חייב אף דיליף מ"ושילח".

אמנם ברש"י אין זכר לפותקין ביבותיהן, ומשמע שהבין כקושי' רעק"א דהך בור עצמו אם זה במים כבר חשיב כבר אחר, וק' וכדהקשינו כבר על רעק"א, ועו"ק ברש"י דלא מיירי שהפקירן דבלשון רש"י מדויק "מימיו", וזה משורו למדנו [לפי רב], וממילא חייב על כלים, ושוב אין שום נפ"מ [ויש לדחות דממילא מפקירן כששופכן].

והנראה בזה, דעיין בתוס' ר"פ [ד"ה דאית ביה תרתי] דהסוגי' כרב [והביאור צ"ל, דסו"ס מבעה זה אדם לרב הוא דוחק מצד השמירת גופו בלשון המשנה] ודלא כתוס' דס"ל דסוגי' קאי לתרויהו [דבתוס' מבואר דקושי' הגמ' כיון דקראי לא דייקי לא כמר ולא כמר, וע"כ דקאי אתרויהו], ולר"פ דקאי לרב, הרי לרב אסו"מ דלא אפקרינהו אינו בור דהפרשה קאי בבור הפקר ולא בבור ברשותו, ולא אפקרינהו נלמד מצד השוה, וזהו שהק' הגמ' דלדידה נימא דאיכא ב' פרשיות של בור, בור ברשותו ובור שלא ברשותו, ונפ"מ לכלים וא"צ ללמוד אסו"מ בצד השוה משור [והיינו כדברינו לעיל דגם לרש"י גוף המזיק דאסו"מ דלא אפקרינהו אתינן עלה מצד השוה, ורק הדיני שמירה ילפינן משור גרידא], וכל זה כתוב ברש"י שהדגיש

"מימיו", ותוס' לשיטתו הוצרך להביא בור שנלמד מצד השוה כפותקין ביבותיהן, דלדידיה קאי נמי לשמואל, ולשמואל פרשת בור בתורה קאי נמי בבור ברשותו.  
[ובהמשך הסוגי' עיין תוס' ר"פ ומה שיש לדקדק בדבריו כתבנו במק"א].

## סימן ל"ב

כאשר זמם ולא כאשר עשה<sup>159</sup>.

ביאור שי' הריב"א. # # ביאור פלוגתת הר"י וריב"א אי עשה נתמעט רק מכלל זממה או דנתמעט מצד עצמו. # # פלוגתת הרמב"ם וראב"ד אי נתמעטו מלקות מכאשר עשה – בדברי הגר"ח. # # מבאר דפלוגתת הר"י וריב"א תלויה בפלוגתת הרמב"ם וראב"ד, והרמב"ם אויל לשיטתו. # # ב' הערות בדברי הגר"ח. # # עפ"י מבאר דינא דב"ג אי שייך ביה כאשר עשה, דתלוי בפלוגתת הנ"ל בדין עשה במלקות.

## ביאור שי' הריב"א.

בביאור קושי' התוס' כ' המהר"ם וכ"ה בשטמ"ק, דתוכן הקושי' דהכא זה איפכא מכל מזיק, דכל מזיק לפני הנזק אינו מזיק ואחרי הנזק הוא מזיק, ובהזממה רק לפני כן הוא מזיק ואח"כ כבר אינו, וזו ראייה דאין לו שייכות למזיק, וזה רק דין תשלומין בעלמא, וע"ז התשובה של תוס' דיש גוונא דגם כשנהיה הנזק דחייב והיינו באפשר בחזרה, דלא חשיב עשה, ושוב אין זה איפכא מכל מזיק.

והנה, לכאורה היה אפשר להקשות יותר דאין דנים זממה למזיק, הא זה לפני ההיזק, ועל זה ליתא לתשובת התוס' דאף אי משכחת לה אופן שהוא מזיק אבל סו"ס גם בזממה גרידא חשיב מזיק מדאיכא מיטב, וצ"ע, וצ"ל דזה ידעו התוס' דמחייבין ליה לזמם דדיינינן ליה כעשה ולכן חשיב כמזיק, וע"ז הק' דאם בעשה ממש אינו מזיק שוב מוכרח דאין שייכות למזיק, וזממה חייב מצד עצמו, ות' דמשכחת לה "עשה" שאין בו "דין עשה", וא"ש.

והנה, עדיין קושי' התוס' במקומה עומדת, דאף דאפשר בחזרה, הא מה דחייב בכה"ג הוא משום שבאמת אין כאן עשה, וזה כאילו שלא היה נזק, אבל לו יצויר והיה באמת נזק, והיינו שלא היה אפשר להחזירה, אז בכה"ג בנזק רגיל ודאי דחייב וכאן פטור, וזה אכתי איפכא מתמיד, ושוב מוכרח שאינו מדין מזיק, ומה תירצו התוס'.

ות' הגרש"ש [ק"ס י"ג] דבאמת א"צ שיהיה אפשר בחזרה בפועל, ואף בהעני או בגברא אלימא שא"א להחזיר אכתי חשיב כאשר זמם ולא כאשר עשה, דמיעוט ד"כאשר עשה" היינו דוקא כשב"ד עשו עפ"י העדות, וכלפ"ם זה יצא מכלל זממה דהם לא יחזירו את הדין, אבל באופן שמצד הבי"ד הם מחזירים את הדין, ופוסקים שיחזיר את הממון, הרי"ז עדיין בכלל זמם אף דבפועל א"א להחזירו, ואכתי חייב, ובכה"ג מיקרי נזק, [ורק בסקילה ומלקות חשיב עשה דאז גם בי"ד לא מחזירים את הדין, ודו"ק], ולפי"ז, כבר אין זה "איפכא" שהרי איכא נזק ואפי"ה חייב, ובאופן שיש עשה ממש הרי התם זה כבר דין אחר, ודו"ק. ומעתה לעולם י"ל שהדין זמם הוא משום שדנים אותו כאילו הזיקו, שהרי אין המיעוט של עשה ממעט באופן שהזיקו, אלא ש'עשה' הוא דין מסויים באופן מסויים מצד הבי"ד, ואין זה ענין של נזק של הגברא, ולעולם חיובא דזמם מצד הנזק של הגברא אתינן עלה.

## ביאור פלוגתת הר"י וריב"א אי עשה נתמעט רק מכלל זממה או דנתמעט מצד עצמו.

הר"י תירץ דתלוי בעונשין מן הדין, ובממון עונשין ולכן חייב בעשה, וצ"ב, דאיכא מיעוט דזמם ולא עשה, וצ"ל דמהסוגי' [מכות ה':] דתלאו בעונשין מן הדין מוכרח דליכא מיעוט, ובזה גופא פליג הריב"א שיש מיעוט, ולכן צריך לבא לסברת מצי לאהדורי.

אמנם זה אינו, דהק' הגרנ"ט דלמה צריכים ללמוד "מק"ו" [וכלשון התוס' ולשון הסוגי' במכות בדף ה'], הא תיפוק ליה דבכל זמם איכא עשה, וע"כ דיש מיעוט וכדעת הריב"א, ושוב ק' דאין יהני ק"ו, ועיין בהערה<sup>160</sup> במה שיש לדון בקושי' זו.

<sup>159</sup> מהדורה קמא – מזמן חרף שנת תשס"ב.

<sup>160</sup> ועל הסוגי' במכות [ה'] היה אפ"ל דלעולם ליכא מיעוט, ואף דבכל עשה איכא זמם, אפי"ה אין לחייבו בזה, ורק מצד ק"ו יש לחייבו ולכן צריכים לבא לאין עונשין מן הדין, והביאור בזה עפ"י מה שנתבאר לעיל בביאור בדברי הרשב"א באין עונשין מן הדין לעיל [סימן ז'] דכל ק"ו מהני מצד הסברא שבק"ו ומהני נמי מצד הי"ג מידות שבק"ו, [ואיכא ק"ו דבאמת לית להו שום סברא ורק מהני מצד הי"ג מידות], וביארנו שם דסברת המהרש"א דאין עונשין מן הדין דדילמא רצון התורה שלא יתכפר בכזה עוון חמור, סברא זו לא מהני נגד י"ג מידות [דסו"ס דומה לק"ו דאין בו סברא דאפי"ה אמרינן ליה], ולזה בעינן ילפותא דאין עונשין מן הדין, ונראה עוד דמהרש"א הביא סברתו לענין "מזרעך וכל זרעך" [במולך], והתם "מקצת זרעו" הוא בכלל "כל זרעו", ואין צריך לבא כלל לק"ו, ובזה בעינן דוקא לסברת המהרש"א דהתם לא אתינן עלה מצד ק"ו.

ומעתה נ' דבסוגי' במכות [ה'] דמירי במיתה ושייך סברת המהרש"א, התם אין להקשות כדקשה הגרנ"ט דבלי ק"ו יהני דעשה בכלל זמם דבכל עשה איכא זמם, דע"ז איכא סברת המהרש"א, ומה"ט הוצרכו בסוגי' דוקא לבא לק"ו שיהני מדין י"ג מידות, וע"ז נאמרה הלכה דאין עונשין מן הדין, הרי שמהסוגי' דהתם ליכא הכרח שיש מיעוט.

אמנם כל זה שייך רק בסוגי' שם דמירי במיתה, ולא שייך בממון, דבממון ליתא לסברת המהרש"א, וא"כ אף אם היה ילפותא דאין עונשין מן הדין גם בממון, אכתי אפשר לחייבו בכאשר עשה דבכל עשה איכא זממה, ומדהוצרך התוס' לומר דעונשין בממון מן הדין משמע דלא דנים מצד הזממה שבעשה, ומוכרח דאיכא מיעוט, והדרא קושי' הגרנ"ט על התוס' דשוב לא יהני ק"ו.



ומכח קושי' זו מוכרחין אנו לומר דהמיעוט דכאשר עשה אינו מיעוט גמור, ורק בא לומר דבעשה כבר יצא מכלל זממה, ואין לחייבו מצד הזממה שבו, וע"ז הק' הגמ' דמה מהני הך מיעוט, הא אכתי יש לדון מצד העשה עצמו, שיהיה מחייב בפנ"ע דחמור מזמם ונילף מק"ו, וע"ז אמר הגמ' דעשה מצד עצמו ממילא לא יהני דאין עונשין מן הדין, ולהכי שפיר מהני המיעוט להוציא עשה מכלל זממה.

ובדעת הריב"א י"ל דבזה גופא פליג, דסובר דזה מיעוט גמור, ולהכי לא שייך לחייב מק"ו, אולם זה נסתר מהסוגי' בדף ה' דאתינן עלה מצד אין עונשין מן הדין, וע"כ צ"ל דאין עונשין מן הדין לפי הריב"א הוא גילוי שיש מיעוט, והביאור כך, דיש להסתפק בביאור הקרא דכאשר זמם, האם כוונת הקרא "זמם וכש"כ עשה" או "זמם ולא עשה", ואחרי דעשה פטור באופן שהיה זממה של מיתה, דאין עונשין מן הדין, הרי מוכרח דכוונת התורה לחייב דוקא בזמם, וממילא ידעין לדרוש "זמם ולא עשה" בכל עדים זוממים ושוב לא מחלקינן בין ממון למיתה.

ודברינו מפורשין בריטב"א במכות [סוף ב': ד"ה תדע] שהריטב"א מבאר שם הא דבממון ליכא חיוב בעשה, דאף דליא לכלל של "אין עונשין מן הדין" בממון, אבל כיון דבמיתה איכא כלל כזה שוב אמרינן דלא חילקה הכתוב בין מיתה לממון, והביאור כנ"ל, דמהך כלל דאין עונשין מן הדין למדנו דכוונת הפסוק לזמם ולא לעשה, ודרשינן כן גם בממון.

ומעתה י"ל דגם הריב"א אזיל בדרכו של הריטב"א דיש למעט גם ממון, רק דס"ל דכיון דישנו בחזרה שוב אין זה בכלל "עשה", ושוב לא שייך המיעוט כלל, דכלפי ממון ליכא מיעוט וכלפי מיתה ומלקות א"צ מיעוט.

הרי דנחלקו הר"י וריב"א בתרתי ותלוי בזה, לריב"א הרי"ז מיעוט גמור וע"כ דהמיעוט מתחדש אחרי הסוגי' דאין עונשין מן הדין, ולר"י זה רק מיעוט להוציא עשה מכלל זמם, וזה מיעוט לפני הסוגי', והסוגי' הק' אחרי המיעוט ועל המיעוט, דסו"ס יש ק"ו ונחייבו על העשה מצד עצמו אף דיצא מכלל זמם, ותירצו דאין עונשין מן הדין, והנפ"מ ביניהם יהיה בממון אי צריכים סברא דאפשר בחזרה להוציא מדי עשה. ויש שביארו דהריב"א סובר דאין עונשין ממון מן הדין, ותמוה מתוס' ריש מכילתין, ודוחק לומר דזה רק לפי שי' הר"י, וע"ע בביאור התוס' בבית הלוי [ח"א סי' ל"ב ס"ק י'].

**פלוגת הרמב"ם וראב"ד אי נתמעטו מלקות מכאשר עשה – בדברי הגר"ח.**

והנה דעת הרמב"ם כהריב"א דבממון ליכא כאשר עשה דאיתא בחזרה, אמנם גם במלקות כתב דליכא כאשר עשה ולא נתבאר הטעם בזה, דמאי שנא מלקות ממיתה דבמיתה איכא מיעוט דכאשר עשה, ומ"ש ממון דהיינו ממעטים מ"עשה" לולי סברא דאפשר בחזרה, וביאר הגר"ח [הל' עדות] דעצם החפצא של מלקות הוא "בפני ב"ד ועפ"י ב"ד", ובלא זה חסר בחפצא דמלקות וע"י הפס"ד משוי ליה למלקות ואל"כ הרי"ז חבלות, ודומה למי שמלקהו בדבר אחר, דחסר בגוף המעשה, ודלא כמיתה דתמיד חשיב מיתת ב"ד, וא"צ את הפס"ד של חיוב להשוותו למיתה, וכן הוא בממון, ומה"ט פשוט דלאחר שהוזמו מיתברר שלא היה "עפ"י ב"ד" ולא היה מלקות רק חבלות, ואין כאן כאשר עשה, רק כאשר זמם.

והנה, זה ודאי דמודה הגר"ח דכשהרגו שלא כדין הרי"ז "רציחה" ולא "מיתת ב"ד", וא"כ מאי שנא מיתה ממלקות, צהא גם מיתה בעי פס"ד ואל"כ הו"ל רציחה בעלמא, וע"כ שהנפ"מ בין מיתה למלקות הוא כך, דבסקילה איכא תרתי, א' בעינן למעשה סקילה עם כל פרטי דיניה, ב' צריך שע"י הסקילה יתקיים בנידון את הקיום דין דסקילה שלו, וז"פ שאם אין שום קיום דין מיתה, שוב הדרא דינא שגם המעשה מיתת ב"ד הוא בחינם, ושוב דינו כרציחה בעלמא כיון שלא נתקיים בו דין מיתה, ואף דנמצא דאין זה ממש כאשר עשה, אכן ע"כ דבהכא פטרי' רחמנא דאל"כ לא משכחת לה כאשר עשה, [וטענה זו טוען הגר"ח בהדי', ועיין בהערה <sup>161</sup> דגם לגבי כל תשלומין יש טענה כזו], אבל במלקות שלא כדין, הרי חוץ ממה שאין כאן

ונראה דלנתבאר לעיל [סימן ז'] ברשב"א דמזיק דבור חידוש הוא ו"אין לך בו אלא חידוש", וזה מהני נגד הסברא שבק"ו [ושוב בעינן כלל דאין עונשין מן הדין נגד ה"ג מידות שבק"ו], יש לומר דעדים זוממים הוא חידוש, ולא רק שהוא חידוש בנאמנות של הכת השני נגד הראשון, אלא זה שנאמנים לא רק לבטל עדותם אלא גם להחזיקם כשקרנים לפוסלם ולהענישם, כל זה בכלל החידוש, ושוב אפ"ל דגם הכא איכא לסברא זו.

אמנם זה אינו, דרק כשבאו ללמוד חדא מחברתא מסברא שוב אמרינן "אין לך בו אלא חידוש", אבל כאן דא"צ ללמוד חדא מחברתא דהזממה בכלל העשה, הכא לא שייך טענת "אין לך בו אלא חידוש" - ואף דהתם כריי' בכלל פתיחה, הא כבר הבאנו נפ"מ מהיונת אלם דצריכים לדון מצד הכריי' שבכריי' ודו"ק - והדרא קושי' לדוכתא.

<sup>161</sup> וז"ל הגר"ח שם, "לא דמיא מלקות למיתה וממון, דהתם הרי לא בעינן שהקיום יהא בב"ד דוקא, וא"כ אע"ג דאח"כ איגלאי מילתא דלא הוה מחוייב מיתה וממון, ואיגלאי מלתא גם זה דאין על המיתה דין מיתת ב"ד ואין על הממון דין תשלומין, אבל כל זה הוא רק משום דחסר לו החיוב של מיתה, ובזה הא איכא הגזירת הכתוב דמקרי עשה, דבהכי הא איירי קרא דזמם לעשות ולא עשה, דבכה"ג דעשה ע"פ עדות שקר מקרי עשה ומיפטר" הרי דהגר"ח תמה דכל תשלומין שלא כדין הוא מעשה יבשה של העברת כסף מיד ליד ולא שמיא 'תשלומין', ומאי שנא ממלקות, וכן מיתה לאו שמיא מיתה כמו שממון לאו שמיא תשלומין, אלא ע"כ שזה רק בקיום דין ומלקות הוא גם במעשה, ודו"ק.

קיום דין וממילא אין כאן מלקות, הרי יתירא מזו, דחסר כאן בי"ד ופס"ד לאשוויי למעשה דמלקות ל"מלקות" ודינו כחבלות מצד המעשה עצמו ודומה למכהו בדבר אחר, ובזה לא נתחדשה דבהכי פטרי' רחמנא.

[והגר"ח הוכיח דינו מזה שעושים כן בפני בי"ד וכן ממה דכשארין לו כח לעמוד במלקות פטור אף אם לאחר הפס"ד הבריא, ולא אמרינן דמתברר עכשיו שחייב ושוב יהיה במלקות הללו קיום דין מלקות [ד"בר חיובא" הוא] ושוב ממילא חשיב המעשה מלקות למלקות, [וכה"ג הוי אמרינן במיתה], והיי"ט דכשחסר פס"ד, שוב אין המלקות מצד עצמם מלקות [גם בלי זה דלאו בר חיובא הוא] דאינם עפ"י בי"ד ולא מהני מה שהבריא, ועיי"ש עוד הוכחות מונקלה].

ונראה עוד, דאף דפשיטא דבעינן סקילה ע"י בי"ד או ע"י שליח בי"ד כדי שיחשב סקילת בי"ד ומאי שנא מלקות, הא בתרוייהו צריך בי"ד במעשה, אכן זה אינו, דבמלקות בעינן בי"ד לגוף המעשה ואל"כ דומה כאילו שחסר כאן את הרצועה של המלקות, אכן במיתה צריכים את הבי"ד במיתה רק לייחס את המיתה לחיוב מיתה בי"ד, דאי נסקל סתם לא תתייחס סקילתו לחיובא דסקילה, ולא יתקיים דינו, אבל לא חסר בעיקר המעשה רק בקיום דין מיתה, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>162</sup> במה שהערנו ממה שמצאנו בזמן הזה שמתקיימות מיתות בי"ד בנופל מן הגג וכדומה.

והמודד לחילוק זה הוא דלכן עצם 'המעמד' של בי"ד הוא חלק מהמלקות, ולהכי אחד מונה ואחד לוקה וכו', דאי רק בעינן בי"ד לייחס את המיתה לחיוב מיתה אז סגי לן בשליח בי"ד, והא דיד העדים הורגים אותו בראשונה [רמב"ם סנהדרין ריש פי"ג דרוצח] היינו שהם במקום הבי"ד וכשליח בי"ד נינהו [כן מבואר ברשב"ץ בזהר הרקיע – מובא בגרי"פ על הרס"ג ח"ג [עמוד קל"ד – ד'] <sup>163</sup>, אבל כל מה שמצאנו דבעינן 'בפני בי"ד', היינו ע"כ דין נוסף, שהמעמד עצמו הוא חלק מהחפצא של מלקות, וזו כוונת הגר"ח להוכיח מעצם המעמד בי"ד דע"כ דזה לא רק כדי שיתקיים החיוב אלא דזה חלק מהמעשה עצמו, וברור.

אולם לפי"ז הק' הגר"ח דאין "כאשר זמם לעשות" במלקות, דבסוף, לאחר הזממה לא יהיה מלקות רק חבלות, ואיתברר שמעולם לא זמם כנגדו מלקות אלא חבלות, ותי' דכעין זה קשה כבר בב"ג וב"ח שג"כ אינו זממה דלפי האמת אינו ב"ג וב"ח, וע"כ דזממה נמדדת כאילו הכל היה אמת וה"ה כלפי מלקות, למדנו א"כ דחלוקין גדרי "זמם" מגדרי "עשה", דב"זמם" סגי בזמם כאילו שהיה אמת, וב"עשה" צריך שבאמת יהיה עשה.

<sup>162</sup> ויש להעיר ממה דמצאנו דבזמן הזה מתקיימות מיתות בי"ד בנופל מן הגג וכדומה, וכמבואר בגמ' "וכן תני רבי חייא, מיום שחרב בית המקדש, אף על פי שבטלו סנהדרין, ארבע מיתות לא בטלו, לא בטלו - הא בטלו להו, אלא דין ארבע מיתות לא בטלו, מי שנתחייב סקילה - או נופל מן הגג או חיה דורסתו, ומי שנתחייב שריפה - או נופל בדליקה או נחש מכישו, ומי שנתחייב הריגה - או נמסר למלכות או ליסטים באין עליו, ומי שנתחייב חנק - או טובע בנהר או מת בסרוכני", ומשמע שקיום המיתה עצמה שייכא בלי בי"ד.

והיה נראה עפ"י מה שמבואר בפירוש המשנה לרמב"ם [נזיר פ"ו מ"ד] דחלוקין מיתה בי"ד כלפי העונש וכלפי הכפרה, וז"ל, "זה שאמרנו בבבב"א אלו [בשותה יין כל היום והתרו אותו אחת], דאינו חייב אלא אחת, הוא בדיני אדם שאינו מתחייב מלקות אלא אחר התראה, ולפיכך צריך התראה על כל מלקות והוא אמרם אמרו לו אל תשתה, אבל בדיני שמים הרי כל שתיית רביעית עבירה בידו, וכל גלוח שיערה עבירה, וכל טומאה שיטמא עבירה, ועל דרך זו תדון לכל אסורין שבתורה, ואין הבדל בין אסור לאו או אסור כרת או אסור מיתה בית דין, הלוא ידעת שהבא על הערוה איזו ערוה שתהיה חייב על כל ביאה וביאה לדברי הכל, ואע"פ שאין אנו יכולים להענישו אלא עונש אחד, הרי ה' יעניש אותו על כל עבירה ועבירה, ואם הומת על אחת מאלו העבירות והתודה נתכפר לו הכל מחמת התשובה, ולא מחמת שבעונש האחד שהענישוהו בית דין יתכפרו העונות המרובים. ונבאר כל זה במקומו", הרי מבואר דכיון שכל מיתה בי"ד צריך תשובה לכפרתה, וכמבואר ברמב"ם ריש הלכות תשובה, והוא מהמשנה בסנהדרין [מ"ג:], והיינו דתשובה לא מהני בעצמה בלי המיתה וכן איפכא, אכן חלוק המיתה לגבי כפרה דע"י תשובה מיתה אחת כבר מכפרת על כל העבירות, לעומת העונש שרק מתייחסת לעבירה אחת, הרי דחלוקין נינהו, ותלמיד אחד הביא ראיה לזה מלשון המשנה בסנהדרין [שם] מבואר שהוא מתוודה ואומר "תהא מיתתי כפרה על כל עוונותי", ומבואר דכלפי הכפרה זה באמת מתחלק לכל המיתות.

ומעתה י"ל דחלוקין נינהו לגבי בזמן הזה, דהנפילה מהגג הוא רק לענין הכפרה, דלזה לא צריכים שתתייחס לבי"ד עצמן, וכמו דמיתה אחת מועילה על כמה עבירות כמו כן בזמן הזה מהני נמי בלי הבי"ד, ותלמיד אחד הוכיח לי כעין זה מהסוגי' לעיל מיניה סנהדרין [ל"ז:]: דמבואר שם ששמעון בן שטח אמר על אחד שהרג את חברו "שיועד מחשבות יפרע מאותו האיש", ומיד נשכו נחש, ועל זה הביאו את מה שמצאנו שבזמן הזה המחויבים מיתה בי"ד מתים בכל המיתות, והקשו דסו"ס למה מת ע"י נחש הא היה מחויב סייף, ולא שריפה, ותירצו שהיה מחויב מיתה אחרת ונדון בחמורה, ואכתי קשה דסו"ס איך אמר שמעון בן שטח "שיועד מחשבות יפרע מאותו האיש", הא למעשה הוא לא מת בעונש הזה אלא בעונש אחרת, ומבואר דחשיב שנתקיימה הך מיתה ג"כ, והיינו כהרמב"ם ולגבי הכפרה, וכל המיתות בזמן הזה הם רק לענין הכפרה, ודו"ק.

<sup>163</sup> וברוצח דבעינן יד גואל הדם [רמב"ם ריש הלכות רוצח] נחלקו האם זה גם בתורת שליח בי"ד [רשב"ץ בשיטת הרמב"ם] או שזה מצוה דגואל הדם ממש [רמב"ן], עיין בזה בגרי"פ על הרס"ג ח"ג [עמודים קל"ד – קל"ה].

והנה, הראב"ד חולק על הר"מ ולדעתו יש דין "ולא כאשר עשה" במלקות, וביאר הגר"ח, דלרמב"ם יש מיעוט על עשה, ועשה הוא פוטר, ולראב"ד אין פוטר דעשה, והוא רק ביטול על הזמם לומר שאין המשך לזמם, ולפי הראב"ד פשוט דכמו שבזמם סגי בזמם כזה כאילו היה באמת, כמו"כ בעשה דנים כן, כיון דהעשה הוא היכי תימצי לבטל את הזמם, ובתור היכי תימצי לא עדיפא מגדרי זמם עצמו, שהרי כל כולו אינו אלא שיעור למדוד מתי נפקא מזמם, מה"ט פשוט, דכמו דשייך "זמם" על מלקות, כמו"כ שייך "עשה", אבל להרמב"ם שזה מיעוט ממש, דהעשה הוא פוטר, שוב בעינן עשה באמת ובמלקות ליכא עשה, וזהו פלוגתתם.

**מבאר דפלוגתת הר"י וריב"א תלויה בפלוגתת הרמב"ם וראב"ד, והרמב"ם אזיל לשיטתו.**  
ונראה דלנבאר לעיל בפלוגתת ר"י וריב"א מבואר דפליגי בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד ויהיה נפ"מ למלקות, ולפי"ז אזיל הרמב"ם לשיטתו, דביאר כאן דבממון צריכים לטעמא דאפשר בחזרה, וזה שי' הריב"א, ולשיטתו אזיל.

אולם באבי עזרי [רביעאה] העיר הערה גדולה, דבשלמא אי "עשה" הוא רק כלפי הזמם, שוב י"ל דכיון דאפשר בחזרה הרי לא יצא מידי זמם, אבל אם "עשה" הוא דין בפנ"ע, איך מהני מה דאפשר בחזרה. אלא דיעויין היטב ברמב"ם שכתב דמיירי שהחזירו ממש, ולפי"ז לא ק' קושי' הנ"ל, דכשחזירו באמת ודאי דבטלה העשה, איברא, דלדברינו תמוה שי' הריב"א, דלמדנו את הריב"א כהרמב"ם, ובריב"א מבואר דסגי במה דאפשר לאהדורי, וצ"ע.

**ב' הערות בדברי הגר"ח.**

ושמעתי מקשים קושי' אלימתא על עיקר דברי הגר"ח, דבאופן דאיכא שני כיתות שחייבוהו במלקות, ורק כת אחת הוזם אחרי שהלקוהו, הרי הכא ליכא למימר שזה חבלות ולא מלקות שהרי אכתי מיקרי ע"פ עדים, ולפי"ז שפיר משכחת לה דינא דכאשר עשה במלקות, ועיין בהערה <sup>164</sup> בזה.

ותלמיד אחד הקשה קושי' אלימתא על עיקר דברי הגר"ח, שהרי כמו שבי"ד הם חלק ממעשה המלקות, כמו כן עדים הם חלק ממעשה המיתה, ד"יד העדים תהיה בו בראשונה, וזה דין לעיכובא כדאמרינן דנקטעה יד העדים פטור, ורק בנקטעה לפני כן שמעולם לא היה ראוי ע"י עדים אז הוא דאינו מעכב, ומעתה, כמו שבזממה ליכא בי"ד כש"כ בזממה ליכא עדים, וג"כ חסר במעשה מיתה, והעירוני, דאדרבה, הרי בזממה מעולם לא היה כאן עדים, ומעיקרא לא חייל דינא ידידי עדים מעכב.

אולם היותר נראה בזה, דעצם זה שלא בכל האופנים מעכבת יד העדים א"כ ע"כ דאין זה חלק מעצם המעשה מיתה אלא דתנאי בעלמא הוא, וזה דודאי דתנאי רק מעכבת ב'קיום דין' של המיתה בי"ד, דלא מתקיימת כאן דין מיתה בי"ד בלי הך תנאי, אבל מעשה מיתה אכתי איכא הכא <sup>165</sup>, ורק במלקות אמרינן דהבי"ד הם חלק מהמעשה מלקות, והרי זה פשוט דלא בעינן "קיום דין" מיתה דבלאו הכי לא מתקיימת המיתה בי"ד, והרי כבר נתבאר דגם בי"ד נצרך ל'קיום דין' מיתה לייחס את המיתה לחיוב מיתה, ואעפ"כ אמרינן דשפיר חשיב 'עשה' שהרי תמיד בהזממה ליכא 'קיום דין', ופשוט <sup>166</sup>.

**עפי"ז מבאר דינא דב"ג אי שייך ביה כאשר עשה, דתלוי בפלוגתת הנ"ל בדין עשה במלקות.**

וע"פ כל הנ"ל יש לדון בקושי' הידועה של התומים – הא תמיד איכא פטור של 'כאשר עשה' בב"ג וב"ח שהרי החללות חיילא מיד, דהנה, זה נראה פשוט שה'זמם לעשות' בב"ג וב"ח אינה אמיתי דהוי כמלקות, והיינו דאינו כחיוב ממון ומיתה דסו"ס חייבו אותו בחיוב מיתה ובחיוב ממון, דהכא בב"ג, אף דבי"ד אמרו

<sup>164</sup> והעירוני בזה התלמידים ליישב קושי' זו דאחרי שהם הוזמו, א"כ תלינן לכל המלקות בעדים שלא הוזמו, ולא חשיבא כ'כאשר עשה' דעדים שהוזמו אלא כ'כאשר עשה' דעדים האמיתיים, ושוב דחו דלפי הגר"ח בשיטת הרמב"ם דאין ה'עשה' שייכא ל'זממה', אלא מיעוט בפני עצמו הוא, א"כ ה'עשה' לא נמדד כלפי העדים כלל אלא כלפי האמת, ואין כאן תלייה לכאן ולכאן, אלא דשוב דחו דאין זה ענין לספיקת הגר"ח, דגם אם העשה אינה נמדדת כפי הזממה, אבל זה פשוט דבעינן 'כאשר עשה' של העדים זוממין כדי לפטור את עצמן, והרי אין זה דכאשר עשה דידהו' כיון דמצד הנך עדים לא היתה הזממה מגיע לכלל עשה, וע"כ ד'כלל העשה' אינו שלהם, אולם שוב דחו שבאמת יש כאן 'עשה' דידהו, שהרי על פיהם הלקוהו הבי"ד, מה תאמר, הרי מצד הנך עדים היה הבי"ד מתבטלת והמלקות היו חוזרים להיות 'חבלות', ונמצא דכל העשה אינו שלהם, זה אינו, שהרי סו"ס 'עשה' דידהו אכתי במקומו עומד, ורק דהבי"ד ממשיך להיות בי"ד והפס"ד ממשיך להיות פס"ד מחמת הכת השניה, למה הדבר דומה לעדים שה'עשה' שלהם אכתי קיימא במקומו, רק דלולי איזה כח מן הצד ה'רצועה' של המלקות היתה מתבטלת ועל ידי כח אחר הדרא הרצועה להיות רצועה, הא סו"ס ה'עשה' של העדים הוא, וה"ה בנ"ד הדין כן, ודו"ק.

<sup>165</sup> דכמו דתנאי בקניינים לא מעכב את עצם המעשה קנין, דמעשה המשיכה במקומה עומדת גם בלא נתקיים תנאי, ורק החלות קנין לא חל.

<sup>166</sup> ומשל לזה מדברי הגר"ח בבל תוסף דכונה מעכבת למ"ד מצ"כ לא כן כונה הפכית למ"ד א"צ כונה, דאף דתרווייהו לעיכובא, אכן כונה הפכית הוא תנאי בקיום וממילא ליכא קיום בבל תוסף שאין כאן מצוה כלל, אבל מצ"כ הוא חלק מגוף המעשה, הלכך שפיר מעכבת בבל תוסף, וכאשר עשה דזממה דומה לעשיה דבל תוסף, דגם הכא חסר בקיום, אבל אכתי בעינן למעשה של שיש ב'עשה'.

עליו ופסקו שהוא ב"ג, אכן סו"ס כיון שזה מתברר כטעות הרי נתברר דלא היה כאן כלום, ופיטומי מילי בעלמא הוא, רק שבפועל היו דנים ומתנהגים איתו כאילו הוא ב"ג. ומעתה נראה דזה ברור דלפי הראב"ד שפיר חשיב עשה, דסו"ס העשה היא כפי הזממה, וכמו שהזממה עצמה אינה אמיתי כמו"כ העשה אינה אמיתי, ודו"ק, אכן לרמב"ם א"ש, דבעינן "עשה" אמיתי וליכא, ומיושב קושי' התומים, דדינו כמלקות דליכא בזה דין "עשה".

אולם יש לדון דלראב"ד נמי א"ש, דצריך זומם כפי העשה, אכן זה דוקא בעשה כזה שהוא מוציא מידי זממה, ולכא' י"ל דהכא אינו כן שהרי הוא זמם שכל ימיו יהא פסול, והעשה לא היה לכל ימיו, וא"כ העשה כבר אינו מוציא מידי כל הזממה ודו"ק.

אולם נראה דאינו כן, דהזממה הוא להופכו לפסול, וזה כבר חייל ביה אז לכל ימי חייו, ומה שבפועל הוא לא הרגיש את הפסול לכל ימיו אכתי לא סגי להיות חסר בעשה, ודו"ק.

## סימן ל"ג

הערות בכ"ד אבות נזיקין<sup>167</sup>.

בגדרי הכ"ד אבות נזיקין. # מתמה בגדר מזיק דשואל, ודן בדברי האחרונים שיש גם דין שמירה. # מבאר שאף אם אין דין שמירה הא ס"ס יש דין העמדת הפקדון ואי - העמדת הפקדון מיקרי מזיק כמו 'אי - שמירה' בכל שומר. # עוד הערות במזיק דשומר. # שי' הרמב"ם בפושע כמזיק, וגדרי טוט"ג. # בדין גנב וגזלן. # במגביה ע"מ לנסך. # בדברי רש"י שמנסך אינו מערב. # בשי' הרמב"ם דחבלות הם קנסא אף דבסוגיין לא מיירי בקנסא. # בדברי רש"י בע"ז ממונא. # ר"ע תברי' לגזיזיה. # בדין עדים זוממים במיטב.

## בגדרי הכ"ד אבות נזיקין.

הנה, בדיני מזיק יש ב' תנאים עיקריים: א] בעינן שיהיה "מעשה" מזיק וגרמא בנזיקין פטור כיון דאין כאן מעשה, ב] עוד מצאנו בנזיקין דתשלומי הנזיקין הם להשלמת הנזק, וכתבאר ברש"י במשנה [ט:]: "דעלי להכשיר ולתקן את הנזק", והדמים באים להשלים את הנזק, עד כדי כך דלשי' הראב"ד תשלומין על נזק דקרקע מיקרי דמי קרקע, לענין זה דאין נשבעין על הקרקעות.

אולם בכ"ד אבות מצאנו מזיקין שהם רק בגרמא כגון שומרים שכ' רש"י שהם מזיקין כיון דלא שמרו, וזה גרמא ממש, וכמבואר נמי בגמ' שזה "היזק דממילא", ואיך מיקרי מזיק, ועו"ק דבכפל ע"כ לא שייך לומר דהתשלומין באים להשלים את הנזק דזה כבר הושלם בקרן, וה"ה דקשה מכל הקנסות, וכן בצער ובושת, וצ"ע.

והביאור בזה פשוט דשני גדרי מזיק נינהו, מזיק ד"בבא קמא", ומזיק ד"מיטב", והכ"ד אבות הם רק לענין מיטב וכמבואר בסוף הסוגי'.

במזיק ד"בבא קמא" נאמר פטור גרמא ונאמר דין להשלים את הנזק, ובמזיק הזה הכל מתחיל בנזק הממוני, אבל במזיק ד"מיטב" איכא גדר אחר, שכאן נתחדש שכל מעשה שפוגע בחבירו ונקבע על המעשה הזה תשלום, הרי זה בכלל המזיק של מיטב.

ונמצא שמיטב ובינונית נתחלקו לב' סוגי תשלומין, א] תשלום שבא על מה שנעשה כנגד חבירו הרי זה בכלל המזיק של מיטב, ב] תשלום שבא כחיוב ממון גרידא, והיינו כבע"ח וכתובה וכדו', וחומרת מיטב נאמרה בתשלום על מה שנעשה נגד חבירו וזה כולל קנסות וזה כולל גרמא ופשוט.

ופשוט נמי דמה שידוע מהגר"ח בספרו דקרבן דגנב הוא תשלומי מזיק, דאין הכוונה מצד פרשת "מכה בהמה ישלמנה" וכמזיק ד"בבא קמא", אלא הכוונה כנ"ל, שאינו ממון בעלמא שנחסר חבירו כשאר ממוני גבך, רק דבא על מה שנעשה נגד חבירו.

וע' להלן מה שביארנו עפ"י זה בשי' הרמב"ם בפושע כמזיק, ומ"ש משאר חיובי שומרים.

ואגב יש להעיר - הרי לעיל בריש פירקין [סימן ד'] נתבאר ברש"י דכתב דאבות בעינן "בהדי" וכאן מבואר דסגי במה שכתוב בקרא בלי הך תוספת שיהיה "בהדי" ונתבאר דהתם לאפוקי מתולדות והכא רק לענין מיטב, עיי"ש בארוכה.

## מתמה בגדר מזיק דשואל, ודן בדברי האחרונים שיש גם דין שמירה.

לכאן' בשואל ליכא דין שמירה, שהרי חייב על אונס גמור, גם כשמת ולא היה שייך לשמור, וע"כ דאינו אלא חיוב אחריות, וק' דאיך נהיה למזיק, ועיין רש"י דכתב בכל השומרים "הואיל ולא שמרו", וק' דזה לא שייך בשואל.

וע' בקובש"ע פסחים [ס"ק י"ז בסוגריים] שהוכיח שיש בזה מחלוק' רש"י והראשונים אי יש חיוב שמירה בשואל חוץ מהדין אחריות, ואף דאין שמירה על אונס, אבל עכ"פ כנגד פשיעה וגו"א שייך שמירה, ואף דמצד אחד מבואר ברש"י בב"מ [פ"א] שכ' דהשאלני והשאלך אינו שאילה בבעלים כמו שמור לי ואשמור לך, דרק חיוב שמירה כלפי חבירו חשיב כעימו במלאכתו ודינו כבעליו עימו, לא כן בחיוב אחריות בעלמא, אכן מצד שני בתוס' בכתו' [ל"ד], וכ"ה ברמב"ן וריטב"א ורא"ה [שם], וע"ע בראב"ד בב"ק [ק"ב] ובשטמ"ק בשם הרמ"ה דג"כ מבואר כן, [וע"ע בתלמיד הרשב"א בב"מ [צ"ו] כנ"ל], דמבואר דאף כשנאנס בשואל, אפ"ה חייב כבר משעת הפשיעה שהביא את האונס ומוכרח שיש דין שמירה.

והוכיח עוד כדברי הראשונים מהרמב"ם שסובר דפושע כמזיק חייב בקרקע וזה גם בשואל, ומוכרח שיש דין שמירה, ונראה להוסיף דאזיל לשיטתו, דשי' הרמב"ם בהשאלני ואשאלך דגם מיקרי בבעלים - כן הוכיח החזון יחזקאל בב"מ [פ"ז - ה"י] - וזה דלא כרש"י, ודו"ק, וע"ע באהא"ז נז"מ [ד' - ד' בא"ד אלא דיש לדון בדבר] דנקט דאיכא ב' דינים בשואל.

<sup>167</sup> מהדורה קמא - מזמן חורף שנת תשס"ב - ישיבת בית שמואל.

אולם נראה דגם אי נימא דיש חיוב שמירה נגד פשיעה וגו' א אכתי לא מהני בסוגי' דידן, דא"כ אין "דיניהם י"ב" [כמוש"כ בתוס'] רק "י"א", ועו"ק דודאי דלענין מיטב שואל חייב גם באונס, וכדילפינן מגז"ש, וע"כ דיש לו דין מזיק כלפי האונס ג"כ.

**מבאר שאף אם אין דין שמירה הא סו"ס יש דין העמדת הפקדון ו'אי - העמדת הפקדון' מיקרי מזיק כמו 'אי - שמירה' בכל שומר.**

והנראה בזה, דיסוד דין אחריות בשואל אינו חיוב אחריות צדדי, רק שהחפץ נמצא ברשות השואל לענין אחריות, וכמו שפיקדון הוא "ברשות שומר" לענין שמירה, [ע' בריש המפקד דהארכנו בגדרי "רשות שומר"], כמו"כ בשואל יש "רשות שומר", והביאור בזה, דתחילת דינו של שמירה הוא שיעמיד את החפץ לבעלים בסוף השמירה [ואף דאין בשומר דין השבה כמו בגזילה וכמבאר בקצה"ח [סימן קצ"ח ס"ק ה'] סו"ס בעי להעמידו לו בסוף השמירה], שהרי התכלית של השמירה אינו שיהא שמור באיזשהו מקום רק שיהיה שמור לבעליו, וזה רק כשמעמידו לבעליו בסוף השמירה, ודין זה בשמירה איכא נמי בשואל, שצריך להעמידו לו בכל אופן שיהיה רק דבשאר שומרים ניתוסף דין שישמרנו בפועל כדי שיוכל להעמידו למפקד, ובשואל יש רק את ה"רשות שומר" לענין זה שיעמידנו בסוף זמן ההשאלה, וזה החיוב אחריות דשואל, ונמצא דמה שמחייב את השואל באונסים אינו מה שנאנס מצד עצמו, רק שבאונס מונח "אי - העמדת החפץ", ונמצא "דאי - שמירתו" הוא מה שמביא את הנזק לבעליו, דאחרי שהמשאיל הכניסו לרשות השואל אין שום נפ"מ למשאיל למה אין החפץ בעין לפנינו, וכלפיו אינו בעין מחמת זה שהשואל לא העמידו לו, וזהו הגדר במזיק דשואל, וזהו כוונת רש"י "ואינו שומר".

שוב הראוני ברעק"א בחידושים בב"מ [בסוף צ"ו]. שמבאר מתוך דבריו דאונס בשואל מיקרי חסרון שמירה, עיי"ש [ובעיקר הך קושי', עיין אילת השחר מה שביאר בזה, ויש לדון בדבריו ואכמ"ל].

**עוד הערות במזיק דשומר.**

ויש להעיר דהנה מצאנו בעיקר דין שומרים, שהגדר בזה כמבאר בתוס' כתו' [נ"ו]: "שמשעבדים עצמם למה שכתוב בפרשה", וצ"ל דאין כאן שעבוד על התשלומין עצמן דא"כ אין זה תשלומי נזיקין רק תשלומי בע"ח, וע"כ שהשיעבוד הוא על זה שיש לו דין שומר, ושוב משלם על מה שעשה לו ע"י מה שלא שמרו, ודו"ק.

וע"ע בריש מכילתין [סימן א'] שהבאנו מהחזון יחזקאל ומהגרשש"ק שדייקו ב' דיוקים ברש"י דרק בשומרים החיוב מצד ה"אי - שמירה" ולא בנז"מ, ולפי"ז ק' מרש"י במשנה ט', ועיי"ש מה שיישבנו בזה.

**שי' הרמב"ם בפושע כמזיק, וגדרי טוט"ג.**

ע' רמב"ם בשכירות [פ"ב - ה"ג] דאף דקרקע נתמעט מחיובי שומרים אבל בפושע חייב דדינו כמזיק, ותמוה, הרי כל חיובי שומרים הם כמזיק כמבאר בסוגי' ובמה עדיף פשיעה, וצ"ל דפשיעה הוא מזיק ממש, אכן זה לא יתכן דסו"ס גרמא הוא, והך מעשה עצמו כשלא היה שומר [שבא ופתח דיר חבירו ונאבדו הבהמות] חשיב כגרמא.

אולם, גם בלי סוגי' דידן ק' דברי הרמב"ם דפושע כמזיק וחייב בקרקע, שהרי שי' הרמב"ם דפושע פטור בבעליו עימו, וע"כ דמדיני שומרים הוא, ושוב ק' דמ"ש פטור קרקע מבעליו עימו, הרי דמיניה וביה צ"ע שי' הרמב"ם.

ובביאור הגדר בפושע כמזיק, ביאר בברכ"ש [ס' ל"ב ס"ק ד'] בשם הגר"ח דודאי אינו מזיק מפרשת "מכה בהמה ישלמנה", שהרי סו"ס זה גרמא, אלא דבפרשת שומרים איכא חילוקי דינים, [שבועה, תשלומין, שמירה] וא' מדיני השומרים שפשיעה ידיה נהיה מזיק ואיתרבי בפרשת "מכה בהמה ישלמנה", וכשאנו מחייבים לו על פשיעתו, מחייבין ליה כבר מפרשת "מכה בהמה ישלמנה" כמזיק גמור, רק דע"י פרשת שומרים נהיה מזיק מצד "מכה בהמה ישלמנה", ובזה מיושב הסתירה בין קרקע לבעליו עימו דפטור קרקע הוא פטור בתשלומי שומרים ותשלומי פשיעה אינו תשלומי שומרים רק תשלומי מזיק ממש, הילכך לא נתמעט, משא"כ בעליו עימו, הכא יש פטור בעיקר הדין שמירה, ושוב אין לו דין מזיק כלל, שהרי אין בו דין שומר לאשוויי כמזיק.

ומעתה מיושב נמי סוגי' דידן, דלעיל נתבאר דאיכא תרי סוגי מזיק, מזיק ד"בבא קמא" ומזיק "דמיטב", ופשוט דבשאר שומרים התשלומין עצמו מפרשת שומרים הוא ודלא כפשיעה שהתשלומין מפרשת מזיק, ונמצא דשאר תשלומין רק איתרבי "כמזיק דמיטב", אבל פושע הוא כבר "מזיק דבבא קמא" אחרי דמדיני שומרים איתרבי כמזיק ממש.

ויש להסתפק בטוט"ג, האם דינו לשלם כפל הוא "מפרשת גניבה", או דדינו מפרשת שומרים, ויש בזה סתירה בסוגי' דידן, דמצד א' ר' אושעי' לא הביא כפל דגנב כיון דהביאו כבר בטוט"ג, ומשמע שזה הך כפל דגנב עצמו, ומצד שני טוט"ג עצמו לא מובא כמזיק בפנ"ע, רק בתוך שומרים, ומשמע דמתשלומי שומרים הוא.

ומכאן מוכרח כדברי הברכ"ש בשם הגר"ח [בסוף סי' מ'] דמצד עצמו אינו גנב דבהיתירא אתא לידיה, ורק בפרשת שומרים נתחדש דינו כגנב, ושוב משלם כפל כשאר גנב, עיי"ש בארוכה, והדברים מוכרחים בסוגיין וזה ע"ד מה שנתבאר כאן בפושע כמזיק, [וע' בריש מרובה דהארכנו להוכיח כיסוד הנ"ל].

#### בדין גנב וגזלן.

לכא' תמוה, שהחילוק בין גנב לגזלן הוא רק בכפל, וכבר מנו כפל בנפרד, ומבואר מכאן דיש חילוק בקרן עצמו, וצ"ב.

ומוכרח דחילוק גנב דעיקר חיובו מצד המעשה גניבה [ויש דינים וצורה במעשה גניבה שיהיה בסתר דוקא], לעומת גזילה שאין המחייב מצד המעשה, ורק מצד העיכוב ממון עצמו, ונפ"מ בגונב כשאין חסרון ועיכוב ממון דעכ"פ עבר בלאו דלא תגנוב, והארכנו בזה בריש מרובה מהמנ"ח רכ"ד [ב'] דאיכא כמה נפ"מ בזה, כגון בגונב מעכו"ם וכן בהיהא דבן בג בג וגונב ע"מ למיקט וכו'.

ובסוגי' דידן מבואר דלא רק מצד הלאו יש נפ"מ אלא אפי' כלפי התשלומין, שהרי הכא נמנו בנפרד לענין מיטב, ובהך דבן בג בג ועכו"ם בלאו הכי ליכא תשלומין, ובגונב ע"מ למיקט איכא תשלומין, וע"ע בדברינו ריש מרובה שהבאנו עוד גוונא דשייך נפ"מ בתשלומי קרן דגנב וקרן דגזלן [וע' בזה בדין משיג גבול דחילקנו לענין המיעוט דקרקע אינה נגזלת בין קרן דגנב לקרן דגזלן, ובסוגי' דחומש שם מצאנו עוד נפ"מ, וכן בדברי התוס' רי"ד בקרן כעין שגנב, עיי"ש].

ורש"י הביא קרא ד"והשיב", וק' דמיירי כאן באינו בעין, דבעין אין מיטב, ומבואר ד"ושילם" שזהו הריבוי דתשלומין שאינם בעין, זה רק גילוי שמתקיים הדין "והשיב" גם באינו בעין, ודלא כמו שדייק הגר"ח [הל' גו"א] ברמב"ם ששני דינים נינהו, ועיין תוס' וריטב"א מכות [ט"ז] דפליגי אי מתקיים מ"ע דוהשיב ע"י תשלומין שאינו בעין, ושי' הרא"ש בב"מ [כ"ו] דמתקיים המ"ע וזה כרש"י, והרא"ש הוא לשיטתו [להלן י"א] דמהני מדין מ"ל הן מ"ל דמהן, ורש"י נמי אזיל לשיטתו בפסחים [ל"ב]. דיליף דין קרן כעין שגנב מקרא דוהשיב דדרשינן "כמה שגזל", וזה קאי בתשלומין שלא בעין.

#### במגביה ע"מ לנסך.

ברש"י הביא קושי' הגמ' בגיטין דנימא קלב"מ ותירצו שם דמיירי במגביה ע"מ לנסך, וק' דאיך פירש"י כאן מנסך וכוללו בהדי "מכה בהמה ישלמנה", הא ע"כ מוקמינן במגביה, ושוב חייב מצד גזילה כבר משעת ההגבהה ולא משום מזיק.

ופי' בזה הגרשש"ק [סי' ג' ס"ק ב'] דגונב ע"מ לאבד אינו גנב בלי זה שזה ע"מ להזיק בהל' מזיק, דצריך לקחת גזילה וזה רק בלוקח לשימוש ולא בלאבד סתם, אבל אם זה ע"מ להזיק מהני, ולכן אי מנסך לא היה מזיק לא היה גזילה בהגבהה, דזה סתם איבוד בעלמא, ומזה דינו כגזילה מוכרח דמנסך הוא מזיק, וזהו שהביאוהו בכ"ד אבות.

וכ"כ הגר"ח בחובל ומזיק, דרק אי היזק שא"נ שמי' היזק שוב חשיב גזילה בגזול ע"מ לנסך, ובטעמא דמילתא כתב דכמו שההיזק שאחרי הגזילה יכול להצטרף ולהמשיך את הגזילה [וכדמוכח בדין תברא ושת']. כמו"כ יכול לקבוע שם גזילה על הגזילה כשנעשה לשם היזק, ועיין בהערה <sup>168</sup>.

אמנם יש כאן ב' הערות, א' מנסך הוא שימוש בחפץ שאוסר את החפץ, ומ"ש שימוש זה משימוש דאכילה דחשיב לקחת גזילה, ורק במדמע ומטמא שהוא רק מעשה מזיק, התם י"ל דבעינן דוקא שיהיה בגדרי מזיק, ב' בסוגיין מיירי לענין "מיטב", ואף דבלי המעשה מזיק במנסך אין כאן גזילה, הא סו"ס התשלומין מצד הגזילה וא"צ שיהיה "מיטב" במנסך עצמו, וצ"ע.

וכעיקר דברי הגר"ח והגרשש"ק, כן מצאנו בתרומת הכרי [סימן שפ"ו ס"ק ג'] ליישב סתירת הרש"י, דבחולין [מ"א] כ' רש"י דמיירי במגביה ע"מ לאוסרו, ובגיטין [נ"ב:] פ' דהגביהו "ע"מ לגזול", וזה סתירה [וע' תו"ג שם שפי' דכוונתו דלגזלו היינו ע"י לאוסרו, ולדבריו אין סתירה], ופי' דרש"י למד דהיזק שא"נ שמי' היזק מהני בע"מ לאוסרו דזה מעשה מזיק [ולא איבוד בעלמא] ולהך מ"ד אזיל רש"י בחולין, אבל בגיטין איירי להלכה דלאו שמי' היזק ולכן בעינן ע"מ לגזול, דע"מ לאוסרו לא מהני דבגונב ע"מ לאבד צריך מעשה מזיק.

ודבריו תמוהין דברש"י עצמו מפורש שם בחולין דמיירי למ"ד לאו שמי' נזק, וצ"ע, ועפ"י דרכו נראה ליישב את הסתירה דגם למ"ד ל"ש נזק יש להסתפק אם הקנס היה לעשותו למזיק מדרבנן או דהקנס הוא קנס בעלמא על מה שאסר ממון חבריו, ובחולין נקט דהקנס להשוותו כמזיק, ושוב יש לחלק כהתרומת הכרי, וא"ש.

<sup>168</sup> ובעיקר דברי הגר"ח כבר הק' הגרי"ז והחזו"א מסוגי' דזורק מטבע לים [צ"ח] דמבואר שם דבלי מזיק חשיב גזלן [ובגניזי הגר"ח מובא ישוב לקושי' זו], וראיתי שהגרשש"ק כבר התייחס לקושי' זו, ותירץ דודאי מי שגזול ע"מ לעכבו מבעליו לצמיתות דחשיב גזלן אף דאין בו לקיחה לעצמו, אבל בגונב ע"מ להחזיר, שרק רוצה לאוסרו, בכה"ג בעינן שיהיה היזק בחפץ כדי שיהא חשיב גזילה מהבעלים, עיי"ש.

**בדברי רש"י שמנסך אינו מערב.**

רש"י פי' דלא מיירי במערב דא"כ ליכא הפסד דיכול למוכרו בזול, ועיין שלטי גיבורים דזה סתירה לרש"י בע"ז ובגיטין שפסק שגם משהו אוסר את הכל ואסור למכור בזול, ועוד הק' במהרש"א דאכתי ק' דסו"ס איכא מ"ד דלומד דמנסך היינו מערב, ותי' הפנים מאירות דהכא לענין אבות בעינן מזיק מה"ת, ומערב דאוסר בכל שהוא הוא רק מדרבנן, וזה א"ש התם דלא מיירי לענין אבות, לא כן הכא דבעינן שמה"ת אסור למכור חוץ מדמי איסורא"נ שבו, וזהו כוונת רש"י כאן שעכ"פ מה"ת מותר, וכ"ז במנסך אבל במדמע בתרומה מיירי ברוב תרומה הילכך גם החולין אסור מה"ת לישראל, עכ"ד, וע"ע בפנ"י.

ולכא' ק' דהכא מבואר דקס"ד לפרש דברי ר' חייא גם אליבא המ"ד דהיזק שא"נ לא שמ' היזק, ומבואר דאף דמדרבנן אסור אכתי היה שייך שיהא אב [רק דבקנסא לא קמיירי], וע"כ שמדרבנן הו"ל בכלל נזק דקרא הילכך הו"ל אב וכמוש"כ רש"י.

ולפי"ז צ"ע דמ"ש הך דרבנן דהיזק שא"נ [דחשיב אב] מהדין דרבנן דאסרו לכל היין - ואדרבה - הסברא הפוכה, דבהיזק שא"נ יש מקום להסתפק אי עשאוהו כהיזק או לא וכדביארנו לעיל, אכן הך דרבנן, ע"כ שהוא כנזק מדרבנן דאחרי שהוא אסור ממילא הוא כשאר נזק, וצ"ע.

וי"ל דסוג' דידן סבר דלמ"ד היזק שא"נ לאו שמ' היזק, הגדר בקנס הוא להשוותו כמזיק, אמנם במנסך שאסור בכל שהוא דמה"ת בטל, י"ל דגדר הדרבנן לא היה לאסור את כולו בדין ודאי, רק דעל כל טיפה וטיפה יש לו דין לחשוש דאולי זהו האיסורא, וי"ל דהך היזק שא"נ אינו יכול להיות בגדר מזיק דלא חל שום דין ודאי על החפץ, ורק דיש דין על הגברא לחשוש לכל טיפה וטיפה, [וזהו שאוסרו מלמוכרו בזול, דעל כל טיפה צריך לחשוש אולי זהו היין נסך, וכדברי רש"י בגיטין], וממילא לא שייך להביאו בהדי הכ"ד אבות נזיקין שאין כאן תורת מזיק כלל.

ומה שהק' השלטי גיבורים דכאן ברש"י מבואר דאפשר למוכרו ושם א"א, י"ל דאף דכפועל א"א [וכדלעיל דיש לחשוש על כל טיפה וטיפה], היינו רק מצד הגברא, אבל מצד החפצא הרי אין בו איסור ודאית, ומצד החפצא יכול למוכרו, הילכך דיינינן ליה כלפי החפצא כחפץ שאין בו היזק, ולכן אינו בכלל הכ"ד אבות.

ובעיקר הנידון אי עשאוהו כנזק או דרך חייבוהו קנס על מעשיו, מצאתי בזה בקונטרסי השיעורים [סוף שיעור א'] דדיקדק דפליגי בזה הרמב"ם והרי"ף, דזה לשון הרמב"ם בחובל ומזיק [ז' - ב'] בדין היזק שא"נ, "הואיל והפחית דמיהן הרי"ז חייב לשלם מה שהפחית מדמיהן" הרי דעשאוהו כמזיק, וברי"ף כ' "אלא קנסא הוא דקנסוהו רבנן משום דעבד איסורא" והיינו כהצד השני.

והנפ"מ במיטב, דלרמב"ם הרי"ז מדין מזיק דכה"ת כולה, וכ"כ הרמב"ם שם דמשלם מיטב "כדרך כל המזיקין", והרא"ש כ' "אעפ"י דקנסא דרבנן בעלמא נינהו, כעין קנס דאורי' קנסוהו לשלם ממיטב", הרי כהרי"ף, דזה דין נוסף בקנס שמשלם מיטב, ודו"ק, ועיי"ש מה שהוסיף להסתפק נפ"מ בין הצדדים, עכתו"ד, ונראה דמדברי רש"י שכתב שהרי הם בכלל "מכה בהמה" ובכלל נזק, נ' כהרמב"ם, [ובמק"א הארכנו עוד בהיזק שא"נ].

ובעיקר הגדר בהיזק שא"נ, עיין תוס' בב"ב [ב':] דכשהשרץ על הפירות מיקרי היזק ניכר, וברש"י להלן [ה']. משמע דבעינן "חסר", ובריש ב"ב הארכנו בזה, ודו"ק.

**בשי' הרמב"ם דחבלות הם קנסא אף דבסוגיין לא מיירי בקנסא.**

ברמב"ם בהל' חו"מ [פ"ה ה"ו] מבואר דחובל מיקרי קנס ואינו חייב עפ"י עצמו, ותמה המ"מ שם מכאן דלא קמיירי בקנסא ואפי"ה מיירי בחובל, וכן תמה מלהלן באונס ומפתה דאמרו שם דפגם היינו ממון, ולרמב"ם הרי"ז קנס.

[ובעיקר הגדר בחידושו של הרמב"ם, ידוע לבאר בשם הגר"ח, דמה דחובל הוא קנס הוא משום שאין דמים לבן חורין, אכן לפי"ז ק' דשור דהזיק אדם גם כן צריך להיות קנס - וע"ע בחי' הגר"ש רוזובסקי זצ"ל].

ובאהא"ז ביאר כך, דזה ודאי דאינו קנס גמור מדלא כ' הרמב"ם שפטור בבאו עדים אחרי ההודאה, וע"כ דרך לענין שאין הודאתו הודאה הוא דחשיב קנס, אבל פוטר אין כאן.

וביאר בזה דהואיל ואדם לא עומד להימכר לע"ע ולא שייך להימכר לע"כ, א"כ ע"כ דאין זה השיווי שלו, וע"כ צ"ל שחייבוהו תורה על המעשה חבלה ודנים את המעשה חבלה כאילו שהיה לו נזק, ולגבי זה דומה לקנס, שקנס חייב גם על מה שאין לו הפסד כלל, וה"ה כאן דלא משלמים על הנזק עצמו רק על מעשה החבלה, רק דיש כאן שומא כפי ההיזק שצריך להיות בהך מעשה היזק והשומא הוא כפי מה ששוה לימכר, [וע"ג גר"ח טוען ונטען].

והנה כל גנב אינו נאמן ע"ע שגנב, דאאמע"ר, אבל סו"ס חייב על החיוב ממון שבגניבה, אכן הכא שרק חייב על מעשה החבלה שוב הדרא דינא דאאמע"ר, דעצם החיוב בלי המעשה חבלה ליכא, ורק לענין זה



דומה לקנס, וכל זה בהודאה גרידא, דבזה איכא חסרון דאאמע"ר, אבל כשיבואו עדים אח"כ יתחייב, דאין לו דין קנס לענין הפטור.

ולפי"ז מובן למה שור דהזיק אדם הוא ממון ולא קנס, דהתם ליכא איסור ואין כאן אאמע"ר, וא"ש, ומיושב נמי ההיא דאונס ומפתה דהתם הרי"ז ממון גמור הואיל ועומדת להתקדש, ודלא כשאר חבלות שלא עומד להימכר לעבד, ולכן באונס ומפתה יש כאן נזק אמיתי שהרי הפסידה משוייו זה.

**בדברי רש"י בע"ז ממונא.**

יש לעיין למה הוי ממון הרי סו"ס לא עשה כלום, ועיין קובץ ביאורים [מכות אות ח'] דהיות וחיובא דע"ז הוא להעביר להם את החיוב של הנידון, א"כ כמו דכלפיו הוא ממון, ה"ה כלפי הע"ז [וזהו הדיוק במשנה "ב"ג וב"ח תחתיו"], וע"ע באמרות אברהם במכות שהארכנו בזה.

אולם מרש"י בסוגיין מבואר דלא פ"י כן, שהרי לפי הקובש"ע באמת חשיב "יותר על מה שהזיק" וצריך להיות קנס אכן הואיל וחיובא דחבירו הוא ממונא, שוב הו"ל ממונא ג"כ לגביו, ומרש"י מבואר דאדרבה, דזה לא שייך לגדרי קנס כלל, דלא מיקרי "יותר ממה שהזיק".

ומוכרחין לומר דע"כ שהתורה אחשביה את מה "שכמעט הזיק" כאילו הזיק, וזהו מה שמחייבו, ושוב לא מיקרי "יותר ממה שהזיק", ועיין רשב"א דמיקרי ממונא "דאתו לאפסודי" ממון" - וכוונתו כנ"ל.

ובדעת ר"ע שהוא קנסא, יש מקום לומר דס"ל דאינו בגדר מזיק כלל והוא רק עונש על הכאשר זמם, וכן נקט בחידושי הגרנ"ט [סי' קי"ג].

ובאמת דעיקר סברת הקובש"ע תמוה, דמה שמשלם חיובא דחבירו, זה ודאי כקנס, דאין חיוב זה מונח בעצם מעשיו, דרק כלפי הנידון היה ממון כיון דהך חיוב מונח במעשיו של הנידון, ובשלמא לדרכינו דמחייבים ליה לשלם את ההזיק עצמו כאילו שזה היה, ולא מעבירים חיובא דחבירו שפיר שייך לומר שאחרי שהחשיבוהו כאילו הזיק שוב הו"ל ממון, אכן לקובש"ע שמעבירים לו חיובא דחבירו אף דאין חיוב זה מונח בתוך מעשיו, זה גופא קנס, ובקצרה, "קנסין" ליה בחיוב "ממונא" דחבירו, וכלפיו ודאי חשיב קנס, וצ"ע.

[ובעיקר דברינו דההזיק הוא מה דדיינינן ליה לזמם כעשה, יש לעיין שהרי "עשה" פטור, אולם בתוס' מבואר לב' התירוץ ד"עשה" בממון חייב, וא"ש].

והיה אפשר לפרש דכוונת הגמ' [בסוף הסוגי'] "דרחמנא קרי' מעשה" דהכוונה כנ"ל דדיינינן את ה"כמעט עשה" כעשה ולכן מיקרי מזיק, אמנם נ' דבזה אכתי לא מבואר כל הצורך, שהרי מפגל אינו מעשה אף דהקרבן נפסל, כיון דסו"ס נעשה הכל ע"י דיבורו, וה"ה א"כ דבעדים זוממים אף ב"עשה" [והיינו כשבי"ד כבר הרגו לנידון] אפ"ה אין זה יותר ממפגל דחשיב דיבור כיון שהכל נעשה ע"י דיבורו, וא"כ לא יתכן ד"זמם" דינו כמעשה בזה דדיינינן ליה כ"עשה", שהרי "עשה" בעצמו אינו מעשה, רק דיבור.

וע"כ דהכוונה שם "דרחמנא קרי' מעשה", היינו, ד"העשה" של בי"ד מתייחס לע"ז, וזהו שכ' בתורה "אשר זמם לעשות", ולא "זמם לגרום", שהרי הוא רק גורם לבי"ד שהם יעשו, וקרי' רחמנא עשייה דידיה.

**ר"ע תבירי לגזיזה.**

ע' מה שפירש"י בזה, ועיין מה שהקשו בתוס', ופ"י הגר"נ פרצוביץ דרש"י למד דתשלומין מגופו הוא גם "שיעור" בתשלומין, שמשלם "עד כדי גופו", ונמצא דגם אם במקרה יוצא נ"ש אין זה תשלומין דנ"ש, רק תשלומין של "עד כדי גופו".

ואכתי צ"ב, דסו"ס מיקרי תרי גוויי דזה "ח"נ" וזה "עד כדי גופו", וצ"ל דתרי גוויי הוא רק משום דבחד איכא גם "תמות" ובשני ליכא "תמות" ואחרי שבחובל באדם יש גם "תמות", דאין לו תשלום של נ"ש, שוב לא אכפת לן מה שעדיין יש ביניהם חילוקי דינים, [ולגרב"ד דתם הוא "חצי מזיק", יש להוסיף ולומר דכמו שיש "חצי מזיק" בתם, יש "מקצת מזיק" בחובל אדם, שהוא "מזיק עד כדי גופו", ודוחק].

ובדעת התוס' פ"י הגר"נ פרצוביץ דמגופו הוא רק מקום גביי, כאפותיקי, אבל יסוד החיוב הוא נ"ש, ודעת רש"י שאינו נ"ש רק תשלומין "עד כדי גופו", ולפי"ז הוסיף, דלרש"י י"ל דכל מה דגובין מגופו אינו אלא לכתחילה וגם היכא דלא משכחת ליה גבייה מגופו עדיין יש דין "דעד כדי גופו", דלמשל, עיין להלן [ל"ז] סוף המניח, דלפי ר' ישמעאל אם אבד, לרש"י משלם ולתוס' פטור, וע"כ דלתוס' דין אפותיקי מפורש הוא ולכן פטור כשאבד, ולרש"י יש כאן דין חדש של "עד כדי גופו" והך דין נשאר גם כשנאבד דאף דלא מקיימים הדין "בגופו" בעצמו, אבל השיעור "עד כדי גופו" אכתי קיים.

והוסיף עוד, דמה שפ"י התוס' בתירוץ לא מהני לרש"י, דסו"ס איכא דין מיטב באופן שנאבד, ובתוספת ביאור, הרי כל הדין מגופו לרש"י הוא היכי תימצא שיקבל "עד כדי גופו" ושוב אינו סתירה למיטב, ורק לתוס' שזה אפותיקי מפורש הו"ל מקום גבייה חדש, במקום המקום גבייה דמיטב, וזה סתירה, [ובעיקר

השאלה, יהיה נפ"מ בהעידו ששורו הזיק והוא מודה דעוד שור הזיק ג"כ דאין זה מודה בקנס לתוס' דעיקר החיוב הוא נ"ש משא"כ לרש"י, ועיין קצוה"ח סי' ת' ס"ק א'.

[ומה שהק' בשטמ"ק על תוס' בתירוצם דגם בלי זה שתבר' לגזיזה, הא סו"ס מחלקינן בשור תם וא"כ ע"כ דמתני' גם בשור תם, וזה אינו, דתם אינו אב דאינו משלם מיטב, ונראה פשוט דאבות דמתני' מיקרי אבות בלי מיטב - רק משום שיש תולדות ולהנך יש תולדות].

והאחרונים<sup>169</sup> ביארו למה רש"י לא פי' כתוס', והביאו ירושלמי דמבואר שם דבזקף עליו חיוב נזיקין במלוה, דמשלם ממיטב [ריש הניזקין], הרי דאף דיסוד הדין הוא מגופו, אכתי איכא דיני מיטב ונפ"מ בזקפן במלוה, אכן הק' ע"ז, דכ"ז לר"י דיושם, והכא אזלינן לר"ע דדעתו דיוחלט השור ומיד נעשה הפירעון וצ"ע.

#### בדין עדים זוממים במיטב.

ברש"י מבואר דאיכא ילפותא מגז"ש גם בעדים זוממים לענין מיטב, וכ"ה בתוס', ותוס' הבין דכשבאו לחייב עידית א"צ ילפותא ופשוט דחייבים עידית, ונחלקו בזה הראשונים, דיעויין ברשב"א בשם הראב"ד וכן בשטמ"ק מהתוס' הרא"ש בשם הריב"א וכן הביא מרבינו ישע'י וכ"ה בהמאירי בשם יש מן הגדולים, דלית להו את כל הגז"ש לענין ע"ז, וסוגי' מיירי רק בבאו להעיד על מי שמחוייב מיטב, דבלי ילפותא חייבים במיטב.

ובאבי עזרי [מהדו"ק א' - ז'] תלה פלוגתתם אי מיטב הוא דין בסדר הגבי' או שהוא חלק מגוף החיוב, שאם הוא חלק מגוף החיוב א"א לחייב מיטב בהעידו על חיוב בינונית דזה יותר על מה שזמם, וזהו שי' הרשב"א והראשונים, אבל שי' התוס' הוא שזה רק סדר הגביה, ואינו גוף החיוב, ולכן שייך לחייבו תמיד במיטב.

ולא הבנתי, דאם לרשב"א זה חלק מגוף החיוב, א"כ למה איקרי ע"ז מזיק לענין מיטב, הא כל החיוב מיטב ידיה הוא רק מצד החיוב בגוף הזממה, ולא מצד דיני ע"ז עצמו, ומה שייך למנותו לענין זה כמזיק לענין מיטב, הא גם בלי להיות "מזיק" שייך במיטב.

ונ' דמוכרחין לפרש כאן עפ"י מה שביאר בקובש"ע על התוס' [בכתו' ל"ד], דמבואר שם בתוס' דה' דברים חשיב כחומרא בע"ז כשהעידו על חובל דחייב ה' דברים, דלכא' תמוה דכלפי הע"ז זה זממה א' וחיוב א', [ורק כלפי החובל יש לדונם כה' חיובים נפרדים], וע"כ דלעד זומם עצמו יש דין חובל כשמעיד על חובל, ודין בע"ח כשמעיד על בע"ח, ולכן אית ליה חומרת ה' דברים ג"כ, וה"ה כאן, דינו כמזיק כשמעיד על מזיק ודינו כבע"ח כשמעיד על בע"ח ולכן המיטב שיש לו כשמעיד על מזיק הוא מיטב של מזיק, ומעתה אין הכרח ברשב"א שמיטב הוא מעיקר החיוב, דאף אם זה מסדר הגביה א"ש, דמצד זה שהע"ז הוא מזיק מתחייב במיטב בסדר הגביה.

אולם אכתי ק', דא"כ אין זה גוונא "נוספת" בכ"ד אבות, דזה בכלל איך מזיקין דמיטב, דכל שאר המזיקין שייכי בעדים זוממים, ומצד זה יש לו מיטב, ואין זה דין ע"ז, ונראה דזה לק"מ, דכמו דטוט"ג וגנב תרתי נינהו, דבב' אופנים נאמרה פ' גנב, א' בגנב עצמו ב' בגנב שנעשה לגנב ע"י פ' שומרים, וכנתבאר לעיל, א"כ ה"ה בנד"ד, יש מזיק ויש מזיק שנהיה מזיק ע"י פ' עדים זוממין, וניתוסף עוד אופן בכלל מזיק, ע"י פרשת עדים זוממים, וא"ש שי' הרשב"א ודעימיה.

ומש"כ באבי עזרי בשי' התוס' דע"כ זה דין בסדר הגביה, ולכן אפ"ל דישלם מיטב כשרק בא לחייב בינונית, דאין החיוב עצמו יותר ממה שזמם, ולכא' ק', דאם נימא כן, הרי אין כבר סיבה שכשמעיד על מי שהתחייב מיטב שגם הוא יתחייב במיטב, שהרי כל הדין דעדים זוממים הוא רק להתחייב בחיוב עצמו שזממו לחייב, דאם בכל עדים זוממים נימא דמתחייבים גם בדין צדדי בסדר הגביה, שוב חשיב מיטב כיותר ממה שזמם [כשזמם בינונית], וממנפ"ש צ"ע.

ונ' דגם הוא מפרש שזה דין בסדר הגביה, וכשי' הרשב"א, ואית ליה דין מזיק כשהעיד על מזיק, רק דמלבד זה סובר התוס' דעצם זה שדינו כבע"ח כשמעיד על בע"ח ודינו כמזיק כשמעיד על מזיק, כל הך עונש הוא תשלומין דנזיקין על ההיזק דע"ז, ולכן מצד זה נמי חיילא ביה דין מיטב, ודו"ק.

וע' ברשב"א שהק' דלמה לא כ' יציאה דשן ועין, ותמוה, הרי אין כאן מיטב, ות' הגר"נ פרצוביץ דכשהפיל שן ועין ביחד יש מיעוט דלא יוצא ע"י שניהם, רק ע"י עינו ומשלם על שינו ומובא באהא"ז בשם הגר"ח שאין זה חבלה רק קנס במקום שיחרור השן, וי"ל דזהו כוונת הרשב"א כאן.

<sup>169</sup> הגר"ח שמואלביץ זצ"ל הגר"ש רחובסקי זצ"ל והגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

### סימן ל"ד הערות [ה':] 170.

הערות ברש"י. # בפלוגתת רש"י ותוס' "באינו ראוי". # בקושי רעק"א על אדם דאזיק שור. # בתוד"ה להלכותיהן, ובישוב קושיות המהרש"א בש"י התוס', דמתי אמרינן דיו בצד השוה.

#### הערות ברש"י.

ברש"י מבואר [סוף ה']. דקס"ד במשנה [בלא ראי זה וכו'] לילף שור ממבעה [והפוך] בבמה מצינו, וזה דלא כהרמב"ם בפ"י המשנה דקס"ד ללמוד מק"ו וכן הוא ברשב"א [ב:'], ועיין לעיל [סימן ז'], ועיי"ש עוד שהערנו דגם במכילתא שזה במה מצינו ויש נפ"מ בין הבמה מצינו של רש"י למכילתא, ודו"ק. וברש"י [ד"ה לכתוב רחמנא תרתי], עיין שטמ"ק דהעיר דקדן היינו לקס"ד, ועיין רעק"א שהק' דלרב אין מעלת שור בכוונה להזיק, דקאי על שן ורגל ג"כ, ועיי"ש שהכוונה אינו להזיק רק כוונה במעשה עצמו, ועיין לעיל [סימן י"ח] דמכאן הוכחה דברגל המזיק הוא ההליכה ולא הדריסה, ודו"ק. וברש"י [ד"ה כי שדית], מבואר ברש"י דהכל הוא בק"ו מבור, ושאר מזיקין באים רק בתורת יוכיח, וצ"ב, ולמה א"א לפרש דהק"ו מתחיל ממזיק אחר דכל א' הוא קל כלפי חומרת חבירו, ועו"ק, דלמה א"א לפרש כולו במה הצד וכדפי' רש"י [לעיל ה']. בלא הרי השור וכו', ול"ל ק"ו כלל. וי"ל דש' רש"י כהיש מן הגדולים דאמרינן דיו מפלגא דדינא ואית ליה קולות משני המלמדים ע' שטמ"ק [ג':] בצד השוה באסו"מ משורו], וכשיש מלמד א' שהוא יותר דומה אז אמרינן דהמלמד השני אינו "מלמד" ואינו אלא בתורת "יוכיח", ואז רק אמרינן דיו מ"המלמד" ולא מה"יוכיח", וכן ביאר ביש"ש [סי' ח'], והוכיח כן מעוד מקומות שיש ב' סוגים של צד השוה, וכנ"ל, [הבאנו דבריו לעיל בביאור התוס' [ג':] באסו"מ משורו למדנו].

וי"ל דדעת רש"י כהיש"ש, אבל באופן אחר, והיינו דכשיש הכרח שמלמד א' בצד השוה יהיה ק"ו לעומת המלמד השני, אז המזיק שמלמד בק"ו נהיה ה"מלמד" והשני אינו אלא בתורת "יוכיח", ונראה דקולא ד"אינו הולך ומזיק" בבור אינו קולא בעלמא רק "חידוש" [ע' בזה במשנה ב' דרכים בראשונים באינו הולך ומזיק, ומה שביארנו דברשב"א "אינו הולך ומזיק" הוא חידוש], דאין בו עשיית נזק כלל, דהנזק קורה מעצמו, ולכן בור תמיד חשיב "קל" מצד עצמו כלפי אידך מזיקין, דמה שבבור איכא חומרא כלפי שאר המזיקין דתחילת עשייתו לנזק, זה פירכא בעלמא, אבל אכתי לא נהיו "שקולים" אחרי הפירכא, רק דא"א ללמוד מבור אחרי הפירכא, אולם במזיקין אחרים אף דאיכא לחד קולא כלפי השני הא יש לו גם חומרא כלפיו עד שא"א לומר שהוא קל בעצם [דאף דרגל אין הנאה להזיקו, הא מאידך שן אין הזיקו מצוי] ולכן הרי הם שקולים מצד עצמם, וכמפורש לעיל [ג']. ["מכדי שקולים הם"] לענין שו"ר, ושוב אין שום הכרח שהאחד ילמד את השני בק"ו, ולכן אין סיבה שהאחד יהיה ה"מלמד" והשני רק "יוכיח", אבל בבור שגם אחרי הפירכא ישאר קל, הרי יש הכרח שהוא יוכל ללמד בק"ו, ומה"ט בור הוא ה"מלמד", והאחרים הם רק בגדר "יוכיח" ואמרינן דיו מבור, ופטורים בכלים, וליכא דיו מהמלמד השני, שאינו אלא בתורת "יוכיח", ודו"ק.

וע"ע להלן בדברינו בתוד"ה להלכותיהן מה שיישבנו בזה ש' התוס' בדיו בצד השוה. עוד יש להעיר ברש"י, דלשיטתו הו"ל להביא ד"כח אחר" הוא החומרא דאש, ובמקום זה הביא חומרא דחייב גם באינו ראוי ומחמת זה הוצרך לומר דרגל אתי' מאש, וצ"ע, ועיין לעיל [ב:'] בהערות [סימן ד'] מה שביארנו בחומרא דכח אחר ליישב קושי' זו [שו"ר בשטמ"ק בסוגיין שנתעורר בזה]. ועי' ברש"י [ד"ה ולמאן דאמר], ועיין תוס' שמבאר כפשוטו, ומה שלא פי' כן רש"י עיין בנחל"ד [כאן ובדף ד.], דגם למ"ד פ"נ ממונא אין כאן אורחי' עיי"ש, וכדבריו מפורש ברש"י בכתו' [מ"א ד"ה לאו בחזקת שימור].

#### בפלוגתת רש"י ותוס' "באינו ראוי".

מה שכתבו התוס' דיש פירכא דלא שייך, צ"ע, הא במילה מובן שזה פירכא רק דלא שייך אצלה, אבל הכא מה דאינו שייך הוא משום שכבר אינו שן כלל, אטו נימא דיש פירכא ברגל מה שלא מחייבים בור מצד רגל, הא פשיטא שאין לחייבו דהא אינו רגל, רק בור, ואין זה בכלל "פירכא דלא שייך", וה"ה בנד"ד וצ"ע"ג ש' רש"י.

ובפלוגתת רש"י ותוס' ביאר מו"ר הגר"א גורביץ, דבכלבא דאכל אימרא כ' הרא"ש [פ"ב סי' ג'] דעל הדריסה וההריגה משלם ח"נ, אבל באכילת הנבילה אח"כ הרי"ז כבר שן שיש הנאה להזיקו, אבל הביא מרש"י [בדלתות אינם חתורות] דגם האכילה אח"כ הוא קרן וח"נ, הרי דלרש"י יש היכי תימצי שצריך

170 מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

להיות שן מצד ההנאה להזיקו, וזה חשיב "אינו ראוי" מחמת זה ד"אינו שכיח", ומעתה י"ל דזהו הפירכא לרש"י, אבל תוס' כהרא"ש דבכה"ג זה באמת שן, ושוב לא משכחת לה אינו ראוי שזה עדיין שן, והו"ל פירכא דלא שייך, עכתו"ד.

ונ' להוסיף, דברש"י בחזא ירוקא [מ"ח:] מבואר דיש שן בנתכוין ליהנות אף דלא נהנה בסוף, ודינו כשן, שהרי לאחר ג' פעמים הדרא לשן, ורק עכשיו בזמן שהוא משונה דינו כקרן, הרי לנו עוד אופן של שן שהוא "אינו ראוי" מחמת זה שהוא "אינו שכיח".

וכבר ביארנו לעיל בתוס' [במכל' קרנא] דחולק על רש"י בזה, דשן צריך הנאה ממש ולא סגי בנתכוין ליהנות, ואזיל לשיטתו כאן, דבאופנים שאוכל באינו ראוי כבר אינו שן כלל, [ולק"מ מתוס' י"ז: לענין חזיר נובר וכדביארנו שם דשאני צורות].

ומש"כ רש"י להלן [י"ט:] באכלה כסות וכלים דכוונתה להזיק, התם שאני שבאמת אין הנאה ואין כוונה ליהנות, אולם לפי"ז הדרא קושי' לדוכתא, דרש"י כ' כאן מפורש דבאינו ראוי היינו באכלה כלים, וצ"ע, וע"ע בארוכה להלן [סימן כ"ד] לגבי כל הנידון כאן ברש"י ותוס' באינו ראוי, וברש"י להלן [י"ט:] וברש"י להלן [מ"ח:].

והנה, תוס' הק' מאדם, וב' קושי' התוס' הם בממנפ"ש עיין בתוס' ר"פ, ובקושי' דמ"ש נזק ממיתה, עיין שטמ"ק בשם ר' ישראל [וכן בשטמ"ק ט': בסוף בשם הגליון] דאדם שומר עצמו מדברים שיכול למות ולכן מיקרי אינו ראוי, משא"כ מנזק, ולכן חייב.

ונ' דאזלי רש"י ותוס' לשיטתייהו, דלרש"י נתבאר דאינו ראוי בשן היינו "לא שכיח" [כההיא דכלבא דאכל אימרא באכילת נבילה וכן בחזא ירוקא] אף דהמעשה היזק עצמו מיקרי ראוי, ורק דההיכי תימצא לא שכיח [דאכילת הנבילה הוא ראוי, ורק דהיכי תימצא להגיע לנבילה אינו שכיח], וה"ה כאן, הבור ראוי להמית אדם, רק דמיקרי אינו ראוי דחסר דהיכי תימצא, אבל לתוס' אינו ראוי היינו מצד המעשה היזק [ומה"ט חייבים נ"ש בנבילה בכלבא דאכל אימרא], ולכן גם בור מיקרי ראוי להמית אדם.

וע"ע ברש"י [י' ד"ה חייב] דכלים דאינו ראוי באש, "דאין דרך להסיק בהם", והיינו דאף דמזיק דאש ראוי לשרוף כלים, אבל אין דרך בנ"א לקרב כלים לאש.

והנה, רש"י ותוס' להלן [ט':] פליגי אי פטור אדם בבור פוטר נמי מכופר, ולרש"י פשוט שממעט גם כופר, שהרי אדם אינו ראוי, ולתוס' שזה גזה"כ בעלמא י"ל דהגזה"כ הוא בהיזק ולא בכופר, ואזלי לשיטתייהו, ונראה עוד דמה שחידש הברכ"ש שיש חיוב לצאת ידי"ש בבור שהמית, זה א"ש לתוס' ולא לרש"י דלרש"י אינו ראוי, [וע"ע משך חכמה ריש משפטים בד"ה והא דשור [על תוס' בדף מ"ט] ושם אזלי התוס' שזה גזה"כ ולא סברא].

ובהמשך התוס' בכלים בהבלא, עיין מהרמ"ש, וע"ע ברעק"א.

**בקושי' רעק"א על אדם דאזיק שור.**

הק' רעק"א, דאף דלכל מזיק איכא הילכותיהו, הא לאדם דאזיק שור ליכא, דה' דברים הם רק במזיק דאדם, וק', דזה נלמד מהצד השוה, וא"צ קרא דמכה בהמה ישלמנה.

[וע"ע משך חכמה סוף פ' אמור שחידש דאף דבכל המזיקין פטור על נכסי עכו"ם, הכא חייב, וזה חידוש גדול עיי"ש בדבריו העמוקים].

והנראה בזה, דלעיל [סימן כ"ג] נתחדש דתרי פרשיות נאמרו באדם, א' "מכה בהמה ישלמנה" שזה חיוב על מעשיו, ב' "פצע תחת פצע" שזה בא לרבות ישן ושוגג וזה פ' אחרת מדין שמירת גופו עליו, ואינו חיוב על מעשיו, רק כעין פ' שור שצריך לשמור גופו מלהזיק, וביארנו דאף דמצאנו חילוקים בין אדם ער וישן, החילוקים הם בין אדם שחייב על "מעשיו" לאדם שחייב "בשמירת גופו", ולמשל ה' דברים הוא רק באדם על "מעשיו", דמצד שמירת גופו אין נפ"מ בין אדם לאדם לבין שור לאדם, דעל שמירה ליתא לחיובים הנ"ל.

וכמו"כ, מה דמצאנו דאדם חייב ברשות המזיק, ודלא כשאר המזיקין [דאמרינן תורן ברשותי מאי בעי] דין זה הוא רק בכוונה, והיינו נמי כנ"ל דאין דין לשמור מזיק בתוך רשותו, וממילא ליתא לפרשה ד"פצע תחת פצע", ורק משום שחייב על מעשיו שייך לומר שיתחייב בתוך רשות עצמו, ודו"ק.

ולפי"ז נ', דאדם דאיירי כאן, היינו אדם דחייב על מעשיו, וזה לא נלמד מצד השוה כלל, וכל הצד השוה הוא רק בשמירת ממונו וגופו ותו לא, ועל זה הביאו דוגמא של חיוב שרק שייך על מעשיו וזה חיובא דה' דברים, והיינו דסוג אחר של חיוב הוא, וה' דברים הוא דוגמא בעלמא דמחייבין ליה מצד מעשיו לעומת דין שמירתו עליך, וה"ה דבאדם דאזיק שור איכא דוגמא לזה וכגון ברשות המזיק, וא"צ להביא כל הדוגמאות, ומיושב קושי' רעק"א.

ואכתי יש לעיין מצד פ' שמירת גופן, דזה נלמד מהצד השוה, וא"כ למה לי "פצע תחת פצע", וזה לק"מ דצריכים לחדש דין אדם מועד לעולם, גם בישן, וזה ודאי לא נלמד מאידך מזיקין, [ולעיל ד'. ביארנו דמה ד"פצע תחת פצע" נשתנה לדין שמירת גופן, זה גילוי מילתא מפרשת שור עיי"ש].

**בתוד"ה להלכותיהן, ובישוב קושיות המהרש"א בשי' התוס', דמתי אמרינן דיו בצד השוה.**

ע' מהרש"א שמבאר דבזה חלוק תוד"ה להלכותיהן מתוד"ה אש לפטור, דבתוד"ה אש לפטור מיירי אם היה כתוב כולהו חוץ מאש, ובזה א"ש דע"כ בור הוא מלמד א' ויש פטור כלים, משא"כ בקרן שן ורגל, דכשבאו ללמוד שן, אין שום פטור דאפשר ללמוד צד השוה מבור וקרן ואי משום כלים ותמות אפשר ללמוד עוד צד השוה מאש ורגל, ונמצא דרק אש יהיה לו פטור כלים.

אולם בתוד"ה להלכותיהן מיירי התוס' כשכתוב רק ב' מזיקין, ואמרו דלאו דוקא בור וחד מהנך, דה"ה אש וחד מהנך, אלא דכמו דמבור יהיה פטור כלים, ה"ה דמאש יהיה פטור טמון.

אלא דהעיר המהרש"א דתוס' היה יכול להוסיף דה"ה אם הוי ילפינן מרגל וחד מהנך דהיה פטור רשה"ר ואי הוי ילפינן מקרן וחד מהנך דהיה תמות, וצ"ע.

עו"ק דהכא ולעיל [ג']: מבואר בתוס' דאיכא פטורים של שני המלמדים וכשי' היש מן הגדולים, ולהלן [ו']. תוד"ה תאמר ברשות] הוכיח הרא"ש שיש רק פטור כלים דבור וליכא פטור רשה"ר מצד המלמד דרגל, ומאי שנא, וסתירה זו הניח המהרש"א [ו']. בצ"ע.

והנראה בזה, דמדף ג' לדף ו' יש ליישב, דאסו"מ דלא אפקרינהו דומה לבור ולכן אית ליה רק את ההילכותיהן של בור, ולא של רגל [ואף דתוס' שם רצה לפטור ברשה"ר מצד רגל, היינו לפני הצד השוה, כשרק למדו מרגל], דהמלמד הוא "בור", ורגל הוא רק "יוכיח", אבל ק' מתוס' כאן דגם אי הוי יליף מאש וחד מהנך דהיה פטור טמון, אטו רגל הנלמד מאש ושן יותר דומה לאש משן, וצ"ע.

ועפ"י מה שנתבאר לעיל דיש עוד אופן לקבוע מי המלמד ומי היוכיח, וזה כשמלמד א' הוא בהכרח ק"ו, אז הוא המלמד, [עיי"ש שהארכנו בזה], וי"ל דכמו דרש"י סבר כן בבור דיש לו קולא בעצם [ולא קולא צדדי] כמו"כ אש, דכח אחר מעורב בו הוא גריעותא בעיקר המזיק, שאינו מזיק גמור בפנ"ע, ולהכי אש הוא תמיד הק"ו והוא המלמד, ויש רק הילכותיהן של אש וא"ש הסתירה מדף ו'.

ולפי"ז מיושב נמי קושי' המהרש"א כאן, דרק מאש ובור יש הלכותיהן, אבל אי הוי יליף שן מקרן ורגל, התם אין מלמד ויוכיח, דאין ק"ו [דשקולין נינהו] ואין דמיון יותר לא' מהם לומר שהוא המלמד, ואז י"ל דיש שני מלמדים, ובשני מלמדים אין דיו כלל, דאין דיו מפלגא דדינא [כמבואר בתוס' ר"פ שם ג']: וכל מה דתוס' למד דאמרינן דיו בסוגיין ובדף ג' היינו מהמלמד כשהשני הוא רק יוכיח, דאז אינו דיו מפלגא דדינא.

## סימן ל"ה בצד השוה דאסו"מ בראש הגג

**פרק א' 'אי בהדי דקאזלי היינו אש' – ובגדר הדין 'אשו משום חציו'.** # # אי בהדי דקאזלי היינו אש – הקדמה – בדין 'אשו משום חציו' # # החידוש של אשו משום חציו הוא חידוש רק בכח אחר של הרוח ולא כח השורף של האש. # # בדין אסו"מ משום חציו. # # ביאור הסוגי' – דבהדי דקאזלי היינו אש – ובדברי הגר"ח שבאסו"מ איכא נמי יצירת מזיק. # #

**פרק ב' בצד השוה בין בור לאש – בתר דנייחי.** # # פשוט שהבור רק מתחיל להיות מזיק דבור בתר דנייחי. # # מתמה שהאש הוא רק בכריית הבור, ואשו משום חציו ומאי שנא מכל התורה – וע"כ דאיייר בכלל לו חציו. # # מתמה עוד דמה שייך ילפותא לאש בכריית בור גם באש של ממונו, ותלוי בספק הידוע אי כרייה היינו דווקא ב'מעשה' ואז 'לא מהני' צד השוה, או דכרייה היינו ב'פשיעה' ואז 'לא בעינן' צד השוה, [וצ"ל דלמדנו כן מיצירת המזיק באסו"מ מדין אש]. # # קושי' האחרונים – דלמה ליכא פטור של "ולא אש בור", ובדברי החזו"א בזה שיש הבדל בין פשיעה בבור עצמו לפשיעה חיצונית, ובדברי הברכ"ש בזה. # # דין בדברי התוס' להלן [מ"ח] ומוסיף עוד בדברי רש"י [שם] בשור שחפר בור בחצירו דבעינן הפקר ידיד. # # מיישב בזה את קושי' האחרונים למה בעינן צד השוה אעפ"י דמהני פשיעה ככרייה, – וביאור דברי התוס' לעיל [ה']: דמדין חציו אתינן עלה. # # תוספת דברים. # #

**פרק ג' תוספת ביאור בעיקר הצד השוה, ובעיקר היסוד שצריכים פשיעה ישירה לכריית בור, ובדין שמירה על ממונו לא להיות בור.** # # הערה גדולה בפשט דמה שייך צד השוה כשכל הילפותא מאש אינו אלא בכרייה ולא בגוף המזיק. # # ביאור חדש בכל הצד השוה, דכרי' בור הוא חלק מגוף המזיק דבור. # # מבאר שיש ב' דיני כרייה ורק הכרייה שהיא חלק מהמזיק ילפינן מאש. # # בלא אפקרינהו אי בעינן צד השוה לשמואל, ובדברי האמרי משה בדין לשמור ממונו מלהיות בור. # #

**פרק ד' בדברי הברכ"ש בביאור ספיקת הנחלת דוד, האם לשמואל בעינן צד השוה בבור של ממונו, ותלוי בפלוגתת הרמב"ן ותוס' בהנחת אבנו ברשה"ר ע"י אחר, ופלוגתא בגדר "הו"ל למילויי כמאן דכרייה".** # # הקדמה – ביאור ספיקת הנחלת"ד בסוגיין. # # פלוגתת הרמב"ן ותוס' בכרייה של אחרים באסו"מ שלו, ופלוגתת רש"י ותוס' בביאור הסוגי' בשור של אחרים שחפר ברשותו, ובדברי הנחלת"ד ודברי משפט ואבי עזרי בזה. # # ב' דרכים בביאור דינא "הו"ל למילויי כמאן דכרייה דמי", עפ"י דברי הגר"ח והברכ"ש. # # ביאור של הברכ"ש בספיקת הנחלת"ד בסוגיין, ובדין אסו"מ של ממונו דנפל ברוח מצויה וגם בנפל ברוח שאינה מצויה ושוב הוי ליה לסלוקי. # # הערה בדברי משפט, והערה נוספת מדברי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל. # #

**פרק ה' תחילת עשייתו לנזק.** # # מתמה בדברי רש"י בתחילת עשייתו לנזק. # # ביאור דברי רש"י – שיש ב' דינים בתחילת עשייתו לנזק, חד מצד עצם הבור וחד מצד בעלה מבור שמעמידו לגמרי לנזק. # # דרכו של הגר"ח פרצוביץ זצ"ל בזה. # # ש' הרשב"א וראב"ד בעיקר דין תחילת עשייתו לנזק [ונפ"מ באסו"מ בהדי דקאזלין]. # # חידוש בשטמ"ק בדין תחילת עשייתו לנזק באסו"מ מדין אש. # # תוספת עומק בב' דינים בתחילת עשייתו לנזק ובחילוק בין אש לבור בדין זה – תחילת עשייתו לנזק נצרך להפקיע את הצד שימושי שיש בבור להעמידו לגמרי בשם מזיק. # # הערות בתוס' [ה']: – בקולא של כח אחר ביחס למזיקין אחרים ולא ביחס לבור.

### פרק א'

#### "אי בהדי דקאזלי היינו אש" – ובגדר הדין 'אשו משום חציו'.

**אי בהדי דקאזלי היינו אש – הקדמה – בדין 'אשו משום חציו'.**

יש להקדים הקדמה לכל הסוגי' כאן, דהנה, נחלקו ר"י ור"ל [כ"ב.] אי אשו משום ממונו או אשו משום חציו, ולר"י חציו היינו אדם ממש ואינו חידוש מסויים בפרשת אש, והיינו שפרשת אש הוא גילוי מילתא לכה"ת שאשו הוא מעשה האדם אף דמצטרף אליו כח אחר, וזה ברור.

והיינו שאין כאן חידוש דין בעלמא בהלכות אדם המזיק לחייבו מדין אדם המזיק אף שאינו ממש אדם ואינו ממש כחו, אלא שהפסוק בא להגדיר מהו מעשה האדם, דלא רק כחו כגופו אלא גם כח אחר מצטרף להיות כחו כגופו.

ומה"ט מצאנו דאשו משום חציו מהני בכל דיני התורה להחשב כמעשה האדם, דמצאנו דגם לרציחה מהני כמבואר שם [כ"ב:]<sup>171</sup> וכן לשחיטה נמי מהני כמבואר בתוס' בסנהדרין [ע"ז.] וכן מתחייב בזה בה' דברים וכמבואר להלן [כ"ג.], ומה"ט פשוט דאף דג' אבות נאמרו בשור, קרן שן ורגל, ולאפוקי מאש של שורו ובור של שורו, אפי"ה באשו משום חציו בשור פשיט שחייב [תוס' כ"ב.], ומכל זה מוכרח שזה אדם ממש ולא שייך לפרשת אש, רק שפרשת אש הוא גילוי מילתא לכה"ת מה נקרא מעשה האדם – דהרי זה פשוט שאין ללמוד הלכות שחיטה ורציחה מפרשת מזיק, וע"כ שזה גילוי מילתא והגדרה במעשה האדם ותו לא.

ועד כדי כך פשוט שדינו כאדם ממש ולא כאש עד שהק' בגמ' להלן [כ"ג.] דאיך שייך פטור טמון באש שהרי כל אש היינו אדם והרי באדם ליכא להלכותיהן של טמון, ומוכרח מזה שאש אינו אדם, וזו תימא גדולה על עיקר שיטת ר"י דאשו משום חציו.

ומכח קושי' זו חידשו שפרשת אש בתורה איירי דווקא בכלל לו חציו, עיין בכל זה להלן [כ"ג.], והכוונה בזה היא, דהיכא שהיה כותל שהפריד בין האש לניזק בשעת הדלקת האש, ורק אח"כ נפלה [שלא מכח האש], דבכה"ג אין לדון את מעשה האדם שמתייחס כבר מתחילה לניזק<sup>172</sup>, וכיון שבכה"ג אינו אדם שוב כבר נכנסה לפרשה של ממונו המזיק ובה מתחילה פרשת אש הכתובה בתורה, ורק בכה"ג נאמרו הלכות אש ופטור טמון ובלא זה הוי אדם ממש וחייב כל הלכות אדם המזיק.

<sup>171</sup> ותימא על הר"ן בסנהדרין [ע"ז] דנקט דלא מהני אסו"מ משום חציו לגבי רציחה, וזה יבואר בעזה"ת להלן בכיצד הרגל [סימן...]

<sup>172</sup> והיינו דבכה"ג הוי כזרק חץ ותריס כנגדו דאף אי הוא עצמו סילק את התריס פטור [סנהדרין ע"ז], שמעשה של כחו חשיב כגופו רק עד כמה שהיה מונח במעשה של כחו באותה שעה שהיא נפרדה מהגוף, ומה שנתחדש אח"כ לא מתייחס לגופו כלל.

ועיין בכל זה בלשון הגר"ח הל' שכנים שכתב בזה"ל, "דהא דאשו משום חציו לאו דגזה"כ הוא באש לחייבו משום חציו אלא הא דהוי חציו, היינו משום דבאמת הדבר כן דאשו הוי חציו ממש והולכת מכחו וע"כ שפיר חייב גם בנפשות כיון דהוי כחו ממש והא דאיצטריך למילפא מקרא הוא משום דכח אחר מעורב בו והוי אמרינן דפטור ובזה הוא דגלי לן קרא דגם היכא דכח אחר מעורב בו ג"כ חייב והוי ליה כחו ממש וזהו הגזה"כ דאשו משום חציו" – ופשוט.

והיינו שנמצא שבפרשת אש נאמרה ב' חידושים, א' בכלו לו חציו חידשה התורה פרשה של נזקי ממונו וזה כעין שאר הלכות נזקי ממונו, והיינו שיש בו הלכותיהן ופטור בטמון כמו שבור פטור בכלים, ב' בלא כלו לו חציו חייב מדין אדם, והכא לא חידשה תורה הלכה במזיק, אלא מזיק הוא דוגמא וגילוי מילתא לכל התורה מה כלול בתוך מעשה האדם, דלא רק כחו כגופו לא גם כחו בהדי כח אחר כגופו.

ובתוספת ביאור: אשו משום חציו הוא הלכה כעין ההלכה של כחו כגופו – חציו – והיינו בתור 'גילוי מילתא' ולא בתור חידוש דין בנזיקין, דאין ללמוד רציחה ושחיטה מנזיקין, וע"כ שזה גילוי מילתא בעלמא מה נקרא מעשה האדם לחיובים ולעבירות ולחלויות ולמצוות וכו'.

ואף שיש מסתפקים בכל הנ"ל, והביאו ע"ז תוס' [ריש כ"ג.] דמשמע דיליף כן מפצע תחת פצע וזה כבר הלכה בהלכות נזיקין, אולם אינו כן, וכוונת התוס' דבכל טמון איכא נמי מצב של שלא בכוונה, ומדין שמירת גופו אתינן עלה שם, ואכמ"ל, אמנם עיין ברש"י להלן [תחילת י.], וצ"ע, איברא דיעיין להלן [כיצד רגל סימן מ"ו] בסוף סוגי' דאש שיש חידושים גדולים בנידון הזה בשיטת רש"י והרמב"ם, עיי"ש היטב.

**החידוש של אשו משום חציו הוא חידוש רק בכח אחר של הרוח ולא כח השורף של האש.**

יש מקשים דהאיך דנים את הכח שריפה שיש באש ככחו של האדם – במרחק גדול מהיכא שהוא הדליקו, הרי סו"ס יש כאן את הכח של האש שהוא השורף והיכן כחו של האדם בכל ההיזק – וכל זה מלבד הכח אחר של הרוח בהולכת האש.

אולם קושי' זו מיוסדת על טעות גדולה:

הרי מי שהניח גחלת על הגדיש הרי פשוט שמקום הגחלת הוא גופו, ולא כחו, שכמו שסכין שחותך מיקרי גופו אף שאין הוא יכול לחתוך, כמו כן אש בידו מיקרי גופו.

ולפי"ז מי שזורק גחלת ודאי מיקרי כחו במקום שהגחלת נופלת מכח זריקתו, ופשוט שר"ל יודה שאש כזה הוא חציו ממש שהרי זה ממש כחו.

ומעתה: כל החידוש של אשו משום חציו הוא אך ורק ביחס לכח אחר מעורב בו של הולכת הרוח, ושזה הכח אחר שמעורב במעשיו, וזה גילוי הקרא שזה אכתי ככחו.

**בדין אסו"מ משום חציו.**

ובאסו"מ יש לדון אי ג"כ חשיב חציו או לא, ועיין בזה בתוס' בסנהדרין [ע"ז] ובמהרש"א, ומבואר דנחלקו בזה ב' התירושים של התוס', [דלתי' ב' רק אש שמגיע לבד בלי רוח מיקרי חציו, ואז כבר לא אכפת לן זירוז דרוח – וזה ליכא באסו"מ], ועיין נמי ברא"ה בשטמ"ק להלן [נ"ו:]. שאינו כחציו והוא תולדה של ממונו<sup>173</sup>.

ולעומת זאת עיין בתוס' רי"ד [ב"ב כ"ו.] וכ"ה בשטמ"ק לעיל [ב. בסוף המשנה] בשם הגליון, שגם אסו"מ הוא בכלל חציו, והגר"ח בסוף שכנים נקט בדעת הרמב"ם כהרא"ה [ועיי"ש ההסבר, ועיין בחזו"א].

**ביאור הסוגי' – דבהדי דקאזלי היינו אש – ובדברי הגר"ח שבאסו"מ איכא נמי יצירת מזיק.**

ומעתה – כשאמרו הכא בסוגיין דבהדי דקאזלי שזה תולדה של אש, והכוונה שלא צריכים ללמוד את המזיק הזה במשנה בצד השה, אלא שהוא נלמד מהאב של אש להלכותיהן בלי צד השה, וע"כ צ"ל דלר"י מיירי בכלו לו חציו שהרי המשנה לא מיירי באשו משום חציו שהרי חציו זה אדם ממש, וגם אין בחציו להכותיהן של אש, ומיירי ע"כ בכלו לו חציו, והיינוש הרי כותל שנפל.

אולם לפי הרא"ה ולפי הגר"ח ברמב"ם ולפי התי' ב' בתוס' [סנהדרין שם] דכל אסו"מ הוא אש ולא אדם, א"ש בפשיטות.

והנה, הק' הגר"ח [אוהל ישעי'], דאיך אמרינן דאסו"מ הוא תולדה דאש דבתרווייהו איכא כח אחר, הא כמו דבחציו יש לחלק [וכשיטתו ברמב"ם] כמו"כ בממונו יש לחלק, די"ל דמתי לא אכפת לן על הכח אחר, היינו כשיש כבר מזיק כמו באש ורק בעינן לרוח להוליכו, אבל אסו"מ בראש הגג אינו מזיק ואין ידעין דלא אכפת לן הכח אחר גם בעשיית המזיק.

<sup>173</sup> אולם עיין היטב בתוס' שם שהיה נראה שתוס' חולק על הרא"ה, שהרא"ה חילק בין אסו"מ לאש, והתוס' חילק בין אש שהולך מעצמו בלי רוח לאש שהולך דווקא על ידי הרוח, ותרווייהו מודי באזו"מ כיון שכל אסו"מ דומה עכ"פ לאש שלא הולך בלי הרוח, אלא דנחלקו באש שהולך ע"י הרוח, ודו"ק, ועיין חזו"א ב"ק [סימן ב'] ואכמ"ל.

[ומה דנקט הגר"ח דאינו מזיק כלל, ורק ע"י הרוח נהיה מזיק, נראה דתלוי בפלוגתת רש"י ותוס' בדליל לפי מה שמפרשו הנחל"ד, וכדהבאנו להלן בתוד"ה לאתויי בסוגי' דבור המתגלגל].  
ותירץ, דאין הגדר בחידוש של כח אחר ד'לא אכפת לך' מהכח אחר, אלא איפכא ממש, והיינו שכל כח אחר דמצטרף למזיק ידידיה, בעל המזיק נהיה בעלים ואחראי גם על הכח אחר, ושוב לא אכפת לך אי מצטרף בעשיית המזיק או בהולכת המזיק, ופשוט.  
וצריכים להוסיף: דאכתי קשה דסו"ס באסו"מ אין כאן מזיק לפנינו להצטרף אליו, וצ"ל דאף דלפני שהצטרף הכח אחר ליכא מזיק לפנינו, אבל אחרי שהצטרף איכא מזיק, וזה כללא דאש, שכל כח שהצטרף למזיק ידידיה, נהיה אחראי עליו.

### פרק ב'

#### בצד השוה בין בור לאש – בתר דנייחי.

**פשוט שהבור רק מתחיל להיות מזיק דבור בתר דנייחי.**

מבואר בגמרא שאסו"מ שנפל מראש הגג ומזיק בתר דנייחי דילפינן ליה מבור ואש, וביסודו בור הוא אלא שיש בזה פירכא דכח אחר מעורב בו בנפילה וכרייה.

והעירני בני הבה"ח יהודה נ"י דבשאר האוקימתות של הצד השוה הביאו משנה או ברייתא [אם יש משנה או ברייתא], וקשה דלמה לא הביאו את המשנה להלן [ל']. במצניע את הקוץ בכותל רעוע שעומדים לסותרו והדין שהמצניע חייב כיון שהבעלים שסותר חשיב כרוח מצויה כלפי הנחתו, וזה ע"כ יליף מהצד השוה דסוגיין, וצ"ע דלמה לא הביאוהו, שוב ראיתי ברא"ש [שם] דמדמה מצניע לצד השוה כאן, ויתירא מזו, הרי הכא יש חידוש נוסף שהוא חייב יותר מהסותר עצמו ואף שגם הוא יוצר בור בסתירת הכותל, וזה חידוש טפי ועיי"ש בתוס', וצ"ע.

ואגב למדנו שגם גילגול האדם מראש הגג [באופן שזה רוח מצויה] הוא בכלל הצד השוה, ועיין בהערה 174.

ויש לעיין דממתי נהיה הבור לבור, האם כבר על הגג שמו בור או רק אחרי הנפילה, ונראה פשוט שהבור הוא רק בור בתר דנייחי דלמעלה על הגג אין עליו "שם תקלה" כלל, ואין הכוונה שברשה"י זה "תקלה שמורה" אלא שאינו תקלה כלל.

ופשוט שזה לא כאש ושור ברשה"י שהם מזיקים רק שהם שמורים, והסברא לחילוק הזה הוא, דכיון דבור אינו מזיק חיובי, וכל התורת מזיק ידידיה הוא רק עד כמה שנתקלים בו, א"כ במקום שאין מי ליתקל בו אינו מזיק כלל, ונהיה מזיק כשמגיע לרשה"ר, [ובכיסוי הרי הוא תקלה שמורה, ודו"ק], ודלא כאש ושור ברשותו, שיש כאן אש ושור שמורים שיש בהם כח חיובי של מזיק גם ברשות היחיד אלא שהם שמורים. ואף שאמר הגר"ח [שכנים] ששור ואש שמורים אין להם שם מזיק עדיין, והאי שמירה מחייב את הבעלים שבזה הוא משווהו למזיק, אכן התם הכוונה שאינו 'מזיק בפועל' וחשיבא כתשמישו של אדם, אבל סו"ס אית ביה תורת 'מזיק בכח', אבל בבור ברשה"י, אינו אפילו מזיק בכח.

וגם אם נתעקש ונאמר שגם בור ברשות היחיד הוא מזיק [אלא שהוא שמור] כיון שסו"ס שייך ליפול בו, אכן זה פשוט שאסו"מ בראש הגג אכתי אינו בור, שאינו במקום הילוך כלל והיכן התקלה, ואף דמשכחת לה גג שיש בו מקום הילוך, אכן זה פשוט שהסוגי' מיירי גם באופן שאין בגג מקום הילוך - ופשוט, ועיין בהערה 175.

כן היה נראה בפשיטות מסברא, אולם עיין להלן שהבאנו מהגר"נ פרצוביץ צ"ל שלמד שנחלקו בזה רש"י והרש"ש האם נהיה לבור כבר למעלה על הגג, ומבואר עכ"פ בשיטת רש"י שהוא בור למעלה, אולם לדברינו להלן פלוגתתם מתפרשת באופן אחר, ואין להכריח מרש"י נגד הסברא הפשוטה. ובאמת דגדולה מזו מצאנו בגר"ח וכדהבאנו לעיל, דגם באש מצאנו אש שעדיין אינו בגדר מזיק כלל, והוא באסו"מ בראש הגג, ששם למעלה אינו מזיק של אש לפני שהגיע הרוח, אבל פשוט שאש רגיל ברשה"י הוא מזיק שמור.

**מתמה שהאש הוא רק בכריית הבור, ואשו משום חציו ומאי שנא מכל התורה - וע"כ דאיירי בכלו לו חציו.**  
לפי"ז תמוה: כשבאים לומר שבכל בור אין כח אחר מעורב בו לעומת הבור הזה, הרי גם בבור הזה, משעת היותו בור הרי"ז בלי כח אחר, וכל הכח אחר הוא רק ביצירת הבור, אבל הבור עצמו שוה לכל בור, וע"כ דכוונת הגמ' כאן לפירכא בכריית הבור, ולא לפירכא במזיק דבור עצמו, ופשוט.

<sup>174</sup> והעירוני דמשכחת לה באדם שהניח שקית זבל על הפח העירוני מלמעלה, והעובדים הופכים את הפח בלי להסתכל והם הרוח מצויה להשוותו לבור.

<sup>175</sup> ונוסיף: אטו סכין על שלחנו ערוך לסעודתו - שנפל מהשלחן ברוח מצויה והזיק בתר דנייחי - מיקרי 'בור' בעודו על השלחן, ופשוט שגם סכין זה כלול בכלל הצד השוה של הסוגי' - אי אסיק אדעת' שיכול להזיק.



ולפי"ז כשבאים ללמוד מאש באים ללמוד דחשיב מעשה כריי' ע"י כח אחר כמו באש, והעירו כאן האחרונים - חזו"א, אמרי משה [סימן כ"ט ס"ק כ"א], הגר"ש רוזובסקי [אוהל ישעי' כאן], יונת אלם [סי' י"ז ס"ק א'] - דפשיטא דלא אזלינן בסוגי' למ"ד חציו, דאם נימא דמיירי בחציו, א"כ א"צ צד השוה דכמו דחציו חשיבי כרציחה ושחיטה, וכמו"כ פשוט שהוא מעשה כריי', ופשוט, וע"כ דמיירי בכלו לו חציו, ולראשונים דתמיד אסו"מ חשיב ממון א"ש בפשיטות, [וכן ביארנו לעיל באסו"מ בהדי דקאזילי].

בתוספת ביאור: הרי פשיטא דמהני נטילת ידים במעמיד ספל שיש בו מים על הגג ברוח, ויחשב הנפילה ככחו לענין נטילת ידים מדין אשו משום חציו, דמה גרע נטילת ידים משחיטה ורציחה, וזה הרי פשיטא שאין זה מדין צד השוה בין נטילת ידים לאש, ולא שנינו משנה כזו במסכת ידים - הצד השוה שביניהם וכו' - ולמה שנינו משנה כזו בב"ק, וא"כ מה זה שייך לצד השוה בממונו המזיק, דפשיטא שאין זה אלא גילוי מילתא כמו בכל התורה, ומאי גרע כריית בור מכל התורה - ומוכרח דמיירי בכלו לו חציו.

ואף דמהתוס' לעיל [ה':] היה משמע שמדין חציו הוא הא להלן יישבנו את דברי התוס' הזה.

**מתמה עוד דמה שייך ילפותא לאש בכריית בור גם באש של ממונו, ותלוי בספק הידוע אי כרייה היינו דווקא ב'מעשה' ואז 'לא מהני' צד השוה, או דכרייה היינו ב'פשיעה' ואז 'לא בעינן' צד השוה, [וצ"ל דלמדנו כן מיצירת המזיק באסו"מ מדין אש].**

אולם אכתי תמוה, דאף אי מיירי בכלו לו חציו ומדין ממונו, הא אכתי תמוה, דהאיך ילפינן מעשה כריי' דבור ממזיק דאש, דממנפ"ש קשה, ונקדים שכבר חקרו האחרונים מה הגדר בכרייה דבור, האם בעינן 'מעשה' כרייה או דסגי לן ב'פשיעה' של כרייה, וממנפ"ש קשה:

דאי מסברא צריך מעשה כריי' ממש, א"כ בכח אחר אין מעשה כריי' ואין מה ללמוד מאש, דכמו דבאשו משום ממונו אין לילף לרציחה ולשחיטה ולנט"י להשוותו כמעשה רציחה ושחיטה ונט"י, כמו"כ אין להשוותו למעשה כריי', ואם א"צ מעשה כריי' וסגי בפשיעה שהביא בור, א"כ מ"ל כח אחר ומ"ל בלי כח אחר, הא פשיטא שפשיעה ע"י כח אחר מיקרי פשיעה בכל התורה, הרי כשלא סגר את הדלת כנגד השור הרי הוא פושע בהיזק של השור, ופשיטא דה"ה אם הוא סוגרו בדלת שנפתח ברוח מצויה שה"ה דהדין כן, ולא חשיב פשיעה של הצד השוה מאש, ומאי שנא פשיעת כרייה מפשיעה על שמירת השור, ולמה הכא אנו צריכים בזה לצד השוה, וצע"ג.

ועיין אמרי משה [סימן ל"ו ס"ק ל"ז] שבאמת הוכיח מהכא דלא מהני פשיעה לכרייה, אכן לא ביאר האיך ילפינן מאש של ממונו דחשיב כמעשה כרייה, ועיין בהערה <sup>176</sup> מה שהבאנו האבי עזרי בזה שהוכיח מכותל ואילן דלא בעינן מעשה וסגי בפשיעה, אכן גם הוא לא ביאר סוגי' דידן, ובעיקר הספק י בעינן מעשה או פשיעה, עיי"ש בארוכה באמרי משה [שם] וכן בברכ"ש [סימן י' ס"ק ב'] שהוכיח דא"צ מעשה וסגי בפשיעה וכמבואר בסוגי' דכותל ואילן.

והגר"נ פרצוביץ צ"ל נקט לאידך גיסא דמהני פשיעה לכרייה, וילפינן דכרייה ע"י כח אחר מיקרי כרייה, וצ"ב דלמה לי ילפותא על זה, הא מאי שנא מכל פשיעה דעלמא, וכדלעיל, ועיין שביארנו את הדברים מאי שנא מפשיעה דעלמא.

ועיין בהערה <sup>177</sup> מה שהבאנו ליישב את הסוגי' עפ"י דברי הגר"ח דלעיל, ודחינו את הדברים.

<sup>176</sup> ועיין באבי עזרי [נזקי ממון פי"ג הי"ט - בסוף - מהדו"ק] שכתב שבאמת היינו צריכים מעשה כרייה, אלא דלהלן בכותל ואילן למדנו בצד השוה דלא בעינן כרייה, וזה כל הצד השוה שם, ואחרי הצד השוה של כותל ואילן כבר אין מקום לצד השוה הכא כיון שכבר סגי בפשיעה ושוב לא בעינן לצד השוה, ומה"ט השמיט הרי"ף את הצד השוה הזה, וכל זה מחודש מאד, ועיין להלן [סימן מ'] בסוגי' דכותל ואילן מה שכתבנו בזה.

<sup>177</sup> והיה נראה בזה דלעולם היינו אומרים - לולי הצד השוה - שצריכים 'מעשה כרייה' ולא סגי בפשיעה של כרייה, אכן הכא ילפינן חידוש בעיקר דין 'יצירת מזיק' שזה כל מהותה של 'כרייה' - 'יצירת מזיק'.

ונקדים בדברי הגר"ח דלעיל [סוף פרק א'], דבאש עצמו ראינו דמהני כח אחר בתרתי, א] בהולכת האש - באש עצמו, ב] ביצירת האש בתולדה דאש - באסו"מ שכאן אין מזיק והמזיק נוצר על ידי כח אחר.

ונתבאר לעיל שהגדר בזה הוא, דכל היכא דכח אחר מצטרף למזיק הרי הוא בעלים ואחראי על הכח אחר, בין אם היה מזיק בין אי נהיה עכשיו למזיק.

ומעתה יש לומר דילפינן הכא בצד השוה מיצירת האש מהתולדה של אש, [דהיינו אסו"מ] דמהני ע"י כח אחר גם ביצירת בור ע"י כח אחר, וזה כרייה - ודו"ק.

ומצאנו כה"ג להלן בפותקין ביבותיהן דעבדינן צד השוה מצרורות דרגל [לשי' התוס'] אף שהוא תולדה, וה"ה דהכא הצד השוה הוא מתולדה דאש.

אולם אכתי קשה דאי כרייה צריכה מעשה כרייה א"כ מאן יימר לן דדומה לאש, הא באש לא מצאנו דין כרייה, ומאן יימר דדין מבעיר דומה לדין כרייה, ואי סגי בפשיעת כרייה שוב לא בעינן לשום ילפותא, ואכתי צ"ע.

**קושי' האחרונים** – דלמה ליכא פטור של "ולא אש בור", ובדברי החזו"א בזה שיש הבדל בין פשיעה בבור עצמו לפשיעה חיצונית, ובדברי הברכ"ש בזה.

עוד הק' האחרונים - חזו"א [סי' א' ס"ק ב' - בחדש כאן בסוגיין] וכ"ה באמרי משה [סי' כ"ט ס"ק כ"א] - דכמו דדרשינן "איש בור ולא שור בור", ה"ה דיש לדרוש "ולא אש בור" ואיך מהני כאן, ושם בחזו"א הוסיף דה"ה דיש דרשה "ולא בור בור" כשהוא נתקל ונפלו עליו ונעשו הכלים של הנופל לבור, ואומרים שהוא לא כרה את הבור של הכלים אלא שהוא בתורת בור – ששכב ונתקלו בו – מיקרי בור לענין כרייה אחרת, והוי ליה "ולא בור בור"<sup>178</sup>, וע"ע בהגהות חשק שלמה [ל"ב]. ששור שנהיה בור ע"י רביצה דהוי בכלל "ולא שור בור".

וחילק החזו"א בקצרה שבאבן הוא עשה שינוי בגוף התקלה, ובנתקל לא עשה כן ששם הוא לא נגע כלל בתקלה.

ונראה בכוונתו:

ונקדים שאף אי פשיעה שגורמת יצירה של בור מיקרי כרייה של הבור אבל יש בזה כללים, שרק פשיעה כזו שמתייחסת ישירות לבור מיקרי כרייה של הבור אבל פשיעה שמתייחסת לדבר אחר ורק בעקיפין היא מתייחסת לבור, פשיעה כזו לאו שמה כרייה.

ומעתה, המיעוט של 'איש בור' ולא 'שור בור' ולא 'בור בור' - היינו דווקא כשהוא פשע בשור – שהוא האמצעי בין הבור לאדם - שהרי השור כורה את הבור והפשיעה התייחסה לשור, אבל אין התייחסות ישירה בין הפשיעה שלו לבור, שהכרייה של הבור נעשה על ידי השור והפשיעה של האדם נעשה בשור הזה ולא בגוף הבור.

אולם הכא בסוגיין אינו כן, שהרי הוא פושע בהך אבן עצמו שהוא הניחו בראש הגג, והוא הוא הבור שהוא כורה, הרי שפשיעתו אינו במזיק של אש וכעת המזיק של אש כורה את הבור, אלא דאהני לן האש בפשיעה דידיה בבור, והיינו שהפשיעה היא בבור עצמו, אלא שלולי פרשת אש אין משמעות לפשיעה בבור, שהרי הפשיעה היא רק פשיעה על ידי כח אחר.

ובזה מיושבת נמי טענת האמרי משה [סימן ל"ו סוס"ק ז'] שחקר האם בעינן מעשה כרייה או דסגי לן בפשיעה של כרייה, והביא ראיה דלא מהני פשיעה של כרייה מהדין אשלד"ע בכריית בור, והק' דדל מהכא דיני שליחות הא אף בשולח חש"ו לכריית בור תיפוק ליה שחייב מחמת פשיעתו<sup>179</sup>, וע"כ דפשיעה אינו מחייב שצריכים מעשה כרייה בידים.

אכן לפי דברי החזו"א הנ"ל נדחתה הראיה בפשיטות, שהרי הכא אמנם היתה פשיעה, אבל הפשיעה לא התייחסה לגוף הבור, ולכן לא חיילא בפשיעה תורת כריית בור, אבל בפשיעה דידן איכא פשיעה ישירה לבור.

וכמדומני שגוף הדברים מבוארים בברכ"ש [סימן א' ס"ק ב'] דאירי שם בכריית בור בנפילת אונס או במיעוטא דכרייה ע"י שור מדין איש בור ולא שור בור.

וז"ל: "וביאור הך מיעוטא [איש בור ולא שור בור] הוא, דבעינן דווקא פשיעת אדם ולא מהני בזה פשיעה שעל ידי שור לעשותו בחיוב ממונו דבור, וכ' היינו דע"י פשיעת אדם, פשיעת כרייה או פשיעת הו"ל לסלוקי וכ'".

הרי דקרי ליה לפשיעת כרייה 'פשיעת אדם' לאפוקי שאינה פשיעה 'על ידי שור', והיינו שעל ידי השור לא מיקרי פשיעה ישירה של האדם בבור להיות מוגדר ככרייה, שכרייה צריכה להיות ישירות לבור. עיקר היסוד דבעינן פשיעה ישירה להיות כרייה – מבואר להלן [סימן מ'] בסוג' דכותל ואילן.

**דן בדברי התוס' להלן [מ"ח] ומוסיף עוד בדברי רש"י [שם] בשור שחפר בור בחצירו דבעינן הפקר ידיה.** אולם יש לתמוה מלהלן [מ"ח] בסוף התוס' [ד"ה טינפון] שכתבו שהוא פשע במה שהוא הכניס את השור שלו והרביץ גללים, והגללים הם בורו גם לאחר שהפקירם מחמת הפשיעה שהוא פשע בשורו להכניסו, והוי ליה מפקיר לאחר נפילת פשיעה שחייב, וקשה שכאן הפשיעה היא בשורו וכמפורש בתוס', ובאמת דיתירא מזה קשה שהרי זה ממש כמיעוטא דאיש בור ולא שור בור.

ונראה פשוט שהרי הגללים הם שלו, וגם הכא הוא פשע בגללים לעשותם לבור, והיינו דבזה שהוא לא שמר את שורו מלהטיל את הגללים - ששייכים לו – בחצר חבירו, הרי הכא הוא פשע בגוף הבור, וכל מה שתוס' מפרש שיש פשיעה בשור עצמו, היינו שבא לפרש למה יש פשיעה בגללים עצמם, ועל זה פירש שמוטל עליו לחשוב שאולי השור יטיל גללים בחצירו, וממילא שהוא כבר פושע בגללים עצמם, ודו"ק.

<sup>178</sup> והוסיף דאף שהאדם ששוכב ונופלים עליו וניזוקין, הרי כלפי הנזק הזה הוא אדם ולא בור חייב על כלים, אבל כל זה כלפי נזק ממנו, אבל כלפי כרייה שנעשה על ידי נפילתו לזה לא חשיב אדם אלא בור, ודו"ק.

<sup>179</sup> ומוכרח שיש פשיעה בשליח לדבר עבירה כיון שהוא חשיב כגורם, וראיה שהוא גורם מדאיכא עונש בידי שמים וכמבואר בהאיש מקדש.

ועיין בהערה <sup>180</sup> מה שהוספנו בזה עוד בביאור רש"י להלן [מ"ח], ששם מבואר שיש פשיעה שמתייחסת לגוף הבור ואעפ"כ לא חשיב ככרייה, עיי"ש בטעמא דמילתא.

**מיישב בזה את קושית האחרונים למה בעינן צד השוה אעפ"י דמהני פשיעה ככרייה, – וביאור דברי התוס' לעיל [ה':] דמדין חציו אתינן עלה.**

ונראה דעפ"י דברי הברכ"ש וחזו"א יש ליישב קושי' קמייתא:

והיינו דממנפ"ש קשה מה הצד השוה כאן, דאי בעי מעשה כרייה שוב לא מהני ילפותא מאשו משום ממונו דלא חשיב מעשה בכל התורה, ואי לא בעי מעשה וסגי בפשיעה, א"כ לא בעינן ילפותא מאש דמה אכפת לן כח אחר של רוח, הא בכל פשיעה איכא כח אחר של רוח ואעפ"כ מיקרי פשיעה.

או שלא צריך צד השוה או דלא מהני צד השוה.

והתשובה: כרייה צריכה להתייחס ישירות לבור ולכן הפשיעה של הכרייה נמי צריכה להיות ישירות בבור ולא בדבר בשור שהוא מביא את הבור, ומה"ט יש לדון עוד שפשיעה כזו דלולי הכח אחר לא היתה פשיעה בבור, הרי יש לומר שגם זה לא מיקרי פשיעה ישירה, שרק על ידי הרוח מיקרי פשיעה בבור, ושפיר בעינן ילפותא בצד השוה מאש כלפי הכח אחר שמצטרף לפשיעה.

הרי שהאמרי משה והאבי עזרי נקטו שלא שייך צד השוה אי מצד פשיעה אתינן עלה, והגר"נ פרצוביץ זצ"ל נקט דשפיר שייך, ועפ"י דברינו מוסברים למה שייך צד השוה גם על הצד דסגי לן בפשיעה.

אלא דלא נתבאר מה הצד השוה מלמד, ונראה דהכא למדנו מאש שהכח אחר של רוח כלול בתוך הפשיעה של הכרייה שלו כמו שהכח אחר כלול בתוך המזיק של אש, ושפיר מתייחסת הכרייה לגוף הבור עצמו, והדברים מבוארים בתוס' לעיל.

דהנה, עיין לעיל בתוס' [ה':] שכתבו דילפינן מאש דבכח אחר אמרינן שזה "כאילו שהוא עשה את הכל דהוי חציו", וכבר הבאנו מהאחרונים לעיל דפשוט דלמ"ד חציו א"צ כלל לצד השוה, דכיון דדינו כאדם כלפי שחיטה ורציחה ופטור טמון, שוב פשיטא נמי לענין כורה בור, וכוונת התוס' למ"ד אשו משום ממונו. ואכתי צ"ע מלשון התוס', ועו"ק, דבממון באמת אין חידוש "דכאילו עשאו" ורק בחציו אמרינן כן, ומה הילפותא משם.

ונראה עפ"י יסודו של הברכ"ש - הובא בארוכה לעיל [סימן ז'], דשאני הבערה דאש [גם למ"ד משום ממונו] שהוא תנאי החיוב באש, וחשיב כאילו שהוא המבעיר את הגדיש, משא"כ דין כורה בור שזה רק היכי תימצי להיות בעל הבור ודומה לקניית שור, [ונפ"מ בקלב"מ, דכלפי ההבערה אמרינן שהוא פטור ועל הכרייה יהיה עדיין חייב], ומה"ט אמרינן בעל הבור ישלם בבור ולא אמרינן כן באש אלא שהמבעיר ישלם, ולכן לא מצאנו עשאו הכתוב באש רק בבור.

ופשוט שזה נמי הביאור כאן, ש'הפרט' הזה בממונו דומה לחציו, דבקרא מבואר שיש חיוב על "המבעיר את הבעירה" וזה קאי גם על חציו לגלות שבכל התורה זה מעשה ידיה ממש, ועוד בא לחדש הלכה בהלכות מזיק שגם באש של ממונו זה נידון כאילו שהוא המבעיר את הגדיש, וזהו מה שנאמר כאן בתוס' דזה "כאילו עשאו", וזה ילפינן לדין כרייה בור, וכתבאר.

שו"ר במשנת ר"א [סימן א' ס"ק ה' ד"ה ויסוד לזה] שביאר כן, ועיי"ש בהמשך הדברים בהערה [ה'].

<sup>180</sup> דהנה, בעיקר הנידון של כרייה אי בעינן מעשה כרייה או דסגי בפשיעה, עיין בדברי משפט [סימן תט"ז ס"ק א'] שביאר דינא דחפירת בור בחצרו ע"י שור של חבירו, שרואים שבעל החצר חייב בהאי בור, וכתב שכל זה בחפר באמצע הרשות ושוב הפקירן בעה"ב, אבל חפר בצד או שהפקיר כל רשותו חוץ מחלק קטן ושם חפר השור, הכא ליכא לחייבו, דרק על ידי ההפקר מחייבים אותו.

וכן כתב האבי עזרי [נז"מ פ"ג הי"ט] ודייק, שכן מפורש ברש"י שהוסיף שם על הגמרא שדווקא משום שעל ידי ההפקר הרי הוא כמניחם ברשה"ר שוב הוי ליה ככורה בור ברשה"ר.

וביאר שצריכים מעשה כרייה, ובעל הבור לא סגי להתחייב, וגם הוי ליה לסלוקי לא מהני כיון שאינו אלא פשיעה אבל אין בזה מעשה כרייה, ולהכי בעינן הפקר.

ולכא' קשה שהרי בסוגיין מבואר דמהני פשיעה ולא בעינן מעשה כרייה ולמה לא סגי בפשיעה של הוי ליה למילויי והו"ל לסלוקי ולמה לי מעשה כרייה של הפקר, והכא אין ליישב עפ"י החזו"א שהרי כאן הפשיעה של הו"ל למילויי שפיר מתייחסת לבור עצמו, וצ"ע.

ונראה שכיון שיש כבר בור לפנינו לפני הו"ל לסלוקי, ומה שהיה לו לסלוקי לא הוסיף במציאות וביצירה של הבור, א"כ גם זה לא מיקרי פשיעה שמתייחסת לבור עצמו, כיון שזה לא מוסיף ב'המצאות' של הבור, ורק ההפקר הוסיף בזה, ולכן דווקא היכא שהבור הגיע לרשה"ר על ידי ההפקר שלו הכא איכא כרייה ידידה, ושפיר מחייבין ליה.

ואכתי קשה דא"כ מה כל ענינו של ה'הוי ליה לסלוקי', וע"כ צ"ל שזה רק מגדיר את ההפקר ככרייה, דעד כמה שהוא מפקיר והרי מותר לו להפקיר א"כ נימא דלא מיקרי כרייה על ידי ההפקר שא"א לומר לאדם לא להפקיר נכסיו ומה שיהיה כאן רשה"ר ביחד עם בור הרי זה כבר תולדה דממילא, ולמה הוא אחראי על זה, וכלפי זה אמרינן הו"ל לסלוקי, והיינו שעד כמה שהוא מפקיר הוא אחראי שההפקר יהיה אחרי שהוא כבר מילא את הבור, אבל הו"ל למלוי לא מיקרי כרייה כלל – מצד עצמו.

ועיין להלן [פרק ד'] שהדברים אינם פשוטים, ומתבארים שם עפ"י דברי הברכ"ש [סימן י' ס"ק ד'].

ועפ"י הנ"ל שכל הילפותא היא שהכח אחר מתייחס אליו ולכן כבר מיקרי פשיעה ישירה שמתייחסת לגוף הבור שוב א"ש, שהרי הוא כעושה את הכל לענין זה שזה עכ"פ כפשיעתו בהכל, ואכתי צ"ב ויבואר להלן [פרק הבא].

#### תוספת דברים.

נאמר כאן יסוד גדול בפשיעה של כרייה, דבעינן פשיעה ישירה לבור להחשב ככריית בור, ובזה מבואר למה לא מיקרי 'ולא אש בור' ולמה בעינן צד השוה לפשיעה, אלא שיש להעמיק עוד בעיקר האי יסוד, וכדיבואר להלן [פרק ג'].

#### פרק ג'

##### תוספת ביאור בעיקר הצד השוה,

##### ובעיקר היסוד שצריכים פשיעה ישירה לכריית בור,

##### ובדין שמירה על ממונו לא להיות בור.

הערה גדולה בפשט דמה שייך צד השוה כשכל הילפותא מאש אינו אלא בכרייה ולא בגוף המזיק. ונראה שיש כאן תוספת דברים בעיקר היסוד של פשיעת כרייה שצריכים פשיעה ישירה לבור, ונקדים בהערה גדולה בעיקר הסוגי:

הנה, בכל צד השוה, המזיק עצמו נלמד מב' מזיקין, דלכל א' וא' איכא פירכא בפנ"ע ובהדי הדדי מלמדים ע"י צד השוה, דאמרינן דחומרא של כאו"א לא גורמת את הדין רק הצד ששוה ביניהם, אכן הכא אינו צד השוה כלל, שהרי גוף המזיק דבור אפשר ללמוד מכל בור דבתרויהו אין כח אחר, ורק בכרייה איכא כח אחר, ושפיר יליף מבור עם כל חומרא דבור, ובכרייה דלא יליף מבור, התם אפשר ללמוד לגמרי מאש דמהני ע"י כח אחר, הרי דב' חלקי הבור נלמדים כל א' ממזיק אחר, בלי צורך ללמוד מהצד ששוה בין בור לאש, ועיין בהערה <sup>181</sup> מה שהוספנו בזה עוד, ומעתה ק', דאיך הביאוהו להך גוונא כצד השוה, הרי אין כאן צד השוה בכלל, וצע"ג.

עו"ק, דמה שייך כאן "בור יוכיח", הא אין הנידון כלפי המזיק עצמו, רק כלפי הכרייה שיש בו חסרון דכח אחר, ואיך נילף מבור כשאין בבור חסרון כזו, וזו קושי אלימתא, וצע"ג, ועיין בהערה <sup>182</sup> מה שהוספנו בזה עוד.

##### ביאור חדש בכל הצד השוה, דכרייה בור הוא חלק מגוף המזיק דבור.

והנראה בכל זה, דלעיל [סימן כ'] - בישוב קושי הגר"א מטעלו מפתחת בור - הוכחנו שיש ב' דינים בכרייה, א' בכרייה נעשה לבעל הבור, וכן בפתיחה, ב' הכרייה עצמה מצטרפת למזיק דבור, ורק על ידו חשיב מזיק, וכשפותח בור נהיה בעלים גם על ההבל וגם על הכרייה בבור.

והוכחנו כן בארוכה בכמה הוכחות, א' מעיקר הדין דכמאן דכרייה בבור ברשותו [בדף מ"ח. וכן מתוס' כ"ח:] דלמה לי דין זה הא ממילא בור ידיה הוא, ב' מהראב"ד [כ"ח] באסו"מ דאית ביה כוונה להזיק מהכרייה, וחזינן דהתכונות בכרייה הם כתכונות במזיק, ג' גם מוכרח מהתוס' [כ"ב.] דס"ל דהמזיק של בור אית ביה משאש ע"י הכרייה, ד' עוד מוכרח כן מהרשב"א שם דבפתיחה נמי מיחסים את הכרייה אליו.

ומעתה נ', דכיון דבכרייה איכא חסרון דכח אחר, שוב אין המזיק עצמו דומה למזיק דבור, דהך כרייה שהיא חלק מהמזיק עצמו אית ביה חסרון דכח אחר, ונמצא שבמזיק של בור איכא חסרון של כח אחר ולא ילפינן לה כלל, ודו"ק.

ומעתה, כשאמרו אש יוכיח, היינו דנלמד את כל המזיק מאש דגם באש בגוף המזיק איכא כח אחר, וזה ככל צד השוה דעלמא, ודחו, דממזיק דאש אין ללמוד דהולך ומזיק, הרי דיש פירכא מבור דאית ביה כח אחר ופירכא מאש דאינו הולך ומזיק, וילפינן בצד השוה משניהם ככל צד השוה, ופשוט.

<sup>181</sup> ואין לדמות לרא"ש שסובר דבכל צד השוה בסוגיין הרי הם בכלל בור ורק בעי מזיק שני בתורת "יוכיח", ולכן יש הלכותיהן דבור, זה אינו, דסו"ס מחמת חסרון של "ברשות" ואין מעשיו גרמו לו" היתה פירכא על כל הילפותא, והמלמד השני בא להוכיח שאין כזה פירכא, וסו"ס חזא בלי חברתא אינו מלמד כלום, ולכן צריכים שהצד השוה ילמד, רק דאחרי הצד השוה סבר הרא"ש דשוב מדמינן לבור כיון שאין השני יותר מ"יוכיח", אבל בנד"ד כל א' הוא מלמד בפנ"ע על חלק אחר של הבור, זה במזיק וזה בכרייה.

<sup>182</sup> עו"ק, דמה פרכינן "מה לאש שכן הולך ומזיק", הא כיון שאין ילפותא מעיקר המזיק דאש, רק מיצירת האש, [וכדיבארנו עפ"י הגר"ח דיליף מיצירת אסו"מ באש ליצירת בור] א"כ מה אכפת לן שיש פירכא מגוף המזיק דאש שהמזיק הוא מזיק שהולך, הא לא ילפינן ממזיק דאש למזיק דבור, רק מהמעשה מבעיר למעשה כרייה, וצ"ע, [ויש לדחוק דלא אמרינן דכח אחר מצטרף לעשיית המזיק כשיש במזיק עצמו חומרא דהולך ומזיק, דמחמירים עליו מחמת החומרא במזיק, ודוחק].

**מבאר שיש ב' דיני כרייה ורק הכרייה שהיא חלק מהמזיק ילפינן מאש.**

ומעתה נראה עוד, שעדיין צריכים לדון בעיקר הצד השווה של הסוגי, הרי נתבאר לעיל שהכרייה צריכה להיות כרייה ישירה - וזה רק על ידי פשיעה ישירה לגוף הבור - ובכח אחר ליכא פשיעה ישירה, וקשה דהאיך ילפינן פשיעת כרייה ממזיק של אש.

ויש לומר, דלעולם פשיעה ישירה שמתערבב בה כח אחר מיקרי פשיעת כרייה, אלא שנאמרו ב' דינים בכרייה, א' כרייה שמקשרת אותו לבור להיות בעל הבור ב' כרייה מצטרף למזיק עצמו, וי"ל דעד כמה שהכרייה הוא לעשותו לבעל הבור, סגי בפשיעה בעלמא וא"צ פשיעה ישירה כזו בלי כח אחר ולכן לא אכפת לן מה שיש כח אחר ולזה א"צ צד השווה, וזה כבר דומה לפתיחה דמהני לקשר אותו לבור, ורק בכרייה שהיא חלק מהמזיק עצמו בזה צריך שיהיה בלי כח אחר שההתייחסות לבור בצורה ישירה נצרכת כדי להיות חלק מהמזיק של בור, וכמו שלא מצאנו כח אחר בשום מזיק ה"ה בכרייה שהיא חלק מהמזיק לא יהיה בכח אחר, וילפינן מאש דמהני מזיק וחייבם על מזיק של כח אחר שהכח אחר מצטרף לגוף המזיק ולגוף הכרייה שבמזיק, ודו"ק.

ויש לדון עוד דכל היסוד של החזו"א והברכ"ש שצריכים פשיעה ישירה וזו המיעוט של איש בור ולא שור בור שגם זה רק ביחס לכרייה שהיא חלק מגוף המזיק.

אכן זה אינו, שהרי גם באש איכא מיעוט של "ולא שור אש" דג' אבות נאמרו בשור [תוס' כ"ב], ולא מצאנו חידוש הנ"ל בהבערה של אש, ודו"ק.

**בלא אפקרינהו אי בעינן צד השווה לשמואל, ובדברי האמרי משה בדין לשמור ממונו מלהיות בור.**

עיין נחל"ד ואמרי משה [סימן ל"ו ס"ק ה'] דדייקו בגמ' דבלא אפקרינהו, אף דאכתי הוי בור לשמואל, לא איצטריך לצד השווה, והטעם לזה, דרק כשצריכים כרייה צריך צד השווה, והכא א"צ כרייה, וסגי בהו"ל לסלוקי, ועיין רש"י ותוס' [מ"ח] בגללין, ועיין נמי להלן [כ"ט]. ובתוס' דנפילת אונס ג"כ חייב, וה"ה בהביאן אחר לאסו"מ ידידה דחייב בעל האסו"מ, וא"כ מ"ל כח אחר או לא, דהא אפי' ע"י אחר חייב, ולפי"ז אפי' ברוח שאינו מצוי חייב, וכן מפורש במאירי כאן [בד"ה נפלו ברוח שא"מ], ופשיטא א"כ דא"צ כרייה וא"צ צד השווה.

אכן עיין בתוס' תלמיד דר"ת [ד"ה לעולם דאפקרינהו] דכתב דה"ה דהוי מצי למיפרך, ומבואר דס"ל דבעינן גם בכה"ג צד השווה, ולכא"ז צ"ע וכן"ל, וכן יש להק' על היש"ש [סוף סי' ח'] דג"כ הק' למה לא העמידו בדלא אפקרינהו, ועיין בהערה <sup>183</sup> מה שחידש בזה היש"ש מכח קושי' זו, עכ"פ דברי התלמיד לר"ת והיש"ש הם דלא כהאחרונים, ושיטתם צ"ב.

ומדברי הרא"ש גם מדויק כדבריהם שכתב לחלוק על היש מן הגדולים, שפטור רק כפטורים של בור ולא כאידך, וז"ל: "הלכך נראה דעיקר תלמודא הוא מבור לחודיה דבור גמור הם אבנו וסכינו ומשאו לבתר דנייחי בין אפקרינהו בין לא אפקרינהו לשמואל דאמר כולו מבור למדנו ולרב בדאפקרינהו. וכן בור המתגלגל וכן כותל ואילן וכו'", הרי שבצד השווה דסוגיין הכניס גם את בור לשמואל, ומשמע דמדין צד השווה אתינן עלה, וצ"ב וכן"ל.

ובישוב שיטתם נראה עפ"י הערת האמרי משה שם, דגם בלא אפקרינהו, הרי רק חייב כשהיה לו זמן לסלקו, ולכא"ז עדיין צריך צד השווה לפני שהיה יכול לסלקו, ותי' דמוכרח מקושי' זו דיש דין לשמור ממונו שלא יתעביד בור עוד לפני שנהיה בור, והיה מוטל עליו לשומרו מליפול ברו"מ, ולכן חייב עליו בתורת בור עוד לפני שיכול לסלקו ודו"ק, ורק כשנפל באונס או שהונח ברשה"ר ע"י אחר נותנין לו זמן לסלקו.

ותחזק לפי"ז שאחר שהניח ממונו על ראש הגג שהוא חייב לסלקם כדי שלא יתעבדו בור בנפילתם, ולא רק שאחרי שנפלו חייב מדין הוי ליה לסלק את הבור, אלא גם לפני שנפל הוא חייב כן.

ונראה, דבישוב דעת הרא"ש והתלמיד דר"ת והיש"ש ש"ל דחולקים על חידוש זה, והביאור כך, דלפי מה שביארנו בסוגיין דיש ב' דיני כרייה, א' להיות בעל הבור, ב' להשוות את הבור למזיק, ולכן מצאנו דגם בבור שלו בעינן "כרייה" דהו"ל ליסלוקי", [והבאנו שם שזו הוכחה ברורה לכל היסוד דהכרייה הוא חלק

<sup>183</sup> ומכח קושי' זו הוכיח היש"ש כמה חידושים:

א' גם לשמואל אינו ממש בור ויליף מצד השווה, ב' מה דלא הביאוהו בסוגיין כצד השווה הוא, דכולהו צד השווה בסוגיין דומין לבור ואית להו רק הילכותיהן של בור משא"כ אסו"מ דלא אפקרינהו, דאינו דומה לבור, ויהיה לו הלכותיהן של ב' המלמדים, ג' אי אית ליה הילכותיהן של ב' המלמדים יהיה ק' דאין ללמוד מרגל דיהיה פטור ברשה"ר ויצטרכו ללמוד מקרן, ולאחר הג' הקדמות מיישב היש"ש למה לא הביאוהו בסוגיין כצד השווה, שהרי קרן אינו בצד השווה שבמשנה כיון שלא הוזכר במשנה, ובדף ו' צריך צד השווה שבמשנה דוקא, ודו"ק, ויש להעיר דהא דנקט היש"ש דצריך צד השווה מאבות במשנה זה רק לתוס' בסוגי' דפותקין ולא להרשב"א שם - ודו"ק.

מגוף הבור, ודו"ק], ובסוגיין נתחדש שהנחתו על ראש הגג מיקרי כרייה ביחד עם הרוח להשוות את הבור כבור שיש בו כרייה.

ומעתה נ', דאף בבור ידיה אינו בור בלי צד השוה, ואין לומר דמוטל עליו לשמור ממונו מלהיות בור, דאף דפשע בזה אבל אכתי אין בפשיעתו דין "כרייה" כיון שהיה ע"י כח אחר, ורק "הו"ל לסלוקי" דינו ככרייה כיון שכבר הוי בור וההו"ל לסלוקי מתייחס לבור גמור, אבל אחרי שנפל ולפני שהיה לו זמן לסלקו אז אין כרייה בבור, ורק על ידי צד השוה איכא פשיעה שמתייחס לגמרי לבור שנפל, וזו פשיעה ישירה בבור, ואז הוי הבור בור, אבל הפשיעה לא לתת לממונו להעשות בור אינה פשיעה של כרייה להחשב כפשיעה ישירה, דסו"ס יש כח אחר, ובעינן לזה צד השוה כמו לרב באסו"מ של הפקר, וליתא לחידושו של האמרי משה.

ומעתה א"ש הנך שיטות דלהכי הו"מ לאוקמי' כאן בלא אפקרינהו לשמואל, דכלפי הך זמן אכתי בעינן לצד השוה, ודו"ק.

#### פרק ד'

**בדברי הברכ"ש בביאור ספיקת הנחלת דוד,**

**האם לשמואל בעינן צד השוה בבור של ממונו,**

**ותלוי בפלוגת הרמב"ן ותוס' בהנחת אבנו ברשה"ר ע"י אחר,**

**ופלוגתא בגדר "הו"ל למילויי כמאן דכרייה".**

**הקדמה – ביאור ספיקת הנחל"ד בסוגיין.**

עיין בברכ"ש [סימן י' ס"ק ד'] שהביא את הנחל"ד הנ"ל, ולמד שיש כאן ספק האם באמת מהני טעמא דהו"ל לסלוקי באסו"מ שלו בבור של ממונו לשמואל, דיתכן דרק אחרי הצד השוה מהני, ונמצא שהצד השוה של סוגיין קאי גם על הבור הזה גם אחרי שהיה לו זמן לסלקו, וזה חידוש גדול. ונקדים לזה כמה הקדמות, וכנראה שזה תלוי בפלוגת הראשונים בדין כריית בור שלו ע"י אחר, ופליגי בזה רש"י תוס' והרמב"ן, וכדיבואר.

**פלוגת הרמב"ן ותוס' בכרייה של אחרים באסו"מ שלו, ופלוגת רש"י ותוס' בביאור הסוגי' בשור של אחרים שחפר ברשותו, ובדברי הנחל"ד ודברי משפט ואבי עזרי בזה.**

דהנה, מבואר בתוס' להלן [כ"ט] שחבירו שהניח אסו"מ שלו ברשה"ר שחייב בו מדין הו"ל לסלוקי אחרי שיש לו פנאי, ותוס' הוכיח כדבריהם מלהלן [מ"ח] דחייב על בור שחפרו שורו של חבירו ברשות ידיה מצד הו"ל למילויי.

אולם הנחל"ד [כ"ט] הביא מהרמב"ן במלחמות שחולק בסוגי' דקדרין וכתב שלא מצאנו זה חופר וזה מתחייב, ודחה את הוכחת התוס' משור שחפר בו מדברי רש"י [מ"ח] שכתב דמירי שהפקיר רשותו אח"כ, ומבואר דבלי להפקיר את רשותו פטור, ומבואר דטעמא דהו"ל למילויי לא מהני לחייבו היכא שהיתה כרייה ע"י אחר.

הרי לנו ב' דרכים בדין הו"ל לסלוקי והו"ל למילויי כמאן דכרייה דמי, א' לדרכו של תוס' זה עצמו חשיב כרייה בבור שלו לחייבו, ולא אכפת לן שאחר כרה בפועל את הבור, ב' לרש"י ולרמב"ן בעינן כרייה ידיה, ולא מהני דין הו"ל לסלוקי והו"ל למילויי לחייבו בפני עצמו.

כדברי הנחל"ד מצאנו גם בדברי משפט [סימן תט"ז ס"ק א'] שביאר דינא דחפירת בור בחצרו ע"י שור של חבירו, שרואים שבעל החצר חייב בהאי בור, וכתב שכל זה בחפר באמצע הרשות ושוב הפקירן בעה"ב, אבל חפר בגבול רשותו ורשה"ר או שהפקיר כל רשותו חוץ מחלק קטן ושם חפר השור, הכא ליכא לחייבו, דרק על ידי ההפקר מחייבים אותו.

וכן כתב האבי עזרי [נז"מ פי"ג הי"ט] ודייק, שכן מפורש ברש"י שהוסיף שם על הגמרא שדווקא משום שעל ידי ההפקר הרי הוא כמניחם ברשה"ר שוב הוי ליה ככורה בור ברשה"ר.

וביאר שצריכים מעשה כרייה, ו'בעל הבור' לא סגי להתחייב, וגם הוי ליה לסלוקי לא מהני כיון שאינו אלא פשיעה אבל אין בזה מעשה כרייה, ולהכי בעינן הפקר.

**ב' דרכים בביאור דינא דהו"ל למילויי כמאן דכרייה דמי, עפ"י דברי הגר"ח והברכ"ש.**

אולם לא נתבאר בדבריהם טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי, דמה זה נצרך אחרי דממילא יש לו מעשה כרייה.

והביאר בזה מצאנו בברכ"ש [סימן י' ס"ק ד'] שכתב שבאופן שהיתה נפילת אונס בעינן טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי, שהרי אף שנפילת אונס מיקרי כרייה אכן הרי זה כרייה באונס, וממילא שכרייה כזו לא מחייבת, ואהני לן טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי להשוותה לכריית פשיעה, וכן דייק מהמלחמות עצמו, הרי לנו רמב"ן לשיטתו, ודו"ק, ועצם הדברים כבר כתב האבי עזרי שם בשם הגר"ח בביאור שיטת הרמב"ם בקדרים, עיי"ש היטב.

הרי ד"כמאן דכרייה" מתפרש בתרי אנפי, א] או שזה בעצמו מעשה כרייה, וזה לתוס', ב] או שזה הופך את הכרייה של פטור [אונס] לכרייה המחייבת, וזה לרמב"ן.

לפי כל הנ"ל צריכים לדון בסוגי' של שור של אחרים שחפר ברשות שלו דלמה לי טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי וכמאן דכרייה, הא ההפקר לא היתה כנפילת אונס, וצ"ע.

וע"כ שהביאור בזה פשוט, דהרי מי יעכב את בעל הקרקע מלהפקיר רשותו בלי בורו, אטו מחוייב הוא להחזיק בעלותו בנכסיו, וע"כ שההפקר עצמו מותר ומה שממילא יהיה בור על גבול הרשה"ר הוא דבר דממילא, ואין כאן כריית פשיעה, אלא שהפשיעה שבו הוא בזה דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי, והיינו שיש תביעה של הו"ל לסלוקי והו"ל למילויי על כך צד שהוא הולך להפקיר, וממילא דההפקר עצמו הוא כרייה של פשיעה, ודו"ק.

**ביאור של הברכ"ש בספיקת הנחל"ד בסוגיין, ובדין אסו"מ של ממונו דנפל ברוח מצויה וגם בנפל ברוח שאינה מצויה ושוב הוי ליה לסלוקי.**

הדרינן לסוגיין שהנחל"ד הסתפק באסו"מ של ממונו שנפל ברוח האם בעינן לצד השוה או דמהני טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי לחודיה, וכתב הברכ"ש דלפי דרכו של הרמב"ן בעינן כרייה ידידה ולא מהני טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי לחוד בלי כרייה ידידה, ולכן בעינן ע"כ צד השוה, וזה הביאור בצד הזה של הנחל"ד שהסוגי' בצד השוה קאי גם על אסו"מ של ממונו מדין בור לשמואל.

לפי דברי הברכ"ש מתבאר שזה באמת פלוגתת רש"י והרמב"ן נגד התוס', וספיקת הנחל"ד תלויה בפלוגתא זו, והיינו שזה פשוט מאד דלא יתכן דלפי תוס' דבעינן צד השוה, שהרי גם בהניחם אחר חייב, והרי בהניחם אחר פשיטא דליכא צד השוה מאש בסוגיין והרי לא מיקרי כח אחר ביחד עם מעשיו, וע"כ שהתוס' לא מתבסס על הסוגי' שלנו, ודו"ק.

עד כאן הדברים ברורים, אלא שבברכ"ש יש תוספת דברים:

מפורש בדבריו דקאי בסוגיין דווקא באופן שהניחם על הגג ונפלו ברוח שאינה מצויה, והיינו שהיה פשוט לו דברוח מצויה דכו"ע מודי דלא בעינן צד השוה.

וזה לא הבנתי, דלכאנ"ל גם בזה בעינן צד השוה שיחשב ככרייה, אלא דבכה"ג לא נצטרך אח"כ טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי שיש כבר פשיעה בכרייה, אלא שזה נכון מאד שיצא חידוש בבור של ממונו שגם ברוח שאינה מצויה שייך צד השוה מאש לבור של ממונו, דאף דבאש עצמו פטור ברוח שאינה מצויה, אבל התם איכא פטור אונס, והכא איכא חיובא מצד טעמא דהו"ל לסלוקי והו"ל למילויי שמסלק את האונס, שוב הדרא לן עצם הצד השוה, ודו"ק.

**הערה בדברי משפט, והערה נוספת מדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל**

ועיין עוד לעיל [פרק ב'] בהערה מה שהוספנו עוד לבאר את דברי הדברי המשפט.

ובעיקר הדברים עיין להלן בבור המתגלגל [סימן ל"ו פרק א'] מה שהבאנו מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל שנוגעים לעיקר דברי הברכ"ש הכא.

## פרק ה'

### תחילת עשייתו לנזק.

**מתמה בדברי רש"י בתחילת עשייתו לנזק.**

להלן [י']. מבואר שאש אין תחילת עשייתו לנזק, והביאור פשוט, דעיין רש"י לעיל [ג']: שמגדיר את הדין "תחילת עשייתו לנזק", וזה לשונו: "הני נמי תחלת עשייתן - תחילת מה שנעשו בור דהיינו כשהונחו לשם היו עומדים לנזק", וקשה דמאי שנא אש, ועיין בזה להלן שבאש הוא עושה כן לצורכו, ונדון בזה בהמשך. והנה בסוגיין, פשוט דהבור אינו בור למעלה על הגג, דשם אינו תקלה, דאין תקלה ברשה"י [וכדביארנו לעיל], והכח אחר של הרוח הוא גמר הכרייה, ונהיה בור כשהונח ברשה"י, ומאז הרי הוא מוכן לנזק ככל בור ואסו"מ, ושפיר חשיב תחילת עשייתו לנזק, וכן פי' הרש"ש כאן.

אמנם רש"י פי' באופ"א וז"ל: "דהא נמי תחילת עשייתן לנזק דהוה ליה לאסוקי אדעתיה דסופו ליפול ברוח מצויה", והיינו שכשעומד האבן על הגג, כבר אז הו"ל לאסוקי אדעתיה שתיפול, ומהאי טעמא חשיב "תחילת עשייתו לנזק".

ודברי רש"י תמוהין:

א] למה לא פירש הכא כמו שפי' לעיל [ג']: וכרש"ש, דגם הכא וגם התם הרי"ז בור מאז דנייה, ומאי שנא ולמה שינה.

ב] לפי מה שפי' כאן דתלוי במה דהו"ל לאסוקי אדעתיה א"כ ה"ה באש, וכן הק' הרש"ש, וזה סתירה לסוגי' הגמ' [י'] דמפורש דאש אין תחילת עשייתן לנזק.

ג] ויתירא מזו, הרי הך אבן עצמו דהו"ל לאסוקי אדעת' שיהיה בור, הרי הוא עצמו היה אש לפני שנהיה בור וע"כ דגם כלפי אש הו"ל לאסוקי אדעת'.

ד] איזה ענין יש לרש"י שיהיה תחילת עשייתו לנזק לפני שיש מזיק, וכיון דעל הגג פשוט שאינו מזיק, למה הוצרך רש"י לפרש דכבר שם חשיב בור, וצ"ע.

והיה אפ"ל דס"ל לרש"י שיש כבר "בור בכח" כשזה עדיין על הגג ומאז צריך "תחילתו לנזק", והיינו שהיום רואים את הבור של מחר, אולם זה אינו, דעד כמה שהבור למטה מונח כבר למעלה "בכח" באבן, אז ה"ה דהוי "תחילתו לנזק" מחמת ה"תחילתו לנזק" של הבור למטה, והיינו שהתחילת עשייתו לנזק בנוסח הרש"ש [עפ"י רש"י לעיל] מתקיימת בבור שלמטה וממילא שהיא קיימת גם בבור למעלה ב'בכח', כמו שכל הבור של מחר עם כל פרטיה נמצא למעלה בבכח, ולמה ליה לרש"י לחפש טעם חדש לתחילת עשייתו לנזק ולומר שכבר למעלה הוי ליה לאסוקי אדעתיה, וע"כ כנ"ל.

**ביאור דברי רש"י – שיש ב' דינים בתחילת עשייתו לנזק, חד מצד עצם הבור וחד מצד בעלה מבור שמעמידו לגמרי לנזק.**

והנראה בזה, דשי' רש"י ד"בתחילת עשייתו לנזק" לא סגי שהבור מצד עצמו יהיה עומד לנזק, דלזה היה סגי לומר "תחילתו לנזק", ומה הוסיפו תחילת "עשייתו" לנזק, ופירש"י לעיל [ג']: תחילת "מה שהונחו שם" ולא כתב "תחילת מה שהיו מונחים שם" שפירש את הלשון "עשייתו".

והיינו שחוץ ממה דבעינן תחילת עשייתו לנזק מצד הבור, שהוא עומד לגמרי לנזק, הרי גם מצד עשיית הבעלים צריך שיעמידו לנזק, ובהנחה ידיה מעמידו לנזק, וזה תוספת דין והשלמה בעיקר דין תחילתו לנזק.

ולפי"ז הוקשה לרש"י דבסוגי' דידן דהכח אחר גמר כרייתו, והחלק שלו בכרי' נגמר כבר למעלה כשעדיין לא עמד לנזק, ונמצא דחסר הך תוספת ש"עשייתו" יעמידנו גם לנזק, ובוזה כ' רש"י דכיון דמסיק אדעת' שיפול, שוב כבר רואים בתחילת כרייתו מעשה מצידו של העמדה לנזק, וא"ש - ואף שלא היתה כוונה בפועל להעמידו לנזק, אכן מחמת ההוי ליה לאסוקי אדעתיה אנו רואים את תוכן המעשה כמעשה של העמדה לנזק.

אכן יש בזה ב' נוסחאות:

א] יתכן לומר שאחרי שידעינן שהכרייה שתחילתה למעלה וסופה למטה מחמת הצד השווה ["כאילו הוא עשה את הכל" – תוס'], א"כ ממילא כיון שהתוכן של המעשה הנחה למעלה מיקרי מעשה שמעמיד לנזק – דהוי ליה לאסוקי אדעת' – א"כ כך היא צורתה של כל המעשה עד למטה, והיינו שהוא העמיד את המצב שלמטה לנזק, ולמטה מושלם התחילת עשייתו לנזק.

ב] באופן אחר היה אפשר לומר, דיתכן שיש כבר "בור בכח" כשזה עדיין על הגג, והיינו שהיום רואים את הבור של מחר, ולכן מה שהבור מצד עצמו עומד כבר לנזק למטה [רש"ש] גם רואים למעלה, ומעתה, אהני לן כבר ההעמדה לנזק [מצד בעל הבור] מחמת ההו"ל לאסוקי אדעתיה בבור שנמצא למעלה בבכח, וסגי אי נימא שהו"ל לאסוקי דעתא למעלה - בלי ההמשך עד למטה.

הנפ"מ בין ב' הנוסחאות הוא האם רק אחרי הצד השווה מיקרי תחילת עשייתו לנזק [נוסח א'], או כבר בלי הצד השווה מיקרי תחילת עשייתו לנזק [נוסח ב'], ולפי"ז היה נראה להכריע כנוסח ב' ולומר שמחמת הבור למעלה במצב של הבכח שייך שה'תחילת עשייתו לנזק' מצד בעל הבור יתייחס למצב שלמעלה, ודו"ק.

ומעתה פשוט, דבאש שחסר במזיק עצמו מעלת "תחילת עשייתו לנזק", שאין זה מוגדר כעומד להיזק ממש, שוב לא יחייב מה דהו"ל לאסוקי אדעת', דהעיקר חסר, דאף דהו"ל לאסוקי אדעת', הא סו"ס אינו עומד לנזק מצד עצמו, ופשוט.

וע"ע להלן [סימן מ'] בסוגי' דכותל ואילן שביארנו יותר בדרך זו בש"י רש"י, ושם איכא הכרח מתוך הסוגי' לרש"י שיש דין נוסף בתחילת עשייתו לנזק ודו"ק, וע"ע בהערה <sup>184</sup> מה שהוספנו.

והנה אף דנתבאר הכא שיש ב' דינים בתחילת עשייתו לנזק, אכן אכתי קשה, דסו"ס איזה תוספת איכא בדין נוסף, דמלבד מה שעומד לנזק גם בעליו מעמידים אותו לכך, ואף דמדויק בלשון "עשייתו לנזק", אכן סו"ס אכתי לא מוסבר כל הצורך איזה תוספת איכא בזה, ונראה להוסיף ביאור בדברים עפ"י מה שצריכים להתבונן בעיקר האי כללא דתחילת עשייתו לנזק שיש בבור וליכא במזיקין אחרים, וזה יבואר בהמשך – אחרי דברי הביאור ברשב"א וראב"ד בגדר הדין תחילת עשייתו לנזק.

<sup>184</sup> והנה, לעיל [ג']: בדין אסו"מ דהוי כי שורו לרב [סימן כ"א] ביארנו בהערה שיש שני דינים בתחילת עשייתו לנזק, א] מצד המזיק דבור, ב] מצד שמירתו עליך, שזה מחייב את הבעלים, ובוזה ביארנו שי' רש"י התמוהין דאסו"מ דלא אפקרינהו הוא שור, ונראה די"ל דהמקור לשני הדינים הוא מרש"י כאן, די"ל דמה דצריך הך תוספת, דגם עשיית הבעלים יהיה להעמידו לנזק, זה כדי שיתחייב בשמירתו עליך, ודו"ק.



דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל למד מהלך אחר דפלוגת רש"י והרש"ש היא האם הוי בור למעלה או רק למטה, וזה חידוש גדול לומר שיש בור למעלה, וכבר נתבאר לעיל בזה, [ויותר היה נראה שעומק כוונתו היינו עפ"י דרכינו ובדומה לו].

ועפ"י הוסיף, דהך חקירה נוגעת לכל הבנת הענין דאסו"מ שהניחן בראש גג, דהנה להך צד שכל השם מזיק חל עליהו רק לאחר שנפלו נמצא דהך מזיק הוא ככל בור דעלמא שמזיק ע"י תקלה, וכל הפירכא דכח אחר מעורב בו היא רק קולא בעשיית המזיק, דבסתם בור או באסו"מ שהניחן ברה"ר נעשית הכריה ע"י האדם עצמו ובאסו"מ שהניחן בראש גג נעשית הכריה בשיתוף הרוח.

אמנם להצד הב' דכבר בעודן על הגג חל עליהו שם מזיק נמצא דהפירכא דכח אחר מעורב בו הויא גריעותא בעיקר המזיק דהך בור, דבסתם בור האמור בתורה דרכו להזיק ע"י שבאים בנ"א ונתקלים בו, משא"כ באסו"מ שהניחן בראש גג אין דרכן להזיק ע"י תקלה לחוד אלא ע"י שהרוח תוליכין ויבואו בנ"א ויתקלו בהם ודו"ק היטב [ולהך צד ליכא גריעותא בהכריה, דבמאחר וחשב' להו כמזיק לאלתר נמצא דאיכא כריה בידים בזה שהניחן בראש גג].

ועיי"ש עוד דביאר בזה את פלוגת הרא"ש והיש מן הגדולים.

**שי' הרשב"א וראב"ד בעיקר דין תחילת עשייתו לנזק [ונפ"מ באסו"מ בהדי דקאזלי].**

והנה, עיין רשב"א לעיל [ה': - הוצאת קוק עמוד כ"ה] "אש יוכיח דאין תחילת עשייתו לנזק, שזה מדליקו בתוך רשותו לצורכו והלכה חוץ לרשותו והזיקה", ומדבריו משמע דאש שהדליקו ברשה"ר חשיב תחילת עשייתו לנזק, ועוד, דבור שהיה ברשותו והפקיר רשותו ולא בורו דבזה דומה לאש, ואין תחילת עשייתו לנזק, וצ"ע.

ונראה שאינו כן, דבזה חלוק בור מאש, דאש ברשותו הוא אש שיכול כבר להזיק כמו אש בחוץ, ואותו כח שמזיק בפנים מזיק בחוץ, רק שהוא שמור כשהוא בתוך רשותו, שמשתמש בו לצרכיו ולא להזיק, אבל יש בו כבר את כל הכח להזיק, לעומת בור שלא עושה שום מעשה היזק רק שנתקלין וניזוקין בו, דהתם כל השם מזיק ידיה הוא רק עד כמה שהוא במקום שאפשר ליתקל בו, [וגדולה מזה כתב הקה"י לענין חבטה דרק בשעת החבטה נהיה למזיק כיון שאינו מעשה חיובי, ואף אנן נימא דאף אי לפני החבטה הוא נהיה למזיק אבל זה רק בשעה שעומד במצב שמוכן לנזק], ושוב פשוט שבתוך רשותו אינו אפי' מזיק שמור, דאינו מזיק כלל וכלל כל עוד שעומד לתשמישו של בעל הבור, וכשהפקיר רשותו שוב מתחדש בו שם מזיק דבור, ודלא כאש שיוצא מרשותו, שכבר היה מזיק, אלא שהיה שמור, [וכדביארנו לעיל]. ובקצרה, אש בלי ניזק [או מקום הניזק] חסר לו בהיכי תימצא להזיק ובור בלי ניזק [או מקום הניזק] חסר לו בעצם המזיק.

והשתא נראה, דבזה משתנה תחילת עשייתו לנזק מבור לאש, דבבור, הרי הבור ברשה"י אינו מזיק כלל, וברשה"ר מתחיל להיות מזיק, ואין לדון את תחילתו של הך בור ברשה"ר מזמן היותו ברשה"י, דתרת' נינהו, ולא שייכי אהדדי, דשם לא היה מזיק כלל, ונמצא דמאז שהוא מזיק הרי תחילתו לנזק, ולעומת זאת, מקומו של אש ושור הם ברשה"י, וכבר שם הם מזיקין רק מזיקין שמורים, ושם הרי הם מזיקים שלא עומדים לנזק רק לצורכו של בעליו, ונמצא דכשאש ושור יוצאים לרשה"י הרי רק אז עומדים לנזק, ונמצא דאין "תחילת" עשית לנזק, וא"ש מה דהפקיר רשותו ולא בורו חשיב כתחילת עשייתו לנזק. איברא דלפי"ז קשה דמה הדין בבור ברשותו בגבול רשה"ר, הרי הכא בור עצמו עומד לשימוש אף שהוא כבר מזיק, ומאי שנא מאש שהוא עשה לצורכו.

והעירני בזה תלמיד אחד שפשוט שיש לו שימושים לצורכו בבור הזה והוא בעלים על הנך שימושים בבור הזה, אכן מדין תקלה ברשה"ר אין לו זכות להחזיק לעצמו שימושים של בור בצורה כזו, הרי דאף דגוף השימושים עומדים לו אבל זכות להחזיקם לעצמו בתור בור של שימושים, ודלא כאש שיש לו זכות בשימוש וגם זכות להחזיקו בתורת השימושים הללו, ודו"ק.

עכ"פ, זה נראה ברור בשי' הרשב"א דאש שהדליק ברשה"ר שיש לזה דין תחילת עשייתו לנזק, ועיין בהערה <sup>185</sup> מה שהסתפקנו בזה, אכן זה ברור דבאסו"מ בראש הגג, דפשיטא דבדידהו אמרינן שהם תחילת עשייתן לנזק, גם לענין בור וגם לענין אש.

ועיין היטב בראב"ד בשטמ"ק שמפורש כן שכתב דבאסו"מ בראש הגג דמיקרי תחילת עשייתן לנזק, כיון דאין רשות להניח שם, ומבואר א"כ דגם לענין אש חשיב אסו"מ כתחילת עשייתן לנזק וכהרשב"א הנ"ל,

<sup>185</sup> ובסתפקתי אם אפשר להוסיף ע"ז עוד, דאולי י"ל דגם אש שהתחיל ברשה"ר אין תחילת עשייתו לנזק, די"ל דהתכלית של אש ושור הם להיות לצורכי האדם, ולא להיות מזיקים ברשה"ר, ואם התחיל אש ברשה"ר, הרי התחיל שלא במקומו, ודנים כל אש כאש שהיה צריך להיות במקומו כמזיק שמור, ולכן לא מיקרי תחילתו לנזק, וזה חידוש. אלא דקשה לומר כן דא"כ גם השימוש של בור ברשותו מתחילתו היה לשימוש עצמי.

וכן מפורש שם בשטמ"ק בשם הגליון בת' השני, אולם בראב"ד היה נראה קצת דה"ה דבאש שהדליקו ברשה"ר דגם כן מיקרי תחילת עשייתו לנזק, עייש"ה, ודלא כדהסתפקנו לעיל בהערה לחלק ברשב"א.

**חידוש בשטמ"ק בדין תחילת עשייתו לנזק באסו"מ מדין אש.**

ומצאנו חידוש גדול בת' הראשון בשטמ"ק שם שסובר דאש של אסו"מ בהדי' דקאזלי אין בו תחילת עשייתו לנזק, וזה צ"ב.

והיה נראה שהוא למד שזה לא תלוי בעומד לצורכו או לא, אלא שיש הגדרה חדשה בדין "דעומד מוכן לנזק", והיינו דאף דאינו עומד לנזק יותר משור ואש, רק כיון שאין לו מעשה חיובי ופעיל של נזק, ומצד עצמו לא מחוסר שום מעשה שהרי הנזק נהיה ממילא, שוב מיקרי 'מוכן ועומד' לנזק, וזה דלא כשור ואש שמחוסרים את המעשה שריפה ונגיחה וכדו', ודו"ק.

**תוספת עומק בב' דינים בתחילת עשייתו לנזק ובחילוק בין אש לבור בדין זה – תחילת עשייתו לנזק נצרך להפקיע את הצד שימושי שיש בבור להעמידו לגמרי בשם מזיק.**

נתבאר לעיל שרש"י הוסיף דין בעיקר כללית לתחילת עשייתו לנזק, והיינו דמלבד הדין תחילת עשייתו לנזק מצד הבור עצמו איכא נמי דין נוסף של תחילת עשייתו לנזק מצד בעל הבור שהוא מעמידו לכך, ובוה יישובו את דבריו - למה לי טעמא דהו"ל לאסוקי אדעתא שיפול – ותמהנו דסו"ס איזה הוספה יש בזה שגם מצד הבעלים יש העמדה לנזק.

עוד נתבאר שיש חילוק בין אש לבור בדין תחילת עשייתו לנזק, ויסוד הדין בזה שבור מתחילת מציאותו רק עומד לנזק אבל אש יש לו התחלה אחרת לשימוש עצמי, ויש לעיין דמה הגריעותא הזו של אש, הא סו"ס תרומתו עומדים כעת לנזק ומה לי שמקודם לכן היה לו שימוש לצורכו, זאת ועוד, הרי גם בבור מבחינה מציאותית היה לו שימוש לצורכו, ואעפ"כ כיון שבתורת מזיק דבור אין השימוש הזה שייך למזיק דבור שוב לא מגרע בבור ושפיר חשיב תחילת עשייתו לנזק, וכל זה צ"ב.

והנראה בזה, ונקדים, דלעיל [סימן ג'] הרחבנו בדין תשמישין וזכות שימוש בתוך שלו בלא יחפור שכל אלו לא מוגדרים כמזיקים, לעומת השם מזיק דב"ק שהוא כל כולו מזיק, ונתבאר שמזיק בלי 'שם מזיק' עדיין כלול בתורת שימושים בעלמא, ולא חייבה התורה על שימושים שעושים נזק אי מצד עצמו אינו מזיק, ועד כמה שלא חיילא עליו תורת מזיק אין לחיבו, וזה יסוד דינא דרגל ברשה"ר לפי הרי"ף שחסר ב'שם מזיק' מטעמא הנ"ל, וזה גם הגדר בשניהם ברשות.

ונראה שכיון שבור הוא מזיק מחודש, וכמבואר ברשב"א ריש פירקין שיש בו ג' חידושים, שוב צריכים תנאים נוספים להעמידו בתורת וב'שם' מזיק - להפקיע ממנו את השם תשמישין.

ונראה שמזיק שכל כולו עומד לנזק מתחילת מציאותו - יותר חל עליו שם מזיק משימושים שבמקרה עשו נזק ונהיו למזיק אגב ותוך כדי עשיית הנזק – ושור הוא תשמישין בעלמא שתוך כדי עשיית הנזק נהיו למזיק, וזה מהני בשור ולא מהני בבור, ולכן רק בור שתחילת עשייתו לנזק חיילא ביה תורת מזיק להפקיע את התורת שימושים מהבור – שכל מציאותו רק עומדת לענין זה.

והכא נתחדש חידוש באש, שאף שאש אין לו רשות להיות ברשה"ר, ואה"נ דמי שידליק אש ברשה"ר דאז שפיר הוי בכלל תחילת עשייתו לנזק, אכן אי הדליקו ברשותו לצורכו נמצא שתחילתו עמד לשימוש, ואף שכעת במצב הנוכחי הוא עומד אך ורק לנזק, אכן א"א להפקיע ממנו את ה'צד' שימושים דמעיקרו, ונמצא שמה שמעיקרו הוא עמד לצורכו גורם שא"א להפקיע ממנו את התורת שימושים, שגם 'צד שימושים' מעכב, וזה היסוד של תחילת עשייתו לנזק, וע"כ שנתחדש שהשם מזיק של אש לא בעי תנאה זו דתחילת עשייתו לנזק, וחיילא ביה שם מזיק בלי תנאי זה, וקיל טפי מבור בנקודה זו.

וזהו דאמרינן דאף אי היה לו שימוש בבור ברשותו לשם אוצר וכדומה, אכן כיון שהשימוש הזה לא שייך לבור של היום בתורת מזיק, דבתורת מזיק הוא עומד במציאות אחרת, שוב הוי ליה בור גמור ואין בו צד של שימושין כלל לעכבו מלהחיל עליו תורת מזיק להפקיע את השימושין של אז.

ומעתה נראה, שאסו"מ בראש הגג, שעומד שם לשימושו לאוצר וכדומה, הרי גם הכא היה מקום לדון שיהיה כמו בור ברשותו, שכיון שכל השימוש בתורת אוצר בראש הגג היה שלא בתורת בור והמציאות של בור היתה מציאות חדשה שמתחילה אח"כ ברשה"ר, א"כ לא אכפת מה שפעם הוא השתמש בו לאוצר, וכדאמרינן בהפקיר רשותו ולא בורו.

אולם הכא גרע, שהרי השימוש בתורת אוצר על הגג היה שימוש בתוך שלו ויש לו רשות וזכות בהך שימוש, והבור נולד ממילא מהך שימוש, ולא דמי להפקיר רשותו שהוא שינה את המציאות של הבור משימוש למזיק ע"י ההפקר, ומאז הוא מזיק גמור, והכא אינו כן אלא דמצד עצמו הוא נהיה לבור, ואם נאמר שיש לו זכות שימוש כל עוד שהסכין עומד על הגג, א"כ כל מה שממילא יצא מהך שימוש - כלול - בתוך הך זכות שימוש על הגג בתוך שלו, ותחילת זמן הנחתו על קרקע בתורת בור לפני שנודע לו ולפני שיכול לסלקו כלול בזכותו הקודמת.

ומעתה, אף דמיד כשהוא יכול לסלקו הוא כבר עומד בתורת מזיק דבור ואין לו צד שימושין, אכן סו"ס לפני כן הוא עמד ברשה"ר בצורה של המזיק של בור - אבל אז הוא עמד בתורת שימושין, וזה ממש דומה לאש לצורכו, והך בור שהיה כלול בתורת שימושין נהיה למזיק, ושוב חיילא ביה דין מזיק, הרי פשיטא דחסר בדין תחילת עשייתו לנזק דתחילתו ברשה"ר לשימוש.

ולזה בעי רש"י טעמא דהו"ל לאסוקי אדעתא, והכא נתחדש שיש כאן כרייה של בור בהנחה זו, והיינו דעצם זה שיכול להיות בור מחר לא מבטל את הזכות שימושים שלו, דסו"ס כעת זה שימושים בתורת אוצר ומחר כשיהיה בור אז הוא יסלקו, אלא דבהו"ל לאסוקי אדעתא נתחדש שהוא בתוך שימוש כורה בור בכרייה אריכתא - מלמעלה עד למטה - וכלשון התוס' "כאילו שהוא עשה את הכל, ומי שישתמש שימושים בביתו באופן שכל שימוש ושימוש הוא תוספת כרייה לבור ברשה"ר, הרי שימוש זה אינו שימוש בביתו, אלא שימוש בחוץ, ובזה פקע הך 'צד שימושין' שהיה צריך לחול עליו מעיקרו.

הרי דלולי זה שגם הוא מעמידו לנזק בכרייה שלו, אז באמת היה חסר בעיקר התחילת עשייתו לנזק של הבור, ואינו תנאי נוסף, אלא דבלעדיו היה חסר בעיקר הדין של תחילת עשייתו לנזק.

כל דברינו הכא אינם אלא כהקדמה לביאור השו"ט בסוגי' דכותל ואילן, ולביאור בשיטת הרמב"ם שם.

**הערות בתוס' [ה':] - בקולא של כח אחר ביחס למזיקין אחרים ולא ביחס לבור.**

הק' התוס', דכח אחר הוא קולא בסוגיין [ו'] מדלא יליף אסו"מ מבור, ולעיל [ה'] אש חמור מבור מדיליף מבור וחד מהנך, ותירצו דסו"ס האש הולך ומזיק ועדיף מבור, ורק בור עם כח אחר גרע מסתם בור.

ובביאור החילוק נראה בתלת אופנים.

א [חומרא דהולך ומזיק עדיף מקולא דכח אחר הילכך אש עדיפא מבור [ה':]], ומאידיך פשוט דבור עדיף מאסו"מ בתר דנייח [ו'], וכן נ' מהתוס' רבינו ישעי' בשטמ"ק ה': [ד"ה וא"ת אדרבה] שמפרש כן.

ב [עיין בשיטת קדמונים לתלמיד דר"ת [ב'], לא זה וזה] שביאר דאש הוא מזיק לפני שהולך ומזיק ונמצא דאין הכח אחר קולא בעיקר השם מזיק שלו רק "בהולך ומזיק שלו", ובור שאין לו הך מעלה דהולך ומזיק, כלפיו אינו פירכא שלא ללמוד אש מבור, משא"כ בור כלפי בור עם כח אחר, אף דכח אחר הוא רק ביצירה סו"ס גרע.

ויש לעיין בפירוש זה דאף דבשם מזיק אינו מגרע, סו"ס "מעשה ההיזק" נעשה עם כח אחר דלא כבור, דסו"ס לא הזיק במקומו ואכתי איכא מקום קולא כלפי בור, ולמה לא פרכינן, [וע' רשב"א ה': - קוק - עמוד כ"ד] דקולא הוא גם כלפי בור.

עוד יש לעיין דלפי"ז אסו"מ דא"י להזיק כלל בלי רוח בהדי דקאזלי [וכדהבאנו לעיל מהגר"ח], שוב קיל טפי מבור ולא יליף ונמצא דאיצטריך למיכתב אש לא רק להלכותיהן אלא גם לתולדותיהן.

ג [באופן שלישי נראה דכח אחר הוא קולא, אכן היות ונולד ממנו חומרא, שוב לא פרכינן כשלומדים מבור שאין לו חומרא זו כלל, וגם אי קולא הוא כלפי בור בעצמו, אכן קולא זו הביא חומרא דליכא בבור ולא פרכינן מקולא כזו, ועיין תלמיד הרשב"א [ו'] דמשמע כן, [וע' ח' הגר"ש היימאן סי' א'].]

ונראה לדמות דבר זה לתוס' [ד']. דס"ל דפטור קלב"מ אינו פירכא ועיין רש"י [י']. דכ' דפטור קלב"מ באש הוא קולא כלפי שור, ונראה דאינו סתירה, דודאי חשיב קולא דסו"ס פטור, אכן מקולא שנובע מחומרא לא פרכינן וכמו"כ בנד"ד, קולא שמולידה חומרא לא פרכינן.

ובהמשך התוס' כתבו דילפינן מאש דבכח אחר אמרינן שזה "כאילו שהוא עשה את הכל דהוי חציו", וכבר הבאנו מהאחרונים לעיל [סוף פרק ב'] דפשוט דלמ"ד חציו א"צ כלל לצד השוה, דכיון דדינו כאדם כלפי שחיטה ורציחה ופטור טמון, שוב פשיטא נמי לענין כורה בור, וכוונת התוס' למ"ד אשו משום ממונו, ועיין לעיל מה שביארנו בזה עפ"י הברכ"ש.

## סימן ל"ו בסוגי' דבור המתגלגל

**פרק א' דן אי הוי בור אחד או כמה בורות, ועוד הערות בפשט בסוגי'.** # # יש לדון אי הוי בור א' או דכל הנחה הוא בור בפנ"ע – ביאור הצדדים. # # בדברי התלמיד הרשב"א בחילוק בין כאן להופך את הגלגל. # # ביאור בדברי התוס' בסוגיין בהאי ענינא. # # הוכחה דהוי בור אחד מדברי השטמ"ק. # # ביאור בדברי רש"י דמייירי שלא הזיק במקום שהונח שם. # # מה הוסיף רבא בבור המתגלגל יותר מאסו"מ בראש הגג שכבר חידש אב"י, ודן בדין רוח שאינה מצויה ובדין 'פותח' באסו"מ בראש הגג ובבור המתגלגל. # # **פרק ב' בור המתגלגל בהדי דאזלי אי הוי אש או בור, ובחילוק בדין 'הולך ומזיק' בין בור המתגלגל של ממונו או של הפקר.** # # אחרי שהוכחנו שזה בור א', שוב יש לדון מה דינו בהדי דקאזלי, אש או בור, ופליגי בזה. # # מבאר פלוגתתם אי הוי בור או אש עפ"י פלוגתת הרז"ה ומלחמות להלן [כ"ח], ומוסיף עפ"י המלחמות דחבטה לרב בבור ברשותו ילפינן משום "דלא גרע מבור". # # כיון שהוכחנו שזה בור א', שוב ק' למה אינו הולך ומזיק, ומביא מחלוק' אי בהדי דקאזלי זה רק אש או צד השוה מבור ואש, ולמה אין ההילוך מתייחס לבור. # # בדברי היש"ש שאסו"מ דלא אפקרינהו דלרב חשיב שור דינו כ"הולך ומזיק" מחמת הדין בור המתגלגל. # # מהלך מחודש למה בור המתגלגל אינו הולך ומזיק ולמה מדין ממונו חשיב כמזיק – מחדש שהמזיק של תקלה מתייחס 'למקום' שיש בו תקלה ולא לגוף התקלה עצמו. # #

**פרק ג' בדין מעשיו גרמו לו.** # # "בגדרי מעשיו גרמו לו", ומתמה דמה ילפינן משור שאין בו דין כרייה. # # מביא קושי' זו מהרשב"א בתשובה ומתמה שהוא סותר משנתו אי בור מצד ממונו. # # ביאור דינא דמעשיו גרמו לו – דאיכא ב' דיני כרייה, א' מצד הקשר לבור, ב' מצד המזיק עצמו של הבור, והכא קס"ד דין שלישי שזה המעשה שעליו מתחייבים. # # ביאור בשור יוכיח ומביא מהרא"ה ותוס' רי"ד שהכריה היא חלק מהמזיק. # # מיישב בזה את דברי הרשב"א לגבי עשאו הכתוב. # # מבאר האיך הסוגי' תלויה בהנך ב' צדדים של הרשב"א והשואל. # # בדברי התוס' [ה:]: במעשיו גרמו לו.

### פרק א'

#### דן אי הוי בור אחד או כמה בורות,

#### ועוד הערות בפשט בסוגי'.

**יש לדון אי הוי בור א' או דכל הנחה הוא בור בפנ"ע – ביאור הצדדים.**

יש להסתפק האם הוי בור חדש בכל מקום, ולכל הנחה איכא כריי' חדשה והכרייה החדשה היא מהנחתו הראשונה ובצירוף רגלי בנ"א, או דכריי' קמייתא היא כריי' של בור א' ומקומו של הך בור הוא בכל הרשה"ר, והרי הוא כבור גדול שאפשר ליתקל בו מכמה צדדים, ורגלי בנ"א רק אהני לן בהשתלשלות הבור הגדול, אבל כריי' קמייתא היא כריי' לכל הבור.

ובתוספת ביאור, הרי זה ודאי ששייך מעשה של אשו משום חציו שלב אחרי שלב, וכגון סכין ברוח ששוחט וממשיך ורוצח וממשיך ומזיק, הרי תחילת המעשה שחיסה ורציחה ומזיק בהעמדת הסכין ברוח, וזו תחילתן של שלושת המעשים, אלא שכל מעשה מסתיים במקומו, זה ברציחה וזה בשחיסה וזה בהיזק, ג' מעשים של אשו משום חציו, שלב אחרי שלב.

וה"ה בכרייה משכחת לה כה"ג, והיינו שיש כמה וכמה בורות – כל אחד במקום אחר ברשה"ר כפי הרגלי בהמה, וכל בור יש לו את הכרייה שלו, ואף שכל המעשים של כרייה התחילו בהנחה אחת ברשה"ר, אכן כולם ממשיכים ונגמרים במקום אחר, זה בבורו וזה בבורו, שהכח אחר – רגלי בהמה – פועל ב'המשכים', ולא בכח אחד עד הסוף, וכלפי כל שלב נגמר מעשה כרייה אחרת, זה בבורו וזה בבורו, אף שלכולם יש התחלה אחת.

ולפי הצד הזה יש כמה וכמה בורות וכל אחד יש לו כרייה ידיה, כל אחד במקומו, אכן יש צד אחר בחקירה, והוא שהכל זה בור אחד ותו לא, שיש הנחה אחת של כרייה בהתחלה, והכרייה מסתיימת לגמרי בהתחלה, וזה משום שדנים את כל המקומות כבור אחד גדול שיכול להתקיל בכמה וכמה מקומות, וגם הוא יכול להתקיל בכמה וכמה מקומות – אלא שבור גדול מתקיל בכל המקומות כהדידי והוא רק במקום אחד, כפי מקומו הנוכחי, אבל סו"ס כולו בור אחד עם כמה אפשרויות של התקלה.

ההבדל בין שתי הדרכים הוא האיך מתייחסים לרגלי בהמה, האם הם המשך וגמר של הכרייה הראשונה – או שהם היכי תימצוי בעלמא להוסיף אפשרויות חדשות – בתור היכי תימצוי - של נפילות, אבל אין כאן תורת כרייה חדשה בכל מקום ומקום.

ולמשל, לו יצויר והיה בור גדול שיש לו כיסוי ויש פתח בכיסוי שרק דרכו נופלים, וע"י רגלי בהמה הכיסוי היה זו ממקום למקום, הרי בכה"ג האפשרויות של נפילה מתחדשות ומשתנות כפי רגלי הבהמה, ובכה"ג כו"ע מודי שאין כאן כרייה חדשה שמתייחסת לכל מקום ומקום והכל בור וכרייה אחת, מתחילתה, והחקירה היא האם זה גם ההגדרה בבור המתגלגל או לא.

#### בדברי התלמיד הרשב"א בחילוק בין כאן להופך את הגלגל.

וע' תלמיד הרשב"א [סוד"ה עלה בידיו] דהק' דמ"ש מהופך גלל ומניחו במק"א שהוא בור של ההופך, והכא בנ"א מגלגלין למק"א והרי"ז בור שלהם, ות"י דהכא לכתחילה עומד לכך שיתגלגל [ודלא כגלל דצריך כוונה מיוחדת להופכו ואינו עומד לכך], ולכן "מעשה דראשון חשיב".

ובפשוטו, כוונתו לומר דבגלל דלא עומד לכך, הרי הכריי' היא רק למקום הראשון, ולמקום השני זה כבר בור חדש וכריי' חדשה של ההופך, משא"כ הכא הכל רק השתלשלות מבור ראשון, דהכל מונח בכריי' קמייתא, וזהו דקאמר דמעשה דראשון חשיב.

אמנם אין מכאן ראיה, שהרי אף אם נאמר דחשיב בור חדש וכריי' חדשה בכל מקום, אכן זה פשוט דכריי' של כל בור ובור מתקיימת בהנחה הראשונה, וכנתבאר לעיל, וכמו דבאסו"מ בראש הגג שהרוח משלימה את הכריי', כמו"כ רגלי בהמה משלימים את הכריי', ונמצא דבהנחה ראשונה איכא כמה וכמה כריות לכל מקום שינוח בסוף, וכל גלגול הוא השלמה של כריי' אחרת, וי"ל דזהו כוונתו "דמעשה דראשון חשיב", ודלא כהופך גלל דלא עמד לכך, ולכן אין כאן יותר מכריי' אחת וההופך עושה כריי' בפנ"ע. וע"ע בתוס' ר"ד [כ"ו]. בקושי' זו מהופך את הגלל מה שכתב בזה, וע"ע בתו"ח בסוגיין ובדברי משפט [ס"ז ש"צ סעיף י' ס"ק ב'] שיש כאן עוד חילוקים בין שני הדינים.

#### ביאור בדברי התוס' בסוגיין בהאי ענינא.

גם בתוס' [סוד"ה מה לבור] יש לדון בספק זה, דמפורש בתוס' שמה שלא הביאו את הצד השווה מאש דליהוי פירכא מכאן אחר מעורב בו כמו באסו"מ בראש הגג, היינו משום דהתם בעינן לכת אחר ליצירת הבור והכא איכא בור גמור בהנחה ראשונה, ולכן רק פרכינן ממעשיו גרמו לו, ודו"ק, ומפורש שאין כאן כריי' חדשה לכל מקום ומקום, דא"כ היה חסרון של כח אחר, ומה שהיה בור מקודם לכן, לא מהני. אולם בעיקר קשה דדברי התוס' צ"ב מיניה וביה, דהא באש עצמו הכח אחר אינו חסרון ביצירת האש דוקא, רק בהולכתו ממקום למקום, ולמה בבור צריך שהחסרון יהיה ביצירת הבור דוקא, שו"ר שכבר עמד בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ס"ק ק"פ].

וביאר בזה שאש בביתו אינה מזיק בלי זה שיכול ללכת ולהזיק במק"א, והיינו שכל מה ששמו מזיק בביתו כבר היינו מחמת זה שהוא יכול להזיק מחוץ לביתו, ונמצא שההולכה עצמה היא זאת שמגדירה את המזיק בביתו כמזיק וההולכה צריכה את הכח אחר, וצריכים להוסיף, שהרי לעיל באסו"מ בראש הגג [סימן ל"ה פרק ה'] נתבאר בחילוק בין אש לבור כלפי תחילת עשייתו לנזק דבור ברשותו אינו מזיק כלל ואש ברשותו הוא מזיק אלא שאין לה עדיין את ההיכוי תימצי להזיק, וכעת אנו מוסיפים שכל מה שהאש היא מזיק היינו מחמת האפשרות שלה בעתיד להזיק, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>186</sup> באופן אחר.

הדרנא לדברינן: דהוכחנו מהתוס' שאין חסרון של כח אחר בבור הזה, וממילא מוכרח שזה בור אחד, ונראה דכן מוכרח נמי בשטמ"ק בשם הגליון [ד"ה שור יוכיח].

דהנה, השטמ"ק הק' דאף אחרי דאמרינן שור יוכיח, הא דיו כשור דהיינו רגל, ויהיה פטור ברשה"ר, [והיינו עכ"פ לשמואל דשור דמתני' היינו רגל, והביא דיש מתרצים דא"נ ופטור ברשה"ר בבור המתגלגל], ותירץ דעבדינן צד השווה מאש כלפי חיוב רשה"ר, וק' דלמה לא אמרו כן בגמ' לכתחילה, ותירץ דיותר דומה לשור שאין בו כח אחר כמו אש, ומבואר דבור המתגלגל אין בו כח אחר מעורב כההיא דאסו"מ בראש הגג, והיי"ט דהכא כבר חשיב בור, וכל הנחה והנחה היא רק השתלשלות דבור קמייתא, ופשוט.

#### הוכחה דהוי בור אחד מדברי השטמ"ק.

והנה, מצאנו עוד נפ"מ בין אסו"מ בראש הגג דאין כאן בור כשזה עדיין בגג, לעומת בור המתגלגל דכבר נגמר הבור והכריי' לגמרי, וגם הכא מוכרח שבור המתגלגל הוא בור א', דהנה, עיין בשטמ"ק [ד"ה מעשיו גרמו] שהק' שכיון שמבואר ברש"י דמיירי דלא הזיק במקום הראשון, הרי י"ל דזה נתמעט מהדין "איש בור ולא שור בור", ותי' דכיון דראוי כבר להזיק במקום הראשון הרי הכל מתייחס למי שהניחו, ואיש הניחו ולא בהמה, ומבואר מדבריו חידוש, דלו יצויר והיה אסו"מ בראש הגג שנפל ברגלי בהמה [באופן שזה חשיב רוח מצויה] דהדין דיהיה פטור, שהרי התם לא היה ראוי להזיק על הגג, ודו"ק [ויש לעיין בזה מסוגי' דדליל], אמנם צ"ב דמ"ש אסו"מ מבור המתגלגל.

ולכא' הביאור פשוט, דכיון דהכא היה כבר בור, א"כ כבר נגמרה הכריי' לגמרי דבכל הינוח והינוח ליכא בור חדש, וכולהו בכלל בור קמייתא נינהו, ושוב לא שייך מיעוטא דשור בור דרק בכריי' נתמעט שור, אבל באסו"מ בראש הגג דאכתי ליכא בור, התם השור הוא חלק מהכריי', ושפיר נתמעט כאן מאיש בור ולא שור בור.

<sup>186</sup> ונראה לומר באופן אחר שהרי יש חילוק בין בור לאש, וכדחילק הברכ"ש [סימן י"ז] הבאנו דבריו לעיל [סימן ז'] בדברי הרשב"א באין עונשין מן הדין, דבאש המחייב הוא מה שהוא "עושה וחוזר ועושה" שהמעשה מבעיר נמשך ולזה צריך חידוש דכח אחר גם אחרי שהוא מזיק, משא"כ בבור דאחרי שיש כריי' בתחילתו סגי, שזה כבר בור והבור עצמו מזיק, עוד אפשר לומר דיתכן דכוונת התוס' כך, דרק כח אחר בעיקר המזיק הוא חסרון, וכריי' הוא חלק מגוף המזיק [וכנתבאר לעיל שם] "ההולכה באש" הוא ג"כ עיקר צורת האש שהולך ומזיק, אבל "השתלשלות והתפתחות הבור" אינו עיקר צורתו, שבור גדול כלפי בור קטן אינם שני דברים שונים, ודו"ק, ואכתי אינו ברור.

**ביאור בדברי רש"י דמייירי שלא הזיק במקום שהונח שם.**

מבואר ברש"י דמייירי דלא הזיק במקום הראשון, וכן כתב גם להלן [י"ט]: בסוגי' דדליל וצ"ע דמה אכפת לן בזה, וזה צ"ע גדול, והיינו שזה פשוט שהנזק שנעשה במקום שהונח שם אינו נזק של בור המתגלגל אלא של בור רגיל, שמה שזה מתגלגל אח"כ לא מעלה ולא מוריד, אכן כשאנו דנים את הנזק במקום השני אז מה אכפת לן מה שהזיק או לא הזיק במקום הראשון.

והעירני תלמיד אחד בזה עפ"י ב' הקדמות:

א] הקה"י [סימן ד'] רצה לחדש דשאני חבטה מהבל שכיון שחבטה אינה מזיק פעיל אז לא נהיה למזיק עד שיזיק בפועל, לעומת הבל שהוא מזיק פעיל וכיון שיש לו יכולת להזיק הרי הוא מזיק גם לפני כן, כעין שור שהוא מזיק לפני שהוא מזיק.

ב] הגר"ח בשכנים חידש שגם שור אינו מזיק עד שהבעלים השאיר אותו לא שמור שאז יש לו אפשרות בפועל להזיק, וזה יסוד חיובא דבעלים.

ומעתה יש לומר, דאף אי לא נימא כהקה"י שצריכים שיזיק בפועל כדי שיחול עליו שם מזיק, אכן אכתי אפשר לומר שכל אבן שהונח ברשה"ר מיתלי תלי בזה האם בסוף יזיק או לא, דאי לא הזיק בסוף אז מעולם לא היה מזיק של בור, אבל אי הזיק בסוף אז מתחילת הנחתו חל שם מזיק עליו, והיינו בצירוף סברת הגר"ח שהאפשרות להזיק גם קובע שם מזיק, ויש לומר שבבור אנו מרכיבים את ב' הסברות, שהאפשרות להזיק מחילה בה שם מזיק עד כמה שבסוף נהיה לבפועל – ואף שזו סברא מחודשת אכן יש לומר שהיה לרש"י קס"ד לומר כסברא זו, והוא בא לאפוקי סברא זו, וכדיבואר.

והיינו שיש לומר שאין כוונת רש"י לומר דמייירי דווקא היכא שהוא הזיק במקום הראשון, אלא שכוונת רש"י לחילוקו של תוס', והיינו שהיה קס"ד לרש"י דכל מה שניתן לומר שלא דומה לאסו"מ בראש הגג ששם זה עדיין לא מזיק, והכא זה כבר מזיק לפני שהוא מתגלגל למקום החדש, דכל זה היינו דווקא באופן שכבר הזיק במקום הראשון, דאז חל עליו שם מזיק בזה שבסוף הזיק במקום הראשון, ובלי זה הרי בור המתגלגל ואסו"מ בראש הגג דומים, וכיון שרק לאחר שכבר הזיק מיקרי מזיק אז ע"כ צ"ל שזה בור המתגלגל במקום השני היכא שהזיק במקום הראשון.

ובתוספת ביאור: אי רק הזיק במקום השני אז במקום השני זה אסו"מ בראש הגג ויליף דווקא מאש שיש חסרון של כח אחר, ורק במקום השלישי זה בור המתגלגל דילפינן מבור ושור.

ורש"י בא לשלול ולאפוקי מעיקר סברא זו, והיינו שא"צ שיזיק בפועל כדי שיחול עליו 'שם מזיק' במקום ההוא, ולכן פירש שכבר במקום השני זה בור המתגלגל גם באופן שזה לא הזיק במקום הראשון, והיינו שא"צ שיזיק בפועל במקום הראשון כדי שיחול עליו 'שם מזיק' במקום הראשון ונמצא שתמיד זה בור המתגלגל ולא אסו"מ בראש הגג, ודו"ק.

**מה הוסיף רבא בבור המתגלגל יותר מאסו"מ בראש הגג שכבר חידש אביי, ודן בדין רוח שאינה מצויה ובדין 'פותח' באסו"מ בראש הגג ובבור המתגלגל.**

תמהו האחרונים אחרי דברי אביי בדין אסו"מ בראש הגג מה הוסיף רבא בדין בור המתגלגל, דהא גם בור המתגלגל לא גרע מאסו"מ בראש הגג, וכלול בהאי צד השוה, רק דסגי בצד השוה מצד שור ולא בעינן אש וכמבואר בתוס' דליכא לגבינו טעמא דכח אחר מעורב בו, אכן גם מאש יליף לה ומה הוסיף רבא.

וביאר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [אוהל ישעי'] דלפי היש מן הגדולים פשוט שיש נפ"מ אי יליף משור או דווקא מאש לגבי פטור טמון.

אכן גם לרא"ש שחולק איכא נפ"מ, והוא, שיש לדון האם יש נפ"מ בין תחילתו בפשיעה וסופו באונס ביצירת מזיק לתחילתו בפשיעה וסופו באונס למזיק קיים, דתמיד מצאנו דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס כשיש מזיק לא שמור שאז חייבים גם מצד האונס היכא דפשע מתחילה, אבל באופן שאם יפשע הוא יצור מזיק, אכן בסוף לא נוצר המזיק ע"י הפשיעה אלא ע"י אונס, והכא יש לדון האם מהני דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס בדין יצירת מזיק.

וזה הנפ"מ בין בור המתגלגל לאסו"מ בראש הגג, דבור המתגלגל הוא כבר מזיק ואסו"מ בראש הגג עדיין אינו מזיק, ואי שניהם נפלו ונתגלגלו ע"י רוח שאינו מצויה מה הדין, ויתכן שבור המתגלגל הוא חייב כיון שכבר היה מזיק קודם, אבל באסו"מ בראש הגג שנפל ברוח שאינו מצויה יתכן שהוא פטור כיון שזה באונס ואונס פטור, ולא מהני בזה תחילתו בפשיעה וסופו באונס, עד כאן דברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל.

אולם יש לדון בדבריו שכנראה שהברכ"ש חולק על כל הנ"ל, ואכתי יש לקיים את דברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל באופן אחר, ועיין בכל זה בהערה <sup>187</sup>.

<sup>187</sup> דהנה, יעויין בברכ"ש [סימן י' ס"ק ד'] דן באסו"מ בראש הגג שנפלו ברוח שאינה מצויה, אבל זה ממונו ויש לו דין דהו"ל לסלוקי, האם זה יחייבו.

וידידי הגאון ר' מנחם כהן שליט"א דן בספק אחר ליישב קושי' האחרונים, שיש לדון דמה הדין באסו"מ בראש הגג אלא שזה שמור מליפול, ובא אחד וסילק את השמירה, דדמי לדין פותח, וכן בבור המתגלגל שהיה שמור מלהתגלגל ובאו לסלק את השמירה, שיש לחלק שפתיחה רק מחייב בבור ולא ביצירת בור, ובזה חלוקין אסו"מ בראש הגג דהתם זה יצירה וזה לא יחייב מבור המתגלגל דמהני כיון ששם זה כבר בור. אולם יש לחלוק ולומר דאינה פתיחה אלא כרייה, והיינו כך:

דכל פתיחה בבור שאינו בור ובא ליצור בור ע"י מעשה פתיחה דלאו שמה פתיחה אלא דשמה כרייה, והיינו שכל מה שסילוק שמירה היא פתיחה ולא כרייה היינו דווקא עד כמה שיש כבר מזיק ולכן השמירה היא שמירה למזיק ובזה אנו אומרים שזה פתיחה כיון שהוא בא לסלק את השמירה מהמזיק, אבל היכא שזה עדיין לא בור ועדיין אינו מזיק [כאסו"מ ברש הגג], א"כ הפתיחה היא היא הכרייה והיינו שזה מעשה שיוצר את המזיק, ופתיחה כזו שמה כרייה ולא שמה פתיחה, ודו"ק, וע"ע בהערה <sup>188</sup> מה שיש לדון עוד עפ"י דברי הברכ"ש דלעיל.

שוב העירוני שבאמת כל הדין של אסו"מ בראש הגג מיירי בפותח – לפי אוקימתא של האחרונים בסוגי', שהרי כבר נתבאר שבאש מצד חציו הרי זה אדם ממש, ולא בעינן צד השוה וכבר הבאנו שיש אוקימתא של האחרונים דמיירי בכלו לו חציו, והיינו ע"כ שבזמן ההנחה היה שם כותל ושוב נפל, וע"כ שהחוב שולו הוא מה שהוא לא סילק לאחר שנפל הכותל וזה כבר כעין פתיחה אבל כרייה ממש אין בזה, ודו"ק. עוד היה מקום לדון ליישב קושי' זו שיש חילוק באדם, והיינו שיש לומר שאדם המגלגל מהני רק בבור המתגלגל ולא באסו"מ בראש הגג שיגלגלו להיות [באופן שהוא רוח מצויה] שאז זה עדיין אינו בור <sup>189</sup>, אכן כבר נתבאר לעיל [סימן ל"ה] דגם התם מהני אדם, וכמבואר במצניע קוץ.

#### פרק ב'

#### בור המתגלגל בהדי דאזלי אי הוי אש או בור,

#### ובחילוק בדין 'הולך ומזיק' בין בור המתגלגל של ממונו או של הפקר.

אחרי שהוכחנו שזה בור א', שוב יש לדון מה דינו בהדי דקאזלי, אש או בור, ופליגי בזה.

יש לעיין, דאיך אמרינן דחשיב בור א', הא בהדי דקאזלי אינו בור, שהרי אף דכתבו התוס' דאם היה אדם מגלגלו אז רק הוא חייב, דכלפי המגלגל חשיב כחו דמגלגל, אבל בבהמה אמרינן דשניהם חייבים, וזה פשוט דכלפי המניח את האבן דחשיב אש בהדי דקאזלי, וכן מפורש בתוס', והיינו דפטור בטמון וחייב בכלים, ולכא' אם כלפי המניח את הבור אמרינן דחשיב אש הרי אז פשיטא שאינו בור, דרק אח"כ בדנייח הוא דנהיה בור, וע"כ דאז דינו כבור חדש.

אכן אין זה מוכרח כלל, דא"כ איכא סתירה בתוס' דלעיל הוכחנו מהתוס' הראשון שזה בור אחד והכא מפורש בתוס' שזה אש, וע"כ שיש כאן ב' מצבים שונים, מצב של אש בהדי דקאזלי ומצב של בור בכל

ביאור הספק, דזה פשיטא שלפי תוס' [כ"ט] שגם בהניחו אחר חייבים הבעלים לסלקו וזה מחייבו מדין בור מדין הו"ל לסלק דה"ה ברוח שאינה מצויה הדין כן, דלא גרע, אבל לפי הרמב"ן שחולק בהניחו אחר וע"כ שנתחדש שרק כרייה אונס ידיה [נפל באונס] נתחייב ע"י הדין הו"ל לסלקו, וסברא זו מבוארת ברמב"ן עצמו, והארכנו בכל זה לעיל [סימן ל"ה פרק ד']. עיי"ש.

ובזה הסתפק הברכ"ש האם באסו"מ בראש הגג שנפלו ברוח שאינה מצויה דשוב מהני הדין הו"ל לסלקו לסלק את האונס ולחייבו מדין פשיעה.

ונראה דלפי"ז דה"ה שהדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס יהינן בכה"ל לסלק את האונס ולהשוותו לפשיעה, דמאי שנא מהדין הו"ל לסלק דמהני אח"כ, אכן יתכן דהו"ל לסלקו עדיפא כיון שזה מתייחס למצב של הנפילה הזו של אונס, והיינו שאחרי הנפילה הוא היה צריך לסלקו ובוזה שהוא לא מסלקו נמצא שהנפילה הזו נהפכה לפשיעה, ודו"ק.

אולם יש סברא אחרת כאן, והיינו שיש לדון שרוח שאינה מצויה הוא סוג כח אחר שלא מתייחס כלל להנחתו על הגג, והיינו שכמו שבברכ"ש שם מבואר שאין מעשה מבעיר כלל ברוח שאינה מצויה וחלוק מכריית בור דמהני בזה רוח שאינה מצויה להחשב ככרייה, אלא שזו כריית אונס, ומהאי טעמא חילק שבאש של גחלת שנהיתה לשלהבת ע"י רוח שאינה מצויה שלא יהי בזה הו"ל לסלקו לחייבו מדין מבעיר.

ואם היינו חולקים על הברכ"ש בזה אז היה מקום לבאר את דברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל באופן אחר, והיינו שהיה מקום לומר שכל מה שרוח שאינה מצויה לאו שמה כרייה היינו דווקא לגבי אסו"מ בראש הגג ששם בעינן כרייה, אבל לגבי בור המתגלגל שכבר חשיב בור ולא בעי כרייה כלל, הכא אינו כן, והכא מהני גם רוח שאינה מצויה להתייחס להמשך הבור המתגלגל, ודו"ק.

<sup>188</sup> אולם יש לדון בעיקר הדברים מצד אחר, והיינו דכיון דאסו"מ בראש הגג יליף לה מאש, והרי באש לא נתחדש דין פתיחה רק בבור, א"כ האיד נילף מאש, אכן זה כבר למדנו מהברכ"ש דלעיל דמחלק בין רוח שאינה מצויה באש [דלא מהני] לבור [דמהני] ואעפ"כ רצה לומר דבאסו"מ בראש הגג מהני כמו בור אף דדין זה יליף מאש, ואין זה קושי' דע"כ שהצד השוה אינו אש ממש אלא דיליף מאש שאין פירכא של כח אחר וכאילו עשה את הכל אבל העשייה היא עשייה של הלכות בור ולא מעשה מבעיר כפשוטו, ודו"ק.

<sup>189</sup> והעירוני דמשכחת לה באדם שהניח שקית זבל על הפח העירוני מלמעלה, והעובדים הופכים את הפח בלי להסתכל והם הרוח מצויה להשוותו לבור.

המצבים של ניח, ובזמן הכרייה הראשונה חיילא השם בור כלפי כל הנך מצבים ולא אכפת לן מה שיש עוד מזיק אחר בין כל מצב ומצב של בור, ופשוט.

אולם יעויין ביש"ש [פ"ב סימן ח'] שמבואר שיש בזה מחלוקת, שהיש"ש הביא מהרמ"ה [שהביא הטור] דסובר דחשיב אש, והיינו כתוס', והיש"ש חולק וסובר שרק אסו"מ בביתו דאזיל ברוח מיקרי אש אבל אסו"מ שהניחו ברשה"ר ושוב אזיל ברוח, הרי"ז בור בזמן ההילוך עצמו, ולא מפקיע אש שם בור מיניה, ועד כדי כך שהדין הוא שפטור מכלים, וצ"ב כנ"ל דלמה אינו אש כפשוטו.

ובאמת דיעויין בשטמ"ק [בד"ה לאתויי בור המתגלגל, וכן בהמשך שם בשם הגליון] דמבואר דבהדי דקאזלי יליף מצד השוה דבור ואש, והיינו כעין דברי היש"ש וגם הכא צ"ב דלמה ילפינן מצד השוה, הא הו"ל אש גמור.

והעירנו בזה ידידי הגאון ר' מנחם כהן שליט"א דכבר תמהו על רש"י דלמה השמיט את הגירסא של בהדי דקאזלי דהוי אש, ועיין להלן [סימן ל"ז] מה שכתבנו בזה, ולהנ"ל יש לומר בפשיטות דאז הוי בור, והיינו כהיש"ש.

עכ"פ זה ברור דמדבריהם מוכרח שזה בור א', וכיון שלפני הדין אש ואחרי הדין אש הרי היא ממילא בור, מזה מוכרח שזה בור גם כשהולך, ואש לא מפקיע מבור, אלא שעיקר המהלך וסברא צ"ב דלמה לא יפקיע אש מבור, הא תרתי ניהו וכל מצב מתייחס לעצמו ותו לא, ועיין בהערה <sup>190</sup> מה שציידנו בזה ואכתי צ"ע בטעמא דמילתא.

**מבאר פלוגתתם אי הוי בור או אש עפ"י פלוגתת הרז"ה ומלחמות להלן [כ"ח], ומוסיף עפ"י המלחמות דחבטה לרב בבור ברשותו ילפינן משום "דלא גרע מבור".**

והנראה בזה, דהנה, יש לעיין דלמה כל אש אינו בור שהרי באמת עדיפא מיניה, אף שיש בו קולא דכח אחר דסו"ס עדיפא מבור, וכמבואר בתוס' לעיל [ה:]; והביאור שבור תחילת עשייתו לנזק, אולם כבר הבאנו לעיל [סוף סימן ל"ה] שמבואר בהרבה ראשונים [רשב"א ראב"ד ושטמ"ק] שגם אסו"מ בהדי דקאזלי מיקרי תחילת עשייתו לנזק, ורק בהדליק אש ברשותו לצורכו חשיב לאו תחילת עשייתו לנזק, ושוב קשה דלמה לא מיקרי בור.

ויש לומר דכמו שמבואר בחזו"א כלפי שליף שאינו אש כיון שיש לו צורת רגל, א"כ גם אש יש לו צורת אש, ויש לפרשו בב' אופנים:

א] או משום דבהדי דקאזלי הוא אש שהוא פעולה חיובית ולא בור שלא פעיל, ב] הכח אחר מגדירו כאש ולא כבור, ואין לחייב מצד פרשה אחרת אף דחמיר ממנו, דכח אחר מהני נמי בתורת הגדרה.

ונראה דפליגי הראשונים בהנך תרי טעמי, דהנה, יעויין להלן בבעה"מ [כ"ט - ובדפי הרי"ף י"ג] שכתב בדין הזיק באופן שנתקל הזיק על ידי כדו - בהדי דקאזלי - והכל בא מכה נפילת האדם, וז"ל: "ורבנן דברייתא סברי נתקל לאו פושע הוא אלא אנוס הוא, הלכך לאו נזקי אדם הוא אלא בורו ובורו באונס פטור" הרי מבואר ברז"ה שיש כאן בור בהדי דקאזלי.

ומאיידך כבר השיג עליו הראב"ד בהשגותיו שם, וז"ל: "אמר אברהם: גם זה תמה, דבשעת נפילה הוא מזיק כחו הוא ואין כאן בור, שאין תורת בור אלא היכא דאתקל ביה מידי בתר דנייח, ואי בתר דנייח איתקל בהו או בחרסיה לאו בשעת נפילה הוא", והיינו דבהדי דקאזלי אינו בור וזו סתירה לדין בור, וההילוך עצמו מפקיעו מבור, וכדברי הראב"ד מפורש נמי במלחמות.

הרי דפליגי למה אש אינו בור, או משום שעצם ההולך ומזיק מפקיע מבור או שלפי הרז"ה צ"ל שהכח אחר מוציא מידי בור, ולכאן פלוגתא זו שייכא נמי לפלוגתת הראשונים להלן בכותל ואילן אי הוי אש או בור בגוף הנפילה, עיין בזה בתוס' וברא"ש וברשב"א, וע"ע בקה"י [סימן ד'] שהביא משם ששייך מזיק חיובי גם בבור, ודן שגם הבל של בור הוא מזיק חיובי וכן הביא מהחזו"א.

<sup>190</sup> והגדר בזה שמעתי מהגאון הרב ר' יצחק ערענפלד שליט"א, שזה מזיק דבור שעושה מעשה הזיק דאש כיון שאש לא מפקיע מידי בור, ונראה להוסיף ולומר, דבחזו"א [ריש ב"ק] מבואר שגדי שנפל מהגג ברוח מצויה מיקרי אש, ויש לדון דלפני כן ואחרי כן הוי שור, ולמה אש מפקיע משור, וי"ל שהיש"ש חולק גם שם.

אכן יותר היה נראה דלעולם גם היש"ש מודה שאש באמצע מפקיע מידי רגל, ורק בבור אמר כן כיון דבור תלוי ב"מעשה כריי" ואש תלוי ב"מעשה מבעיר", שוב י"ל דמעשה כריי" קדמה למעשה מבעיר [דבזמן שמונח בתחילתו אינו אש עדיין - עד שיזוז - וכבר אז חשיב בור]. ויש כאן אש מכה המעשה כריי", ולהכי נלמד מצד השוה דבור ואש, ודו"ק.

אלא דאכתי צ"ב בטעמא דמילתא שמה שייכות ביניהם, וכל אחד לחודי', הרי יש ב' מעשים נפרדים בהנחת האבן ברשה"ר, מעשה אחד ביחס לבור ומעשה אחר ביחס לאש של בהדי דקאזלי.

והיה מקום לומר שהבור חיילא מיד בהנחה והאש רק חיילא בהדי דקאזלי לאחר שהוא כבר בור, ואש אחרי הבור לא מפקיע מהשם מזיק הקודם, אכן סו"ס צ"ב, דמצד המעשה מבעיר והמעשה כריייה, הרי יש ב' מעשים נפרדים בהנחה הראשונה, ומה לי דחדא כבר חיילא והשני אכתי לא חיילא, הא סו"ס היינו צריכים לדון כל הנחה בפני עצמה, וצ"ע גדול.



עכ"פ אי נימא כהרז"ה דמצד כח אחר אתינן עלה, א"כ מצאנו אופן של אסו"מ בהד"י דקאזלי בלי כח אחר מעורב בו בבור המתגלגל, והיינו שכיון שמבואר בתוס' דכלפי הדין בור דבתר דנייה דלא מיקרי כח אחר שהרי הכח אחר אינו ביצירת המזיק שהרי בור זה הוא המשך של הבור הקודם, וא"כ גם כלפי המצב של בהד"י דקאזלי ביניהם אי נחליט שזה בור הרי נמי הוי המשך של הבור הקודם, ושוב ליכא ביה כח אחר באש הזה.

ומעתה שפיר מצינן להגדיר אותו כבור, שהרי גם תחילת עשייתו לנזק וגם אין בור כח אחר, אכן מאידך יש לומר שאינו בור, וזה ממש אש, שהרי על הצד שנדון בו דין אש הרי יש לו כח אחר דכלפי אש זה מזיק חדש – ולא המשך של בור – ומצד המזיק החדש הרי זה כח אחר ביצירת המזיק, והיינו שיש כאן ב' צדדים, דאחרי שדנים אותו כאש אז שפיר הוי אש עם תכונת כח אחר, ואי נדון אותו כבור אז שפיר הוי בור בלי תכונת כח אחר.

ויש לדון האם כל כה"ג מהני לחייב מצד מזיק חדש, והיינו שרק מצאנו ששליף אינו אש כיון שגם אחרי שנחייבו מצד אש אכתי נמצא בתוך פרשת רגל ואין לחייב מצד אחר, אכן לו יצוייר והיינו מחייבים מצד פרשת אש ואז ממילא לא היה לו תכונות של רגל, הא דילמא בכה"ג למה באמת לא נחייבו מצד אש, ודוגמא כזה מצאנו באסו"מ בהד"י דקאזלי בבור המתגלגל.

ויש לומר דבזה פליגי התוס' והיש"ש, האם דנים דכיון דלולי זה שנחדש שהוא בור הרי הוא באמת אש וממילא דשוב לא נחייב מצד בור דסו"ס הרי זה אש, דומי' דשליף שאינו אש, וזו שיטת התוס' והרמ"ה, אכן היש"ש למד דדנים אחרי שנחייב מצד בור, וכיון שאח"כ הרי זה בור בלי אש שפיר נחייבו מדין בור, ודו"ק.

אולם אכתי קשה דלמה להפקיע ממנו דין אש, ולמה לפוטרו בכלים הא סו"ס מה מחייב אותנו לדון אותו מצד בור ולא אש, וצ"ע.

וכפשוטו היה נראה שעצם זה שלפני כן זה בור ואח"כ זה 'ממילא' חוזר להיות בור, וזה 'תהליך' דממילא, א"כ כל כה"ג אמרינן דעיקר צורתו כפשוטו הוא כחלק מהתקלה הכללית, וזה חידוש לבא ולבודד אותו ולדון אותו כמזיק נפרד של אש, אלא דלולי דברינו דלעיל אז היינו מוכרחים לבודד אותו ולדון בו דין אש שהרי באמת יש לו דין אש, דעיקר תכונתו היתה אש, ואז ע"כ שזה אש, אבל כיון שאחרי שדנים אותו כבור הרי הוא באמת בור, וכנתבאר, א"כ שוב מיקרי בור ותו לא, ודו"ק.

אולם נראה לומר כאן דבר נוסף, ונקדים, דעיין בחזו"א [ריש ב"ק] שבהמה שנפלה מן הגג ברוח מצויה מיקרי אש בזמן הנפילה כיון שכח אחר מעורב בו, והרי הכא לפני הנפילה אש הוא רגל ואח"כ ממילא הוא חוזר לרגל ולמה לא דומה לאש בין בור לבור, ולמה לא נימא דתלי בפלוגתת היש"ש והתוס', וגם הכא נימא כדברינו, דאף דכפשוטו הרי זה אש כיון שיש בו כח אחר, אכן אי נדון אותו כרגל וכחלק מהמזיק הקודם, אז נמצא שהכח אחר לא חידש בו דין מזיק ואין זה כח אחר [וכנתבאר בבור המתגלגל], ושפיר הוי רגל, ולכא' הכא שייך עיקר הסברא דבור המתגלגל שגם הכא נימא דכיון שקודם היה רגל ואח"כ זה רגל אז גם בנפילה זה רגל.

[עוד העירונו דלמה לא נימא שכל בור המתגלגל הוא אש המתגלגל היכא שהתחיל בראש הגג, דהנפילה הראשונה היתה אש ומעצמו הוא תמיד חוזר לאש, והבור בין אש לאש נספח לתוך המזיק של אש, אכן זה אינו שהרי הכא באמת אין לה תכונה של אש בהנחה, ולא דמי לאש שאפשר לספח אותו לתוך בור ואז יהיה לו תכונת בור, ודו"ק].

וע"כ צ"ל שעצם זה שלפני כן זה היה בור ואח"כ זה ממילא בור דאין זו סיבה לומר שזה בור גם בהד"י דקאזלי, וע"כ שיש בזה סברא אחרת.

והיא, שיש לדון דלפי רב שהתורה רק דיברה על בור של הפקר ולדידיה התורה רק דיברה על הבל ולא על חבטה, שבחבטה אמרינן קרקע עולם הזיקתו, א"כ מנלן מעצמינו להמציא חבטה באסו"מ ובבור ברשותו, הא אף אי הכא כבר ליכא חסרון של קרקע עולם הא סו"ס התורה אמרה הבל, וסו"ס חבטה זה סוג אחר של היזק, ובפרט לפי מה שנקטו החזו"א והקה"י [סימן ד'] שהבל הוא כח שחונק אז פשיטא שזה סוג אחר של מזיק מחבטה.

וקושי' זו הקשה הרמב"ן במלחמות להלן [כ"ט] וכתב "דלא גרע מבור", ונראה שהכוונה היא כך, שלא נחלקו רב ושמואל אי מזיק דבור הוא מזיק דהבל או מזיק דחבטה, שהמזיק הוא הבור עצמו ולא ההבל ולא החבטה, והשם מזיק חיילא אך ורק בגוף הבור עצמו, אלא שהבור מזיק ע"י ההבל ומזיק ע"י החבטה, והם היכי תימצי בעלמא לנזק, וזה לא ככוונה להזיק שזה גוף המזיק ולכן לא יליף הנאה להזיק מנייה, דהכא בבור לא חילקה התורה, שכאן העיקר הוא הבור, וההבל וחבטה אינם אלא היכי תימצי למזיק, וממילא א"ש לשון הרמב"ן דחבטה "לא גרע מבור", והיינו דאי הבל היה המזיק אז גרע וגרע אבל אחרי שהמזיק הוא הבור שוב לא חילקה התורה.

ומעתה א"ש, דגם כלפי בור המתגלגל בהדי דקאזלי נמי נימא כן, שהבור היינו הבור, וגם הך מזיק לא גרע מהבל וחבטה כיון שלא חילקה תורה, ולא דמי לשור שנפל מראש הגג שבשור חילקה התורה בין הצורות השונות של מזיק, ולכן האש הוא אש ולא שור.

ויש מקור לכל הנ"ל מיניה וביה, דעיי"ש בחזו"א שכלפי אדם אמרינן שגם בנפילת רוח מצויה מיקרי אדם ולא אש [להלן כ"ז] כיון שאין חילוקי צורות באדם ושוב לא מחלקינן גם כשהוא אש עם כח אחר, ויש לומר שהביאור כנ"ל שלפני כן [על הגג] הוא היה אדם המזיק ועד כמה שנדון אותו כהמשך של המזיק הקודם הרי הכח אחר לא חידש כלום, וכדברינו בבור המתגלגל, וכל כה"ג לא הוי אש, ורק בשור דחילקה התורה אז הוי אש ולא מצטרף למזיק דשור, ודו"ק.

וכל פלוגתת התוס' כנגד היש"ש היינו שהתוס' למד שההולך ומזיק מפקיע מבור ומגדירו כאש, וכמהלחמות וראב"ד נגד הבעל המאור, והיש"ש ס"ל שההולך ומזיק לא מפקיעו, ודו"ק.

אכן אחרי כל ההסברים אכתי קשה דלמה לכתחילה לדון אותו כבור ולא כאש, דסו"ס אי נתחיל מצד אש הוא יהיה אש כפשוטו, וצ"ל שזה כבר כלל ברור שההסתכלות הפשוטה קובעת לאיזה מזיק הוא יכנס, וכמו ששליף הוא ממש אש אי נסתכל מצד הכח אחר שמביא את השליף, וע"כ שההסתכלות הפשוטה קובעת, וההסתכלות הפשוטה היא רגל, וכעין זה ידוע נמי מהחזו"א בשבת, שכל תופר הוא בונה [עשיית כלי], ולמה רק חייב מדין תופר, כיון דסו"ס ההסתכלות הפשוטה היא תופר, וגם הכא ההסתכלות הפשוטה היא שיש מזיק גדול שמתפשט על פני כל השטח, וזה בור, והגילגולים נמי שייכים לעיקר המציאות של בור, שרק ע"י הגילגולים הוא נעשה לבור המתגלגל, ובתוך הגילגולים היה גילגול אחד בחזק שהוא יכול להזיק בתורת אש, הרי הכא עיקר ההסתכלות היא מצד בור.

ונוסף, הרי זה לא דמי לבור גדול שהדליקו אש בתוכו בצד אחד והוא הולך לצד השני של הבור ובדרכו הוא עושה נזק, שכאן במקרה האש נמצא בתוך בור, אבל בנד"ד עיקר מהותו של הבור הזה בנויה מתוך הגילגולים, ותוך כדי הגילגול הוא מזיק בצורה שיכולנו לדון מצד אש, בזה ההסתכלות הפשוטה היא בור ולא אש, כן צ"ל, ואכתי צ"ע.

**כיון שהוכחנו שזה בור א', שוב ק' למה אינו הולך ומזיק, ומביא מחלוק' אי בהדי דקאזלי זה רק אש או צד השוה מבור ואש, ולמה אין ההילוך מתייחס לבור.**

יש לתמוה, דאיך פרכינן בגמ' "מה לשור שכן הולך ומזיק", הא גם הבור הזה הולך ומזיק, ומוכרח מכאן דהולך ומזיק הוא צורה במעשה היזק, והיינו פעולה חיובית של היזק, משא"כ הכא דמזיק בטר דנייח, וליכא פעולה חיובית של נזק, אולם אם היינו מפרשים שהגדר בהולך ומזיק הוא מזיק שמגיע למרחקים, אז היה קשה, שאז היה חשוב כהולך ומזיק - ובענין זה כבר הבאנו לעיל [סימן ד'] במתני' מחלוק' ראשונים.

והיה מקום לומר שאף שזה בור אחד גדול אבל סו"ס אינו בור בהדי דקאזלי, רק אש, וע"כ שהדין בור שלו הוא רק בטר דנייח, ונמצא שיש כאן בור שבשעת ההילוך עצמו אינו בור, ורק בהנחה השניה הדרא לה דין בור שמלפני ההילוך, וזה לא מיקרי הולך ומזיק.

והיינו ששור ואש גם בזמן ההילוך עצמו מיקרי שור ואש, משא"כ בבור המתגלגל שאינו כן, ודו"ק. אכן יש לעיין דלפי הצד השני בחקירה שציידו בראשונים שהחומרא של הולך ומזיק לא שייך למעשה פעיל או לא, אלא זה מה שהמזיק נמצא גם במרחקים, דהיינו מחוץ למקומו, והכוונה בזה, שכבר נתבאר לעיל שם שאין עיקר הנפ"מ בזה שהוא מגיע למקום יותר רחוק כדי להזיק אלא העיקר הוא מה שהוא יוצא ממקומו להגיע למקום אחר, עיין בהערה <sup>191</sup> מה שהבאנו בזה, אכן מה נפ"מ בהילוך עצמו, ויש לדחוק דבאמת דנים את ההילוך עצמו, והיינו שמזיק שהולך ויוצא בהילוך שלו מחוץ למקומו הוא מזיק יותר חמור שהוא לא רק מזיק במקומו אלא שהוא יוצא ממקומו כדי להזיק, ודו"ק, [ועיין להלן שהוכחנו כן מהיש"ש].

ובאופן אחר הערני תלמיד אחד לסברא נפלאה, והוא, שכיון שהכרייה של הבור מצטרפת לעיקר המזיק של הבור, א"כ בבור המתגלגל ע"כ אנו דנים שהכרייה הראשונה מתייחסת לכל המקומות שאליהם מגיע

<sup>191</sup> וע' נחל"ד להלן [ו':] באילן וכותל שנפלו שיש להם דין בור דאינו הולך ומזיק דמוגבל לגובהו משא"כ אש שיכול להגיע למרחקים ואינו מוגבל.

והנה, כל דבר מוגבל, דאסו"מ מוגבל לכחו של רוח מצויה ביחס לגובה הגג וכובד האבן, ומאי שנא אילן וכותל, ונראה פשוט דלו יצויר שור יכול לילך מאה ותו לא, ויש בור שהוא באורך של מאתיים אמה, הרי אף שמקום ההיזק של הבור הוא יותר מהשור, אפ"ה אין לו מעלת "הולך ומזיק" כיון שסו"ס הרי"ז מוגבל לגבולות ולמידות של עצמו, ודלא כשור שיוצא ממקומו שלו ומזיק במקום אחר, וזהו "הולך ומזיק", ואדם ישן שפושט אבריו לכאן ולכאן, כל זה מיקרי מקומו והוא מוגבל למקומו [חוץ מהאפשרות לילך לישן אצל כלים וכמבואר בשטמ"ק], וכותל ואילן דומה בזה לאדם ישן שמקומו הוא כל המקום שיגיע אליו כשיפול, וזה מיקרי גבולות עצמו [כאדם ישן], ודלא כאסו"מ שיוצא חוץ ממקומו שהיה בגג, ומגיע למק"א, ודומה לשור, ושור בקה"י [ס' ד'] שהאחא"ז תמה כבר על הנחל"ד, והקה"י יישב בדומה לדברינו כאן.

הבור, וא"כ לו יצויר ובתחילה היה עושה כרייה לכל המקומות, אז פשיטא שאין זה בור שהולך ומזיק אלא שהכרייה שהיתה בכל המקומות יצרה בור בכל המקומות, ודו"ק, וא"כ ה"ה הכא, דכרייה זו של הנחה ראשונה היא כרייה - תיקף ומיד - כלפי כל מקום ומקום, ובתוספת ביאור דאף דבכפועל לא רואים כרייה כלפי כל המקומות מיד אכן סו"ס הכל מונח בבכח של הכרייה קמייתא, [כמו שהנחה על ראש הגג היא כרייה על הנחתו למטה - בכח], ופשוט דזה לא מיקרי הולך ומזיק אלא דלכתחילה כך נעשה הכרייה שתתייחס מיד לכל המקומות כהדדי.

אלא שלפי"ז קשה שהרי גם באש יש דין מעשה מבעיר, ולמה אמרין שאש הוא הולך ומזיק, הא המעשה מבעיר הוא לכל המקומות, ומאי שנא מכרייה, ועיין היטב בהערה <sup>192</sup> דברים נפלאים בזה. ועפ"י המהלך הזה מתיישבת נמי הסתירה ביש"ש, וכדיבואר בהמשך.

**בדברי היש"ש שאסו"מ דלא אפקרינהו דלרב חשיב שור דינו כ"הולך ומזיק" מחמת הדין בור המתגלגל.** והנה, עיין ביש"ש [ס' ח'] שמבואר דאסו"מ דלא אפקרינהו דלרב חשיב שור, דדינו כ"הולך ומזיק" כיון שהוא בור המתגלגל.

והנה כבר הבאנו לעיל ב' דרכים בהולך ומזיק, א' מצד צורת עשיית ההיזק [לא פעיל], ב' מצד זה שהוא מגיע למרחקים, והכא ודאי מבואר שלמד שאינו תלוי בצורת ההיזק, רק בזה שמגיע למרחקים, ולדידה הדרא קוש' לדוכתא, דלדידה גם בסוגיין זה "הולך ומזיק".

והיש"ש בעצמו הק' שם כן, ותירץ ד"בממונו", גם ההילוך עצמו שייך לבעל האבן כמו דהילוך דשור ואש שייכי לבעל האש ושור, ולכן זה מזיק של "הולך ומזיק", אבל בבור דהפקר בסוגיין, אין זה הולך ומזיק דההילוך עצמו לאו ידידה הוא, עכתו"ד, ועיין בהערה <sup>193</sup> שהבאנו לשונו.

וכפשוטו היה נראה כמו הדרך הראשונה שצידדנו לעיל דעצם זה שהוא מגיע למרחקים אינו חומרא מצד עצמו, דבאמת דנים את ההילוך עצמו, והיינו שמזיק ש'הולך' והוא 'יוצא' בהילוך שלו מחוץ למקומו, מזיק כזה הוא מזיק יותר חמור, שהוא לא רק מזיק במקומו אלא שהוא יוצא ממקומו כדי להזיק, ודו"ק.

אולם כעת צ"ב, דלמה לא מיקרי הולך גם באפקרינהו, והיה מקום לחלק ולומר שבממונו זה שור, גם ההילוך וגם בבתר דנייחי, אבל בהפקר זה בור בבתר דנייח ואש בהילוך ושוב אין הבור עצמו הולך, רק האש בין בור לבור, אכן זה אינו שהיש"ש עצמו סובר שזה בור גם בהילוך, וכדהבאנו לעיל, וא"כ הרי זה ממש כמו בממונו שגם ההילוך שייך למזיק עצמו, ונמצא שסותר משנתו בין פרק ב' לפרק א', וצ"ע. ועיין בהערה <sup>194</sup> מהלך מחודש ליישב סתירה זו.

<sup>192</sup> והביאור בזה עפ"י מה שחילק הברכ"ש [סימן י"ז] שכרייה בור אינו מעשה שמחייבו ולכן בכרייה בשבת ליכא קלב"מ וליכא בזה אשלד"ע [חוץ ממקלקל רשה"ר], דאינו אלא כמעשה קניית שור לגבי החיוב, אבל מעשה מבעיר של אש הוא מעשה שמחייבו ויש בזה קלב"מ ויש בזה אשלד"ע.

אכן ברור שאין כוונת הברכ"ש שכרייה היא רק קניית שור, שואי שיש מעשה כרייה בבור, ועיין בדברינו לעיל [סימן כ'] שהרחבנו בזה וביארנו את שיטתו שמעשה מבעיר אינו חלק מהמזיק של אש אלא שמתחייבים על המבעיר, ולכן יש בו דין קלב"מ ויש בו דין אשלד"ע כלפי החיוב, אבל כריית בור אינו חלק מהמחייב שהמחייב הוא בעל הבור, ומתחייבים על ההיזק של הבור.

ונמצא דבכרייה איכא תרתי, א' קשר לבור כמו קנין השור, ב' הכרייה מצטרפת למזיק להגדיר אותו כמזיק, בור של כרייה ולא בור דעלמא, אבל אין זה מעשה שמתחייבים עליה ולא חלק מהמעשה שמתחייבים עליו, ודו"ק.

ולפי"ז, הרי נמצא שהמעשה מבעיר של האש אינו חלק מהמזיק עצמו שהמזיק הוא מזיק של אש מצד עצמו, אלא שהחיוב שלו הוא מצד זה שדנים אותו כעושה וחוזר ועושה, אבל בבור הכרייה עצמה מגדירה ומצטרפת למזיק.

ומעתה, כשדנים את הדין הולך ומזיק אנו דנים האם המזיק עצמו מיקרי הולך ומזיק או לא, ובוזה לא דנים מצד בעל המזיק כלל, ולכן לא דנים מצד המעשה מבעיר, אבל שפיר דנים מצד המעשה כרייה שזה כבר דין במזיק עצמו, ואי מצד המעשה כרייה דומה כאילו שהכרייה עצמה הביאה את הבור לכל מקום לכן כבר לא מיקרי הולך ומזיק, ודו"ק.

<sup>193</sup> דקאי בדברי רב שבור של ממונו הוא שור, ולמה לא פרכינן ששור הולך ומזיק, וכתב "דלמא אבנו סכיני יכול לילך ע"ד גילגול רגלים למקום אחר, אף על פי שבגמרא [י:] מקשינן על אותם אוקימתות מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק. וכן מה לאש, אף על פי שיכול לילך ע"ד גילגול כו', שאני התם, מאחר דאיידי בדאפקרינהו, וא"כ מה שהולך אחר שהניח בר"ה ומזיק אין זה חשיב דרכו לילך כו'. מאחר שאינו שלו. ועל הליכה זו אינו חייב בעל התקלה, אלא בעבור שהניח כבר תקלה בר"ה כל תקלה דאתאי מיניה חייב לשלם, ואינו דומה לשור ולאש שממונו הולך ומזיק, והליכה שלו הוא. אבל בשלא אפקרינהו, לרב אפשר חשיב ליה דרכו לילך ולהזיק, מאחר שממונו הוא. ולכן גם כן מתורץ מה שלא מקשים התוס' מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק כו', ואם כן ממילא יהיה נכלל הפירכא שכן בעלי חיים, כמו שפי' התוס' [ד"ה ודרכו] על ברייתא דלקמן [ט:]: חומר שור מבור כו', אלא דלא ברירה לתו' להיות פירכא כ"כ, ועל זהו התימא של תוס', וצריך תלמוד קאמר.

<sup>194</sup> והיה אפשר לומר כך, דבדעת היש"ש יש לומר שהשם מזיק' של בהדי' דקאזלי הוא בור כיון שלפני כן ואח"כ הוא בור, אבל בצורת המעשה היזק מודה היש"ש שזה אש, ודו"ק.

ונסיף בזה, הרי לעיל [סימן כ"א] הבאנו שיש לדון בכל מזיק מצד תרתי, א' מצד השם מזיק בעצמו, ב' מצד הדין בעל המזיק, וכל מזיק מורכב מהנך ב' דינים, ויש דינים שתלויים בשם מזיק ויש דינים שתלויים בעל המזיק, ולמשל בעבד ואמה רצו ללמוד דמתחלקים הפרשיות בזה, שיתכן מזיק מפרשת אדם ובעל המזיק מפרשת שור וממונו, ובאפן זה רצו לחלק גם בבור מצד ממונו ומדין שור.

אכן לדרך הנ"ל שהבאנו לעיל א"ש, דהנה, נתבאר לעיל דלמה לא מיקרי הולך ומזיק גם בהפקיר דסו"ס בתורת בור הוא הולך ומזיק בהדי' דקאזלי, ונתבאר שכיון שהכרייה של הבור מצטרפת לעיקר המזיק של הבור, א"כ בבור המתגלגל ע"כ אנו דנים שהכרייה הראשונה מתייחסת לכל המקומות שאליהם מגיע הבור, וא"כ לו יצוייר ובתחילה הוא היה עושה כרייה לכל המקומות, אז פשיטא שאין זה בור שהולך ומזיק אלא שהכרייה שהיתה בכל המקומות יצרה בור בכל המקומות, ומהאי טעמא מיקרי אינו הולך ומזיק גם הכא בבור המתגלגל, ודו"ק.

וממילא יש לומר כך, דכל זה בהפקר שהחויב מצד בור אבל בממונו שהחויב אינו מצד בור אלא מצד שור, התם יש לומר שלא מצרפים את הכרייה לעיקר המזיק, [ודלא כנתבאר לעיל מהראב"ד דשור של ממונו באסו"מ חשיב כוונה להזיק מחמת הכרייה], וממילא האבן מצד עצמו ודאי הולך ממקום למקום, ורק בהפקר דאיתנן עלה מצד בור ובעינן כרייה כחלק מהמזיק, התם מיקרי אינו הולך, דדנים דאיכא כרייה בכל מקום ומקום, וא"ש.

**מהלך מחדש למה בור המתגלגל אינו הולך ומזיק ולמה מדין ממונו חשיב כמזיק – מחדש שהמזיק של תקלה מתייחס 'למקום' שיש בו תקלה ולא לגוף התקלה עצמו.**

עוד העירוני התלמידים למהלך אחר בכל זה, ויש להקדים בחידוש בעיקר הגדרת תקלה שתמיד ה'שם תקלה' לא מתייחסת לאבן ולבור עצמו אלא 'למקום' של האבן והבור, והיינו ש'המקום' הוא 'מקום' שנתקלים בו מחמת האבן, ודו"ק, וזה מוסבר עפ"י מה שנתבאר לעיל [סימן כ'] שכרייה היא חלק מהבור, וביארנו, שכיון שבור מצד עצמו אינו מזיק אלא עד כמה שהוא לא אמור להיות כאן שבלאו הכי יש עליות וירידות ברשה"ר, ומדרגות גם יכולים להיות בור לולי זה שזה עצם הרשה"ר, ומה"ט חבטות בקרקע עולם מאחורי האבן אינם בגדר מזיק [תוס' כ"ח] - אף באופן שהם יותר מסוכנות מחבטות בבור עצמו, וע"כ שהשינוי מקרקע עולם ומהטבע הוא הבור וכן הבאנו שם מהחזו"א, ומכל זה מוכרח שה'שם בור' נמדד ביחס לאותו 'מקום' ששם נמצא הבור, ושפיר יש לומר שה'שם תקלה' חיילא במקום ששם נתקלים. והוסיפו בזה עוד התלמידים, שיש לומר שזה הביאור למה תוס' [כ"ח:] מחלק בין דין בור לדין שור בבור ברשותו, והיינו דרך בדין שור אמרינן סברא דתורך ברשותי מאי בעי - ולעיל [סימן כ"א פרק ג'] הבאנו ביאור מהברכ"ש בזה - ועפ"י הגדר החדש הזה ביארו שכיון שבור מתייחס למקום עצמו והיינו המקום שסמוך לרשה"ר שאפשר ליתקל בו והוא בכלל הבור לכן הכא לא אמרינן סברא דתורך ברשותי מאי בעי, משא"כ כלפי שור שכל הנידון הוא החבטה עצמה והמזיק עצמו וזה לא מתייחס 'למקום' אלא לגוף החבטה עצמה, ולכן הכא אמרינן סברא דתורך ברשותי מאי בעי.

ועפ"י הקדמה זו יש לחדש - שאחרי שבדין בור המתגלגל נתחדש שהכל בור אחד, ונתבאר, א"כ ממילא ע"כ נתחדש שכל המקום שאליו יגיע המזיק הוא בור אחד והרי הכל מקום אחד, וממילא יש לומר שאף שהאבן עצמו 'הולך' אבל הבור שהוא 'המקום' לא הולך, ש'מקום' לא הולך כיון שכולו אחד, ודו"ק. ומעתה מיושב הסתירה שכל זה כלפי בור אבל בממונו דדנים כלפי המזיק החיובי כעין שור, ונתבאר בתוס' לחלק ביניהם לגבי סברת תורך ברשותי, וממילא דהכא אין התייחסות 'למקום' רק לגוף האבן, והרי גוף האבן שפיר הולך ממקום למקום.

ויש לדון דעפ"י המהלך הזה יתבאר למה המים והקרקע שמתחתיו מיקרי מזיק אחד של בור - עיין בתוס' להלן [כ"ח:], וכבר תמהו בזה, ולפי הנ"ל יתכן דא"ש, ודו"ק.

#### פרק ג'

#### בדין מעשיו גרמו לו.

**"בגדרי מעשיו גרמו לו", ומתמה דמה ילפינן משור שאין בו דין כרייה.**

ע' רש"י שפירש "מעשיו גרמו לו", היינו "דכרייתו גרמה את הנזק", משא"כ בבור המתגלגל "דמעשיו של זה לא גרמו את ההיזק אלא רגלי אדם ובהמה שגלגלוהו", והוכיחו משור, ופירש"י "שאין מעשה בעלים גרמו ההיזק אלא ממונו הזיק", ועיין בתוס' ר"פ [לעיל ה': ד"ה כך הוי דרכו להזיק] "לכך נראה לפרש

אכן נראה שכאן יש חלוקה שלישית, שבמזיק עצמו יש את עצם שמו של המזיק לאיזה פרשה הוא שייך, ויש גם את צורת המעשה היזק, ותמיד אינם מתחלקים זמ"ז ותלויים זמ"ז חוץ מבור המתגלגל, והיינו מטעם הנ"ל, שמעולם לא פקע מינה שם בור אף דכעת צורת המעשה היזק היא בצורת אש, ודו"ק.

ונראה שכשאנו דנים לאיזה מזיק לייחס את ההילוך יש לדון האם ההילוך עצמו שייך לצורה של עשיית הנזק או לשם מזיק, [ולעיל במשנה למדנו שתלוי בשם מזיק], ומדברי היש"ש היה נראה שלמד שההילוך עצמו שייך רק לעשיית הנזק ולא לשם מזיק ובגוונא דידן זה אש, דעד כמה שהוא מזיק דבור הרי אינו עושה נזק כלל, ועשיית הנזק שייך אך רק לאש שבו, ונמצא דכל "ההילוך" הוא הילוך של האש שהצטרף לבור, ולא של הבור עצמו, וזהו שכתב היש"ש שאין ההילוך שלו אף דבור הוא בזמן הך הילוך, ודו"ק, ואפי"ה נקט היש"ש דפטור בכלים דבזה אזלינן כבר בתר השם מזיק, ודו"ק.

אולם, באסו"מ דלא אפקרינהו שהוא שור לרב, התם גם פעולה חיובית של נזק שייך לשור, ונמצא דעשיית הנזק בזמן ההילוך וממילא ההילוך עצמו שייך נמי לשור, ושפיר חשיב כהולך ומזיק, ודו"ק.

דמעשיו גרמו לו היינו שבמקום שעשה התקלה דהיינו במקום שחפר באותו מקום נעשה ההיזק, תאמר בבור המתגלגל שאין ההיזק באותו מקום שעשה המעשה שהרי נתגלגל למק"א, ולא במקום שהניחו". ובעיקר הדין "מעשיו גרמו לו", כפשוטו היה אפ"ל שזה מהלכות כריי' שהכריי' צריכה להיות "במקום ההיזק", ואז הכריי' גורמת את הנזק, ואל"כ חסר בכל הכריי', אכן זה אינו, דלא שייך ללמוד משור שלא נצטרך "מעשיו גרמו לו" בכרייה, דשור אין בו כריי' כלל, ואיך נהיה מלמד בהלכות כריי', אלא דקשה דא"כ מהו הגדר בזה, ועוד, דמרש"י משמע שזה דין כריי' שכ' "כרייתו של זה וכו'".

**מביא קושי' זו מהרשב"א בתשובה ומתמה שהוא סותר משנתו אי בור מצד ממונו.**

וכפשוטו היה נראה שהקושי' הזו נמצא ברשב"א בתשובה - שו"ת הרשב"א [חלק ד' סימן רל"ז] – ועיין בהערה <sup>195</sup> שהבאנו לשונו, וביארנו דזה שורש הקושי' של המקשן דבור לחוד וממונו המזיק לחוד, והשיב הרשב"א שמדויק בסוגי' שגם בור הוא ממונו מצד עשאו הכתוב כאילו ברשותו, עיין הערה <sup>196</sup> שהבאנו לשונו, ודבריו תמוהין מאד, דעד שאנו דנים שיש כאן ממונו מצד הדין 'עשאו הכתוב' בבור, הרי מלכתחילה אינו בור, שהרי אין בו מעשיו גרמו לו, ולמה נימא עשאו הכתוב.

עוד תמוה, שהרי הרשב"א לעיל [במשנה] כתב בהדי' דאף דרש"י כתב דהגירסא של ממונך היא גירסא נכונה בכל המקומות - גם לגבי בור - כיון שעשאו הכתוב כשלו, אכן הרשב"א חולק דזה לא סיבה לומר על בור ממונו, והכא כתב בהדי' שזו כל כוונת הגמרא דחשיב כממונו מצד עשאו הכתוב, וזה צ"ע גדול.

**ביאור דינא דמעשיו גרמו לו – דאיכא ב' דיני כרייה, א] מצד הקשר לבור, ב] מצד המזיק עצמו של הבור, והכא קס"ד דין שלישי שזה המעשה שעליו מתחייבים.**

והנראה בזה, דהנה, לעיל - [סימן כ'] בסוגי' של כרייה באסו"מ, וכן [סימן ל"ה] בסוגי' של אסו"מ על ראש הגג - נתבאר – עפ"י הברכ"ש בכמה דוכתי - דשני דינים נאמרו בכריי':

א] דבכריי' נהיה לבעל הבור, וה"ה בפתיחה, וזה כעין מעשה קניית שור, ב] הכריי' גם מצטרפת לעיקר המזיק דבור, ובלעדי אין בבור דין מזיק, וגם בפותח בור נהיה בעלים על הבור ועל כריית הבור.

עוד נתבאר שהדין מבעיר באש הוא דין שלישי, שהמעשה מבעיר אינו חלק מהמזיק ואינה סיבה לקשר אותו עם המזיק, אלא הוא סיבה לחייבו, שהוא חייב משום שמעשיו קשורים לנזק עצמו דהוי כעושה וחוזר ועושה, ולכן הוא חייב על המעשה מבעיר הראשון, אבל בבור אינו חייב על מעשיו אלא על מעשה הבור, אלא שהוא שייך לבור מחמת זה שהוא כרה אותו ולכן זה בור שלו, וכקנין שור – וכאמור - כל הנ"ל מבוסס על דברי הברכ"ש, ומה"ט איכא דין אשלד"ע במבעיר ולא בכרייה [מלבד הדין קילקול רשה"ר].

ומעתה: לפי מה שנתבאר שזה בור א' לכל מקום ומקום, שוב פשוט דכבר נגמרה כל הכריי' לכל הבור כולו, דמה שהבור גודל א"צ כרייה נוספת והמשך של כרייה, דכרייה בתחילת הבור היא כרייה לכל המקומות [בכח] תיקף ומיד.

אולם בסוגיין נאמר דין נוסף ד"מעשיו גרמו לו", וזה כבר שייך להלכות חיובא דבעלים – וכעין מעשה מבעיר באש [אלא ששם גם לא מיקרי ממש מעשיו גרמו לו], ובזה נאמר שלא רק שהכריי' מצטרפת למזיק להחיל בו שם מזיק, אלא דיתירא מזה, בגוף ההיזק נתחדש דאח"כ כשהוזק בבור, שוב אמרינן דהוזק מהכריי' קמיתא, וחיובא דבעלים הוא על הכריי' עצמה שזה גרם את הנזק, וזה כבר דין נוסף בגדר חיובא דבעלים, והיינו דאחרי שנחדש שע"י הכריי' יש מזיק דבור, שוב י"ל עוד שהכריי' עצמה מתייחסת לגוף הנזק והוא המחייב את הבעלים, וזהו כבר מעלת "מעשיו גרמו לו" <sup>197</sup>.

והשתא א"ש, דמתי שייך לייחס את הכרייה לנזק, היינו כשהנזק היה במקום הכרייה אבל אם הכריי' במקום א' בבור והנזק במקום אחר בבור, שוב לא שייכי אהדדי, ואין לחייבו על כרייתו, דאין לראות את כרייתו כגורם את הנזק, רק כגורם רחוק, ורק באש נתחדש כן מחמת הסברא המיוחדת של עושה וחוזר ועושה.

וכדי שנבין את ה'שור יוכיח' נצטרך להוסיף: שעיקר הסברא של מעשיו גרמו לו היינו שלא שייך לחייב את הבעלים בחיובא דממונו שמזיק בלי שהוא שייך לגוף הנזק, ובבור השייכות צריכה לבא דרך הכרייה, ודו"ק.

<sup>195</sup> וז"ל: "שאלת - הא דאמרינן התם בפ"ק דב"ק [ו.], גבי ההיא דאמר רבא לאתויי בורו המתגלגל ברגלי אדם וברגלי בהמה, לעולם דאפקרינהו ולא דמי לבור, מה לבור שכן מעשיו גרמו לו, תאמר בהני שאין מעשיו גרמו לו, שור יוכיח, מה לשור שכן דרכו לילד ולהזיק, בור יוכיח", ותמה על זה ד"אמאי לא פרכינן - מה לשור שכן ממונו, דתו לא מצי למימר בור יוכיח".

וקשה שגם בזה נימא יוכיח דלא תלוי בממונו מבור, וע"כ דתוכן הקושי' היא ששור הוא מהלך אחר של מזיק מצד ממונו וליכא כרייה לגביו וכיון שלא חייב מצד כרייה שוב ליכא לדון דבור לא בעינן מעשיו גרמו לו ששם בעינן כרייה.

<sup>196</sup> "תשובה - על זה העברת ענין דבור כממונו הוא, שכן עשאו הכתוב כממונו, והיינו תחלת משא ומתן שבגמרא, וכדאמר - אי דאפקרינהו, בין לרב בין לשמואל, היינו בור דמאי שנא בור, דתחילת עשייתו לנזק וממונו, ושמירתן עליך, האי נמי תחילת עשייתן לנזק, וממונך ושמירתן עליך".

<sup>197</sup> וע"ד זה הבנתי גם מתוך דברי הגר"ט בחידושי [סי' קי"ז ד"ה אשר יראה בזה] עייש"ה ודו"ק.

**ביאור בשור יוכיח ומביא מהרא"ה ותוס' רי"ד שהכריה היא חלק מהמזיק.**

ובזה מובן החידוש של "שור יוכיח":

והיינו דיסוד הקס"ד דבעינן מעשיו גרמו לו הוא משום שיתכן שלא שייך חיוב נזיקין על מעשה היזק דממונו, ורק אחרי שממונו הזיק, שוב צריכים לייחס את ההיזק עצמו לעשיית הבעלים, וכאילו שהבעלים שייכים וגורמים בגוף הנזק עצמו.

ובזה אמרינן דשור יוכיח, והיינו דכמו דמזיק דשור מחייב את הבעלים בלי שיהיה מעשה דבעלים בהיזק עצמו, א"כ ה"ה דאפשר ללמוד בבור דאחרי שיש מזיק דבור עם כריי', שוב אפשר לחייב את הבעלים על המעשה דבור בלי לחייבו על כריי' ידיה.

ונראה דמכל הנידון והצד השווה כאן מוכרח דהכריי' אינו דין צדדי להיות בעל הבור, אלא דיש גם דין כריי' שהיא חלק מגוף המזיק דבור, וכדהוכחנו בארוכה, ורק אחרי הקדמה זו שייך לדון דיש דין נוסף שהכריי' בבור הוא המעשה שגורם את הנזק, וזהו חיובא דבעלים, וזה דין "מעשיו גרמו לו".

והחילוק בין ב' הדינים הוא בבור המתגלגל, דעד כמה שצריכים את הכריי' להיות חלק מהבור, הרי סגי בכריי' קמייתא דכיון שזה בור א' וכדהוכחנו ויש בו כריי' בתחילתו, שוב סגי בזה, אבל כדי לחייבו על מעשיו שגרמו את הנזק, צריכים שהכריי' תמשיך לכל חלק וחלק בבור.

וזהו שכל התוס' דפשוט דבאסו"מ בראש הגג, דחוץ מהחסרון של כח אחר בכריי' קמייתא, הרי ממילא איכא חסרון של מעשיו גרמו לו, ופשוט.

ובעיקר הדבר, דדיינינן ליה לאדם כגורם את הנזק [אף דודאי הבור הוא המזיק ולכן פטור בכלים, רק דצריכים את הבור להזיק לדון את הכורה כגורם], כן מבואר בשטמ"ק בשם הרא"ה [נ':] וז"ל "פירוש דבור בין בהבלא בין בחבטא גרמא בעלמא הוא, ומן הדין ראוי שיפטר דגרמא בנזיקין בעלמא פטור, אלא דרחמנא הוא דחייביה בהכשר נזיקין, וכו'", וע"ע בתוס' רי"ד להלן [נ"ג] כעין זה, וע"ע להלן [סימן ל"ח] בסוגי' דפותקין ביבותיהן שהבאנו כעין זה מהנו"ב לבאר איסורא דכריית בור.

**מיישב בזה את דברי הרשב"א לגבי עשאן הכתוב.**

ומעתה א"ש דברי הרשב"א, והיינו שיש ב' נידונים של ממונו:

א] בעלות ממונית היא סיבה שהוא חייב לשלם על הנזק שממונו עושה, ובנידון הזה מבאר הרשב"א דבור אינו כן, והיינו דבור אינו ממונו ולא מהני דין 'עשאן הכתוב' שלכן המשנה תכתוב לשון 'ממונו' ולדונו כבעלות לענין החיוב דסו"ס אינו בעלים בפועל – ובזה הוא חולק על רש"י שגרס כן מחמת הדין עשאן הכתוב.

ב] יש עוד דיון של ממונו, והוא, דשאני שור מאש, דאש חייב מצד זה שדנים את הבעלים כעושה וחוזר ועושה, ואינו מזיק עצמאי בפני עצמו שהוא עושה היזק ושוב ההיזק מחייב את הבעלים, אלא שהוא חשיב כ'עושה' בתוך המזיק של אש, אבל שור הוא מזיק עצמאי – בפני עצמו – ומעשיו מחייבים תשלומין, אלא שהבעלים מתחייב בחיובא דשור מחמת זה שהוא שור שלו.

הרי ששור הוא מזיק עצמאי ואש אינו מזיק עצמאי.

ויש לדון מה הגדר בבור, האם הוי מזיק עצמאי כשור או כאש מחמת הכרייה שלו דדומה למבעיר, ומכל הנידון של עשאן הכתוב רואים שהמזיק של בור הוא מזיק עצמאי אלא שמקשרים את המזיק הזה לבעלים מדין עשאן הכתוב – ולענין זה מודה הרשב"א דמהני הדין עשאן הכתוב לגלות שזה מזיק עצמאי, ואינו דומה לאש, ולהכי מהני הדמיון של הגמרא לשור, וכדיבואר.

**מבאר האיד הסוגי' תלויה בהנך ב' צדדים של הרשב"א והשוואל.**

וזה היה הדיון בין השואל לרשב"א וזה נוגע לכל הסוגי' וכדיבואר:

דלפי הצד שבור אינו מזיק עצמאי אלא שהוא מזיק שדומה לאש, א"כ מעשיו גרמו לו היא סברא מוכרחת ואין ללמוד כלל וכלל משור, דחלוקין נינהו, וזו סברת השואל ברשב"א, דשור הוא ממונו והיינו שהוא מזיק עצמאי שהבעלים חייבים עליו, וא"כ האיד ילפינן משור לבור.

והשיב לו הרשב"א דאדרבה, דזה פשיטא שבור הוא מזיק עצמאי כעין שור, וכל הנידון של מעשיו גרמו לו היה נידון כללי בחיובא דבעלים דלא שייך לחייב אותם בחיובא דממונם בלי שיהיו נחשבים כגורמים בעצם הנזק, ולכן צריכים כרייה שיש בו גורם לגוף הנזק, ושפיר הוכיחו משור שאף באופן שהוא פשע במקום אחד והשור הרחיק למקום אחר שבזה נמי אין לומר שהוא גורם בגוף הנזק, וסגי לחייבו במה שהוא שייך למזיק – ותו לא.

ומעתה – מהדין עשאן הכתוב מוכרח שהכרייה מקשרת אותו למזיק כקניית שור, וכנ"ל, ושוב מוכרח שזה באמת כעין שור שיש מזיק עצמאי שהוא קשור למזיק הזה, ושוב אמרינן שהכרייה לא 'מחייבת' אלא 'מקשרת', והן הן דברי הרשב"א, דהכא באו לדמות הדין ממונו של שור לדין ממונו של בור – לא לענין

הבעלות האמיתית שהרי אין בעלות אמיתית וכנתבאר בחידושיו, ורק באו לדמות לענין זה שזה מזיק עצמאי ולכן כבר מדמינן לשור לענין זה דלא בעינן מעשיו גרמו לו, וזה כל הדין דשור יוכיח, ודו"ק.  
**בדברי התוס' [ה':] במעשיו גרמו לו.**

והנה, בתוס' [ה':] הסתפקו אי אש חשיב "מעשיו גרמו לו" והסיקו דמחמת כח אחר לא מיקרי מעשיו גרמו לו, ולעיל בתוס' שם מבואר דבצד השוה באסו"מ בראש הגג ילפינן מאש "דכאילו עשה את הכל", ומבואר דכח אחר לא מפריע למעשיו, ולמה ב"מעשיו גרמו לו" זה מפריע.

ולהנ"ל א"ש, דבאסו"מ בראש הגג, רק צריך ללמוד שיש כריי', ולענין שיהיה כריי' ילפינן שפיר מאש דבבור יש כריי' ע"י הכח אחר, אבל במעשיו גרמו לו זה כבר נידון חדש בחיובא דגברא דמחייבין ליה על המעשה כריי' עצמה, וזהו הכרייה הראשונה דזהו מה שגרם את הנזק, וה"ה דבאש אילו הוי מעשיו גרמו לו היינו מחייבין ליה על המעשה מבעיר הראשונה, וכלפי זה שפיר י"ל דהכח אחר מחלק בין מעשה הראשונה לנזק שנעשה במק"א, אלא דבאש איכא חידוש אחר והוא דחשיב כעושה וחוזר ועושה, ודו"ק

198

<sup>198</sup> וכעין זה י"ל ברש"י, דכאן מבואר דבשור אין במעשה השור מעשיו גרמו לו דבעלים, דלא גרמו את הנזק, ולהלן [ט':] כ' דהכשרתי את נזקו, היינו שע"י "אי - שמירה" של השור דיינינן ליה לבעלים כגורם את הנזק, והחילוק פשוט, דבמשנה [ט'] הנידון הוא שהבעלים לא יתחייב על מעשה עצמו, רק שיתחייב ב"חיובא דשור" ובזה סגי בזה שלא שומרו כדי שהבעלים יתחייב בחיובא דשור, דלענין זה חשיב גורם, אבל לענין תחילת עשייתו לנזק דיינינן ליה כחיובא דבעלים עצמו, דעל מעשיו מחייבים את התשלומין, וזה כבר מצריך דרגא אחרת של גורם בנזק, ולא סגי לזה ב"אי - שמירה", ורק בכריי' במקום הנזק אמרינן כן.

## סימן ל"ז

## בור המתגלגל - בתוס' ד"ה לאתויי

**פרק א' כמה דרכים בעיקר סברת התוס', לחלק בין אדם בכוונה ללא כוונה.** # # בפלוגתא רש"י ותוס' אי הוי אשו בהדי דקאזל, ובפלוגתא רש"י ותוס' בדליל איזה כח אחר מצטרף לאש. # # ב' ביאורים של האחרונים בשיטת התוס', א' סברא בכריי' [ברכ"ש וגרש"ק], ב' סברא במעמיד [גרי"ז]. # # ז' הערות לדרכו של הגרי"ז דנקט דמדין מעמיד אתינן עלה. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בביאור סברת הגרי"ז דאיכא סברא לחלק ולחייב את האדם מדין אדם ולפטור בעל הבור מדין מעמיד, ובמה שיש לדון בזה. # # עוד מהלכים בתוס'. # # מהלך נוסף. # #

**פרק ב' מהלך נוסף ב'תדע' של התוס', וישוב לקושי' רעק"א בתוס', ובקושי' הקצוה"ח בתוס'.** # # בקושי' רעק"א על דרגת כוונה ולא בכוונה בתוס'. # # הקדמה למהלך נוסף בתוס' עפ"י סברא ד'גרזן ביד החוצב' – ב' דרכים בביאור החילוק בין זורק אדם על תינוק שזה מעשה הזורק [גר"ח] למפילו רוח שזה מזיק של הנופל [רמב"ן]. # # מהלך שלישי לחלק בהלכות מעשים בכל הנ"ל בין אדם לבהמה לדומם כל שנים שהאחד עושה על ידי כח אחר. # # ביאור דברי התוס' עפ"י הנ"ל, וישוב לקושי' רעק"א. # # סיכום הג' דרכים בתוס'. # # בדברי הקצוה"ח באדם בכוונה בהדי' בהמה שמפילים לתוך בור. # # הערות בהלכה למעשה בבור המתגלגל.

## פרק א'

## כמה דרכים בעיקר סברת התוס',

## לחלק בין אדם בכוונה ללא כוונה.

**בפלוגתא רש"י ותוס' אי הוי אשו בהדי דקאזל, ובפלוגתא רש"י ותוס' בדליל איזה כח אחר מצטרף לאש.** רש"י לא גרס "כחו הוא" – בהדי' דקאזל, ומסביר תוס' "דכחו הוא" מתפרש בתרי אנפי, א' כחו של האדם הבעוט, ב' כחו של בעל התקלה, ותרוייהו לא ניהא ליה לרש"י, דהבועט הוא אונס גמור דאין דרכו להתבונן, [וזהו ע"כ רק לתוס' לשיטתו דאונס גמור פטור דלרמב"ן] הרי אונס גמור חייב ואין כאן פשיעת הניזק וחייב], וא"כ פטור, ולא הול"ל "כחו הוא" דמשמע דחייב.

וכלפי בעל התקלה ג"כ אינו כחו, רק אשו, ולכא' כוונתו שאינו אשו משום חציו, דזה כבר כחו, וע"כ דס"ל דאסו"מ אינו חציו והיינו כשי' הרא"ה [נ"ן] ודלא כשיטת התוס' רי"ד בב"ב [כ"ו], וכבר הבאנו פלוגתא זו לעיל [סימן לה] – ריש סוגי' דאסו"מ בראש הגג – אולם, להלן יבואר שיש לדחות את הראיה לרא"ה מכאן.

וע' מהרש"א מהדו"ב שהק' על התוס', דאכתי קשה דהול"ל להגמרא למימר "היינו אשו" וכמוש"כ לעיל באסו"מ בראש הגג, ועיין מהר"ם שכ' דתוס' ס"ל דהוי אשו אבל לא ס"ל כן בדעת רש"י, והיינו משום דבדעת רש"י מיקרי רוח שא"מ, וצ"ב דאי אין דרכם להתבונן למה מיקרי אינו מצוי, וצ"ל שאינו מצוי שיבעטו באופן שיכול להזיק בהדי דקאזל.

וי"ל בזה באופ"א, דעיין ברש"י להלן [י"ט: ד"ה אלא מתני'] ובתוס' שם [ד"ה וכי איתמר] דפליגי אי כשתרגול בעט בדליל שקשרו אדם על רגליו, אי חשיב אשו של הקושר דתרגול כרוח מצויה, ותוס' מחייבו מדין אש ורש"י פוטר, ועיין נחל"ד [שם] שמבאר את שי' רש"י דרק באסו"מ שיש כובד לאבן והסכין חד והאש שורף, הרי דכח המזיק מונח באש עצמו, ורוח רק מוליכו – דזה מיקרי אש, אבל הכא דליל אין לו כובד עצמו, וכחו דתרגול הוא, ופליגי בזה רש"י ותוס' אי כשכח אחר מעורב בו עד כדי כך שהמזיק הוא הכח אחר והכח אחר משתמש באש ובאסו"מ לפעול את ההיזק דלתוס' גם בכה"ג דינו כאש, ולרש"י אינו אש, ודו"ק.

וע' היטב בראב"ד שם שכ' מפורש "כחו דתרגול הוא", וכנ"ל, וכ"כ בהשגותיו על הרמב"ם [פ"ב הי"א], ובעצם הק' פלוגתא כבר פליגי הרשב"א ותוס' בב"ב [כ"ו]. עיין רשב"א [ד"ה אבל הכא זיקה] דס"ל כהנחל"ד ברש"י, ותוס' שם אזיל לשיטתו.

וע' פנ"י להלן [י"ט:]: שכתב שמש"כ התוס' שם דהוי אשו אזיל לשיטתו דס"ל בבור המתגלגל דהוי אשו של בעל האבן ודלא כרש"י כאן, ורמז שם לסברות הנ"ל, הרי לנו פשט חדש מהפנ"י בתוס', דתוס' כאן כותב דהו"ל אש אבל רק לשיטתו דאיכא בזה אש אבל לרש"י אה"נ דבכה"ג לא חשיב אש, ומה"ט לרש"י לא כתוב כאן "היינו אשו", ולתוס' לא כתוב "היינו אש" כמוש"כ תוס' בהמשך, דבאמת פטור, דהמתגלגל חייב את הכל.

וע' במאירי, דבין אם המגלגל הוא אדם או בהמה, האדם או בעל הבהמה חייבים בכל, [ולא פטרינן משום איש בור וכו'] שהרי בהדי דקאזלי אינו בור, [עכ"פ פליג על התוס' דמחלק בין מגלגלו אדם או מגלגלו בהמה, [דבבהמה שניהם חייבים ובאדם רק האדם חייב – והמאירי לא מחלק].

והביאור בשיטתו הוא די"ל דאזל כשי' רש"י דאין זה אש בכלל ולהכי חייב על הכל, וכ"כ המאירי מפורש להלן [י"ט:]: בדליל "דכח דתרגול הוא".

והנה בתחילת דברינו הוכחנו שמזה שכ' התוס' דכלפי המניח אינו אדם המזיק רק "אשו", דמוכרח דבאסו"מ לא אמרינן אשו משום חציו.



אולם להנ"ל יש לחלק, דגם התוס' דס"ל דהכל בכלל אש, אף שהרוח מזיק עם כח ידיה ולא רק מקרב, אכן לענין חציו י"ל דאיכא גילוי הקרא דווקא בכח אחר שמתערב בקירוב והולכה, אבל כשהכח אחר הוא עיקר הכח לא אמרינן כן, ודו"ק.

**ב' ביאורים של האחרונים בשיטת התוס', א' סברא בכריי' [ברכ"ש וגרשש"ק], ב' סברא במעמיד [גרי"ז].** לפי הגירסא בגמ' "כחו הוא", מבואר דרק בעל הכח מתחייב, וזהו שנתקשו בתוס' דלמה אין שותפות של אש ואדם וכדמצאנו בכלב, והוכיחו התוס' מכאן יסוד דחלוק כוונה ולא כוונה, והוכיחו כן מסברא, והק' מלהלן [נ"ג] וכתב דהתם שלא בכוונה.

ומבואר דע"י דדרך להתבונן והוא לא התבונן - כלפי היזק מסוג כזה כבר נעשה האדם לאדם בכוונה, ולהכי חייב.

ובעיקר החילוק דאדם בכוונה חייב הכל, למדו הברכ"ש [סי' ג'] והגרשש"ק [סי' ד' ד"ה אלא נ' לי] דלגבי זה ליכא כריי' כלל וה"ה באש, ולא ברור הגדר בזה.

ואמר בזה הגר"נ פרצוביץ דכריי' צריכה להיות פשיעה וחייבים ע"ז שפשע בזה שיכול לבא נזק אבל נזק של מישוהו אחר בכוונה, הרי האחר הוא הפושע, לא הראשון, וכלפי זה אין כרייה, וכל זה כלפי מי שעושה בכוונה, אבל כלפי שלא בכוונה אינו כן, והכורה פושע.

אמנם אין זה פשוט, שהרי גם בשור יש פשיעת בעל השור, וגם באדם שלא בכוונה יש פשיעה דשמירת גופו.

והגרשש"ק מבאר, דכיון דהכריי' הוא חלק מהמזיק דבור, הרי"ז רק יצירת בור כלפי דברים שקורים מעצמם בטבע, דזה מהותו של תקלה, אבל כלפי דברים שקורים ע"י החלטה בכוונה של בעל בחירה, הרי כלפי זה אינה כריי', ואדם שלא בכוונה ובהמה שדוחפת שייכי לטבע וכלולים בכרייה עצמה.

והברכ"ש הוסיף בזה מהשטמ"ק שבר דעת היה מוצא בור אחר, והיינו שזה לא נזק ששייך אך ורק לכריי' זו, וצ"ל דבשור בכוונה אנו דנים שרק מחמת זה שיש בור לפניו לכן הוא דחף, ודו"ק, ואכתי צ"ב.

והוסיפו בזה הגרשש"ק והגר"נ פרצוביץ צ"ל דמושיט אוכל בפיו של בהמה ואכלו הבהמה חייב בעל הבהמה מצד שן [לא שיש פטור של פי פרה כחצר המזיק] – עיין בכל זה בתוס' להלן [כ"ג ד"ה תפשוט פי], וקשה דמאי שנא מהכא, ותירצו שרק בבור ואש אמרו סברא זו ששם תלוי במעשה כרייה מעשה מבעיר.

והנה הברכ"ש הביא שם סברא אחרת מהגרי"ז דכוונת התוס' ל"מעמיד", דהזורק נהיה בעל הבור וכן באש נהיה לבעל האש וחייב מדין מעמיד.

ויש כאן חילוק גדול בהבנה בין ב' הדרכים, שלפי דרכו של הברכ"ש והגרשש"ק המעשה של האדם ביטל את עיקר המזיק של בור ואש ביחס לנזק הזה, ושוב אין לו שותף במעשה, והאדם לבדו עשה את כל המעשה, אבל לדרכו של הגרי"ז הבור הוא עדיין שותף עם האדם, ורק שהאדם ביטל את הבעלים של הבור, שהוא נהיה הבעלים על שני השותפים בהיזק מדין מעמיד, שאף שהוא הזיק ביחד עם הבור, אכן סו"ס הוא אחראי גם לחלק ולשותפות של ההיזק שמתייחס לבור, כיון שהוא בעל הבור לגבי הנזק הזה.

**ז' הערות לדרכו של הגרי"ז דנקט דמדין מעמיד אתינן עלה.**

אולם מצאנו כמה דחיות לדרכו של הגרי"ז דמדין מעמיד אתינן עלה:

**א' הגר"ב** דדחה דלא מצאנו באש ובור דין מעמיד, אולם לא ברור בדבריו מה הסברא לחלק דלא יהיה בזה מעמיד, ועיין בהערה <sup>199</sup> מה שיש לדון בזה.

**ב' עוד הק' הגר"ב** דיהיה פטור על כלים, ולא ידעתי היכן כתוב לא כך [ובתוס' באמת מדויק, דכ' טלית באש ושור בבור, אלא דכ' זה כלפי בעל הבור], עכ"פ כאן מבואר בהדי' דלדרכו של הגרי"ז יש לו שותף במעשה אלא שהוא הבעלים גם על השותף השני.

**ג' למה חייב בד' דברים באדם שדחף לבור, וע"כ שהוא חייב מדין אדם ולא מדין בעל הבור, וראיה זו יש לדחות, ועיין בזה בהערה <sup>200</sup>.**

<sup>199</sup> ואולי הפשט דמעמיד הוא דנעשה לבעל "המזיק" דמה שהוא עשה שהבור יזיק הרי"ז סברא להיות "בעל המזיק" כלפי הק' היזק המסוים, אבל בבור זה לא סגי דבור לא מחייבין ליה רק על זה שהוא בעל הבור [והכריי' היא היכי תימצי לזה], אלא דמחייבין ליה על הכריי' ג"כ, שהרי הבור הוא מזיק עם הכריי' ידיה וכדהארכנו לעיל, ולייחס אליו גם את הכריי' לא מצאנו במעמיד, וע"ד זה באש, ורק זה מצאנו במעמיד שמה שעשה שהוא יזיק עושה אותך לבעל המזיק, ואכתי לא ברור, דמאן ימר דמתחייבים על הכרייה עצמה, הא מתחייבים על המעשה של הבור, והכרייה מצטרפת למזיק, וראיה מפתחה שהכרייה מצטרפת לבור לענין זה שגם לפותח איכא כרייה – עיין בזה לעיל [סימן כ'], וה"ה דנימא שיש למעמיד אתה כרייה של הבור, וצ"ע.

<sup>200</sup> והיינו דגם הגר"ב דנקט דחלק של האדם ודאי שהוא חייב מצד אדם, והנידון הוא מצד החלק הבור דע"ז צ"ל מעמיד, וע"ז נקט הגר"ב דשעל החלק הזה חייב האדם מדין מעמיד, ובחלק הזה דחה הגר"נ פרצוביץ צ"ל דחייב גם ע"ז מדין אדם, דמעמיד

ד] עיקר החילוק בין כוונה ללא כוונה אינו מובן, דגם בלא כוונה יש דין מעמיד, וכמבואר בקצוה"ח [סי' שצ"א ס"ק א'] על התוס' [כ"ג] שיש דין מעמיד בחש"ו ופטורין דלאו בני תשלומין, ומשמע דאי היו בני תשלומין היו חייבים אף שלא בכוונה.

ה] עו"ק דמיניה וביה בקצוה"ח מבואר דאין דין מעמיד להפקיע את הראשון, דהרי איכא בזה דין "דכי ליכא לאישתלומי מהאי לישתלומי מהאי", ולפי הגרי"ז נצטרך לומר דאין דין "כי ליכא לאישתלומי", וכן מצאתי בחזו"א [סי' ב' ס"ק א' - מובא בחדש בדף כ"ג: בד"ה מאן פטור].

ו] יש לעיין דמה נתקשו התוס' מכלב ולמה הוצרכו התוס' לחדש דתלוי בבר דעה, הא אם הנידון לחייב את האדם הוא מצד מעמיד, הא שור אין לו דין מעמיד, דכמו דדרשין איש בור ולא שור בור דרשין נמי איש אש ולא שור אש, ולפי"ז פשוט דאין דין מעמיד לשור, וע"כ דשור חייב מצד עצמו ולא משום שהוא יהיה מעמיד על הגחלת, ופשוט למה חלוק כלב וחררה מרגלי האדם בהדי דקאזלי, דבהמה בהדי דקאזלי וכן כלב בחררה לא יכולים להיות בעל האש מדין מעמיד ואדם יכול להיות בעל האש, וזה תימא גדולה על הגרי"ז.

ז] יש לעיין, הרי הגירסא בגמרא היא "כחו הוא", והכוונה בזה דלכן האדם חייב על הכל, ובשלמא לפי הברכ"ש והגרש"ק, הרי אין כאן שותפות של המעשה של הבור והכל מתייחס אך ורק לאדם ולכן רק הוא חייב, וא"ש הטענה "כחו הוא", אבל לפי הגרי"ז באים לחייב את האדם מדין אדם וגם מצד בעל הבור, הרי האיך אמרינן "כחו הוא" על זה שהוא בעל הבור, וזה תימא גדולה על הגרי"ז.

**דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בביאור סברת הגרי"ז דאיכא סברא לחלק ולחייב את האדם מדין אדם ולפטור בעל הבור מדין מעמיד, ובמה שיש לדון בזה.**

הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ביאר את דברי הגרי"ז באופן אחר, ובזה הוא דחה את הדחיות של הברכ"ש, והעיר שכל טענותיו בנויות על הבנתו בכוונת הגרי"ז דבא לבאר למה האדם חייב, וע"ז כתב דחייב מדין מעמיד, אבל י"ל דאינו כן, דאין זו כוונת הגרי"ז כלל וכלל, דבאמת ב' דינים נאמרו במעמיד, א] המעמיד חייב דהוי ליה כדידיה, ב] בעל הבהמה פטור ע"י זה שיש מעמיד.

ולמד הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דכוונת הגרי"ז לדון השני והיינו רק לסברא לפטור לבעל הבור וזה ע"י דין מעמיד, דבלאו הכי חייב הזורק מדין אדם המזיק שזורקו לבור וכיון שחייב מדין אדם, פשיטא שחייב על כלים, ודלא כהברכ"ש.

וממילא א"ש הטענה שניה של הברכ"ש, דאם נימא דמעמיד הוא רק לפטור, בזה כבר ליתא לטענת הגר"ד - דלא מצאנו מעמיד בבור - דלעיל ביארנו [בהערה] דלא נעשה לבעל "הכריי" במעמיד, דבמעמיד רק נהיה בעל "המזיק", אכן סו"ס אכתי סגי לפטור בעל הבור, דכבר אינו בעל הבור.

אולם לא זכיתי להבין את עיקר דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה, הרי זה ברור שהאדם שעושה פעולה בב' ידיו דלא אמרינן דב' ידיו שותפים במעשה והוא חייב על שניהם, אלא אומרים שהוא בעצמו עשה את הכל, אבל באדם ובור אמרינן שיש כאן שותפות בינו לבור שלו שממון המזיק הוא ממון המזיק ולא אדם המזיק, ואף אי אהני לן דין 'מעמיד' להשוותו לבעל הבור הא סו"ס הבור הוא השותף, רק שיש דין של כל שחבתי בשמירתו דמייחס את החיוב תשלומין מההיזק של הבור אליו כיון שהוא המעמיד, אבל סו"ס יש לו שותף.

וא"כ מה אהני לן מה שהוא שהוא גם אדם המזיק מלבד הדין מעמיד, דסו"ס זה לא שולל את החלק של הבור מההיזק, ומה יהני בזה חידוש של 'מעמיד לענין פטור' לייחס אליו את כל הנזק בתורת אדם, הא סו"ס האדם לא עשה את הכל אלא שהוא עשה בשותפות עם הבור, וצ"ע.

אולם יש לעיין, הרי למה בכל מעמיד לא נפטור את הבעלים מצד מעמיד ונחייב את המעמיד עצמו מצד אדם, ומ"ש הכא דאמרינן כן, וזה לק"מ, דבכל מעמיד השור עדיין יכול להחליט לא לאכול הילכך אינו אדם ממש, משא"כ הכא בבור ואש, ולכן פשיטא שזה אדם ממש, ועיין קובש"ע על תוס' להלן [נ"ו] שכתב שכל מעמיד אינו אדם מטעם הנ"ל.

**עוד מהלכים בתוס'.**

ויש דרך אחרת בתוס' שם בגר"ד, דאדם בכוונה הוא רוח שא"מ ופטור בעל הבור מצד אונס, וכ"כ החזו"א, וצ"ל דהסוגי' [נ"ג] דמירי באדם שלא בכוונה דזה חשיב מצוי ואינו אונס, והק' ע"ז הגר"ב ד' דנימא תחילתו בפשיעה וסופו באונס דפשיעה שיפלו אנשים, ונראה דזה תלוי בפלוגתת הראשונים אי אמרינן תחילתו בפשיעה מאב לאב, אכן הגר"ב ד' הוסיף שיש עוד פשיעה לגבי שוורים [וכן בדחף לבור, בתדע של תוס', ליכא אב לאב].

רק פטור, וא"כ י"ל דד' דברים הם רק על חלקו של אדם ואינו ראי' נגד הגר"ב ד - וע' יש"ש [שם נ"ג:] דד' דברים רק על חלקו.

אכן עיקר הך מהלך לא נ' בתוס' דא"כ כל מה שאמרו "תדע", כוונתם רק להוכיח שזה נחשב כאינו מצוי, ועיין בגרש"ש"ק [סי' ד'] מה שהק' עוד על מהלך זה, ועיין שטמ"ק בשם תוס' שאנץ [נ"ג:] שהביא תי' התוס' שם [נ"ג:] והוא כמו תוס' כאן, ועוד תי' דחשיב אונס, ומבואר:

א] דאין כאן תחילתו בפשיעה, ודלא כטענת הברכ"ש, ב] מבואר מדבריו דהבין בתוס' דאינו מצד אונס דזהו תי' בפנ"ע.

ועיין עוד בפנ"י, ועיין עוד בשטמ"ק בשי' ה"ר ר' ישעי' להלן [נ"ג:] דמשמע כהפנ"י שכ' "הלא כל היזק הדחיפה באה מן האדם שהוא מתכוין והוא בן דעת" - והדגש הוא לחייב את האדם שזה יותר פעולה שלו, ולא דיני מעמיד ולא סברת הגרב"ד, ומשמע יותר כהפנ"י.

**מהלך נוסף.**

איברא דיעויין להלן [פרק הבא] שביארנו את התוס' באופן אחר, עפ"י סברא אחרת דגרזן ביד החוצב, ויישבנו בזה את קושי' רעק"א עיי"ש.

### פרק ב'

**מהלך נוסף ב'תדע' של התוס',**

**וישוב לקושי' רעק"א בתוס',**

**ובקושי' הקצוה"ח בתוס'.**

**בקושי' רעק"א על דרגת כוונה ולא בכוונה בתוס'.**

אולם יש דרך יותר פשוטה בכל התוס' ובשטמ"ק בשם ר' ישעי', ונקדים בזה בקושי' רעק"א: דהנה, מה שצ"ע בכל התוס', כבר העיר בזה רעק"א [דו"ח כת"י] בקצרה, והוא שיש להקדים דמה דהרגא של כוונה ולא כוונה בנידון זה, שמצד אחד יש לומר שכוונה היינו כוונה ממש ושוגג היינו שלא בכוונה, ומאידך יש לומר שאונס היינו בלי כוונה ושוגג היינו כוונה.

והעיר רעק"א שיש בזה סתירה, דהנה הך "שלא בכוונה" שמבואר בתוס' מיירי באדם ושור שדחפו לבור ועל זה אמרו כולם חייבים, וע"כ משום שהאדם הוא שלא בכוונה, והרי התם מוכח שאינו אונס דא"כ היה פטור בד' דברים, ומוכרח א"כ שהוא שוגג וחייב כיון שפשע, אף שהיה שלא בכוונה, וע"ז אמרינן דמתחלקין כהדדי בנזק, ולפי"ז מה שכתוב "כוונה" שהוא חייב הכל, על כרחך היינו בכוונה ממש ולא פשיעה בעלמא.

ומאידך מוכרח איפכא מתחילת התוס', דאף דהתוס' חולק על רש"י דכדי לעשות בחוזק כבר אינו אונס מצד אין דרכן להתבונן בדרכים, אכן סו"ס פשיטא דלא נעשה בזה למתכוין, וחשיב כפושע, וזו כוונת התוס' "מתכוין", וא"כ שוב אין חילוק בין הכא לסוגי' דדחפו לבור להלן [נ"ג:], עו"ק דא"כ מהו ה"תדע" בתוס' של התם הרי בכוונה ממש, [וע' מה שכ' החזו"א - וסוף דבר דדבריו צ"ע דמהו כל ה"תדע", דאטו רוח שא"מ באו לחדש].

והנה כדברי רעק"א מפורש כאן ברא"ש שכתב "שפושע הוא" ולא כתב שהוא "מתכוין" - ושוב ק' קושי' רעק"א.

**הקדמה למהלך נוסף בתוס' עפ"י סברא ד'גרזן ביד החוצב' - ב' דרכים בביאור החילוק בין זורק אדם על תינוק שזה מעשה הזורק [גר"ח] למפילו רוח שזה מזיק של הנזק [רמב"ן].**

ובישוב הקושי' נראה שצריכים לבאר את עיקר המהלך של התוס' במה שכתב "תדע" [להוכיח שזה חיוב של האדם ולא של בעל הבור] באופן יותר פשוט ממה שנתבאר לעיל:

ונקדים בדברי הגר"ח בהל' יסוה"ת שחידש, שכשזורק מישהו על תינוק להורגו, הרי"ז מעשה ידיה ולא של הנזק, והק' החזו"א מ"ש מרוח שמפיל אדם שהאדם נחשב כמזיק, ובישוב קושי' זו י"ל בג' אופנים.

א] התם במזיק חייב מצד שמירת גופן, ולא מצד מעשיו וא"כ אף דחשיב מעשיו של הרוח, סו"ס יש חיוב מצד שמירת גופן, אכן ברציחה שרק חייב מצד מעשיו, הרי"ז מעשה של האדם הזורק ושל הרוח.

ב] ידידי הגר"ד פריימן שליט"א חילק דהרמב"ן מיירי "בהפילו" מן הגג, ולא "בזרקו" כהגר"ח, ולפי הגר"ח כל כחו של הזורק נמצא בו, ומחמת כובד של הנזק אינו הורג כלל, משא"כ ברמב"ן, התם הרוח רק מפילו מהגג והוא מזיק מכובד עצמו, ושו"מ סברא זו באהא"ז הל' יסודי התורה שם.

**מהלך שלישי לחלק בהלכות מעשים בכל הנ"ל בין אדם לבהמה לדומם כל שנים שהאחד עושה על ידי כח אחר.**

אולם נראה לבאר בזה בדרך אחרת:

דהנה, יש ב' דרכים להתייחס למעשה שנעשה ע"י כח אחר, או שאומרים שהכח אחר נהפך לגרזן ביד החוצב, או שאומרים שהאדם מפעיל את הכח אחר ולכן זה לא מתייחס לאדם, וזה הרי פשוט שהאדם שעושה מעשה ביד שלו לא אמרינן שהוא מפעיל את היד שלו, וכמו כן בגרזן לא אמרינן שהוא מפעיל את

הגרזן אלא אמרינן שזה ידא אריכתא שלו, אכן יש מצבים שההתייחסות היא שהוא מפעיל את הכח אחר והעשייה מתייחסת לכח אחר.

ויש לומר שרוח נושבת והגיע האדם לתוך הרוח שממילא נושבת בלי שייכות והתייחסות אליו, אז דנים שהרוח הפעילה את האדם, ולא שהרוח עשתה מעשה ע"י האדם והאדם הוא הגרזן שלו, וזה מתרי טעמי, א] הלכות מעשים מתייחסים יותר לאדם ממה שהם מתייחסים לדומם [רוח וכדומה], ב] הכא הרוח ממילא קיימת בלי שייכות לאדם, ומחמת הנך תרי טעמים מחלק הגר"ח בין רוח דממילא לאדם שזורק בהדי' את חבירו על התינוק.

אחרי הקדמה זו נוכל להרחיב את הדברים לכמה דרגות:

בכל ההתייחסות בין ב' כחות שעושים מעשה, והאחד עשה ע"י כחו של השני, יש בזה ב' דיונים, א] כמה 'תורת מעשה' יש לזה שעושה את המעשה, ב] באיזה צורה מתייחס הכח של השני למעשה, והיינו כך: זה הרי פשוט שהאדם בכוונה יש לו יותר תורת מעשה מהאדם שלא בכוונה, [וזה הגדר של הפטור אינו מתכוין בכל התורה שזה לא המעשה שלו, וזה גם הפטור של מתעסק], והיינו שלאדם בכוונה איכא תורת מעשה אלימתא יותר מאדם שלא בכוונה, ובר דעת יש לו יותר תורת מעשה מלאו בר דעת, ובהמה יש לו יותר תורת מעשה מדומם<sup>201</sup>.

ולכן האדם שעושה מעשה ע"י בור, התם יש יותר סברא לדון את הבור כגרזן בידו יותר ממה שרוח יפיל אדם לבור, שאז יתכן שאומרים שזה כבר מעשה של הבור.

זה דיון אחד מצד העושה, אכן יש גם דיון שני מצד הכח אחר, והיינו שיש לדון באיזה צורה מתייחסת הכח אחר למעשה שעושים על ידו, והיינו שיש נפ"מ בין אש שזורקים לתוכו לאסו"מ ברשה"ר ברגלי האדם ובהמה.

והוא, שאש שכבר קיימת לפנינו ועושה את פעולתה, והיא מופעלת ועומדת לשרוף, ורק צריכה היכי תימצא שיפילו לתוכה ניזק, שאז יש לומר שמי שמפיל לתוכה הגיע למצב שהוא מופעל ועומד, והוא הפעיל את הכח הזה ביחס לניזק שהוא הפיל לתוכו, וכן בזורק לתוך בור, והכא יש יותר חידוש להתייחס לבור כגרזן בידו, שגרזן בלי מעשה ידיה אינו כלום, ולכן הכא יותר נכון לדון אותו כאחד שמפעיל את המזיק של הבור, והבור שותף למעשיו.

אבל יש עוד גוונא של אש, והוא האבן שמונח ברשה"ר, ובלי רגלי האדם אינו כלום, ורגלי האדם הוא הכח אחר שעל ידו יש אש, והכא אף אי אחרי שהוא מפעיל אותו הרי יש לפנינו כח של אש, אבל יותר קל לדון את האש כגרזן בידו, כיון שהוא לא במצב שבו הוא פועל את פעולתו הרגילה, וכל ההפעלה הוא על ידי הרגלי האדם.

ואף אי נימא שתמיד מתייחסים לממון המזיק כשותף עם הבהמה, גם בזורק לאש וגם בבור המתגלגל בהדי' דקאזלי, אבל בגרזן ממש ביד הבהמה שאני, שאין שום התייחסות של מעשה ועשייה לגרזן, ולא דמי לאסו"מ שמתייחס למי שהניחו כאן בתורת המזיק של אש - הרי לנו כמה דרגות של "התייחסות" בעושה ע"י כח אחר.

**ביאור דברי התוס' עפ"י הנ"ל, וישוב לקושי' רעק"א.**

ונראה שסביב זה הולכים החילוקי דינים של התוס', שתוס' העמידו כלל, שאדם או בהמה שמפעילים ממון המזיק, יש אופנים שונים אותם כשותפים במעשה וזה באופן שהאדם והבהמה מפעילים את הממון המזיק, ואז אומרים ששניהם כהדי עושים את הנזק, ויש אופנים שהממון המזיק נהפך להיות הגרזן של האדם והבהמה וזה שולל את העשייה מהממון המזיק, ויש נפ"מ בזה בין אדם לבהמה ויש עוד נפ"מ בין אדם בכוונה ללא כוונה.

את עיקר החילוק הזה הוכיחו מאדם שמפיל לתוך בור ואש דהתם צריכים כוונה ממש לשלול את המעשה מהבור ולדון שהאדם עושה את כל הנזק והבור הוא גרזן וידא אריכתא שלו, והכא אין כאן שותפות, ובלי כוונה ממש הרי הם שותפים, אבל באש בבור המתגלגל בהדי' דקאזלי הכא לא צריכים כוונה ממש לשלול את הפעולה של האש, ויותר קל לדון אותו כגרזן גם בלי כוונה האדם.

ומעתה, כמו שמחלקים במפיל לתוך בור בין האדם לבהמה, כמו כן בבור המתגלגל נחלק ביניהם, אף שפשוט שרמת הכוונה הנצרכת באדם לשלול את המעשה מהאש בבור המתגלגל פחותה מרמת הכוונה שנצרכת לשלול מהאש כשזורק לתוך אש, דהתם סגי בפשיעה והכא בעי כוונה ממש, ודו"ק.

ושוב לא קשה האין בזורק לתוך בור בעי כוונה ממש ובסוגיין סגי בפשיעה, אף דמדמי להו התוס' אהדי, שהדמיון של התוס' הוא אך ורק בהלכות מעשים מצד עושה המעשה, שמצאנו חילוק בין כוונה ובין אדם

<sup>201</sup> ועיין להלן כיצד הרגל [סימן י"ז] לגבי כחו שיש הבדל בין האדם לבהמה שהאדם עושה על ידי כחו והבהמה עושה שכחו תעשה, ונפ"מ בכח כחו, ועיין עוד בזה להלן שם בנהנה [סימן ל'] לגבי נהנה במעשה בהמתו אבל שאני גופו דתמיד חשיב כנהנה בלי מעשים וכמבואר בתוס' [ק"א].

לבהמה, וזה נכון גם בסוגיין דמחלקים בין האדם לבהמה שיש מצבים באדם שהוא הופך את המזיק לגרזן אף שבבהמה אינו כן.

ונוסיף, שזה פשוט שאף שרגלי בהמה בבור המתגלגל מיקרי שותף עם האש ולא כגרזן ביד הבהמה כדאמרין באדם, אבל בגרזן ממש ביד הבהמה פשיטא דמיקרי ידא אריכתא של הבהמה, דגרזן אינו ממון המזיק ואסו"מ ברגלי האדם ובהמה מיקרי מזיק של אש, ושייך אליה התייחסות של מעשה היזק גם כשהוא מופעל על ידי בהמה.

**סיכום הג' דרכים בתוס'.**

ומעתה לסיכום:

יש ג' דרכים לבטל את השותפות של הבור ואש עם האדם, א' או לבטל את המזיק של האש ובור בביטול הכרייה ומבעיר ואז האדם הוא המזיק היחיד בנזק - [ברכ"ש והגרשש"ק], ב' או לבטל את הדין בעל הבור ובעל האש מדין מעמיד ולחייבו מצד ב' הצדדים בשותפות ואז יש ב' מזיקים והוא אחראי על שניהם, ג' או שלא מתייחסים להלכות מזיק אלא להלכות מעשים, והיינו שמבטלים את ה'הלכות מעשים' ועשייה בב' שותפים שאחד עושה על ידי השני, בגדרי ידא אריכתא.

**בדברי הקצה"ח באדם בכוונה בהדי' בהמה שמפילים לתוך בור.**

ע' בקצה"ח [סימן ת"י ס"ק ב'] שהסתפק באדם בכוונה ושור שדחפו שור לבור, מה יהיה הדין, הרי האדם אין לו את הבור לשותף דהוא בכוונה אבל יש לו את השור לשותף, ומאידך השור יש לו גם את האדם וגם את הבור לשותף, ואם תפטור בעל הבור הרי בעל השור יטעון שהוא שותף שלו ואי תחייבנו, בעל הבור יטעון שאדם פוטרו.

והכריע הקצה"ח בזה דחציו לאדם, וחציו השני מתחלק בין שור ובור, דהאדם יש לו רק שותף א' ואזלינן בזה חצי חצי, ובחצי דשור מתחלק עם הבור.

והק', דא"כ הו"ל לתוס' למימר דמיירי באדם בכוונה ובעל הבור חייב בחלקו בשותפות דבעל השור, ואינו סתירה ל"תדע", כן הק' הקצה"ח, ויש לדחות עיין בהערה <sup>202</sup>.

ובישוב קושי' הקצה"ח נ', דצריכים לדון לכל הדרכים דלעיל.

א' לדרך הגרי"ז, הרי בעל הבור פטור, דמדין מעמיד חשיב האדם בעל הבור לפוטרו, ואין הכוונה דכלפי האדם אין כאן שותף דבור, ואדרבה, יש כאן בור רק שהוא עצמו בעל הבור, דצריך לעמוד במקום בעל הבור ויש כאן ג' מזיקים שא' עומד במקום השני, ונמצא דב' שליש לאדם ושליש לשור, אולם יש לדחות, דגם בדין מעמיד עצמו איכא שותפות, דרק כלפי שותפות דאדם ובור מיקרי מעמיד, לא כן בחלק שהכריח השור לבור להזיק, ושוב י"ל דהדין יהיה כהקצה"ח.

ב' לדרך הגרי"ד, הואיל והיזק דשור לבד לא סגי בלי אדם, וכלפי דחיפת אדם אין כאן כריית בור כלל, שוב פטור בעל הבור וחייבים אדם ושור, כל א' חצי, ואין טענה לבעל השור דיש לו שותף דבור, דבכה"ג אין שותף דבור כלל דאינו מזיק כלפי נזק כזה, שו"מ כן בגרשש"ק כאן, [ולעיל הבאנו עוד מהלך דאדם שלא בכוונה אינו מצוי, וגם לדרך זו הדין כנ"ל, ודו"ק].

ג' אם הבור נהפך לכלי של האדם א"כ אין לבור שום עשייה כלל, ואינו אלא כקרדום בעלמא, ותו לא, וע"ד הגר"ח בזורק מהגג, והדין כנ"ל דאין לשור שותף, אכן זה אינו שהרי סו"ס כל הדין גרזן ביד החוצב הוא רק עד כמה שהאדם עושה על ידי הבור, אבל בחלק של השור ששם האדם לא עושה על ידי הבור, בזה הבור הוא שותף לשור.

אולם עיין בגרשש"ק שהחשבון הנכון הוא שהאדם הוא חצי, והשור הוא שליש כיון שיש לו ב' שותפים ונשאר שליש, אולם הבור יש לו ב' שותפים, ושותף אחד [האדם] שולל ממנו את התורת מזיק [לדרכו של הגרשש"ק וברכ"ש] ואת התורת מעשה ועשייה [לדרכינו שזה גרזן], ונמצא שכלפי חצי מהעשייה שלו אינו מזיק ואינו עושה, ולכן הוא רק ישלם שישית, חצי [אדם] שליש [שור] ושישית בור.

[ובדעת הקצה"ח נ' דלמד כהפנ"י [הובא לעיל] דשותפות של עיקר וטפל מחייבים לעיקר ופוטרים לטפל, ובור לא משתתף לאדם הילכך רואים את האדם בעצמו ובור ממילא פטור, וכלפי השור יש שותף, וא"כ כלפיו הבור עדיין חייב, וזהו דינו של הקצה"ח].

**הערות ב'הלכה למעשה" בבור המתגלגל.**

בעל חנות שנתן מלח במקום סוכר [בזמנים שלא היו בשקיות] בערב שבת לבעל שמחה להכניס לקוגל והוא הכניסו לקוגל וקילקלו, ויש כאן כמה דיונים, ועיין בזה במנחת שלמה בסוגיין שהביאו מכתב מהגרש"ז זצ"ל, ולהלן הנקודות שיש לדון בזה.

א' אין כאן גרמי מצד בעל החנות שאינו ברי היזיקא [שיש מקום לטעום].

<sup>202</sup> ודחה תלמיד א' דשם בתוס' [נ"ג:] הק' דבאדם ושור הרי"ז חצי כופר, ותי' דמיירי שכאן"א דחף בפנ"ע ולא בדחיפה א', ומעתה י"ל דכן למדו התוס' כל הך גוונא, והכא אדם ושור, היינו זה בלא זה, וממילא ליתא לקושי' הקצה"ח.

ב] עצם המזיק יתכן שהוא בור של בעל החנות שאינו הולך ומזיק, ואולי כגחלת בתוך בור שדנו האחרונים [אהא"ז וקה"י] מכח הירושלמי שזה בור, ובור פטור בכלים וקוגל הוא כלים.

ג] אלא שיש לומר שזה אש ע"י כח אחר, וזה האדם שממילא יכניסו לקוגל, ובור המתגלגל בהדי דקאזלי מבואר בתוס' שהוא אש, וחייב על כלים.

ד] אף לרש"י שזה לא אש כמו דליל, אכן זה משום שזה כח של התרנגול והאדם המתגלגל אבל כאן זה כח של המלח עצמו ורש"י יודה שזה אש של בעל החנות.

ה] אולם יש לדון שזה כמו ה'תדע' של התוס' והיינו שהאדם שמכניסו לקוגל מיקרי אדם שמזיק לעצמו, וזה מעשיו ולא מעשה האש, וכלשון הגמרא "כחו הוא".

עוד מקרה הביא שם באשפה ציבורית שמישהו הניח שקית זבל עליו ולא הכניסו, ועובדי הנקיון מעלים אותו למעלה בלי להסתכל וזה נופל לרחוב ונשברו בקבוקים וממילא נהיה בור, ויש לדון האם זה בור של מי שהניחו למעלה, ומדין בור המתגלגל, אלא שלמעלה על הפח לא היה עדיין בור וזה דומה לאסו"מ בראש הגג, ויש לדון האם אדם שהוא בגדר 'רוח מצויה' ומפילו מן הגג, האם גם הכא איכא צד השוה, כמו שבבור המתגלגל הדין כן.

## סימן ל"ח פותקין ביבותיהן.

**פרק א' בפלוגתת הסמ"ע ולבוש אי חייבים לשמור, ויש לדון בדין 'שמירתן עליך' בשור המזיק.** # בגדר הדין רשות ב"ד בפותקין ביבותיהן לסמ"ע ולע"ש, ובגדר האיסור של כריית בור מה"ת [נו"ב]. # בגדר הדין "שמירתן עליך" לפי שיטת הסמ"ע שפטור לשמור. # מפורש בגמרא ד'שור יוכיח', ומפורש א"כ לפי הסמ"ע שלא צריכים לשמור שור, וקשה מהמשנה "כל שחבתי בשמירתו". # דן אי נחלקו הלבוש וסמ"ע גם בדין שמירת נזיקין של שור, ודן אי נחלקו באיסור כרייה של כל בור. # חידוש בעיקר פלוגתת הסמ"ע ולבוש דלא שייך לפותקין ביבותיהן. #

**פרק ב' דרך א' בביאור שיטת רש"י עפ"י פלוגתת הסמ"ע והלבוש, ודן באיסור כריית בור האם הוא מדרבנן או מה"ת, ובדין אשלד"ע בכריית בור.** # הקדמה. # שיטת רש"י באיסור כריית בור, אי מה"ת או מדרבנן. # הוכחה שיש חילוק בין הדין תורה שרק אסור בלי שמירה לדין דרבנן שאסור גם במצב שמור, ורש"י יצטרך לסבור כהסמ"ע בדין פותקין. # סתירת רש"י אי ס"ל כהלבוש או כהסמ"ע. # בדברי הברכ"ש באשלד"ע בכריית בור, ודן עפ"י התוס' בב"מ [י]. #

**פרק ג' מהלך נוסף בסוגי, שכל הסוגי עומדת סביב הנידון של 'שם מזיק', ובלי שייכות לפלוגתת הסמ"ע ולבוש, וביאור חדש בשיטת רש"י באיסור כריית בור.** # סיכום החידושים ברש"י וכן בפלוגתת הסמ"ע והלבוש לפי המהלך הראשון בסוגי. # מבאר שהסוד הראשון בכל מזיק הוא שיחול עליו 'שם מזיק', והביאור, שתשמשינן ומזיקין תרתי גינהו, או שמחזיקים את השור והבור 'כנגד הניזק' בתורת מזיק, או שהמזיק מחזיק את השור 'אצלו לתשמישו', וסביב זה קאי כל הסברות של ברשות ולא ברשות בסוגי – והיינו דבאיזה אופן חיילא 'שם מזיק' על הבור. # נקודה נפלאה שסיבה צדדית שלא מפרשת מזיק יכולה לשנות את גדרי מזיק, גם לחיוב וגם לפטור. # עפ"י הנ"ל מתבאר שהמציאות של הקילקול רשה"ר בבור הוא מדאורייתא, והיינו שה'שם מזיק' חיילא מחמת ההחזקה בתורת קילקול ואין זו החזקה בתורת תשמישין, אבל האיסור עצמו לקלקל הוא רק מדרבנן. # הבהרה: גם אחרי תקנת יהושע אין הפותקין ביבותיהן שייכים לעצם צורת רשה"ר כעין 'קרקע עולם' מאחורי הבור. #

**פרק ד' בדברי רעק"א בביאור דברי התוס' מה לבור, ובדין מפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס פטור.** # בדברי רעק"א בביאור דברי התוס'. # בדברי התוס' שאנץ ננחל"ד דלמה ה'ברשות' לא חשיב כהפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס.

### פרק א'

#### בפלוגתת הסמ"ע ולבוש אי חייבים לשמור, ויש לדון בדין 'שמירתן עליך' בשור המזיק.

**בגדר הדין רשות ב"ד בפותקין ביבותיהן לסמ"ע ולע"ש, ובגדר האיסור של כריית בור מה"ת [נו"ב].** בסוגי' מבואר שכל בור הוא שלא ברשות ובור של פותקין ביבותיהן הוא ברשות, ונקדים בזה בדברי הסמ"ע [סימן תי"ד ס"ק ו'] שדן מה הדין 'ברשות' במזיק דפותקין ביבותיהן. וזה לשונו:

"ואעפ"כ אם הזיק חייב, שיהושע לא התנה שיהיה פטור מתשלומי היזקו, ואעפ"כ צריכין לתנאי דיהושע דאל"כ היו מוחזין, דלא ניחא ליה לאדם שיהא ניזק בשלו ואח"כ ישתלם הזיקו וגם יצטרך לירד עמו בדינא ודיינא, ולא כעיר שושן שכתב שיהושע לא התנה אלא ע"מ שיהא כל אחד משמר את זבלו ע"ש, וזה ודאי אינו, אלא אף אם אינו משמרו כו', רק שיהא צריך לשלם היזקו", עכ"ל.

ומבואר דנחלקו הסמ"ע ועיר שושן בעצם ההיתר, האם התירו כרייה בלי שמירה או דוקא בהדי שמירה, ולסמ"ע א"צ שמירה ולע"ש צריך שמירה.

והנה כפשוטו כל פלוגתתם היא רק הכא במה שהתיר יהושע, דנחלקו מה ה'ברשות' של פותקין, וכן היה משמע מלשון הסמ"ע, אכן יש מקום ללמוד ע"ד הסמ"ע ולחדש עוד, ונקדים, דבאמת יש ב' צדדים ב'שלא ברשות' של כל בור, א] עצם הכרייה היא שלא ברשות שזה האיסור של התורה, ב] האיסור תורה של כריית בור היינו דווקא בכרייה בלי שמירה, אבל כריית בור שמור אין בו איסור תורה.

והנה זה ודאי שהלבוש למד שה'שלא ברשות' היינו עצם הכרייה גם אי יהיה שמור, שהרי ה'ברשות' של פותקין היינו באופן שהוא שמור, וע"כ שהברשות עצמה קאי על עצם הכרייה [שהרי לא התירו את השמירה], ובזה איכא 'שלא ברשות' בכל בור.

אכן אי נלמד ע"ד הסמ"ע בפותקין שהתירו את שמירה, אז נוכל לחלוק על הלבוש בעיקר האיסור כרייה בכל בור, והיינו שיש מקום לחלוק בזה ולומר שכל ה'שלא ברשות' של בור רגיל, שכל זה הוא רק ע"י כרייה בלי שמירה, אבל כריית בור שמור אין בה איסור תורה.

והיינו דאי ננקוט כן יהיה לנו הכרח שההיתר בפותקין ביבותיהן הוא גם בלי שמירה, והיינו כדינו של הסמ"ע, והע"ש ע"כ חולק בזה, וכנתבאר, שהוא למד שהאיסור כרייה הוא גם כשיש שמירה, דמזיק של בור שצריכים לשומרו אין מקומו ברשה"ר כלל, ולכן י"ל דההיתר היה דווקא בעצם הכרייה, אבל אכתי צריך לשמור.

והנה, בעיקר הגדר באיסור דאורייתא שיהיה בור ברשה"ר, עיין בנו"ב אעה"ז [סי' ע"ח בסוף] שפשוט לו שיש איסור דאורייתא בעצם כריית בור והוא מגדירו כך, וז"ל "דאסור מה"ת לכרות בור ואין זה ענין לקילקול רשה"ר דעלמא רק דומה למזיק חבירו בידים שהתורה חייבתה על זה", ונראה דכאן מרומז שהכרייה הוא חלק מהמזיק, ודו"ק, וכדיארנו בארוכה לעיל [סימן כ' פרק ב'], וע"ע בזה לעיל [סימן ל"ו פרק ג'] בסוגי' דבור המתגלגל מהרא"ה ותוס' רי"ד.

עכ"פ זה היה נראה פשוט שסברת הנו"ב היא סברא לב' הדרכים, גם אי איכא איסור בגוף הכרייה וגם אם האיסור הוא רק להשאירו בלי שמירה, ודו"ק.

**בגדר הדין "שמירתן עליך" לפי שיטת הסמ"ע שפטור לשמור.**

והנה יש לעיין, דלפי הסמ"ע דא"צ לשומרו, איך אמרו בגמ' בצד השוה ד"שמירתן עליך". ונקדים, הרי כבר נתבאר לעיל שבמשנה כבר אמרו דין שמירתן עליך וזה ידענו לפני שכתוב פרשת מזיק בתורה, וקשה, דדין שמירה הוא פסוק מפורש מדין "ולא ישמרנו" ונחלקו תנאים כמה צריך לשמור, וביארנו לעיל [סימן ה'] מהגרא"ל מאלין [סי' נ'] והוספנו בזה ביאור, דיש שמירה מסברא שזה אינו דין ממוני ואין ע"ז דין תביעה בע"ד בבי"ד, רק מסברא דואהבת לריעך וכדו', ובגזה"כ נתחדש עוד דין שמירה וזה דין ממוני שעל זה יש כבר תביעה לשמור.

וביארנו עוד, שהדין הראשון מסברא הוא סברא בגוף המזיק, והיינו שמזיק שמסברא צריך שמירה הוא מזיק יותר חמור ממזיק שלא צריך שמירה, ורק מזיק שצריכים לשמור חיילא ביה שם מזיק, ולכן דין שמירתן עליך מובא במשנה א' - בריש פירקין - דקעסיק בחומרא של המזיק עצמו, אבל יש עוד דין שמירה מה"ת מקרא ד"ולא ישמרנו", וזהו משנה ב' [ט':] דכל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקו, ודין זה הוא דין בחו"מ ויש ע"ז תביעה, ולכן זהו מה שמחייבו ב"א - שמירתו<sup>203</sup>.

ותירא מזה, הרי כבר הבאנו לעיל [סימן ה'] את דברי הגר"א ששמירתן עליך היא 'הגדרה' ולא 'חובה' והיינו שזה הגדרה של שייכות למזיק ולא חיוב בפועל דרמי אקרקפתא דבעל המזיק, והגר"א למד שכוונת הרמב"ם שכל מזיק שהוא "ברשותו של אדם" היינו שמירתן עליך, 'הגדרה' ולא 'חובה', וכן הבאנו מהתוס' להלן [נ"ו] ש"בידו לשמור" הוא המחייב, וע"ז זה ביארנו לעיל [סימן ל'] בשיטת הרמב"ן ש"שמירת גופו עליו" ע"כ אינו חובה ממש שהרי אף בסערה של אליהו חייב על נזיקין שלו וגם בזה קאי הדין שמירתן עליך, והיינו שהוא 'אצל' עצמו ובאחריות על עצמו לגבי כל הנזיקין, אף דבפועל אינו חייב – ושוב מוכרח שזה הגדרה ולא חובה.

ומעתה נראה כך, דבפותקין ביבותיהן אף אי התירו גם את השמירה שחייב מסברא, וגם התירו את הדין שמירה מגזה"כ וחו"מ, ואין על חבריו תביעה שישמרנו, שהרי התירוהו בפועל לא לשמור, וע"כ שהתירו את הכל, אכן סו"ס הסברא שתמיד מחייבו לשמור שמממונו לא יצא נזק לחבירו – הך סברא אכתי קיימת גם בפותקין ביבותיהן, אלא שיש טעמא אחרינא להתירו בפועל לעבור על האיסור הזה מתקנת יהושע, וכיון שהסברא אכתי מחייבת אותו לשמור [ורק דבפועל הוא לא חייב], ממילא אכתי שמו מזיק, שההגדרה של מזיק לא תלויה בשמירה בפועל אלא בסוג מזיק שאמורים לשמור אותו, וזה כל הצד השוה דושמירתן עליך, ודומה לדברי הרמב"ן שגם אי בפועל אין לו דין לשמור מסערה של אליהו אבל שמירת גופו מגדיר את גופו כמזיק, וא"ש.

**מפורש בגמרא ד'שור יוכיח', ומפורש א"כ לפי הסמ"ע שלא צריכים לשמור שור, וקשה מהמשנה "כל שחבתי בשמירתו".**

והנה בסוגיא מבואר "דשור יוכיח", ולפי הע"ש סגי להוכיח משור שמותר להביאו לרשה"ר כשיש לו שמירה, שהרי זו רמת ה'ברשות' של פותקין, אבל לפי הסמ"ע שרמת ה'ברשות' בפותקין היא שמותר בלי שמירה, א"כ צריכים 'יוכיח' שיוכל להביאו אפי' בלי שמירה, ומכאן יהיה מקור דלפי הסמ"ע יכול להביא את שורו לרשה"ר – לגבי מזיק דקורן – גם בלי שמירה.

ותמוה שיטת הסמ"ע, דבהדי' אמרינן "דכל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקו", הרי דמה שלא שומרו הוא ההכשר נזיקין והוא המחייבו, וע"כ שבשור יש דין לשומרו, וזהו קרא ד"ולא ישמרנו", וא"י להביאו בלי שמירה, ואיך ילפינן לבור משור שחייב גם בלי לשומרו.

והנראה בזה, ד"ל דאף מצד הדין דחו"מ מקרא ד"ולא ישמרנו", שזה מחייב שמירה, והניזק הוא בע"ד על הך דין שמירה, אכתי י"ל שראובן לא יכול לתבוע משמעון לשמור בפועל, וכן שמעתי מידידי הגר"ד פריימן שליט"א בשם הגר"ח שמואלביץ זצ"ל, ובחידושי הגר"נ ט [סי' קט"ו] נמי נקט דא"צ ממש לשמור בפועל, וברור שזו שיטת הסמ"ע, אולם סו"ס קשה, שהרי בהדי' אמרינן "דכל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקו", הרי דזהו המחייב.

ובאמת דלעיל [סימן ה'] הבאנו דנחלקו בזה, דעיין היטב בחידושי הגרא"ל מאלין [סי' נ'] דנראה דשפיר תובעו על עצם השמירה בפועל, והבאנו שבמשנת ר"א [סימן ב' ס"ק ט"ו] נקט שעכ"פ במועד יש חיוב בפועל לשמור ודווקא בתם אין חיוב בפועל [אף שהדין שמירה בתם הוא בדרגא יותר חמורה], ובזה ביאר את הרשב"א שספק תם ספק מועד הוא ספק איסור, וכן דייקנו בדברי הר"ח להלן [ט"ו] לחלק כנ"ל בין

<sup>203</sup> והיה מקום לומר שהדין שמירתן עליך מצד הסברא לא התירו גם לפי הסמ"ע, ורק אמרו שא"א לתובעו לשמור אבל הוא מצד עצמו צריך לשמור, ולכן כתוב כאן שמירתן עליך, אולם זה דוחק, שהמשמעות הפשוטה בסמ"ע היא שהוא באמת לא מחוייב לשמור, גם כלפי שמיא.



תם למועד, עכ"פ המהלך הנ"ל בסמ"ע ע"כ מתבאר דווקא עפ"י הגרנ"ט, וכל זה דלא כמבואר בר"ח ודלא כמבואר באחרונים בביאור שיטת הרשב"א שיש ספק איסור, וכולהו ע"כ ס"ל כהלבוש. הדרנא לקמייתא: דעיקר שיטת הסמ"ע [והאחרונים שהלכו בשיטה זו] אכתי צ"ב מהדין כל שחבתי בשמירתו:

ונראה שהביאור בזה הוא כך, דהנזק של ראובן לא מונח ב"אי - שמירה" של שמעון לפני הנזק, ולכן אין לו על זה תביעה בפועל, ורק דאחרי שיצא נזק מהך "אי - שמירה", שוב אמרינן דהגיע הנזק מהך "אי - שמירה", דעכשיו באמת מתברר דהנזק היה מונח ב"אי - שמירה", ועכשיו חשיב כבע"ד על השמירה לתובעו ממנו על הנזק שהוכשר על ידו בזה שלא שמר.

ויש להוסיף בזה סברא, דכיון דנתברר בריש מכילתין דעיקר המחייב הוא מצד המעשה מזיק דשור, וכנתבאר שזה חיובא דשור, וכל המחייב של "אי שמירה" הוא רק לקשר את הבעלים לחיובא דשור, א"כ לפני המעשה המחייב ליכא למימר דהנזק כבר נמצא באי שמירה דבעלים, ודו"ק.

הרי לנו שהמחלוקת הזו היא מחלוקת ממי אתה רואים את הנזק בתוך האי שמירה, שאם אנו רואים את האפשרות של הנזק העתידי באי שמירה - עוד לפני הנזק - אז יכול שפיר מצי לתובעו לשמור כבר לפני כן [זו שיטת הר"ח ודעימיה], אבל אי לא רואים את הנזק הזה עד שהוא כבר הזיק, אז רק אחרי הנזק מתעוררת התביעה על השמירה שיכלה למנוע את הנזק, וזה מחייבו לשלם, [וזה לשיטת הסמ"ע].

ובעיקר הנידון הזה האם באמת צריכים לשמור את השור בפועל או לא, עיין בחיושי הגרנ"ט שהביא גמרא מפורשת להלן [י"ט:] – "וכי יאחזנו בזנבו וכו'", אולם אין ראייה זו פשוטה כלל וכלל, ויתכן אפילו שמשם ראייה איפכא, ועיין בזה להלן [כיצד הרגל סימן כ"א פרק ו'] ששם סיכמנו את הדברים.

**דן אי נחלקו הלבוש וסמ"ע גם בדין שמירת נזיקין של שור, ודן אי נחלקו באיסור כרייה של כל בור.** ולכא' היה נראה דזו תחילת פלוגתת הסמ"ע וע"ש, דהסמ"ע ס"ל דבור דעלמא יותר חמור משור, דבבור יכול תמיד לתובעו לשומרו אף לפני הנזק, וזה מחמת חומרת בור [וכדהבאנו מהנו"ב] דלכן בור חשיב שלא ברשות, משא"כ בשור, דהתם אין תביעה בפועל לשמור, וזה ילפינן לבור של פותקין ביבותיהן, ולכן א"צ לשמור בפועל בפותקין, והע"ש סובר דיכול לתובעו בפועל לשמור גם בשור, והחומרא בבור בעלמא הוא דיכול לתובעו לא להביאו מלכתחילה, ולכן בבור של פותקין ילפינן משור דאף דאינו תובעו לא להיאו לכתחילה אכתי יכול לתובעו לשמור, ודו"ק.

[ועיין להלן [פרק ב'] מה שהבאנו מהמשנה למלך ברש"י שמבואר שסובר יותר מזה, דסובר דאף בבור בעלמא, כל האיסור הוא רק כשלא שומרו, וזה ההכרח שכאן א"צ לשמור, וזה כבר הכרח שגם בשור הוא כך].

איברא דאין הכרח לשני הצדדים, והיינו דא"צ לומר שהלבוש חולק על הסמ"ע גם בזה, שגם הוא יכול ללמוד שבשור עצמו ליכא תביעה בפועל לשמור, ורק דחולקים מה התנה יהושע בפותקין, הרי גם אי ה'ברשות' של שור אלימא טפי מה'ברשות' של פותקין אכתי מצינן ליליף מיניה בצד השוה, ופשוט.

ורק לאידך גיסא מוכרח, והיינו דרק לדרכו של הלבוש יתכן לומר - כנתבאר בשיטת הר"ח וברשב"א - שיש תביעה ממש על החיוב שמירה, אכן כפשוטו היה נראה שהסמ"ע לא יכול ללמוד שיש חיוב שמירה ממש שא"כ חלוק ה'ברשות' של פותקין מהברשות של שור, והאיך ילפינן זמ"ז.

עוד נתבאר דאיכא מקום לחקור באיסור כרייה של בור, דאי נימא שכל האיסור הוא רק בכרייה באופן שהוא לא שמור, אז יהיה הכרח ללמוד את הסוגי' ע"ד הסמ"ע, וכנתבאר.

עכ"פ בלבוש וסמ"ע עצמם ליכא הכרח דנחלקו לא באיסור כרייה בור ולא בדין שמירה של שור, אכן שפיר מצינן לתלות את המחלוקת הללו [שמירה של שור וכרייה של בור] בפלוגתתם בפותקין.

ולהלן יבואר שיש מקום ליישב את שיטת רש"י - עפ"י מה שיש לתלות שיטתו בפלוגתת הנ"ל, וכדיבואר.

**חידוש בעיקר פלוגתת הסמ"ע ולבוש דלא שייך לפותקין ביבותיהן.**

ואגב - יש להעיר דפלוגתת הסמ"ע ולבוש נמצא להלן [ס' תי"ד] בדין הוצאת זבלים ולא מובא לעיל מיניה [ס' תי"ב] בדין פותקין ביבותיהן, ומו"ר הגאון ר' אברהם גורביץ שליט"א אמר בזה דיתכן דפותקין הוא רק היתר חז"ל, ורק בהוצאת זבלים שזה כבר מתנאי יהושע דהתם דוקא יש מחלוק' סמ"ע וע"ש.

ונראה לבאר דיתכן דהסמ"ע רק התיר דא"צ לשמור כיון שזה מזכויותיו בארץ להשתמש בו לזבלים ולהחזירם אח"כ לביתו, שיש לו זכות השתמשות ושוב הו"ל כרשותו לענין זה וא"צ שמירה, משא"כ בפותקין שאינו לשימוש התם צריך לשמור.

ולפי"ז מיושב כל מה שהקשינו על הסמ"ע, דהכא בסוגיין קאי דוקא בפותקין והכא באמת יש שמירה גם לסמ"ע, ודו"ק.

## פרק ב'

**דרך א' בביאור שיטת רש"י עפ"י פלוגתת הסמ"ע והלבוש,  
ודן באיסור כריית בור האם הוא מדרבנן או מה"ת,  
ובדין אשלד"ע בכריית בור.**

## הקדמה.

אחרי שנתבאר לעיל פלוגתת הסמ"ע והלבוש בסוגי' זו, שוב נראה להציע ב' דרכים בסוגי':  
הדרך הראשונה – בפרק זה יבואר שיטת רש"י ואת כל הסוגי' עפ"י פלוגתת הסמ"ע והלבוש, ובדרך הזו  
יתחדשו חידושים בעיקר חובת שמירה בשור בשיטת רש"י, אלא שנתקשינו בסוף בסתירה בדברי רש"י  
[לדרכו של המשנה למלך ברש"י].

הדרך השניה – להלן [פרק ג'] יבוארו הדברים באופן אחר, ושוב ליכא חידושים הנ"ל, ושוב אין שיטת  
רש"י שייכת לפלוגתת הסמ"ע והלבוש, וגם ליכא חידושים בשיטת הסמ"ע בעיקר חובת שמירה בשור  
המזיק, וכדיבאר.

**שיטת רש"י באיסור כריית בור, אי מה"ת או מדרבנן.**

מבואר בסוגי' שחכמים התירו בימות הגשמים לפתוח צינורותיהן לרש"ר, וז"ל רש"י [ד"ה בימות החמה  
אין להם רשות] "מפני שהרחוב נאה והוא מקלקלו אבל בימות הגשמים שהרחובות מלוכלכות יש להן  
רשות".

והיה נראה מרש"י דעיקר האיסור של כריית בור הוא מצד הליכלוך וקילקול רשה"ר, וכ"כ המשנה למלך  
רוצה [ב' - ב'] בביאור דברי רש"י להלן [נ"ג. סוד"ה נפל] דלכן מיקרי אשלד"ע מחמת איסור קילקול  
רשה"ר, ופשוט לו דזה איסור דרבנן, והוכיח שיש דין אשלד"ע באיסור דרבנן.  
והנ"ב אעה"ז [סי' ע"ח בסוף] חולק ופשוט לו שישלד"ע בדרבנן, ופשוט לו שיש איסור דאורייתא בכריית  
בור, אכן מרש"י יותר נראה כהמשנה למלך.

אמנם ש' רש"י צ"ע, דמבואר הכא שזה כל הדין 'שלא ברשות' בכל בור, ונמצא שהתכונה של 'שלא  
ברשות' בכל בור היא תכונה מדרבנן, ונמצא דרך מדרבנן פותקין שונה מכל בור דעלמא בזה שהוא  
ברשות, והאיך שייך על איסור דרבנן צד השוה, ועו"ק, דמה ענין ליכלוך רשה"ר לחומרא בבור עד  
דמחלקינן בין בור שיש בו משום ליכלוך רשה"ר לחיבו יותר מבור אחר, הא מה שייטא סברות הללו  
לדיני מזיק דבור.

והפשוט בדברי רש"י, דודאי ס"ל כהנו"ב דמפרשת בור יש איסור תורה בכריית בור, ומש"כ סברות של  
ליכלוך הוא נידון אחר, דבא לבאר למה בי"ד התירו דין דאורייתא של כריית בור דוקא בימות הגשמים ולא  
בימות החמה, דמ"ש כלפי הדין דאורייתא, וע"ז ביאר שיש איסור דרבנן נוסף מצד ליכלוך וקילקול וזה לא  
קיים בימות הגשמים, ולכן רק התירו בימות הגשמים, אבל ודאי דהנידון בסוגי' הוא מצד האיסור דאורייתא  
מפרשת בור.

אולם מעתה ק' דברי רש"י להלן [נ"ג]. דלמה הביא איסור דרבנן בכריית בשליחות לדבר עבירה כשיש  
איסור דאורייתא, הא איכא איסור דאורייתא בכריית של הבור וכמבואר בסוגיין.

**הוכחה שיש חילוק בין הדין תורה שרק אסור בלי שמירה לדין דרבנן שאסור גם במצב שמור, ורש"י יצטרך  
לסבור כהסמ"ע בדין פותקין.**

והיה מוכרח מזה שרש"י ס"ל לגבי האיסור דאורייתא מפרשת מזיק דעצם הכרייה אינו איסור אם יהיה  
בו שמירה, ורק בזה שאינו שומרו עובר על איסור, ובזה חלוקין האיסור דרבנן מהאיסור דאורייתא,  
שהאיסור דרבנן הוא בכרייה בעצמה שיש בה קילקול גם על הצד שיהיה שמור, אבל האיסור דאורייתא  
אינה בכרייה עצמה אלא בהעמדת המזיק ברשה"ר בצורה שהוא יכול להזיק, והיינו במצב לא שמור.

ומעתה, בנוגע לשליחות בכריית הבור, הרי עבירת השליח הוא רק האיסור דרבנן, דאיסור דאורייתא ליתא  
בכריית מצד עצמה, דעדיין יכול לשומרו ומוטל עליו לשומרו, ועל מה שהמשלח אינו שומרו - אחרי שכבר  
התייחס אליו הבור מדיני שליחות – הרי זה כבר לא שייך לשליחות עצמה, ואדרבה, המשלח בעצמו עובר  
על העבירה ההיא, וא"ש למה רש"י רק איירי מצד האיסור דרבנן.

אולם עצם הנחה זו בשיטת רש"י שהוא סובר שעצם הכרייה אינה אסורה מה"ת אלא מדרבנן, ומה"ת  
ה'שלא ברשות' היא רק בכרייה באופן שהבור אינו שמור, לדרך זו נצטרך לומר שרש"י ס"ל כהסמ"ע  
שה'ברשות' של פותקין היינו בלי שמירה ואז יש מקום לומר שהשלא ברשות של כל בור הוא מצד זה  
שעצם הכרייה אינו איסור אם יהיה בו שמירה, ורק בזה שאינו שומרו עובר על איסור, ולכן בנוגע  
לשליחות בכריית הבור, הרי עבירת השליח הוא רק האיסור דרבנן, דאיסור דאורייתא ליתא בכריית מצד  
עצמו, דעדיין יכול לשומרו, וכנתבאר לעיל, ופשוט.

## תוספת דברים.

ועיין מה שנתבאר בזה בדברינו באמרות אברהם – זרעא קיימא – שביעית בציונים והערות [סוף פרק ג'] על פי כל הנ"ל.

## סתירת רש"י אי ס"ל כהלבוש או כהסמ"ע.

אולם מעתה יש להעיר שיש סתירה בדברי רש"י, דמצד אחד נתבאר ברש"י להלן [נ"ג] דמוכרח שלמד כהסמ"ע שאין איסור בגוף הכרייה אלא באי שמירה אח"כ, וזה כהסמ"ע ודלא כהלבוש ונו"ב, שהרי לפי הלבוש הברשות של פותקין היינו כלפי הכרייה עצמה שהרי אכתי בעינן שמירה, ומעתה יהיה מוכרח שה'יוכיה' משור צריך להיות שמותר להביא שור גם בלי שמירה – שהרי זו רמת ה'ברשות' של פותקין. אולם יעויין בדברי רש"י שכתב "שור יוכיה – שברשות ב"ד הוא מהלך ברה"ר שהרי כל אדם יש לו רשות בכך ואם הזיק חייב אף אני אביא כו' והיינו הצד השווה דמתני", והיינו דמירי בעצם הבאת השור לרשה"ר, ולא בלהניחו שם לא שמור, ונמצא דעיקר היוכיה חסר מן הספר, וצ"ע.

ולהלן יבואר מהלך אחר בסוגי' ליישב קושי' זו.

## בדברי הברכ"ש באשלד"ע בכריית בור, ודן עפ"י התוס' בב"מ [י'].

אגב יש להעיר כאן מדברי הברכ"ש בדין אשלד"ע בכריית בור, עיין בזה בהערה <sup>204</sup>.

## פרק ג'

## מהלך נוסף בסוגי',

שכל הסוגי' עומדת סביב הנידון של 'שם מזיק',

ובלי שייכות לפלוגתת הסמ"ע ולבוש,

וביאור חדש בשיטת רש"י באיסור כריית בור.

## סיכום החידושים ברש"י וכן בפלוגתת הסמ"ע והלבוש לפי המהלך הראשון בסוגי'.

לעיל נתבאר בשיטת רש"י שלמד כהסמ"ע בדין פותקין, עוד נתבאר לפי הסמ"ע דע"כ מוכרח שבשור אין תביעה בפועל לשמור, [והלבוש יכול לחלוק עליו בזה – ולא חייב לחלוק עליו], ולפי"ז נתקשינו מלשון רש"י שלא כתב כן בהדי' ששור ברשות היינו גם בלי שמירה, ורק כתב דחשיב ברשות בזה שמותר לו להיות ברשה"ר, ונמצא שסותר משנתו, עוד נתבאר ברש"י שיש ב' דינים באיסור כריית בור, מדרבנן ומה"ת, ומה"ת האיסור הוא רק בלי לשומרו אבל בכרייה באופן שהבור שמור ליכא איסור מה"ת רק מדרבנן מדין קילקול, וכל זה חידוש.

ונראה להעמיד מהלך חדש בסוגי' בלי כל ההנחות הללו, והכל יתיישב כפשוטו בלי שום תליות, ויהיה כאן סוגי' אחת בלי ב' דינים – גם לרש"י וגם לסמ"ע ולבוש – וכדיבאר.

<sup>204</sup> ונקדים דיעויין בברכ"ש [סי' י"ז ס"ק ו' וז'] ביסוד החילוק בין בור לאש, דבאש, אף אי משום ממונו הוא, יסוד החיוב הוא בזה דדיינין ליה כמבעיר את הבעירה והוא חיוב על מעשיו ולכן א"צ שיהיה אש שלו, דדיינין ליה "כעושה שהאש יעשה", כיון שהוא התחיל תהליך של כח הבערה, והתהליך ממשיך עד ההיזק, ודו"ק, אבל בבור, הבור הזיק אח"כ ולא מעשה חפירתו הזיק והחפירה הוא רק היכי תימצא שיהיה בעל הבור, וכקניית שור דמי, דבשניהם אין תהליך של עשיית נזק עד שיבוא הניזק ויגח השור ויחבוט הבור [ודלא כאש שכח המבעיר של האש כבר התחיל]. ומעתה, בבור שהוא חייב על מעשה בורו אף שאין זה בורו, זהו כבר חידוש של "עשאו הכתוב", לעומת אש דחשיב כמעשיו, דלכן לא בעינן בזה חידוש של "עשאו הכתוב".

ובאמת דיסוד הך חילוק מבואר כבר בקרא, דבבור כת' "בעל הבור ישלם" ובאש כת' "שלם ישלם המבעיר את הבעירה". והוסיף הברכ"ש דיהיה נפ"מ בהדליק וחפר בשבת דרק באש יהיה קלב"מ, דהדלקה הוא תנאי החיוב, לא כן חפירה שדומה לקניית השור.

והוסיף להוכיח כן מדברי רש"י להלן [נ"ג], דלכן אמרינן אשלד"ע לענין הבערת אש לענין חיובא דנזיקין על אש בשלח אש ביד שליח שפטור על תשלומי נזיקין ומוכרח שההדלקה היא המחייב – והיינו מדין מבעיר את הבעירה.

אולם מרש"י הנ"ל מוכרח דלא אמרינן כן על חיובא דנזיקין בכריית בור ע"י שליח, דרק מצד מקלקל רשה"ר אמרינן אשלד"ע בכרייה, ולא שהכרייה של השליח לא מחייבת את המשלח כנתבאר באש, עיי"ש, ומוכרח שהכרייה אינה כרייה המחייבת.

ויש להעיר, הרי נחלקו ב' התירוצים של התוס' בב"מ [י'] אי עבירה בשליחות מבטלת את כל השליחות, גם לחלות שאמורה לחול בהדי' השליחות, וקשה דמרש"י מוכרח שגם הבור לא מתייחס למשלח מחמת העבירה של קילקול רשה"ר, ומוכרח שכל השליחות בטילה, אכן לתירוץ השני של התוס' דלא בטלה כל השליחות דלדידיה מוכרח שאין זה הפשט באשלד"ע בכורה בור, ומוכרח לאידך גיסא דמדמה כריית בור למבעיר את הבעירה, והכרייה עצמה מחייבת ועל זה בטלה שליחות, ויהיה מוכרח שיש איסור תורה בעיקר הכרייה, והיינו דלא כהמשנה למלך, ודו"ק.

אכן יש לדחות דכו"ע מודי בשליחות על המעשה שבטלה כל השליחות, ואכתי קשה מבטביחה בצירוף עבירה אחרת, ואכמ"ל.

מבאר שהיסוד הראשון בכל מזיק הוא שיחול עליו 'שם מזיק', והביאור, שתשמישין ומזיקין תרתי נינהו, או שמחזיקים את השור והבור 'כנגד הניזק' בתורת מזיק, או שהמזיק מחזיק את השור 'אצלו לתשמישיו', וסביב זה קאי כל הסברות של ברשות ולא ברשות בסוגי' – והיינו דבאיזה אופן חיילא 'שם מזיק' על הבור.

נתבאר לעיל [סימן ג'] שהיסוד הראשון בכל מזיק הוא שיחול עליו 'שם מזיק' ורק אז חייבים על נזקו, ולולי זה שחל בו 'שם מזיק' חשיב כתשמישיו של האדם, ותשמיש לאו שמה מזיק, ולא חייבים על נזקיהו, ודומה לנזקי שכנים שבעושה בתוך שלו לא חייבים, כיון ששמו תשמיש ולא שמה מזיק, וזה גם יסוד דינא דשניהם ברשות פטורים, והבאנו לזה הרבה מאד מקורות.

עוד נתבאר שם בגדר הדברים, דתשמישין ומזיקין תרתי נינהו, או שמחזיקים את השור והבור 'כנגד הניזק' בתורת מזיק, או שהמזיק מחזיק את השור 'אצלו לתשמישיו', ב' צורות הפוכות של החזקה, 'החזקה עבורו' או 'החזקה נגדינו', והיינו 'החזקה עבורו' בתורת תשמישיו או 'החזקה נגדינו' בתורת מזיק, ותחילת תביעת נזיקין היא בתביעה של הניזק כנגד המזיק - 'אל תחזיק נגדי מזיק' - ותביעה זו היא זו שמשווה את המזיק למזיק, ובה חיילא ביה 'שם מזיק', ובזה פקע מינה תורת 'תשמישיו' של אדם, ואז מתחייבים על הניזקין שלו, אבל כל עוד שהוא עושה בתוך שלו הרי זו החזקה בתורת שלו ובתורת תשמישיו של אדם, ואין כאן התחלה לפרשת מזיק.

וגם ברשה"ר היתה שייכת טענה כזו, שהוא מחזיק את המזיק בתורת תשמיש ולא בתורת מזיק, וזה חידשה התורה שהחזקה כזו היא החזקה בתורת מזיק ובזה מתחילה פרשת תביעת נזיקין, וברגל ברשה"ר שפטור ביאר הרי"ף שזה גופא טעמא דמילתא, ששמו תשמיש שכך דרכו, ולא חיילא ביה שם מזיק.

אחרי הקדמה זו נתקדם לסוגי' דידן:

בבור יש דין 'שלא ברשות', והיינו שההמצאות' שלו ברשה"ר לא יכולה להיות, והחויב נזיקין של בור בנוי סביב המציאות הזו, וזו כוונת הגמרא "מה לבור שלא ברשות", ולדברינו הכוונה היא כך שה'שם מזיק' של בור חיילא בתביעה הזו, שעצם ההמצאות של הבור ברשה"ר מיקרי החזקת מזיק כנגד הרבים, ונמצא שבפרשת בור לא נתחדש 'שם מזיק' בבור כזה שההמצאות שלו ברשה"ר היא 'ברשות', וממילא שהבור של פותקין שהוא ברשות, ע"כ אין ההמצאות שלו נקראת החזקת מזיק, וממילא שלא חל בו שם מזיק, והרי זה בכלל תשמישיו של אדם.

בפרשת שור נתחדש דחיילא שם מזיק דשור גם באופן שעצם ההמצאות שלו היא ברשות, ופקע מינה שם תשמישיו של אדם אף שעצם ההמצאות שלו היא ברשות, ואכתי מיקרי החזקת מזיק כנגד הרבים – באופן שהוא הניזק – וחידוש זה למדנו מפרשת שור לפותקין ביבותיהו, וזה התוכן של כל הצד השוה, ללמוד משור לבור מתי חיילא שם מזיק ומתי פקע מינה שם תשמיש.

לפי הדרך הזו אין פלוגתת הסמ"ע והלבוש שייכת לעצם הסוגי', שהם חולקים בדיני שמירה וגדריה, והרי גדר החיוב שמירה של האדם על ממונו המזיק מתחילים אחרי ששמו מזיק, והסוגי' מתעסקת ב'שם מזיק' וזה בא לפני החיובים הללו, ופשוט.

[ואגב יש להעיר שבזה מובנים מאד דברי הגר"ח [סוף שכנים] שחידש - שהחויב בעלים שבא מכח זה שהוא לא שמר את ממונו מלהזיק מוגדר כיצירת מזיק, וזה כל המחייב – והכוונה - שעד כמה שהוא מחזיק אותו שמור, לא חיילא ביה שם מזיק ואז הרי הוא אצלו בתורת תשמיש, והוא בעצמו שינה את צורת החזקה שלו בזה שהוא לא שומרו].

לפי הדרך הזו אין רמז ברש"י לא לסמ"ע ולא ללבוש, כמו שפלוגתת הסמ"ע והלבוש לא קיימים בתוך הסוגי', ומקומם אחרי הסוגי', ולכן רש"י מפרש שור מיקרי 'ברשות' כיון שיכול ללכת ברשה"ר – והיינו בנוגע לעצם ההמצאות שלו ברשה"ר.

**נקודה נפלאה שסיבה צדדית שלא מפרשת מזיק יכולה לשנות את גדר מזיק, גם לחיוב וגם לפטור.**  
ויש בכל זה נקודה נפלאה:

מצאנו בב' מקומות שסיבה צדדית - שלא מפרשת מזיק - יכולה לשנות את גדר מזיק, לחיוב ולפטור. דהנה, בפותקין ביבותיהו היינו פוטרים אותו מפרשת בור מחמת זה שיש לו רשות להוציא את הזבלים מכח תקנת יהושע, וקשה שהרי מה ענינו של הזכות שלו בא"י מיהושע שייכא לעיקר פרשת מזיק הא ס"ס מצד פרשת מזיק לא נשתנה כלום, ומה שייך שיתבטל דין בור מהבור הזה, ומוכרח שסיבה צדדית - שלא מפרשת מזיק - יכולה לשנות את גדר מזיק לפטור.

והעירני תלמיד אחד שכן מצאנו לאידך גיסא לענין חיוב, דמצאנו בשיטת התוס' ריש ב"ב שלענין המחרישה בעל הכרם מיקרי המזיק ולכן גם לענין כלאים הוא המזיק אף דלענין כלאים שניהם אמורים להיות מזיקים זא"ז, ועיין בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ב"ב ב'. ס"ק ט"ז] שכיון שאין לו זכות מצד המחרישה שוב חשיב נמי כמזיק לענין כלאים כיון שכבר אין לו רשות להחזיק את הכרם שלו במקום הזה,

וגם הכא קשה שהרי מה ענינו של החובת הרחקה מצד מחרישה שייכא לפרשת מזיק של כלאים, הא מצד פרשת מזיק דכלאים לא נשתנה כלום, וצע"ג.

ומכל זה מוכרח כנ"ל, שפרשת מזיק מתחילה אחרי שיש לי תביעה שאין ההחזקה שלו בתורת תשמישין - לעצמו, אלא בתורת מזיק - כנגדינו, ודברים מן הצד יכולים לשנות את ההחזקה זו, ובזה ישתנו גרי מזיק, לחיוב ולפטור, ואחרי תקנת יהושע הבור הוא כבר לא בור, שהוא מחזיק אותו בתורת תשמישיו של אדם ולא בתורת מזיק גם אי הזיק בסוף - הרי לנו שתקנת יהושע שינתה את הבור של פותקין ממזיק לתשמישיו של אדם.

**עפ"י הנ"ל מתבאר שהמציאות של הקילקול רשה"ר בבור הוא מדאורייתא, והיינו שה'שם מזיק' חיילא מחמת ההחזקה בתורת קילקול ואין זו החזקה בתורת תשמישין, אבל האיסור עצמו לקלקל הוא רק מדרבנן.** והעירני תלמיד אחד עפ"י דרך זו שיש לומר שרש"י לומד שכל הסוגי' מיירי מצד איסור קילקול רשה"ר, אלא שהקשינו בזה תרתי:

א] האיסור הוא רק מדרבנן ומה שייך צד השוה על דין דרבנן.

ב] מה הדין הזה שייך להלכות בור והאיך יתכן שזה שייך לעיקר המחייב של בור לעשות מזה צד השוה. ולעיל נתבאר שיש ב' דינים באיסור כריית בור, דין מה"ת בכרייה באופן שהוא לא שמור - וזה דין בפרשת מזיק, ודין דרבנן באופן שהוא שמור וזה מצד הקילקול, ורש"י להלן [נ"ג] קאי בכרייה עצמה ע"י שליח שהעבירה הזו מבטלת את השליחות בכרייה וזה רק הדין דרבנן ואין זה ענין לסוגי' דידן.

אולם עפ"י הנ"ל יתיישב עיקר קושי' זו בלי לחדש שיש ב' דינים בכריית בור.

והיינו שיש לומר שהקילקול ברשה"ר בבור שייך גם לדאורייתא, אף שהאיסור עצמו הוא רק מדרבנן. והיינו כך:

נתבאר שעצם ההמצאות של הבור היא שלא ברשות, ולכן חיילא ביה שם מזיק כיון שהוא מחזיקו בתורת מזיק ולא בתורת תשמישיו של אדם, ויתכן שרש"י למד שכל זה נולד מהמציאות הפשוטה שבור ברשה"ר הוא קילקול ברשה"ר, ובזה בור שונה משור, והיינו שכיון שהמציאות של בור ברשה"ר היינו קילקול רשה"ר, לכן החזקתו תמיד מוגדרת כהחזקת מזיק כנגד הניזק ולא כהחזקת תשמיש, שהרי אין זה כצורת החזקת תשמישין באופן שהיא מקלקלת למקום החזקה של הרבים.

נמצא שהקילקול עצמו מגדיר את הבור כמזיק, ובזה בור לא דומה לשור, שהמציאות של שור ברשה"ר אינו קילקול לרשה"ר ולכן שייך החזקה בתורת תשמישיו של אדם - עד כמה שהוא לא מזיק.

והיינו שכמו שנתבאר לעיל שההיתר של יהושע לפותקין ביבותיהן מגדיר את ההחזקה שלו בתורת תשמישיו של אדם, ובזה בטלה מיניה 'שם מזיק' וחיילא ביה תורת 'תשמיש', כמו כן אמרינן בעיקר החלת שם מזיק בבור והפקעת השם תשמיש, דחל מחמת זה שיש קילקול רשה"ר ע"י הבור.

הרי דגם החלת שם מזיק בכל בור וגם הפקעת שם מזיק בפותקין, תרומיהו חיילו ע"י סיבות מן הצד, כל בור מצד קילקול ובור של פותקין בגלל תקנת יהושע, ודו"ק.

ולפי"ז י"ל שעצם המציאות של הקילקול היא מה"ת, אבל אין זה סתירה למשנה למלך שביאר שגוף האיסור קילקול הוא רק מדרבנן, והיינו שהתורה לא אסרה את המעשה לקלקל והמציאות של הקילקול, אלא שהמציאות של הקילקול מגדירה את החזקת הבור כהחזקת מזיק, ומפקיע מיניה תורת תשמישיו של אדם.

**הבהרה: גם אחרי תקנת יהושע אין הפותקין ביבותיהן שייכים לעצם צורת רשה"ר כעין 'קרקע עולם' מאחורי הבור.**

ולסיים: יש כאן נקודה עמוקה שצריכה בירור - ונקדים דלעיל [סימן כ'] נתבאר הגדרה עמוקה בגדר המזיק של בור ובגדר הדין כרייה שמצטרפת לגוף המזיק.

וביארנו את הדברים כך:

דהנה, להלן [כ"ח:] מבואר בתוס' שמי שמניח אבן ע"ג בור ונתקל באבן ונפל והוזק בבור דחייב בעל האבן משא"כ במניח אבן ברשה"ר ונפל ע"ג קרקע והוזק, אמרינן קרקע עולם הזיקתו, וביארו התוס' דכבר איכא שם תקלה על הבור ולכן חייב, ומשמע שהאבן מצטרף לבור, ובביאור הדברים עיין בחזו"א [חו"מ סימן ה' ס"ק י"ב ד"ה ובעיקר תירוצם - מובא בחדש כ"ח:] שביאר דמאי שנא ע"ג קרקע עולם מנופל לבור - הא כלפי הא שניהם לא חשיבי חבטא דידיה, "ונראה דדווקא חלק המשונה מטבעו של עולם מקרי תקלה אבל קרקע שאין בה שינוי אלא השינוי חוץ ממנו, לא הוי עליה שם תקלה".

ההבדל בין בור שמצטרפת אליו כרייה, לבור שלא מצטרפת אליו כרייה הוא שבור בלי כרייה היינו כטבעו של עולם בלי שום שינוי, אלא שכך צורתה של הרשה"ר, ירידות ועליות, ובזה אמרינן דעל הניזק להשמר, והך קרקע מאחורי הבור שכולם נחבטים בה עומדת כצורתה של טבעו של עולם בלי שום שינוי,

ועל ידי הכרייה דנים את הבור כמזיק, שעל ידי הכרייה אנו דנים את החבטה והבור כדבר שלא אמור להיות כאן.

ונוסיף: בור מצד עצמו אינו מזיק אלא עד כמה שהוא לא אמור להיות כאן שבלאו הכי יש עליות וירידות ברשה"ר, ו'מדרגות' גם יכולים להיות בור לולי זה שזה עצם הרשה"ר, ועיין בהערה <sup>205</sup> תוספת ביאור בזה.

והיה מקום לומר שזה כל הסוגי' הכא, והיינו שאחרי שנתבאר שבבור צריכים שינוי ממה שאמור להיות, ממילא יש לומר שזה כל הדין שלא ברשות בור, ועוד, שבפותקין – לולי הצד השוה – היינו פוטרם מחמת התקנה של יהושע כיון שכעת הבור הוא כהמציאות הנכונה, והיינו שבימות הגשמים נשתנה צורת רשה"ר והזבלים הם חלק מצורת הרשה"ר.

ובקצרה: לכא' היה נראה שהפותקין ביבותיהן שייכים לעצם צורת רשה"ר כעין 'קרקע עולם' מאחורי הבור, ועל זה בעינן צד השוה.

אולם פשוט שאינו כן שלפי"ז ליכא יוכיח משור, שהרי זה כל המציאות של בור ומה זה ענין לשור, וצע"ג.

איברא דבאמת לק"מ, דעיקר הסברא בזה היא טעות גדולה, ולפי האמת אין שום שייכות בין פותקין ביבותיהן לצורת רשה"ר ולא דומה ל'קרקע עולם' מאחורי הבור. והביאור בזה פשוט:

לפני תקנת יהושע השימוש ברשה"ר לזבלים אינו שימוש נכון, גם מצד הרשה"ר וממילא גם מצד הזבלים, והיינו שצורת הרשה"ר צריכה להיות בלי זבלים, וזבלים אמורים להיות ברשות היחיד, ותקנת יהושע לא שינתה את עצם צורת הרשה"ר, אלא שהיא שינתה את צורת השימוש בזבלים, והיינו שהרחיבו את זכויותיו בצורת השימוש בזבלים, ולא צימצמו את הצורה של רשה"ר.

ולהמחיש: 'מדרגות' באמצע שביל ברשה"ר הם שינוי בצורת הרשה"ר מצד עצם הרשה"ר, שהם משתלבים עם הרשה"ר, משא"כ זבלים בפותקין שמפריעים את הרשה"ר, ורק שהתירו לו ונתנו לו זכות לעשות כן.

ובנוסף יותר פשוט: התירו לו להביא מזיק לרשה"ר, אבל המזיק לא משתלב בתוך עצם צורת הרשה"ר, ובנוסף ק.

### פרק ד'

#### בדברי רעק"א בביאור דברי התוס' מה לבור,

#### ובדין מפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס פטור.

בדברי רעק"א בביאור דברי התוס'.

זה לשון התוס': "מה לבור שכן שלא ברשות - דאפילו עשאו ברשות ואח"כ הפקיר כיון שהפקיר היינו שלא ברשות", עכ"ל.

והנה, בתוס' להלן [כ"ח:] מבואר דתרי מיני בור איכא, א [בור ד"חפירת איסור" וזה כשחפר ברשה"ר או ברשה"י סמוך לרשה"ר, ב] בהפקיר רשותו ולא בורו אין "חפירת איסור" והתם חייב מצד ממונו, והו"ל לסלוקי.

אבל בהפקיר רשותו ובורו פטור, דאין כאן ממונו ואין כאן "חפירת איסור", ורש"י חולק דבהפקיר רשותו ובורו חייב.

והביאור בפלוגתתם פשוט, דלרש"י ההפקר עצמו הוא כריי' דמ"ל מקרב רשה"ר לבור או איפכא, ולכן בהפקיר רשותו ובור איכא "חפירת איסור" ג"כ, ותוס' סובר שאינו כריי' רק שמתחילת הרשה"ר יש כאן בור, ולכן צריך לבא לדין חדש, ופשוט, וכל זה מבואר במהרמ"ש [נ'], וכ"כ האמרי משה [סי' כ"ט ס"ק י"ג].

והנה תוס' הק' על הפקיר רשותו, ובגליון הש"ס ציין רעק"א לתוס' [כ"ח:] הנ"ל, וביאר ביונת אלם [סי' י"ז ס"ק ב'] דכוונת רעק"א להקשות דבתוס' שם מבואר דהפקר אינו כריי' מדפטור על הפקיר רשותו ובורו, וע"כ דהפקיר רשותו ולא בורו חייב בלי כריי' ומדין ממונו, וא"כ, למה היו התוס' בסוגיין צריכים לחדש כאן דהפקר הוא שלא ברשות, הא כל הדין ברשות ולא ברשות הוא בכריי', וכיון דבור של הפקיר

<sup>205</sup> משל להמחיש את הדברים: 'שמן' באמצע כביש ראשי שגורם שכל המכוניות שעוברות נופלות לעמק על יד הכביש – אין המצב הזה מוגדר כמזיק כיון שהעמק דומה לאבן שנחבטים בקרקע מאחורי האבן, וברור שהחבטות הללו יותר מסוכנות ומזיקים יותר מבור של ג' טפחים באמצע רחוב קטן, אכן זה מזיק וזה אינו מזיק, וההבדל ביניהם הוא הכרייה, ותו לא, וכמו כן נאמר בבורות באמצע מסלול בהרים, הרי מי שמכסה את הבורות הוא 'מזיק', הרי הוא הרס את כל המסלול, וכל זה כנ"ל.

רשותו ולא בורו אינו בור של כריי', שוב א"צ שיהיה שלא ברשות, ולמה ליה למימר דההפקר הוא שלא ברשות.

אולם בחי' רעק"א<sup>206</sup> מבואר דלא הק' על התוס', ואדרבה כוונתו לבאר כוונת התוס', ותוס' קאי על הפקיר רשותו ולא בורו [ולא קאי בהפקיר שניהם], והיה ק' לתוס' דאם ננקוט דהפקיר רשותו ולא בורו באמת חשיב ברשות, א"כ למה עבדי צד השוה מבור ושור, הו"ל למילף פותקין בצד השוה מבור הפקיר ובור דממונו [כשהפקיר רשותו ולא בורו], וזהו כוונת התוס' שרצו להוכיח שגם זה מיקרי שלא ברשות. ונמצא דאדרבה, מכאן מוכרח דלא כסברת היונת אלם, דדין ברשות ולא ברשות בסוגיין אינו דין בכריי' רק בעצם המזיק, שהמזיק עצמו נמצא כאן שלא ברשות, ולכן זה דין גם בבור דממונו דאין בו כריי', וזה ילפינן משור שיש בו תורת מזיק אף שיש לו רשות להיות כאן.

ובאמת דדרכו של היונת אלם תמוה מאד, דלדבריו מה ה"יוכיח" משור, הרי בשור אין דין כריי' כלל, וא"כ איך ילפינן הלכות כריי' שיהיה ברשות או לא ברשות משור שאין לו הלכות כריי' כלל.

ומעתה נראה דזהו השו"ט בתוס', דקס"ד דהבור נמצא כאן שלא ברשות כשהיה לו חפירת איסור אבל בהפקיר שאין כריי' כלל, הרי שם מאן יימר דהבור נמצא כאן שלא ברשות, וע"ז תירץ, דסו"ס ההפקר הביאו לכאן שלא ברשות, וחשיב שלא ברשות גם בלי הכריי'.

ופשוט דתוס' לשיטתייהו, דלפי רש"י דהפקיר רשותו ובורו חייב, והפקר הוא כריי', א"כ כמו דכל בור הוא שלא ברשות כמו"כ בהפקיר רשותו ובורו, ואין חילוק, וכל השו"ט בתוס' לא שייך לשי' רש"י, ופשוט.

אולם רעק"א הק' קושי' עצומה, דאולי הפקיר רשותו ולא בורו פטור מפ' בור דחשיב ברשותו [וכדנקטו בקושי'], וחייבין עליו דומי' דפותקין ביבותיהו, דילפינן מצד השוה.

עוד הק' רעק"א דלמה לא מחייבין להפקיר רשותו ובורו כמו בפותקין, אכן נראה דלפי מה שהקדמנו מהמהרמ"ש ואמרי משה שאין כריי' ע"י הפקר שוב לק"מ, דודאי דבעינן כריי' בבור, ובפותקין איכא עכ"פ כריי', אף שזה כריי' היתר.

[וכנראה דרעק"א למד דגם בהפקיר רשותו ובורו, אף דאין כאן כריית איסור כיון שהביא לכאן רשה"ר מוכן עם בור, אבל כריית היתר מיהא חשיב כיון שעשה מעשה שעל ידו יש בור ברשה"ר, ולהכי מדמה לפותקין שהוא גם ע"י כריי', ופשוט].

**בדברי התוס' שאנץ נחל"ד דלמה ה'ברשות' לא חשיב כהפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס.**

והנה, עיין נחל"ד [ל'. סוד"ה בגמ' ת"ש כל אלו] שהק' דמפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס פטור ומ"ש פותקין דחייב, ותי' דאדעתא דתנאי זה התירו שיתחייב.

וכנראה שכוונתו שהיה תנאי של יהושע שיוכל להוציא את הזבלים אבל סו"ס הוא צריך לשלם, אכן א"כ למה ישלם מעידית הא אינו תשלומין של נזיקין אלא תשלומין של תנאים והתחייבות.

וע"כ צ"ל שהגדר של התנאי היה, שעד כמה שזה נוגע לפרשת מזיק של בור שוב לא נתנו לו רשות מעיקרא, ורק עד כמה שזה נוגע לעצם הזכות שימוש ברשה"ר הוא דמצי משתמש, אבל כל מה שנוגע להלכות מזיק דבור אמרו דאכתי דיינינן ליה כאילו שהוא בור רגיל, וממילא שיש כאן כרייה של נפילת פשיעה, כן מוכרח בכוונתו.

אולם לפי"ז קשה טובא, דא"כ מה שייך הכא צד השוה ולמה בעינן צד השוה, הרי מצד הלכות בור הבור הוא בור ככל בור דעלמא, וכפשוטו דבריו צ"ע גדול – ועיין בהמשך.

<sup>206</sup> ז"ל רעק"א בחידושי: "תד"ה מה לבור שכן שלא ברשות וכו' דאפילו עשאו ברשות וכו'. תמוה לי דהא תוס' לקמן [כ"ח: ד"ה הני מילי] כתבו בפשיטות דבחפר ברשותו ואח"כ הפקיר גם בורו דפטור כיון דהוי ברשותו וגם עתה לאו ממונו וא"כ שפיר [קאמר] הכא מה לבור שכן עשאו שלא ברשות דהא ברשותו והפקירו באמת פטור וצ"ע. גם יש מקום עיון על דברי תוס' הנ"ל דהא באמת בפותקין ביבותיהם דהוי ברשות וגם אינו ממונו ואפ"ה חייב, וצ"ל דמ"מ לא ה' ברשותו ממש אלא דעביד ברשות ברה"ר, ועכ"פ דברי תוס' דכאן צ"ע.

ואפשר לומר דכוונת תוס' בהפקיר רשותו ולא בורו והיינו דלמאי צריך למילף משור ובור נילף מבור בחפר ברשותו והפקיר [רשותו ולא] בורו ומבור ברה"ר, דכי פרט מה לבור ברה"ר דעביד שלא ברשות בור ברשותו יוכיח ואי דמה לבור ברשותו דהוא ממונו בור ברה"ר יוכיח והוא נכון לכאורה.

אולם בעיקר קושיית תוס' קשה לי דאטו מפורש בקרא דבור ברשותו והפקיר רשותו דחייב הא יש להקשות ע"ז עצמו דמנ"ל דדלמא רק בור ברה"ר או בחפר סמוך לרה"ר דחפר שלא ברשות, ומה דאיתא בסוגיא דהפקיר רשותו חייב היינו ג"כ מכח דילפינן זה משור ובור, ואף דשור ברשותו לא חייב מ"מ י"ל יוכיח דעכ"פ דברשות חייב וכדאמר' בסוגיין שור יוכיח אף דשור פטור ברה"ר וכמ"ש הרא"ש, ולהי"מ דבלא אפקרינהו למידין רק החומר בשתייהם היינו באבנו וסכינו דאינו ממש בור דממילא ג"כ לשור עיין שם, אבל בור ממש יהיבין ליה כל דין בור. ודו"ק, עכ"ל.

ובעיקר הקושי' היה נראה כנ"ל דכמו דבהפקיר רשותו ובורו י"ל דליכא כריי' כלל, כמו"כ בנפילת אונס ליכא כרי' כלל, ואין על מה לחייבו, משא"כ בפותקין דאיכא כריי' אלא שיש לו היתר, וכרייה כזו היא כרייה שמחייבת אף שהיא כרייה של היתר, ודו"ק.

וכן מפורש בדברי השטמ"ק בשם התוספות שאנץ, וז"ל: "אף על פי שברשות חייבים לשלם - ולא דמי למפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס דפטורי כיון דהכא נתן את הנזקין בידים אבל נשברה כדו ברשות הרבים והפקיר החרסים והזיקו פטור", ומשמע כנ"ל.

אולם אין הדברים פשוטים, ועיין בארוכה בברכ"ש [סימן י'] בזה, שלפי הרמב"ן נפילת אונס מיקרי כרייה אלא שהיא כרייה שאינה מחייבת ולכן בעינן הו"ל לסלוקי לחייבו אח"כ על הכרייה הזו, ולדידיה אכתי קשה, ועיי"ש שלמד שזו כוונת התוס' שאנץ, ועיין לעיל [סימן ל"ה פרק ד'] שביארנו היטב את כל המהלך של הברכ"ש בשיטת הרמב"ם בנפילת אונס.

וחידוש הברכ"ש שלפי דרכו צ"ל שיש ב' סוגים של כרייה, כריית פשיעה וכרייה ע"י מעשה, עיי"ש, ולמד שזו כוונת התוס' שאנץ בתירוץ, וכל זה חידוש גדול, ויצא לדון לפי"ז באנסוהו לכרות בור, דיתכן שהוא חייב גם לפי הרמב"ן שהרי יש כאן כרייה בידים, ואכתי צ"ע הגדר והמקור לב' הנך דינים.

ועיי"ש שהביא ידיעה חשובה מהנו"ב דבאנסוהו לכריית בור חייב מדין אדם מועד לעולם, הרי שהדין אדם מועד לעולם שייכא להלכות כרייה, ומפורש שכרייה אינה היכי תימצא בעלמא להיות בעל הבור, אלא שהיא חלק מהמזיק וגם חלק מהמחייב של בור, עד כדי כך שהחלק הזה של המזיק של בור דיינינן ליה בהלכות אדם המזיק בדין אדם מועד לעולם, וע"ע בכל זה לעיל [סימן כ' פרק ב'].

והעירני תלמיד אחד בביאור דברי הנחל"ד ותוס' שאנץ – וכן בישוב שיטת הרמב"ן שנתקשה בה הברכ"ש, והביאור כך:

הרי הנחל"ד הרכיב כאן ב' סברות, א] כך התנה יהושע שיתחייב לשלם, ב] סברת התוס' שאנץ שיש כאן מעשה כרייה בידים.

והביאור הוא, שכרייה שא"א לחייבו עליה אינה כרייה והיינו דווקא בכריית אונס וכגון נפילת אונס, ולכן בעינן לזה צירוף של הו"ל לסלוקי לסלק את האונס להשוותו לפשיעה, אבל במעשה כרייה בידים אי הוי אונס ממש – וכעין מה שהסתפק אח"כ הברכ"ש, אז י"ל שהרמב"ן יודה שאינה כרייה כלל כיון שא"א לתובעו על זה, ודלא כהברכ"ש.

אבל בפותקין ביבותיהן אין המעשה בידים באונס, כיון דאדעתא דהכי נכנס למעשה הזה, והיינו דבשלמא אי היו פוטרים אותו מלשלם בתקנת יהושע, אז חוץ מהפטור של יהושע היה כאן פטור מצד שאין הכרייה הזו כרייה המחייבת, שהרי הוא אנוס לגמרי שהרי התירו ופטרו אותו, אבל כיון שלא פטרו אותו א"כ ידוע לו שהכרייה אינה כרייה פטורה, ואדעתא דהכי החליט להיות כורה ע"מ לשלם, ונמצא דמעשה כרייה זה היה בבחירתו כיון שהוא ידע את התוצאות, וזה לא מיקרי כריית אונס.

ונמצא שהנחל"ד הוא 'פירוש' בדברי התוס' שאנץ – עכ"פ בשיטת הרמב"ן, והיינו דלשיטתו יש דין שכרייה צריכה להיות כרייה המחייבת, אבל לפי התוס' שנפילת אונס אינה כרייה כיון שלא מתייחס אליו כלום, ולא מחמת זה שהיא כרייה שאינה מחייבת, ולכן גם כרייה של אחרים מחייב אותו בהו"ל לסלוקי, לדידיה התוס' שאנץ הוא כפשוטו, שמעשה - אפילו באונס - חשיב ככרייה, ורק נפילת אונס אינה כלום, ופשוט.



## סימן ט"ל

**תוס' ד"ה תאמר בהני דברשות,  
ובפלוגתת הרא"ש ויש מן הגדולים,  
ובפסקי הר"ח בצד השוה.**

**פרק א' תוס' ד"ה תאמר בהני דברשות, ובפלוגתת הרא"ש ויש מן הגדולים, # #** בדברי התוס' והראשונים דשור ברשות מיירי בצרורות או בעץ ארוך מרשה"ר לרשה"י. # # בדברי הרא"ש ורי"ף בעץ ארוך וצרורות מרשה"ר לרשה"י. # # ביאור הדברים עפ"י חידוש מר' מאיר שמחה בגדר הדין צרורות. # # דרכו של הגר"ז בפלוגתת הרא"ש והיש מן הגדולים, וסתירת התוס' בזה. # # דרכו של הי"ש בפלוגתת זו וישוּב בסתירת התוס', וביאור בעיקר הגדר של צד השוה, שיש בזה ב' סוגים, ודינם שונים. # # **פרק ב' בהשמטת הרי"ף לדינים של הצד השוה, ובביאור דברי הר"ח שפסק כרבינא. # #** בדברי הרי"ף, ומקשה על הר"ח שלמד שיש כאן מחלוקת ביניהם. # # דרך הראשונה בר"ח שרבינא חולק ופטר באסו"מ בראש הגג ובבור המתגלגל. # # ב' ראיות ודחייה דליכא למימר דחולקים על עצם הדינים הללו. # # דרך אחרת בזה שהר"ח לומד כהיש מן הגדולים, והמחלוקת היא רק אי איכא צד השוה או דמהני בלי צד השוה ונפ"מ לגבי הפטורים. # # מבאר עפ"י זה את הר"ח לעיל [ג]: שסובר דקיי"ל כרב בביאור המשנה ששור היינו כל מילי דשור, ואזיל לשיטתו הכא. # # תמיהא רבתי שלטי גיבורים.

## פרק א'

**תוס' ד"ה תאמר בהני דברשות,  
ובפלוגתת הרא"ש ויש מן הגדולים,**

**בדברי התוס' והראשונים דשור ברשות מיירי בצרורות או בעץ ארוך מרשה"ר לרשה"י.**

עיינ בתוס' [ד"ה תאמר הני ברשות] שהקשו לשמואל ששור לרגלו, דלדידה אדרבה, הרי רגל רק חייב שלא ברשות [ברשות הניזק] ופטור ברשות [רשה"ר], והיינו שהצד השוה הוא מהאבות של המשנה, ואף שלפי שמואל הדין לא ישתנה כיון שסו"ס נוכל לעשות צד השוה מקרן כמו לדעת רב, אכן אין זה הפשט במשנה, ויתרצו דמיירי בצרורות שהתז מרשה"ר לרשה"י והשור הוא ברשות והוא חייב בנזק ברשה"י. והיה מקום להקשות שזה צרורות וזה תולדה ואין תולדות במשנה, ולעיל דייקנו מרש"י בסוגיין [סוף העמוד] שכחו של אדם חייב, והוסיף רש"י דקתני במשנה, והוכחנו מהכא שכחו באדם היינו אב, שהמשנה מיירי רק באבות.

אכן זו טעות, שודאי שהמשנה לא מיירי בצרורות שצרורות אינו אב, וכוונת התוס' שהחיוב של רגל שהוא אב לא תלוי על 'שלא ברשות' דגם ב'ברשות' שייך חיוב, וההיכי תימצא לזה הוא בתולדה, אבל הדין הוא דין באב, ודו"ק.

ועיין ברא"ש וברשב"א ותור"פ שהביאו את תל' התוס' בנו"א דאיירי כשהיה עץ ארוך המונח ברה"ר וברשות הניזק ודרסה עליו ברה"ר והזיקה ברה"י.

**בדברי הרא"ש ורי"ף בעץ ארוך וצרורות מרשה"ר לרשה"י.**

וע"ע ברא"ש [ריש סי' א'] שכתב שבדין זה יש מחלוקת, דזוהי רק דעת רבינו יצחק ב"ר שמואל אבל הרי"ף פליג ע"ז, אבל לפמ"ש כ' הרי"ף בריש מכלתין דטעם הפטור דשן ורגל ברה"ר הוי משום דאורחיהו להלך ברה"ר וא"א שילכו הבעלים אחריהן תמיד, אם היה עץ ארוך מונח מקצתו ברה"ר ומקצתו ברה"י ודרסה עליו ברה"ר ושברה כלים ברה"י הבעלים פטורים, כיון שדרכה לילך ולדרוס עליו.

ומעתה קשה לדעת הרי"ף הדרא קו' התוס', דלדידה ק' למ"ד תנא שור לרגלו היכי קאמר שור יוכיח הא להך מ"ד לא מצינו חיוב שור במקום דאית ליה רשות להלך דהיינו ברה"ר.

והיה מקום לומר שלמד כהיש מן הגדולים שהצד השוה אינו דווקא מהאבות של המשנה, וכדיבואר, וכן מבואר ברשב"א בתירוץ שני שהצד השוה אינו דווקא מהאבות במשנה.

**ביאור הדברים עפ"י חידוש מר' מאיר שמחה בגדר הדין צרורות.**

אולם יש מקום לבאר באופן אחר, ונקדים בזה, דהנה בעיקר דברי הרי"ף כבר הבאנו לעיל [סימן כ"ד] בסוגי' דצרורות להקשות דדבריו נסתרים מסוגית הגמ' לקמן [י"ט]. דמסקינן דבהמה שהתז צרורות מרה"ר לרה"י חייבת, ולדעת הרי"ף דפטור שן ורגל הוי מטעם אורחיה צ"ע האיך מחייבי ליה בכה"ג הא אית לה רשות להלך ברה"ר.

והבאנו בזה מחידושי ר' מאיר שמחה ומהגר"ח [אש תמיד] דאיכא חילוק בין עץ ארוך לבין התז צרורות מרה"ר לרה"י, דכל מש"כ הרא"ש דלד' הרי"ף ליכא חיובא בעץ ארוך הוא רק בעץ ארוך וכדו' דהשור לא נכנס כלל לרשות הניזק, ובזה אמר' דכיון דאורחיה להלך ברה"ר אין הבעלים צריכים לשמרו שלא ידרוס על עץ המונח ברה"ר, אבל בהתז צרורות דהצורר שהוא המזיק נכנס לרשות הניזק ל"ש לפטורו מטעם אורחיה, דהא הצרורות הוו המזיק ורמי על הבעלים לשמרם שלא יכנסו לרשות הניזק ויזיקו ודו"ק. ומעתה י"ל דהרי"ף יתרץ כמש"כ התוס' דאיירי בהתז צרורות מרה"ר לרשות הניזק, דבכה"ג אית ליה רשות להלך ומ"מ רמי על הבעלים לשמור על הצורר שלא יתז לרשות הניזק ופשוט.

אלא שהדברים צ"ב, שכאן נמצא שהצורות מחייבים מחמת זה שהם שלא ברשות, והשור באמת פטור כיון שהשור הוא ברשות, ואכתי לא מתיישבת קושי' התוס'.

והביאור בזה כנתבאר [שם], שכאן נתחדש יסוד גדול בצורות, שהשור עצמו אינו המזיק, רק שהוא מזיק לענין זה שהוא מפעיל את המזיק דצור, וזה כעין חיובא דשור בור ולולי המיעוט היינו מחייבים אותו על ההיזק של המזיק שהוא יצר.

וכיסוד הזה נראה להוכיח מהרא"ש [י"ז:]: וטור [ס' ש"צ] שביארו שהחידוש בברי' בתרגול שהזיק ברוח שבכנפיהם הוא דחשיב הרוח כמזיק אף דאין בו ממש, וקשה, הרי הרוח אינו המזיק רק התרגול, ולדברי הגרמ"ש א"ש, וכן מבואר בתוס' [כ"ב:] עיי"ה.

ויסוד הדברים מפורשים ברמב"ם ריש כיצד הרגל בפ' המשנה וז"ל "שבא ממנו [מהבהמה] באמצעות מעשה אחר ולא היתה הבהמה היא הפועלת אותה פועלה פועל ראשון" עכ"ל, והארכנו בכל זה להלן [פרק כיצד הרגל סימן ד'].

ונוסיף בביאור ההלכתא דצורות, דנתחדש שתמיד יש לשור שם מזיק מכח זה שהוא עושה נזק והכא נתחדש שיש לו שם מזיק מכח זה שהוא מפעיל מזיק אחר, וחייבים על המזיק של השור גם בכה"ג, ודו"ק. ומעתה נראה, שכבר נתבאר לעיל [סימן ל"ה פרק ג'] שהיסוד של הסוגי' הוא שבור 'ברשות' היא סיבה שלא יחול עליו 'שם מזיק', ובור 'שלא ברשות' היא סיבה שיחול עליו 'שם מזיק', וילפינן בצד השווה שבשור נתחדש שגם ברשות חייל עליו 'שם מזיק', והקשו התוס' שגם שור ברשות לא חיילא עליו 'שם מזיק', ותירצו דמשכחת לה שור שחל בו שם מזיק גם 'ברשות', והיינו משום שבצורות נתחדש שה'שם מזיק' של השור מיתלי תלי בזה, שעיקר החידוש של צורות הוא שיש לו 'שם מזיק' מכח זה שהוא מפעיל מזיק אחר, וכל החידוש של הרי"ף שחסר לו ב'שם מזיק' ברשה"ר היינו דווקא עד כמה שהוא מזיק מכח זה שהוא עצמו עושה את הנזק אבל היכא שיש לו 'שם מזיק' ממק"א, התם לא אכפת מה שמצד עצמו אין לו שם מזיק ברשה"ר, שהרי זה נתחדש בצורות דתלינן דינו כפי המזיק של הצור, וזה ראינו עכ"פ בצורות שגם 'ברשות' משכחת ליה דחייל ביה שם מזיק, ודו"ק.

ועיין בהערה <sup>207</sup> שהבאנו מחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מהלך נוסף בזה.

**דרכו של הגר"ז בפלוגתת הרא"ש והיש מן הגדולים, וסתירת התוס' בזה.**

בתוס' מבואר דלא ילפינן מרגל, שהרי רגל פטור מרשה"ר, ואין כאן יוכיח מרגל, ומשמע דלולי זאת שפיר ילפינן מרגל אף דדינו שהוא פטור מרשה"ר.

ומבואר דאף אי נלמוד פותקין מבור ורגל אכתי יתחייב פותקין ברשה"ר, וזה דלא כהיש מן הגדולים דנקט דאיכא פטורים משני המלמדים, אלא כהרא"ש דדינו כבור וכהקולות של בור.

ומצד שני העיר המהרש"א, דהתוס' לעיל [ג']: סובר כהיש מן הגדולים, דסובר דאף דלרב אסו"מ שלא אפקרינהו איכא בזה שם מזיק דשור, אכן כיון דיליף מבור אכתי פטור על כלים, וצ"ע.

<sup>207</sup> וז"ל שם: "עי' ביש"ש לעיל [סימן ד'] שחילק ג"כ בין עץ ארוך לצורות ואסברה לה באופ"א, דדריסה על עץ ארוך הוי אורחיה ופטור אבל בצורות אי"ז אורחיה כ"כ לדרוס בכח שיתזי ויזיק, ובזה מודה הרי"ף דל"ש לפוטרו מטעם אורחיה. ודבריו צ"ע דא"כ מ"ט ברה"ר גופא ליכא חיוב צורות, הא לד' הרי"ף כל פטור שו"ר ברה"ר הוי רק מטעם אורחיה וצורות ל"ה אורחיה.

ואולי י"ל בזה, דהנה בעיקר ד' הרי"ף מקשים העולם מהא דאיתא לקמן [י"ד] דשן ורגל פטורי ברשות שאינה של שניהם דאי"ז בשדה אחר, ולד' הרי"ף צ"ע דהא בכה"ג ל"ל רשות להלך.

וע"כ צ"ל דגם הרי"ף מודה דמלבד הסברא דאורחיהו להלך ברה"ר נא' דין נוסף דחיוב שן ורגל נא' רק ברשות הניזק וכדילפי' לה מקרא דוביער בשדה אחר ולא רה"ר ולהכי פטרי' ליה ברשות שאינה של שניהם [ואכתי צ"ע מהו המקור להנך ב' דינים].

ובחי' הגרא"ל מאלין זצ"ל [ס' ס"ה] ר"ל עוד בזה דברה"ר עצמה יש לנו לפטור מכח ב' הדינים, חדא דל"ה רשות הניזק ולא קרינן בה ובער בשדה אחר, ועוד משום דהוי אורחיה ואכ"מ.

ולפי"ז א"ש ד' המהרש"ל, דהנה מסתבר דהך גזה"כ דבשדה אחר לא תליא במזיק אלא בדבר הניזוק, דכל היכא שהחפץ הניזוק נמצא ברשות הניזוק ושם נעשה ההיזק שפיר נתקיימה הגזה"כ ד"בשדה אחר", ולהכי כתב הרא"ש דכל הפטור בעץ ארוך הוי רק מטעם אורחיה ודו"ק, ובזה כתב המהרש"ל דצורות ל"ה אורחיה ול"ש בהו הך פטורא, משא"כ בהזיקה ברה"ר גופא גם הרי"ף מודה דיש לפטור מכח הגזה"כ דבשדה אחר, ובזה לא אכפ"ל דל"ה אורחיה דהא סו"ס איכא גזה"כ למעט רה"ר.

ולפי דברינו נמצא חידוש לדינא דבכה"ג שהבהמה הלכה ברשות שאינה של שניהם ודרסה על עץ ארוך והזיקה ברשות הניזק גם הרי"ף יודה דחייב, דכיון דהחפץ הניזוק היה ברשות הניזק שפיר נתקיימה הגזה"כ ד"בשדה אחר", ומאחר ול"ל רשות להלך ברשות שאינה של שניהם ליכא למפטריה מטעם אורחיה.

ויש להביא סמך לזה, דהנה מד' הרא"ש משמע שהסכים לד' הרי"ף דפטור שן ורגל ברה"ר הוי מטעם אורחיה, ויל"ע דברא"ש בתו"ד שם הביא את ד' יש מן הגדולים דכל הנך מזיקים הנלמדים מהצד השווה יחבינן להו את הקל שבשניהם וא"א לחייבם אלא במה שחייב בשני המלמדים, והקשה עליהם דא"כ בבבור המתלגלג ובפותקין ביבותיהן היה לנו לפוטרי' ברה"ר.

ולכאנ' לד' הרי"ף אין כאן קו' כלל, דהא בהנך מזיקים אי"ז אורחיה להניח ברה"ר. ומשמע מזה כמש"נ דגם הרי"ף מודה דמלבד הסברא דאורחיהו להלך ברה"ר איכא גזה"כ ד"וביער בשדה אחר" דכל חיוב שן ורגל נא' רק ברשות הניזק, ולהכי הק' הרא"ש דגם בהנך מזיקים יש לנו לפוטרי' ברה"ר ודו"ק, עכ"ל שם.

ובעיקר ביאור פלוגתתם כבר הבאנו מהגרי"ז שאחרי הצד השווה הפטורים תלויים ב'שם' או ב'שם' בור, ומשכחת לה תולדה של בור שנלמד מבור ואין לה הלכותיהן של בור, והיינו משום שאין לו 'שם' של האב, וזה הביאור בדין תולדותיהן לאו כיו"ב לפי הרי"ף, ובזה ביאר את פלוגתת הרא"ש ויש מן הגדולים, שלפי הרא"ש הכל תלוי ב'שם מזיק', ולכן אחרי הצד השווה יש לו שם בור ואין לו שם רגל ואש וממילא אין לו את הפטורים של אש ורגל, אכן היש מן הגדולים חולק ולדידיה הכל תלוי ב'מלמדים', ולכן איכא פטורים של ב' המלמדים.

לפי דברי הגרי"ז באמת תמוה הסתירה בתוס', שהרי אם כל הפטורים תלויים ב'שם', א"כ הכא בשור לדעת רב איכא 'שם' שור ולמה יש לו פטורים אחרים.

**דרכו של היש"ש בפלוגתא זו וישוב בסתירת התוס', וביאור בעיקר הגדר של צד השווה, שיש בזה ב' סוגים, ודינם שונים.**

אולם יש דרך אחרת בעיקר פלוגתתם ועיין בזה ביש"ש [סי' ח'], ולדידיה אין כאן מחלוקת בדין נזיקין ובסברות ששייכות לב"ק, אלא שזה תלוי בצדדים כלליים בגדרי צד השווה בכל התורה, ואגב זה למדנו את מהותו האמיתית של צד השווה.

ועיקר דבריו הם כך, דמצאנו סתירות בצד השווה, דלפעמים ילפינו פטורים של ב' המלמדים ולפעמים לא ילפינו אלא מאחד מהם, והביא מקנין כספו עיי"ש, וביאר בב' הקדמות.

א) מה דילפינו בצד השווה את הפטורים אינו משום שהנלמדים בצד השווה הם פרשה אחת עם המלמדים וממילא יש להם דין אחד, אלא אדרבה, מצד עיקר צד השווה לא היה צריך להיות הלכות של המלמדים כלל וכלל, אלא שיש 'הלכה' בי"ג מידות - "דיו" 208 – וזו הלכה שאין ללמד יותר מהמלמד – עכ"פ למדנו מכאן שמהותו של הצד השווה היינו פרשה חדשה שלמדנו אותו בדרכי הלימודים, ואין כאן גילוי שהכל אחד, ועיין לעיל [סוף סימן י'] מה שהרחבנו בזה, וע"ע בהערה 209 הרחבה נוספת בזה.

ב) באמת איכא תרי גווני של הצד השווה, שהצד השווה הפשוט הוא בבאו ללמוד דין חדש ופרשה חדשה, וכתבאר, והכא הצד השווה מורכב מ"שני מלמדים", אכן משכחת לה גוונא נוספת של צד השווה, שזה ע"י "מלמד ויוכיח", והכא עיקר המלמד מכניסו לפרשה שלו, והשני עומד מן הצד לדחות את הפירכות, וגם זה בכלל צד השווה של הי"ג מידות, אכן במלמד בתורת יוכיח לא נאמר דין 'דיו', ולכן הכא יש לו את הפטורים של המלמד העיקרי ותו לא.

ואחרי ב' הנך הקדמות ביאר היש"ש את עיקר פלוגתת הרא"ש והיש"ש, שכל פלוגתתם היא איזה סוג צד השווה נשנה כאן, שהיש מן הגדולים למדו שזה צד השווה שמורכב מ"ב' מלמדים", ולכן יש את הפטורים של ב' המלמדים, אכן הרא"ש למד שכאן הצד השווה שייך לסוג השני שהוא צד השווה שבא ע"י "מלמד ויוכיח", וע"ע בדברינו בב"מ [ד.]. דכעין זה נחלקו בצד השווה ממודה במקצת וע"א להעדאת עדים, אי העדאת עדים הוי בכלל מודה במקצת כמו שמדויק ברש"י שם בכמה לשונות, או שזה פרשה חדשה עם דינים חדשים, ולכן מצאנו בשער המשפט מחלוקת ראשונים האם דיני העדאת עדים שוין למודה במקצת או לא.

ועפ"י הוסיף שכבר אין סתירה בין ב' הדיבורים של התוס', שהרי גם הרא"ש מודה שבאסו"מ של ממונו שלומדים משור ובור, שכאן זה צד השווה שמורכב מ"שני מלמדים" ולכן איכא פטור של שני המלמדים, ורק הכא בסוגי' [ו.]. ליכא ב' מלמדים, וא"ש 210.

### פרק ב'

#### בהשמטת הרי"ף לדינים של הצד השווה,

#### ובביאור דברי הר"ח שפסק כרבינא.

**בדברי הרי"ף, ומקשה על הר"ח שלמד שיש כאן מחלוקת ביניהם.**

הרי"ף לא הביא לכל הנך אוקימתי דהצד השווה, ועי' ברא"ש שנתמה עליו דודאי כל הנך אוקימתות הלכות פסוקות הן ולא פליגי אהדי אלא מר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי, דהא אוקימתא דרב אדא בר אהבה היא ברייתא ערוכה, ואוקימתא דרבינא מתני' היא בסוף ב"מ, וכך הנהו דאביי ורבא ליכא לאקשוויי מידי וודאי דהכי קי"ל.

<sup>208</sup> ומוכרח שזו הלכה בעלמא ולא סברא מדמצאנו מקומות דלא אמרינן דיו, ופשוט.

<sup>209</sup> דלמשל – טענה וכפירה במודה במקצת ובהעדאת עדים אינה פרשה אחת של טענה וכפירה ודרכן להזיק באש ובבור אינם פרשה אחת, אלא שלמדנו מפרשת אש לפרשת בור מחמת הצד ששוה ביניהם והוא הדרכן להזיק ששוה בין שניהם, וכן ילפינו מפרשת מודה במקצת לפרשת העדאת עדים מחמת טענה וכפירה שזה הצד ששוה ביניהם, ולכן מצאנו בשער המשפט מחלוקת ראשונים האם דיני העדאת עדים שוין למודה במקצת או לא.

<sup>210</sup> ועיי"ש עוד מה שהוסיף חידוש גם בשמואל והארכנו בדבריו במק"א [קלסר תשנ"ה עמודים 126-127].

ועיין בר"ח שכתב דקיי"ל כרבינא דבתרא הוא וי"א דקיי"ל ככולהו דלא פליגי אלא כל חד וחד דייק ומוקים, ומשמעות דבריו דלהשיטה הא' דקיי"ל כרבינא אין הלכה גם כרב אדא בר אהבה, וצ"ע מה יענה הר"ח לקו' הרא"ש דדין זה הוא ברייתא ערוכה דכל אלו שאמרו פותקין ביבותיהן וכו' בימות הגשמים יש להם רשות ואעפ"כ אם הזיקו חייבים לשלם.<sup>211</sup> וצ"ל, דכל המחלוקת היא רק על בור המתגלגל ואסו"מ בראש הגג, ונראה לבאר את שיטתו בב' דרכים, וכדיבואר:

**דרך הראשונה בר"ח שרבינא חולק ופוסט באסו"מ בראש הגג ובבור המתגלגל.**

בדרך הראשונה היה נראה לחדש דס"ל לר"ח דלרבינא פטורים בהנך גוונא דבור המתגלגל ואסו"מ בראש הגג.

ונקדים בחידוש, דרבא ס"ל דאסו"מ בראש הגג ונפל והזיק בתר דנייחי פטור, שהרי כל ה'יוכיח' הוא רק מאש שיש בזה כח אחר, וקשה שכח אחר באש הוא חומרא יותר מבור כיון שהוא הולך ומזיק, וזה מוכרח משיטת רבא עצמו לעיל [ה':] שלמד כולו מבור וחד מהנך וזה כולל אש, וכבר הק' כן התוס' לעיל [ה':] על אביי דלמד אסו"מ בתר דנייחי מאש, עיי"ש מה שתירץ, ונראה לחדש שלדעת הר"ח ליתא לתירוץ התוס' ולכן ע"כ דרבא חולק בזה, ולפי אביי באמת לא ילפינן לאש מכולו וחד מהנך, ובפלוגתא זו קיי"ל כרבא כנגד אביי, הלכך פטורים באסו"מ בתר דנייחי.

ובזה יש ליישב קושי' האבי עזרי [נז"מ י"ג י"ט] על רמב"ם שהשמיט דינא דאסו"מ בראש הגג לבתר דנייחי<sup>212</sup> ולהנ"ל י"ל דתלוי בפלוגתא אביי ורבא, וקיי"ל כרבא, ויש דרכים אחרים ברמב"ם עיין בהערה<sup>213</sup>.

ואחרי חידוש זה יש מקום לחדש שע"ד זה חולק נמי רבינא על רבא בבור המתגלגל, ונבאר את הדברים, דהנה, כל מה דליכא פירכא של כח אחר בבור המתגלגל כבר ביארו התוס' כיון שאין כאן בור חדש בכל מקום, והכל בור א', כן ביארו התוס' [ריש ו.], וי"ל דרבינא חולק בזה על רבא וסובר דכל מקום שהוא מתגלגל אליו הוא כבר בור חדש, ושוב הדרא הפירכא של כח אחר גם הכא, וליכא יוכיח מאש וכנ"ל כרבא נגד אביי, וקיי"ל כרבינא שהוא בתראה, ועיין בהערה<sup>214</sup> מה שהוספנו בשיטת הרמב"ם.

**ב' ראיות ודחייה דליכא למימר דחולקים על עצם הדינים הללו.**

איברא דכבר העיר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, דבאמת גם אאוקימתא דאביי יש להקשות, דהאיך אפ"ל דלא קיי"ל הכי הא דין זה הוא ברייתא ערוכה לקמן [כ"ט] "ומודים חכמים לר"מ באבנו סכינא ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו שהוא חייב", דבפשוטו הך ברייתא איירי גם לאחר נפילה וכמבואר בסוגיא שם, וצ"ע.

ויש להוסיף בזה עוד דבאמת קשה טובא, הרי מבואר בדברי הרא"ש להלן [ל.]. שהמשנה של המצניע קוץ מוסבר עפ"י הצד השווה מאסו"מ בראש הגג, ונמצא שהצד השווה של אביי הוא משנה מפורשת, וקשה תרתי, א' למה אביי לא הביאו, ב' למה הרא"ש לא אמר גם על אביי שאין לחלוק עליו מחמת המשנה, ולשיטתו, וצ"ע, עכ"פ זה ברור שא"א ללמוד בר"ח שהוא למד שרבינא חולק על אביי, והדרא קושי' לדוכתא.

**דרך אחרת בזה שהר"ח לומד כהיש מן הגדולים, והמחלוקת היא רק אי איכא צד השווה או דמהני בלי צד השווה ונפ"מ לגבי הפטורים.**

ונראה לבאר בזה בדרך אחרת והיא בהקדמת ג' הנחות:

א' הר"ח לומד כהיש מן הגדולים, ב' המחלוקת בין רבינא לאביי ורבא אינה בעיקר החיוב או פטור, אלא דפליגי בנקודה אחת, והיא, האם דין זה נלמד בצד השווה או דידעינן כן בלי צד השווה ונפ"מ לגבי הפטורים, ג' הר"ח למד שהצד השווה צריך להיות דווקא מהאבות במשנה.

<sup>211</sup> ואולי כוונתו דאנן קיי"ל כדעת רבי יהודה לקמן בד"ל דכל היכא שיש לו רשות פטור, וצ"ע.

<sup>212</sup> דבדיני בור [פי"ג ה"ג] כתב הרמב"ם דהמניח אסו"מ ברה"ר והזיקו בהן אדם או כלים חייב נזק שלם מדין תולדות הבור, ובדיני אש [סוף פי"ד] כתב וז"ל כל תולדות האש הרי הן כאש כיצד הניח אבן או סכין או משא בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו חייב לשלם נזק שלם, שכל אלו וכיוצא בהן תולדות הבערה הן וכו' עכ"ל, ולכא' התם איירי רק בהזיקו בהדי דאולי דחויבו מטעם אש, אבל בהניח בראש גגו והזיקו בתר דנייחי לא נזכר ברמב"ם דחייב.

<sup>213</sup> דבעיקר שיטת הרמב"ם עיין באמר"מ [סימן כ"ט ס"ק כ"א] שר"ל דודאי גם הרמב"ם סובר דאסו"מ שהניח בראש גגו והזיקו לבתר דנייחי חייב, אלא שלהלכה א"צ להביא להך דינא, דכל מאי דבעי' להצד השווה שבהן הוא רק למ"ד אשו משום ממונו, אבל למאי דקיי"ל דאשו משום חציו הרי"ז ככורה בור ע"י כחו דפשיטא דחייב וא"צ ללמדו הצד השווה, ומשו"ה לא הביא הרמב"ם להך דינא עכ"ל.

<sup>214</sup> והיינו דהוספה זו ליתא ברמב"ם דלענין בור המתגלגל חזינן דקיי"ל הכי, דברמב"ם [פ"ב ה"י] הביא לדיני דליל ובתו"ד שם כתב "ואם היה לחוט בעלים ולא היה החוט הפקר בעל החוט חייב חצי נזק שהרי הוא כבור המתגלגל", ומבואר להדיא דבור המתגלגל חייב, [אלא דהעיר בזה הגר"נ פרצוביץ, דבאמת שגם בזה צ"ב מ"ט לא הביא הרמב"ם להך דינא דבור המתגלגל להדיא בדיני בור בפ"ב ובפי"ג, וכתבו רק אגב גררא בתוך דיני צרורות בפ"ב].

וביאור הדברים כך, דלעולם כו"ע מודי לדינא דאסו"מ בראש הגג דחייב בתר דנייחי, אלא דס"ל דפליגי אביי ורבא אי בעינן צד השוה או לא, דרבא ס"ל דכח אחר אינו קולא כלל, רק חומרא, [ולכן לדידיה שפיר יליף אש מבור וחד מהנך], הלכך לרבא ליכא פירכא כלל ולכן אין על זה צד השוה, אבל לאביי יש על זה צד השוה.

ויש בזה נפ"מ לדינא, דאי קיי"ל כהיש מן הגדולים, הרי לאביי יש פטור טמון, ולרבא ליכא פטור טמון, ועל זה שפיר אמרו דקיי"ל כרבינא, דג"כ סובר כרבא נגד אביי באסו"מ בתר דנייחי.

ויש להמשיך עוד, שרבינא פליג על רבא כנתבאר לעיל - האם בור המתגלגל הוא בור אחד או כמה בורות, וסובר שהפירכא של מעשיו גרמו לו היינו רק בהיזק שלא במקום הכרייה, אבל בכמה בורות הרי הכרייה של כל אחד מסתיימת במק"א, וכל היזק בכל בור מתייחסת למקום הכרייה, ולכן ליכא חסרון של מעשיו גרמו לו ולא בעינן לצד השוה, אבל רבא סובר שכולם בור אחד והסתיימה הכרייה במקום הראשון, וההיזק כבר אינו במקום הכרייה, וממילא שחסר במעשיו גרמו לו, ולכן בעי צד השוה.

**מבאר עפ"י זה את הר"ח לעיל [ג':] שסובר דקיי"ל כרב בביאור המשנה ששור היינו כל מילי דשור, ואזיל לשיטתו הכא.**

ובזה א"ש עוד תמיהא גדולה בדברי הר"ח לעיל [ג.], דהנה, הרא"ש הק' על היש מן הגדולים לדעת שמואל דאיך יליף משור של המשנה, הא הו"ל רגל והוא פטור ברשה"ר, וע"כ שהם למדו שהצד השוה הוא מקרן ולא בעינן צד השוה של המשנה וכמבואר נמי ברשב"א.

ונראה שהר"ח סובר כתוס' שזה צד השוה של המשנה, ולדידיה צ"ל כך, דע"כ דשמואל עצמו למד דכל הנך אינם הצד השוה במשנה, ורק אסו"מ בראש הגג הוא הצד השוה במשנה, שהרי כולם משור וכולם צריכים להיות פטורים ברשה"ר, וכל סוגי' דידן אזיל כרב שהמשנה קאי גם בקרן, וממילא מוכרח דבפלוגתא זו בין אביי לרבא ורבינא - האם אסו"מ הוא צד השוה או לא - בזה סובר שמואל כאביי, ודלא כרבא, וע"כ דלשמואל יהיה פטור טמון.

ובזה חולק הר"ח וסובר דלא קיי"ל כן, וליכא בזה פטור טמון, דקיי"ל כרבינא דסובר כרבא דליכא צד השוה בגוונא זו והוא דין פשוט, בלי פטור טמון, ומעתה מוכרח דלא קיי"ל כשמואל בביאור למשנה, וא"ש הר"ח לעיל [ג':] דקיי"ל כרב במשנה דשור וכל מילי דשור, וא"ש לשיטתו, והקדים כן, שהרי קיי"ל כשמואל בדיני וא"כ איך קיי"ל כרבינא, וע"כ דהתם כבר פסק כרב, וע"ע לעיל [סימן כ"ה] מה שנתבאר שם עוד בדעת הר"ח [שם].

**תמיהא רבתי שלטי גיבורים.**

אולם יש תמיהא רבתי בשלטי גיבורים שכתב בהדי' דלפי היש מן הגדולים איכא פטורים של בור ושל שן, וזו תימא רבתי, דבשלמא בכולהו יש לומר דקאי ברשות הניזק אבל בפותקין ביבותיהן מוכרח שזה ברשה"ר שרק שם יש דין ברשות, וצע"ג.

## סימן מ' בסוגי' דכותל ואילן.

**פרק א' הערות בסוגי', ובדין כרייה ע"י פשיעה, ובגדר האזהרת בי"ד בכותל ואילן.** # # הערות קצרות בפשט הסוגי'. # # מהלך אחד בסוגי' דילפינן בצד השוה דסגי בכרייה ע"י פשיעה בכותל ואילן, ולא בעינן במעשה בידים. # # מתמה מכמה דוכתי דמוכרח דלא מהני כרייה ע"י פשיעה בעלמא. # # מבאר שיש ב' מיני פשיעה, ומביא מהחזו"א שיש הבדל בין פשיעה בבור עצמו לפשיעה חיצונית, ובדברי הברכ"ש בזה, ומיישב את קושי' האחרונים דלמה ליכא פטור של "ולא אש בור" באסו"מ בראש הגג, ומיישב שגם הכא הפשיעה ההיתה בכותל עצמו שהוא הבור. # # מתמה ממה דבעינן ילפותא מאש באסו"מ לומר "שכאילו הוא עשה את הכל", והכא אינו כן. # # מבאר שיתכן שהעיקר הוא הפשיעה הישירה, וליכא המשיכה' שונה מ'כח של רוח' ושפיר חשיב פשיעה ישירה – מביא בזה את פלוגתת התוס' והר"ן ורבינו דוד בסנהדרין [ע"ז] בכח המשיכה לגבי אשו משום חציו. # # בגדר דין אזהרת בי"ד בכותל ואילן, ומבאר למה דוקא כשיש אזהרת בי"ד איכא כרייה ע"י הפשיעה. # #

**פרק ב' בגדר תחילת עשייתו לנזק, וביאור בדברי רש"י בסוגי'.** # # כמה תמיהות בדין "תחילת עשייתו לנזק" בכותל ואילן. # # מבאר שיש דין נוסף והשלמה בתחילת עשייתו לנזק מצד הגברא, ומבאר את הדברים עפ"י רש"י לעיל [י.]. באסו"מ בראש הגג. # # מבאר את דברי רש"י לגבי בניית הכותל ונטיעת האילן שבדידהו חסר התחילת עשייתו לנזק אף שפשוט שאין בהם דין כרייה, ובא לאפוקי מבנייה של כותל רעוע. # # ביאור בגדר הצד השוה. # # הערה בגדר הזיקן מצוי. # # תוספת ביאור בשני דינים של תחילת עשייתו לנזק, מצד הבור ומצד בעל הבור – שאינו דין נוסף בעלמא, אלא דבלעדיו חסר בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק. # # ביאור חדש עפ"י הנ"ל בחסרון של תחילת עשייתו לנזק בכותל ואילן, וביאור חדש בצד השוה משור. # #

**פרק ג' שיטת הרמב"ם בכותל ואילן.** # # כמה תמיהות ברמב"ם בסוגיין. # # מחדש שכותל שנפל – לפני האזהרת בי"ד – הרי הוא בגדר תשמישין וחסר בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק, שמה שצריכים תנאי להיות עומד לנזק היינו כדי שיהיה בו 'שם מזיק'. # # מבאר את דברי הרמב"ם דמחלק בין הדין תחילת עשייתו לנזק לפני אזהרה לאחר אזהרה. # # מבאר מה שהוסיף הרמב"ם "אעפ"י שהפקירן". # # הערה בחשבון הדברים עפ"י הנתבאר לעיל בכרייה של כותל ואילן. # #

**פרק ד', הערות בפשט בתוד"ה הכותל ובתוד"ה אי דאפקרינהו.** # # הערה בתוד"ה הכותל – ומבאר שיש כותל שהבנייה שלו היא רעוע דינו שונה מהכותל ואילן של הסוגי'. # # ביאור הלשון בתוס' ד"ה אפקרינהו – "דבבנין הכותל והאילן לא היה פושע" – דאין הכוונה שבנייה היא כרייה. # # ביאור השו"ט בתוד"ה אי דאפקרינהו. # #

**פרק ה' בדברי התוס' והראשונים אי כותל בהדי דקאזלי חייב מדין אש או בור.** # # ביאור התוס' דבזמן הנפילה תלוי בדין דלאחר נפילה. # # בדברי הרשב"א ורא"ש מבואר שהוא לא אש בהדי דקאזלי. # # דרכו של הנחל"ד למה אכפת לן מה שאין כח אחר דהכא הכוונה לדין הולך מחוץ לגבולותיו וממקומו, ובדברי המהרש"א מהדו"ב לגבי הסתירה [גמרא ותוס'] אי מיקרי הולך ומזיק או לא. # # למדנו מדבריו דאין הכוונה לדין הרגיל של כח אחר אלא לדין הולך מחוץ למקומו, ונמצא שכה המשיכה באבן שנפלה מלמעלה מיקרי אש ומיקרי שמעורב בו כח אחר ממש כמו אש. # # דרכו של האהא"ז שיש דין מעשה מבעיר, ולזה בעינן כח אחר של רוח וזה החומרא של כח אחר. # # מדיק בלשונות של הרשב"א ורא"ש שיש מעלה שהכח אחר נמצא בתוך המעשה הדלקה והיינו להשוותו למעשה מבעיר. # # נפ"מ בדין הנחל"ד ואהא"ז בבנה כותל רעוע. # # ביאור שיטת התוס' בכל הנ"ל – דמוכרח דחולק על דרכו של הנחל"ד ומהרש"א מהדו"ב. # # דן האם למדו התוס' ע"ד האהא"ז ברשב"א – ודן האם תוס' חולקים על עיקר היסוד של 'מעשה מבעיר'. # # באור חדש בתוס' במה שחסר בכח אחר בכותל ואילן בזמן הנפילה – והיינו שחסר את התכונה.

## פרק א'

### הערות בסוגי',

### ובדין כרייה ע"י פשיעה,

### ובגדר האזהרת בי"ד בכותל ואילן.

#### הערות קצרות בפשט הסוגי'.

יש לעיין במה שמבואר בגמרא שהזיקו מצוי בור, ועיין לעיל בתוס' [ה:]: שכתב דע"כ שאינו יותר מצוי מכל מזיק אחר כיון שא"כ האיך ילפינן כל המזיקין מבור ורגל, וקשה דא"כ במה מיקרי דומי' דבור מחמת ההזיקו מצוי, וצ"ע.

ומאיידך קשה על רש"י כאן שמשמע שחולק על התוס' ולדידיה יש דרגא של מצוי בבור יותר מאחרים אלא שזו פחות מרגל, והדרא קושי' התוס', ועוד דלא ברור האיך מודדין את ב' הדרגות של המצוי הזה, ועוד, הרי לעיל [סימן י"ח] הוכחנו שהכוונה בהזיקו מצוי אינו בנזק עצמו אלא בהילוך, עיי"ש הביאור, וכן מדויק ברש"י ג"כ הכא שלא כתב כל שעה דורסת, ולפי"ז מה שייך יותר ופחות מצוי, וכל זה צ"ע, ועיי"ש בסוף דברינו שם מה שכתבנו בזה.

גם מה שאמרו בסוגי' דליכא 'תחילת עשייתו לנזק' קשה דהאיך שייך להשוותו לבור בלי ההגדרה של בור וזה יבואר בהמשך.

עוד יש לדון האם איירי בהדי דקאזלי או בתר דנייה, וכל זה יבואר בהמשך בתוס'.

עוד יש לדון דהרי חסר בכרייה בידים, ואי לא בעינן כרייה כלל א"כ איכא קושיות בכמה סוגיות, וכדיבואר בסוגי'.

עוד צריכים לעיין דמה שורש הדין של 'אזהרת בי"ד' דלמה לא סגי במומחין או אזהרת חבירו כדמצאנו בכמה דוכתי, וכל זה יבואר בסוגי'.

**מהלך אחד בסוגי' דילפינן בצד השוה דסגי בכרייה ע"י פשיעה בכותל ואילן, ולא בעינן במעשה בידים.**

בעיקר דין כותל ואילן צ"ב, הרי אין כאן כרייה כלל שהרי הבור נוצר מעצמו, ומה שבנה את הכותל אינה כרייה כלל וכלל, ופשוט, וא"צ לזה ראיות, אטו כל בונה בנין חשיב ככורה בור על שם העתיד, הרי אין זה אלא 'מילתא דבדיחותא' – ופשוט.

ומלבד כל זה הרי אטו כתוב במשנה של 'כותל ואילן' שהוא זה שבנה ונטע, הרי איירי גם במי שקנה או ירש, ומלבד כל זה, הרי המציאות הרגילה היא שהבונה והנטע לא רואים בחייהם את נפילתו של הכותל ואילן, וממילא פשוט שכל הדין של המשנה מתחיל כמה דורות אח"כ שאז הכותל מתחיל להיות רעוע – ורק אז מתחיל פרשת בור – ועד אז היה כאן בית ואילן רגיל, וכעת שמתחיל פרשת בור הרי הוא מתחיל בלי שום כרייה – והדברים פשוטים עד מאד.

ואף שרבים רצו לדייק שהבנייה ונטיעה הם הכרייה מלשון רש"י [ד"ה תחילת] וכן מלשון תוס' [ד"ה אי דאפקרינהו], אכן פשיטא שדיוקים לא יכולים לחדש רעיונות נגד הפשוט והברור, ודברי רש"י ותוס' יבוארו בהמשך [פרק ב' וג'] בעזה"ל – כפשוטם – בלי רעיונות מחודשות כאלו – ויבואר שדבריהם באו לאפוקי מבנייה של כותל שמתחילה היה רעוע שזה דין מפורש בראשונים ופוסקים – ודין זה באמת שונה מהמשנה לגבי אזהרת ב"ד כמבואר בדבריהם, ולהלן הוכחנו שגם לא בעינן צד השוה לבור הזה, וכדיבואר.

ובעיקר קושי' זו מצאנו באבי עזרי [מהדו"ק נז"מ, פי"ג – הי"ט] וביונת אלם [סי' י"ז] שרצו לפרש שזה גופא הצד השוה כאן דמהני בור בלי כרייה, ועיין ברכ"ש [סימן י'] שכתב שכאן המקור דלא בעינן מעשה כרייה וסגי בפשיעת כרייה, אכן הוסיפו שזה כל הצד השוה.

ודבריהם תמוהין מאד, דאיך נלמד דיני כרייה מצד השוה משור, הרי בשור אין כרייה כלל, והרי פשיטא ששור שהוא ממונו שהוא חייב עליו בשמירה ופשיעה מחייבת אותו, אבל בבור של הפקר דלא ידעינן שזה באחריותו בלי דיני כרייה, הרי מה נקרא כרייה ומה לא לא נלמד משור, ודבריהם צ"ע גדול.

וע"כ צ"ל דמסברא ידעינן דפשיעה דגורם כרייה ופשיעה דגורם פתיחה נמי חייבין, וא"צ מעשה בידים בכרייה ופתיחה, ואין זה ענין לצד השוה של הסוגי'.

והעירני תלמיד אחד, דיתכן לומר כך, דלעיל בסוגי' דבור המתגלגל [סימן ל"ו] היה צד השוה ללמוד משור שבור לא בעי מעשיו גרמו לו, וכבר תמה כעין זה הרשב"א בתשובה שאולי דווקא בממונו [שור] לא בעינן מעשיו גרמו לו, ומה שייך בזה צד השוה משור לבור שבבור יש כרייה, וביארנו שם שמלבד הדין כרייה של קשר למזיק ומלבד הדין כרייה שזה חלק מהמזיק, עוד היה מקום לדון שכרייה היא חלק מחיובא דבעלים, והיינו שאין לחייב בעל המזיק על הנזק של ממונו בלי שיש לו שייכות לנזק עצמו, וזה המעלה של מעשיו גרמו לו שהכרייה היתה במקום הנזק ולכן הוא בעצמו מתייחס לגוף הנזק עצמו, [דכרייה לקשר את הבעלים עם המזיק מהני בלי מעשיו גרמו לו, ומהני גם שלא במקום הנזק], וסברא זו שייכת גם בשור, ולמדנו משור שא"צ שייכות בין בעל המזיק לנזק עצמו, ודו"ק.

וע"ד זה יש לומר גם הכא, והיינו שזה ידענו מסברא שפשיעה היא כרייה לגבי כל הלכות כרייה, אלא שהיה קס"ד שיש דין נוסף בכרייה שהכרייה היא חלק מחיובא דבעלים, והיינו שאין לחייב בעל המזיק על הנזק של ממונו המזיק בלי שיש לו שייכות לגוף הנזק עצמו, וזה המעלה של מעשה כרייה בידים, ולכן קס"ד דבעינן מעשה כרייה בידים, דאל"כ אין לבעלים שייכות לנזק עצמו, אכן מצד עיקר הלכות כרייה לא בעינן כרייה במעשה בידים.

ומעתה א"ש האיך ילפינן משור, והיינו כנתבאר במעשיו גרמו לו, שהרי גם בשור הוא מתחייב על היזק דממונו המזיק ולא בעינן לא מעשיו גרמו לו ולא מעשה בידים שיקשר אותו לגוף הנזק, וא"ש.

אכן לפי דרך זו אכתי קשה שהרי מבואר בגמרא שהצד השוה הוא משום שחסר בכותל ואילן את הפרט של 'תחילת עשייתו לנזק', ובזה שונה מכל בור, וצריכים לדחוק שאין הכוונה להגדרה הרגילה של 'תחילת עשייתו לנזק' אלא הכוונה למעשה כרייה בידים, ואכתי צ"ע.

**מתמה מכמה דוכתי דמוכרח דלא מהני כרייה ע"י פשיעה בעלמא.**

עכ"פ זה מפורש בסוגי' דלא בעינן כרייה בידים וסגי בפשיעה, או ידיענן כן מסברא או שזה גופא הצד השוה, ומעתה קשה דאיך פטרינן בבור דשורו מדין "איש בור ולא שור בור", הרי בכריית שורו היה יכול לשמור, ונמצא דחוץ מכריית השור [דאיתמעט], איכא נמי כריית הבעלים בגמרא בזה שלא שומר שורו, ועל זה לא שייך מיעוט, דכרייה דידיה הוא.

עוד יש לתמוה באסו"מ בראש הגג ונפלו ברו"מ והזיקו בתר דנייחי, דבעינן לצד השוה לחייבו מדין בור, והטעם מבואר שם דהכרייה הוא בהדי כח אחר, וק' דמה אכפת לן דאיכא כח אחר, הא סו"ס פשע דהו"ל לאסוקי אדעת' דיפול וכשאנו דנים מצד פשיעה, הרי אין חסרון כח אחר רק במעשה בידים, והרי פשוט שמי שפשע והשאיר דלת שנפתח ברוח מצויה ויצא השור והזיק דחייב בלי צד השוה מאש, שזו פשיעה פשוטה.

ובאמת דה"ה דק' מבור המתגלגל דחסר במעשיו גרמו לו, הא בכותל ואילן ודאי דאין כאן מעשיו כלל וכלל, וצ"ע ג', ובאבי עזרי שם נתעורר כבר בקושי' זה, ובאבי עזרי שם רצה לחדש, דאה"נ, דלאחר צד

השוה דכותל ואילן שוב א"צ צד השוה דאסו"מ ובור המתגלגל, ולהכי הישמיטו הרי"ף, וזה צ"ע, אטו אביי ורבא לא ידעו מתני' דכותל ואילן, וצ"ע.

עו"ק שבאמרי משה [סימן ל"ו סו"ק ז'] הוכיח דפשיעה אינה ככריי' מדין אשלד"ע בכריית בור, והק' דדל מהכא דיני שליחות הא אף בשולח חש"ו לכריית בור תיפוק ליה שחייב מחמת פשיעתו, וע"כ דפשיעה אינו מחייב, וצ"ע, ועיין בהערה <sup>215</sup> מה שיש לדון בהנך קושיות ליישב ולדחות חלק מהם.

**מבאר שיש ב' מיני פשיעה, ומביא מהחזו"א שיש הבדל בין פשיעה בבור עצמו לפשיעה חיצונית, ובדברי הברכ"ש בזה, ומיישב את קושי' האחרונים דלמה ליכא פטור של "ולא אש בור" באסו"מ בראש הגג, ומיישב שגם הכא הפשיעה ההיתה בכותל עצמו שהוא הבור.**

ונקדים במה שהקשינו לעיל [סימן ל"ה] בסוגי' דאסו"מ בראש הגג שנפל ברוח מצויה וילפינן מאש, דמהני כח אחר בכריית הבור בנפילה, והק' האחרונים - חזו"א [סי' א' ס"ק ב' - בחדש כאן בסוגיין] וכ"ה באמרי משה [סי' כ"ט ס"ק כ"א] - דכמו דדרשינן "איש בור ולא שור בור", ה"ה דיש לדרוש "ולא אש בור" ואיך מהני באסו"מ, וחילק החזו"א בקצרה שבאבן הוא עשה שינוי בגוף התקלה, ובנתקל לא עשה כן ששם הוא לא נגע כלל בתקלה.

ונראה בכוונתו, שאף אי פשיעה שגורמת יצירה של בור מיקרי כרייה של הבור אבל יש בזה כללים, שרק פשיעה כזו שמתייחסת ישירות לבור מיקרי כרייה של הבור אבל פשיעה שמתייחסת לדבר אחר ורק בעקיפין היא מתייחסת לבור, פשיעה כזו לאו שמיה כרייה - והביאור בזה כנתבאר בכמה דוכתי - והוא, דכרייה היא חלק מהמזיק של הבור, עיין בזה לעיל [סימן כ'] בהרחבה, ולכן רק פשיעה ישירה חשיבא ככרייה, ודו"ק.

ומעתה, המיעוט של 'איש בור' ולא 'שור בור' ולא 'בור בור' - היינו דווקא כשהוא פשע בשור - שהוא האמצעי בין הבור לאדם - שהרי השור כורה את הבור והפשיעה התייחסה לשור, אבל אין התייחסות ישירה בין הפשיעה שלו לבור, שהכרייה של הבור נעשה על ידי השור והפשיעה של האדם נעשה בשור הזה ולא בגוף הבור.

אולם באסו"מ אינו כן, שהרי הוא פושע בהך אבן עצמו שהוא הניחו בראש הגג, והוא הוא הבור שהוא כורה, הרי שפשיעתו אינו במזיק של אש וכעת המזיק של אש כורה את הבור, אלא דאנהי לן האש בפשיעה ידיה בבור, והיינו שהפשיעה היא בבור עצמו, אלא שלולי פרשת אש אין משמעות לפשיעה בבור, שהרי הפשיעה היא רק פשיעה על ידי כח אחר.

ובזה מיושבת נמי טענת האמרי משה [שם] מהדין אשלד"ע בכריית בור, דדל מהכא דיני שליחות הא אף בשולח חש"ו לכריית בור תיפוק ליה שחייב מחמת פשיעתו, ולפי החזו"א א"ש, שהרי הכא אמנם היתה פשיעה, אבל הפשיעה לא התייחסה לגוף הבור, ולכן לא חיילא בפשיעה תורת כריית בור, אבל בפשיעה דידן איכא פשיעה ישירה לבור, ועיין לעיל [סימן ל"ה] שהבאנו יסוד זה מהברכ"ש.

ולפי"ז א"ש הכא שהרי גם הכא הפשיעה היתה בכותל ואילן עצמם שהם עצמם נהיו לבור, וא"ש.

**מתמה ממה דבעינן ילפותא מאש באסו"מ לומר "שכאילו הוא עשה את הכל", והכא אינו כן.**

אולם אכתי קשה שהרי באסו"מ ילפינן מאש דמהני, וביארנו לעיל דמבואר בתוס' דבעינן ילפותא מאש ללמוד "דכאילו הוא עשה את הכל" - וממילא הנפילה מראש הגג מתייחסת אליו כאילו הוא עשה את כל הכרייה, וכל זה מבואר שם בתוס', וביארנו שכל זה מטעם הנ"ל, והיינו שצריכים כרייה ישירה בבור, וזה

<sup>215</sup> והנה מה שהקשינו מאיש בור ולא שור בור יש לדחות, דכיון שפטור על כריית שור, דג' אבות נאמרו בשור [תוס' כ"ב]. ולאפוקי כריי', שוב אין לו דין שמירה ואחריות על כריי' דשורו, ושוב אינו גורם בזה שלא שמרו, ופשוט, דומה למי שיכול לעכב חבירו לכרות בור בלי קושי, אטו נימא שיש לו דין כורה בגרמא, הא עד כמה שלא מוטל עליו אינו כלום.

וע"ד זה י"ל גם באסו"מ, דכמו דאמרינן דאיש בור ולא שור בור שאין לו דין שמירה על שורו לענין כריי' וממילא אין לו דין גורם ופשיעה, כמו"כ נימא דאין לו דין שמירה על "כח אחר", וכיון דהנחת האבן על הגג מצד עצמו אין בו כריי' בור בלי "כח אחר" דרוח, ועל ה"כ אחר" הזה אין לו שום אחריות, שוב אינו פושע ואינו גורם, דדומה לשור שאין לו עליו אחריות, ולהכי לא מחייבין ליה בלי צד השוה מאש, דבאש מצאנו דין שמירתו עליך ואחריות גם על מעשה הרוח, ופשוט.

אולם כל זה טעות, דצריכים להגדיר מהותו של הפשיעה דכריי' בכותל ואילן, דזה ודאי דאין דין "שמירה" בכריית בור כמו דין "שמירה" בפקדון, וא"כ היכן הפשיעה בכריית הבור בכותל ואילן, ועל כרחך דמה דאמרינן דבכותל ואילן חייב בכריי' מדין "פשיעה" אין הכוונה שפשע בדין "שמירה" שהרי אין דיני שמירה כלל, אלא הכוונה כאן ל"גורם" בכרייה לעומת "מעשה" בכריי', דאם חשיב כפושע נחייבו בזה שהוא "גורם", ולא באים לחייבו מצד חסרון שמירה, וכל זה פשוט.

ומעתה, זה ודאי דאף אם אין דיני "שמירה" כלפי "כח אחר" שמעורב בו, אבל פשוט שמי שמניח אבן בראש הגג והו"ל לאסוקי אדעת' דיבא רוח מצויה, פשוט שהוא "גורם" לבור, ופשוט שהוא אפילו "יותר גורם" לבור מה"גורם" שיש בכותל ואילן, דהתם אין לו עשייה כלל וכלל, והכל נהיה מעצמו, ואם גורם בכותל ואילן במה שפשע ולא שמע לבי"ד מיקרי "גורם", כש"כ באסו"מ בראש הגג, וזאת קושי' האבי עזרי, דלמה ליה לאביי לבא לצד השוה, הא סו"ס פשיעה וגורם איכא כאן בלי צד השוה, דלא גרע מכותל ואילן, [ורק בשורו שחופר, התם בלי דיני שמירה על שורו לא מתחיל הפשיעה כלל, ופשוט].



רק בפשיעה בגוף הבור וגם בפשיעה כזו שחשיב כאילו הוא עשה את הכל, שהרי הכרייה היא חלק מהבור, וכתבאר.

ומעתה קשה טובא, דהיכן הפשיעה והכרייה הישירה בכותל ואילן, הא הכא הוא לא עשה כלום, ובאסור"מ ראינו שרק אחרי שדנים שהוא עשה את הכל מהני, והיינו מטעם הנ"ל שצריכים פשיעה ישירה, והיכן הפשיעה הישירה בכותל ואילן, הרי שם הוא לא קעביד כלום, - ובנוסח החזו"א, הרי לא היה שום נגיעה בכותל ואילן ודלא כאסור"מ שנגע מבגוף האבן.

**מבאר שיתכן שהעיקר הוא הפשיעה הישירה, ו'כח המשיכה' שונה מ'כח של רוח' ושפיר חשיב פשיעה ישירה – מביא בזה את פלוגתת התוס' והר"ן ורבינו דוד בסנהדרין [ע"ז] בכח המשיכה לגבי אשו משום חציו.**

ונראה לחלק בין פשיעה ישירה ע"י רוח מפשיעה ישירה ע"י כח המשיכה, והביאור כך, שרוח הוא כח חיצוני שמתערבב בבור לעומת כח המשיכה שנמצא בתוך הבור עצמו, ולכן פשיעה בבור כולל פשיעה בכח המשיכה שנמצא בו.

ומקור לזה מדברי רבינו דוד מובא בר"ן בסנהדרין [ע"ז], דהנה, כתבו התוס' [שם] שזורק אבן למעלה באופן שהוא נופל למטה באותו מקום, שמבואר בגמרא שפטור ברציחה, וביארו התוס' בתירוץ א' שזה רק לר"ל דאשו משום ממונו ולכן פטור ברציחה אבל לר"י שאש חייב משום חציו גם ברציחה אז בכה"ג שפיר חשיב אש וחייב.

ומבואר שכח המשיכה חשיב כ'כח אחר' בהלכות אש ורק חשיב חציו למ"ד אשו משום חציו, ולמ"ד משום ממונו חשיב ממונו.

ורבינו דוד חולק דכו"ע מודי שזה אשו משום ממונו וזה לא חציו, כיון שכח של רוח הוא כח חיצוני, וזה מתייחס ומצטרף למעשה האדם להגדיר אותו כזורק חץ בסיוע הרוח, אבל כח המשיכה הוא כח של משקל וכובד שנמצא בחפץ ולכן זה עומד מצד החפץ ולא מצד עושה המעשה ולכן זה לא מצטרף לעושה המעשה, והר"ן דוחה לאידך גיסא שסברת התוס' נכונה, שהרי כח המשיכה נמצא באופן תמידי יותר מרוח שרק מנשבת לפרקים ולכן יש יותר סברא לתלות ולדון שיהיה חציו <sup>216</sup>, ולא פחות סיבה.

עכ"פ כל הדיון שלהם הוא מצד לדון דין חציו – האם זה אש או לא, אבל כו"ע מודי שיש צד לדון את הכח המשיכה כחלק מהחפץ יותר מרוח, אלא שחולקים האם זה סיבה לנתק את הכח המשיכה מחציו ונפ"מ לחייבו משום רוצח לפי ר"י.

ונפ"מ לדיון, מי שפושע באבן שיהפוך להיות בור ע"י זה שיפול ע"י רוח, הרי כאן אינו פשיעה ישירה בבור העתידי גרידא, אלא בבור ביחד עם כח חיצוני, ובזה אנו צריכים לכא לצד השווה לחדש שכאילו הוא עשה את הכל ולכן יש כאן דין אש.

אבל מי שפושע בכותל שהוא עצמו בור, ונפילתו ע"י כח המשיכה, הרי הכח המשיכה נמצא בכותל ואילן, ופשיעתו בכותל עצמו מתייחסת נמי לכח המשיכה שיש בכותל, ושוב הוי ליה פשיעה ישירה בבור, ודו"ק, וא"ש.

**בגדר דין אזהרת בי"ד בכותל ואילן, ומבאר למה דוקא כשיש אזהרת בי"ד איכא כרייה ע"י הפשיעה.**

אולם יש מקום לומר שהתוס' והר"ן באמת חולקים על רבינו דוד, ולומדים שמתייחסים לכח המשיכה ככח חיצוני, ולכן הם מתייחסים לכח המשיכה כחציו, ולדבריהם יחזור הקושי דהיכן הפשיעה הישירה, ונראה לומר שבכותל ואילן יש תשובה אחרת למה מיקרי כרייה ופשיעה ישירה בלי לבא לחידוש של רבינו דוד, וכידבואר, וזה משום דבכותל ואילן איכא אזהרת בי"ד, ובזה נתחדש שהפשיעה היא כבר פשיעה וכרייה ישירה, ומתחילה נבאר את הגדר באזהרת בי"ד, ובזה יבואר דהכא איכא פשיעה מיוחדת שהיא פשיעה שעל ידו חיילא הבור באופן מידי וישירה.

ונקדים לבאר את עיקר הדין אזהרת בי"ד:

צריכים לעיין דלמה לי לבי"ד ולמה לא חשיב פושע בלי בי"ד, ולמה לא מהני אזהרת חביריו [וכמבואר ברמ"א סי' תט"ז], ועכ"פ יהני אזהרת מומחין [ועיין בכל זה בפרישה], וצ"ע.

והיה אפשר לדחוק שצריך בי"ד להודיע לו, והודעת חביריו ומומחין לא מהני, וחשיב עדיין כאונס, אולם זה אינו, שהרי מבואר שמי שיחפור בכותל וגרם להפילו חייב בלי אזהרה [וכמבואר שם ברמ"א בשם הב"י ורשב"א], וכמו"כ מי שבנה כותל רעוע דחייב ג"כ בלי אזהרה [שם ברמ"א בשם המ"מ ורבינו ירוחם], וע"ע שו"ע [סי' ש"ז סעיף ג'] שמי שמניח חטטין ע"י כותל וגורמו ליפול דחייב באזהרת חבירו וא"צ אזהרת בי"ד, ועיי"ש בנתה"מ דהוכיח דא"צ אפי' אזהרת חביריו וחייב כמי שחופר בכותל, ומכל זה מוכרח שאין הודעת הבי"ד להשוותו לפושע [ואל"כ חשיב אונס], דמ"ש כותל רעוע מכל הני גווני, אלא ע"כ דבלי בי"ד חסר בכל המחייב, וצ"ע מהו הכח בי"ד כאן.

<sup>216</sup> כנראה שכוונתו כהתוס' לר"י דווקא.

והטעם דבכל הנך א"צ אזהרת בי"ד, עיי"ש בנתה"מ שהביא מהטור דא"צ אזהרת בי"ד בחיטין כיון דהחיטין הם גירי דיליה, וכ"כ הגר"א [סי' תט"ז] במי שחופר בכותל, דלכן א"צ אזהרת בי"ד דהוי גירי דיליה, ונראה דגם באסו"מ בראש הגג דינו כגיריה דיליה [ויש לדמותו לנמייה שלפעמים קופץ מיד מהסולם, עיי' בב"ב כ"ד:], דלכן בסולם חשיב כגירי דיליה, וה"נ הרוח יכולה להפילו ולפעמים מפילו מיד].

ולפי"ז גם באסו"מ א"צ אזהרת בי"ד שיסלקו, ורק בכותל ואילן שמעצמן נהיו רעועין ואין כאן גירי דיליה, הכא צריכים אזהרת בי"ד להרחיקו, ועכ"פ מבואר דהדין אזהרת בי"ד הוא מדיני הרחקת נזיקין, דבגירי דיליה חייב מעצמו להרחיק, ובלי גירי דיליה צריך חיוב ואזהרת בי"ד. שוב ראיתי באוסף חידו"ת לגר"א קוטלר [סימן כ"א]<sup>217</sup> שדייק שזה הלכה בהל' שכנים והרחקת נזיקין מדהביאורו בפרק הבית והעלייה, ולא בב"ק, ודו"ק.

והביאור בזה - וכן מתבאר מתוך דברי הגר"א קוטלר זצ"ל שם - שיסוד הדין הרחקת נזיקין הוא, דפקע מיניה דין "תשמישין" בסולם או בכותל וכדו', וחילל ביה דין "שם מזיק" ולכן בעי הרחקה, וזה כל היסוד של 'שם מזיק' שהתורה קבעה שיש 'שם מזיק' על המזיקין ולכן חייבים עליהם, ופקע מהם השם תשמישין, ורק בנזקי שכנים רגילים בלי גירי דיליה שא"צ הרחקה התם הגדר הוא שהרי הם תשמישין ולא מזיקין, ולכן לא חייבים עליהם, ועיין לעיל בדברינו [סימן ג'] בארוכה.

וממילא דהכא בכותל אין להפקיע ממנו את השם "תשמישין" מכותלו כיון שאין זה גירי דיליה, ולזה בעינן את האזהרת בי"ד והם קבעו בזה 'שם מזיק' והפקיעו את הזכות החזקת כותל בתורת שימושין ובתורת זכויותיו של שכנים, ולכן דין זה נמצא בפרק הבית ועלייה, שזה דין בזכויותיו של שכנים, ותיקנו לשלול ממנו זכות זו וממילא חיילא ביה שם מזיק.

ונראה להוסיף בזה נקודה חשובה:

והיינו כך, שלא שללו את הזכות החזקה בתורת תשמישיו של אדם מהכותל בלי שום 'מהלך' ובלי שום 'גדר', אלא שכיון שחששו לבור העתידי שלאחרי נפילה, שוב דנו שכבר כעת אנו רואים את הבור של אח"כ - עוד לפני נפילתו - וזהו הדין הרחקת נזיקין דחיילא מכח האזהרת בי"ד, והיינו שחל דין בור 'בכח' ע"י האזהרת בי"ד, ועיין בהערה<sup>218</sup> מה שהוספנו בזה.

ומעתה נראה לחדש, דאם נדון את הבור אחרי נפילתו ברשה"ר בפנ"ע, הרי ודאי דאיכא בור דילפינן ליה מהצד השוה, אבל אכתי אין לחייב את בעליו בתשלומי הקבור, כיון שאין כאן כרייה דבעלים, והפשיעה גרידא אינה כרייה וכדמוכרח מאסו"מ בראש הגג שצריך צד השוה להשוותו ככריי' - והכא אין צד השוה דאין כח אחר, דהכל מעצמו וא"א לומר כאילו הוא עשה את הכל - אבל אחרי דבאזהרת בי"ד כבר חיילא ביה דין בור לפני נפילתו מיד בגמר השלושים יום, שוב אית ביה כריי', ושוב מחייבין ליה, ודו"ק.

והביאור כך, דבסוף ל' כשאינו סותרו וקוצצו, בהך רגע שהוא נמנע מלסתור ולקצוץ אז כבר נגמר כל הבור, דנהיה כבר בור לפני הנפילה מכח האזהרת בי"ד, ונמצא דבתוך הפשיעה הושלמה כל הכריי' וזו פשיעה ישירה ממש ורק הכא דינו ככרייה של הבור עצמו, ורק בסוג כזה של פשיעה אמרינן דדינו ככרייה, דבתוך הפשיעה נגמר כל הבור, אבל באסו"מ דעדיין צריכים ליפול ועד שעת נפילתם אינם בור, ונמצא דגם אחרי שגמר פשיעתו אכתי אינו בור עד שיצטרף אליו כח אחר, הך סוג פשיעה אינו ככריי' והכא צריכים לדון את הכח אחר כמעשיו להשוותו ככריי', ולזה בעי צד השוה, ודו"ק.

וע"ע להלן דהוכחנו כדברינו מסברא, ולהלן [פרק ד'] ביארנו כן את דברי התוס' [ד"ה אי דאפקרינהו], ולהלן [פרק ג'] ביארנו עפ"י כל הנ"ל את דברי הרמב"ם בסוגי' זו בדין אין תחילת עשייתו לנזק לפני אזהרת בי"ד.

### פרק ב'

#### בגדר תחילת עשייתו לנזק,

#### וביאור בדברי רש"י בסוגי'.

**כמה תמיהות בדין "תחילת עשייתו לנזק" בכותל ואילן.**

להלן [י']. מבואר דבבור איכא תחילת עשייתו לנזק ובזה חמור מאש, ותמוה, דאיך למדנו הכא דאיכא בור בלי תחילת עשייתו לנזק.

וכן תמה ביונת אלם [סי' י"ז] ולשיטתו - שהצד השוה קאי על הדין כרייה - רצה לפרש דהכא הכוונה לכריי', וכבר תמהנו בזה.

<sup>217</sup> משנת ר"א ב"ק [סוף סימן א'].  
<sup>218</sup> ואין לתמוה, דא"כ ל"ל צד השוה כלל, הא רבנן אשווהו כבר כבור לחייבו בהרחקת נזיקין אף דאין כאן בור לפני הנפילה, שזו טעות, שרק אחרי שיש צד השוה להשוותו כבור לאחר נפילתו, שוב יש דין בי"ד להקדים ולהחיל בו דין בור בכח כבר לפני הנפילה, אבל בלי הצד השוה אינו בור כלל, ואין דין בי"ד להקדים את הדין בור, ודו"ק.

עו"ק דלעיל [ג:]: מבואר דעיקר תכונה דבור הוא תחילת עשייתו לנזק, דתולדות דבור נמדדין בהך תכונה, ואיך שייך ללמוד בצד השווה שיהיה בור בלי תכונה זו.

וקושי' זו קשה דווקא לשי' הרא"ש דכולהו נהיו בור, [וליש מן הגדולים לק"מ שי"ל דמה"ט באמת אינו בור אלא מזיק חדש], ודמי לילפותא בצד השווה שיהיה דין קרן בלי כוונה להזיק, דזה לא שייך כלל.

והיה מקום לומר שבור היינו תקלה, אכן גם זה קשה דסו"ס בגמרא כתוב טעמא דתחילת עשייתו לנזק, ועוד דגם בהדי' דקאזלי מיקרי בור ולא באש, וכמבואר ברא"ש בסוגיין, ולשיטתו ע"כ שהגדר בבור אינו תקלה ותו לא, וצ"ע.

עו"ק דרש"י מפרש דאין הבנייה של הכותל לנזק, ותמוה, הרי הבור הוא רק בזמן הנפילה, ולא משעת תחילת בניית הכותל, ולמה צריך שיהיה תחילת עשייתו לנזק עוד לפני שנהיה בור, וצ"ע.<sup>219</sup>

עו"ק, דרש"י [ג:]: פי' דמה דאסו"מ מיקרי תחילת עשייתו לנזק הוא משום דמאז שהונחו שם עומדים לנזק, וביארנו דמה דעומדים לנזק יותר ממזיק אחר הוא משום שא"צ לעשות מעשה היזק דההיזק נהיה מעצמו כשהניזק מגיע, ודלא כשור ואש שעדיין צריכים מעשה היזק, וה"ה בכותל דמאז שהוא בור, והיינו מזמן שנפל ומונח ברשה"ר כבר עומד מעצמו לנזק, ולפי"ז ק' דאיך אמרינן בכותל ואילן דאין תחילת עשייתו לנזק<sup>220</sup>, וצ"ע.

ותירא מזו, הרי רש"י כאן דדן מצד בניית הכותל וזה עוד לפני שנהיה הבור לבור, הרי זה סותר לרש"י שם שרק דן מאז שהוא בור, וצ"ע.

**מבאר שיש דין נוסף והשלמה בתחילת עשייתו לנזק מצד הגברא, ומבאר את הדברים עפ"י רש"י לעיל [ו:].**  
**באסו"מ בראש הגג.**

ומכל זה מוכרח כנתבאר לעיל [סימן ל"ה] בביאור דברי רש"י [ו:]. בסוגי' דאסו"מ בראש הגג, דמפרש דאסו"מ בראש הגג חשיב כתחילת עשייתו לנזק דהו"ל לאסוקי אדעת' דיפול, ותמה בזה הרש"ש הרי הכל מתחיל מלמטה.

וביארנו דזה ודאי דיסוד דינא דתחילת עשייתו לנזק הוא כמבואר ברש"י [ג:]. שמאז שהוא בור צריך שיהיה עומד לנזק בלי להיות מחוסר מעשה היזק, שמעצמו מזיק בלי מעשה היזק, וזה דין בבור, אבל יש בזה דין נוסף, שמצד בעל הבור בעינן שהוא יעמידנו למצב כזה שעומד לנזק, דבעינן תחילת "עשייתו" לנזק, שה"עשייה" יעמידנו לכך, ודו"ק, וזה הוספה והשלמה בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק – שהוא עומד לכך וגם העושה העמידו לכך, ודייקנו דכן מפורש ברש"י מיניה וביה [ג:]: דבעינן נמי מזמן שהונחו שזה עשייתו ולא מזמן שהם בור ותו לא.

וקושי' זו היה קשה לרש"י [ו:]. והיינו דאף דבאסו"מ בראש הגג זה רק בור לאחר הנפילה ומאז עומד לנזק, אבל היכן נתקיים הדין "עשייתו" לנזק, שהרי שם מיירי שנפל מעצמו, ותיירץ, דמה דבעל הבור הניחו במקום דהו"ל לאסוקי אדעת' שיהיה בור מיקרי ג"כ תחילת "עשייתו" לנזק, ועיי"ש מה שתירצנו בזה.

ומעתה נראה שלרש"י היה מקור מפורש לכל הנ"ל, דמלבד מה שזה מדויק ברש"י לעיל [ג:]: וכתבאר, אכן אין זה עיקר המקור, אלא עיקר המקור לזה הוא מסוגיין.

דהנה, זה פשוט וברור דכותל ואילן חשיבי כתחילת עשייתו לנזק מצד גוף הבור, דלפי המבואר ברש"י [ג:]: הרי זה עומד לנזק מתחילת היותו בור והיינו מזמן הנפילה, ודומה לכל בור בעיקר הך תכונה, וקשה א"כ מה שאמרו שאין תחילת עשייתו לנזק.

ולמד רש"י דאדרבה, שזה המקור לתוספת דין והשלמה בעיקר דין תחילת עשייתו לנזק, והיינו דגם מצד בעל הבור בעינן שיעמידוהו לנזק, וזהו הדין נוסף והשלמה בתחילתו לנזק, ועל זה כ' רש"י דאין שום עשייה מצד הבעלים, דהעשייה היחידה שיש כאן היא "בניית" הכותל ו"נטיעת" האילן, וחוץ מזה אין שום עשייה, והך עשייה לא היה לנזק, וזהו פירכת הגמ' כאן, דאיך נהיה בור בלי הך דין נוסף דתחילתו לנזק, ועל זה עבדינן צד השווה משור.

**מבאר את דברי רש"י לגבי בניית הכותל ונטיעת האילן שבדידהו חסר התחילת עשייתו לנזק אף שפשוט שאין בהם דין כרייה, ובא לאפוקי מבנייה של כותל רעוע.**

והנה בתחילת דברינו ביארנו שאין אפשרות ללמוד שהבנייה והנטיעה הם הכרייה, והבאנו את אלו שמדייקים ברש"י הזה דאדרבה דהכא מפורש שהבנייה והנטיעה הם גוף הכרייה, אולם לדברינו אין

<sup>219</sup> ואף דלנתבאר לעיל דנהיה בור בסוף ל' יום דבי"ד, הא זה פשוט דמתחילת בנייתו ודאי דאינו בור, ומה שייטא להכא תחילת בנייתו, וצ"ע.

<sup>220</sup> ואף דלנתבאר לעיל דחשיב כבר בור מאז שעומד ומדין אזהרת בי"ד, ואז אכתי מחוסר נפילה, זה לק"מ שהרי כל הדין בור שנתנו לו הוא רק מחמת הדין בור דלאחר נפילה וכדביארנו, ועד כמה שבור דלאחר נפילה אית ביה תחילתו לנזק, כמו"כ בור לפני נפילה, ופשוט.

כזה רש"י, דכרייה לחוד ותחילת עשייתו לנזק לחוד, והכרייה קיימת בפשיעה וכנתבאר לעיל [פרק א'], והכא דנו מצד השלמת התחילת עשייתו לנזק, דלא סגי בזה שהוא עומד לנזק אלא דבעינן נמי שהעמידוהו לכך, והך העמדה רק היה שייך בבנייה לו יצויר והבנייה היתה העמדה לנזק, והיינו דבאופן שהוא בנה כותל רעוע מתחילתו, אז היה שייך לומר שהבנייה היא הכרייה והיא גם מעמידה אותו לנזק, אלא דלא איירי בכח"ג, והרי לעיל הבאנו מהמ"מ ורבינו ירוחם דבכח"ג שהו בנה כותל עוץ דאז באמת לא בעינן אזהרת בי"ד, והיינו כנ"ל שזה כרייה אמיתית וזה גם בור פשוט - בלי הצד השוה - והן הן דברי רש"י שכאן הבנייה והנטיעה לא העמידו אותו לנזק שהרי הכרייה היא אח"כ בפשיעה, ופשוט. ועיין להלן [פרק ד'] שהבאנו שגם בתוס' יש דיון סביב הבנייה של כותל רעוע, שזה באמת חשיב ככרייה.

#### ביאור בגדר הצד השוה.

והגדר בצד השוה הוא, דאחרי שמצאנו מזיק בלי מעלת תחילתו לנזק כלל, לא מצד גוף המזיק ולא מצד הבעלים, הרי דאפשר להיות מזיק בלי הך תכונה, וזהו הצד השוה, אבל זה אין ללמוד בצד השוה דא"צ מעלה דתחילת עשייתו לנזק כלל, שהרי זה כל התכונה שיש במזיק דבור, ורק למדנו דלא צריכים את השלמת הדין שגם הוא יעמידנו לכך, ודו"ק.

וזה המקור לקושית רש"י [ו']. באסו"מ, דהוקשה לו, שאם צריכים צד השוה בכותל ואילן מצד הדין נוסף בבעל הבור, א"כ למה לא היו צריכים להך צד השוה כבר באסו"מ, וע"ז ביאר רש"י דשם באמת מתקיים הך דין, וא"ש.

וע' להלן [פרק ג'] שעפ"י דברינו כאן ברש"י לחדש ב' דינים בתחילת עשייתו לנזק, בזה ביארנו שי' הרמב"ם בסוג' זו.

#### הערה בגדר הזיקו מצוי.

ויתכן שיש מקום להוסיף בזה ביאור בהמשך הסוג' לגבי הזיקו מצוי, עיין בזה בהערה <sup>221</sup>. תוספת ביאור בשני דינים של תחילת עשייתו לנזק, מצד הבור ומצד בעל הבור - שאינו דין נוסף בעלמא, אלא דבלעדיו חסר בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק.

אולם נראה דעיקר הדברים אכתי לא ברירה לן, דמה ניתוסף בדין תחילת עשייתו לנזק בזה שלא העמידוהו הבעלים לנזק, הא מצד עצמו עומד אך ורק לנזק.

ונראה לבאר את הדברים, דהנה כבר נתבאר בזה לעיל [סוף סימן ל"ה] בטעמא דמילתא, והקדמנו לבאר נמי את עיקר הך יסוד של תחילת עשייתו לנזק, דמה ניתוסף בבור בזה שהוא כולו לנזק.

והקדמנו עפ"י המבואר לעיל [סימן ג'] בעיקר יסוד ד'שם מזיק' שהרחבנו בדין תשמישין וזכות שימוש בתוך שלו בלא יחפור שכל אלו לא מוגדרים כמזיקים, לעומת השם מזיק דב"ק שהוא כל כולו מזיק, ונתבאר שמזיק בלי 'שם מזיק' עדיין כלול בתורת שימושים בעלמא, ולא חייבה התורה על שימושים שעושים נזק אי מצד עצמו לאו שמיה אינו מזיק, ועד כמה דלא חיילא עליו תורת מזיק אין לחייבו, וזה יסוד דינא דרגל ברשה"ר לפי הרי"ף שחסר ב'שם מזיק' מטעמא הנ"ל, וזה גם הגדר בשניהם ברשות.

ונראה שכיון שבור הוא מזיק מחודש, וכמבואר ברשב"א ריש פירקין שיש בו ג' חידושים, שוב צריכים תנאים נוספים להעמידו בתורת וב'שם' מזיק - להפקיע ממנו את השם תשמישין.

ונראה שמזיק שכל כולו עומד לנזק מתחילת מציאותו - יותר חל עליו שם מזיק מהיכא דאיכא שימושים שב'מקרה' עשו נזק ובמקרה 'נהיו' למזיק 'אגב' ותוך כדי עשיית הנזק - ושור הוא תשמישין בעלמא שתוך כדי עשיית הנזק נהיו למזיק, וזה מהני בשור ולא מהני בבור שהוא מזיק מחודש, ולכן רק בור שתחילת עשייתו לנזק חיילא ביה תורת מזיק להפקיע את התורת שימושים מהבור - שכל מציאותו רק עומדת לענין זה, ובזה ביארנו את הרשב"א שמפרש שאש שעמד בתוך רשותו ואז עמד לצורכו, דשוב לא חשיב תחילת עשייתו לנזק מחמת זה, והיינו משום שא"א להפקיע ממנו את התורת תשמישין שלו אף דבמצב הנוכחי הרי הוא מזיק מושלם ועומד אך ורק לנזק, דבדין תחילת עשייתו לנזק נתחדש שאין הפקעה של 'צד שימוש'.

ובזה ביארנו את דברי רש"י באסו"מ בראש הגג דהו"ל לאסוקי אדעתא דיפול, דלמה לי טעם זה, וביארנו שהאסו"מ עומד בראש הגג בתורת שימוש והיינו בתורת אוצר, שהרי השימוש בתורת אוצר על הגג היה שימוש בתוך שלו ויש לו רשות וזכות בהך שימוש, והבור נולד ממילא מהך שימוש, ולא דמי להפקיר

<sup>221</sup> והוסיף לי ידידי הגר"י בן שלמה שליט"א, דלכא' תמוה דבהמשך בצד השוה עצמו אמרינן מה לבור ד"הזיקו מצוי" ולא פרכינן דמה לבור דתחילת עשייתו לנזק עכ"פ מצד הבור עצמו, שהרי לדברינו אף דאין לו תחילת עשייתו מצד בעל הבור אבל בבור עצמו לא חסר והו"ל כן, שהרי זהו עיקר תכונת בור.

ותירץ דאדרבה, זהו כוונת הגמ', דתחילת עשייתו מצד הבור היינו שההזיק מצוי מיד דאין בו מחוסר מעשה, ודו"ק, ומה דקראו בלשון אחר היינו לחלק בין ב' האופנים בתחילת עשייתו לנזק, וכל זה חידוש.

ועפ"י זה יש להוסיף עוד, דלעיל תחילת דברינו הבאנו את מה שביארנו בהזיקו מצוי, דהיינו שהמזיק נמצא בהילוך עצמו, וזה קאי גם לפני וגם אחרי הנזק, וממילא יוצא הנזק מעצמו מההילוך, דלא דנים את הדריסה כמעשה מזיק, רק ההילוך, וא"ש דשוב דומה ממש לבור, שההזיק נהיה מעצמו, וכל המזיק מושלם ונמצא, ודו"ק

רשותו שהוא שינה את המציאות של הבור משימוש למזיק ע"י ההפקר, ומאז הוא מזיק גמור, והכא אינו כן אלא דמצד עצמו הוא נהיה לבור, ואם נאמר שיש לו זכות שימוש כל עוד שהסכין עומד על הגג, א"כ כל מה שממילא יצא מהך שימוש - כלול - בתוך הך זכות שימוש על הגג בתוך שלו, ותחילת זמן הנחתו על קרקע בתורת בור לפני שנודע לו ולפני שיכול לסלקו כלול בזכותו הקודמת.

ומעתה, אף דמיד כשהוא יכול לסלקו הוא כבר עומד בתורת מזיק דבור ואין לו צד שימושין שכבר אין לו זכות שימוש, אכן סו"ס לפני כן הוא עמד ברשה"ר בצורה של המזיק של בור - אבל אז הוא עמד בתורת שימושין, וזה ממש דומה לאש לצורכו, והך בור שהיה כלול בתורת שימושין נהיה למזיק, ושוב חיילא ביה דין מזיק, הרי פשיטא דחסר בדין תחילת עשייתו לנזק דתחילתו ברשה"ר לשימוש.

ולזה בעי רש"י טעמא דהו"ל לאסוקי אדעתא, והכא נתחדש שיש כאן כרייה של בור בהנחה זו, והיינו דעצם זה שיכול להיות בור מחר לא מבטל את הזכות שימושים שלו, דסו"ס כעת זה שימושים בתורת אוצר ומחר כשיהיה בור אז הוא יסלקו, אלא דבהו"ל לאסוקי אדעתא נתחדש שהוא בתוך שימוש כורה בור בכרייה אריכתא - מלמעלה עד למטה - וכלשון התוס' "כאילו שהוא עשה את הכל", ומי שישתמש שימושים בביתו באופן שכל שימוש ושימוש הוא תוספת כרייה לבור ברשה"ר, הרי שימוש זה אינו שימוש בביתו, אלא שימוש בחוץ, ובזה פקע הך 'צד שימושין' שהיה צריך לחול עליו מעיקרו. הרי דלולי זה שגם הוא מעמידו לנזק בכרייה שלו, אז באמת היה חסר בעיקר התחילת עשייתו לנזק של הבור, ואינו תנאי נוסף, אלא דבלעדיו היה בור שתחילתו שימושים וסופו מזיק וחסר בעיקר דין תחילת עשייתו לנזק.

**ביאור חדש עפ"י הנ"ל בחסרון של תחילת עשייתו לנזק בכותל ואילן, וביאור חדש בצד השוה משור.** ובזה נחזור לסוגיין: הרי גם הכא איכא חסרון של שימושין [כותל ובית] שנהיה למזיק, ועד כמה שיש לו זכות שימוש מתחילתה עד שיפול, והרי הכא אין לומר שיש כאן שימוש שכל כולו הוא שימוש של 'כורה בור' כשימוש של הנחת אבן בראש הגג, ונמצא שתחילת הבור ברשה"ר כלול בתוך הזכות שימוש של הכותל ואילן בתורת כותל ואילן עומדים.

ונראה דבזה מהני האזהרת בי"ד, לבטל את הזכות שימוש, וכתבאר לעיל, ושוב פקע ממנו התורת שימושים בתורת כותל ואילן רעועים, וחיילא ביה שם מזיק גמור, ובנפילתם כבר מתקיימים בהם תנאה דתחילת עשייתו לנזק.

ונראה שכאן נתחדש שלב יותר מוקדם של שימושים, והוא, דאף שהכותל ואילן במצב של רעוע כבר לא מוגדרים בתורת שימושים, אכן היה גם מצב לפני זה שלא היה רעוע, ונמצא שמכח המצב של כותל בריא נהיה מצב של כותל רעוע, ומהמצב של רעוע נהיה בור, הרי דאף שהשימוש הישיר שהביא את הבור הוא המצב של רעוע אבל המצב הקודם של בריא הביאו בעקיפין, ואכתי קיים בו 'צד שימושין', ועד כמה דלא בטל הך צד אכתי לא מיקרי תחילת עשייתו לנזק.

וע"כ שהאזהרת בי"ד חידשה דמחליקין ליה להך כותל ואילן, ולפני האזהרה ולאחר האזהרה תרתי נינהו, והבור נהיה אך ורק מהכותל ואילן שלאחר האזהרה, והמצב הקודם לא אכפת לן, ונראה שזה גוף הצד השוה, שלומדים משור שאף שהוא נמצא ברשה"ר ברשות, וא"כ בתורת שימושים הוא נמצא שם, אלא שתוך כדי עשיית הנזק חיילא ביה שם מזיק, ותרתי נינהו, המצב לפני הנזק והמצב של הנזק, וה"ה דבבור נחלק כן, אלא דבזה פרכינן מה לשור שכן הולך ומזיק, והיינו שמחמת החומרא שלו שפיר מצינן למימר דלא אכפת לן המצב הקודם ומחליקין ליה מלפני ללאחר כן, אכן בבור אינו כן, וזה גוף הצד השוה. ועפ"י כל הנ"ל נוכל ללמוד את שיטת הרמב"ם בסוגיין.

### פרק ג'

#### שיטת הרמב"ם בכותל ואילן.

**כמה תמיהות ברמב"ם בסוגיין.**

ע' ברמב"ם נזקי ממון [פי"ג - הי"ט], וז"ל "הכותל והאילן שנפלו לרשה"ר והזיקו פטור מלשלם אעפ"י שהפקירן לפי שאינן דומין לבור שהרי אין תחילת עשייתו לנזק, ואם היו רעועין בי"ד קובעין לו זמן לקוץ את האילן ולסתור את הכותל, וכמה הזמן ל' יום, נפלו בתוך הזמן והזיקו פטור, לאחר הזמן חייב מפני ששהה אותן" עכ"ל.

ודברי הרמב"ם צ"ע טובא:

א] בסוגי' מבואר דלאחר אזהרת בי"ד אין תחילתן לנזק ומהרמב"ם מבואר דרק לפני אזהרת בי"ד אין תחילתן לנזק.

ב] בסוגי' מבואר דאין תחילתן לנזק אפ"ה חייב מצד השוה, וברמב"ם מבואר דכיון דאין תחילתן לנזק [לפני אזהרה] פטורין, ולא מהני ע"ז צד השוה.

[ג] ברמב"ם מבואר דיש חידוש דפטור אעפ"י דהפקירן, ומבואר דהיה מקום לחייבו יותר בהפקירן מלא הפקירן, וזה היפך הסברא, וכבר תמה בזה הט"ז, ועיין במה שיש לדון בדבריו בהערה <sup>222</sup>.

**מחדש שכותל שנפל - לפני האזהרת בי"ד - הרי הוא בגדר תשמישין וחסר בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק, שמה שצריכים תנאי להיות עומד לנזק היינו כדי שיחול בו 'שם מזיק'.**

והנראה בכל זה - ונקדים במה שנתבאר לעיל [פרק א] דע"י אזהרת בי"ד נהיה בור כבר לפני הנפילה, והפקיעו הימנו שם "תשמישין" דכותל וחיילא בו שם "מזיק" דבור, אבל בלי האזהרת בי"ד רק נהיה בור לאחר נפילתו, ואין לו שום דין סתירה והרחקה כיון דאין כאן גירי דיליה, ותשמישיו נינהו כשאר תשמישין, ואין עליו תביעה לסתור ולקצוץ תשמישיו.

ומעתה נראה עוד דגם לאחר נפילתו, הרי כיון דאית ליה זכות תשמישין בכותל עד שיפול, וא"צ לקוצצו, הרי מעצם זכות תשמישין בכותלו שעומד מוכרח שיהיה לבור ברשה"ר כשיפול עד שיסלקו משם, דכל הדין הרחקה וסילוק רק יחול עליו אחרי שנפל אחרי שכבר פקע מיניה תשמישין דכותל, הרי שהזכות תשמישין בתוך שלו נותנת לו זכות שימוש גם במצב שלאחר נפילה כל עוד שאין בידו לסלקו.

ומעתה נראה שכל הדין של תחילת עשייתו לנזק היינו סביב נקודה זו, והוא, שתחילת עשייתו לנזק נתחדש שרק מזיק שכל כולו עומד לנזק חל בו שם מזיק דבור, והיינו שאין בו צד של תשמישין, לעומת אש שהבאנו מהרשב"א [ה':] שהדליקו לצורכו והך אש שמצד עצמו עומד לצורכו הוא זה שעשה את הנזק, אבל בור אינו כן אלא שכל כולו אינו אלא להיזק ומה"ט הוא דחל בו 'שם מזיק' ובלי זה לא חל בו 'שם מזיק', וגם שור הוא כך, שמצד עצמו הוא עומד לתשמישין אלא שתוך כדי כך הוא גם עושה נזק, אבל בור אינו כן.

וממילא בור כזה שמוגדר כתשמישין כבר חסר בעיקר התנאי של תחילת עשייתו לנזק, אלא דלא משכחת לה בור כזה כיון שגם בור ברשותו על גבול רשה"ר אינו בור של תשמישין כיון שאין לו זכות שימוש - וה'שלא ברשות' מפקיע ממנו את השימוש וממילא שכבר חל ביה 'שם מזיק'.

והכא בכותל ואילן לפני אזהרת בי"ד מצאנו גוונא כזה, והיינו ששימוש של כותל ואילן הוא שימוש בתוך שלו ויש לו זכות בהלכות שכנים להחזיק כותל ואילן, וחשיב כמשתמש בתוך שלו, אלא שעד כמה שהוא נופל לרשה"ר פשיטא שכבר אינו שימוש בתוך שלו, אכן עד כמה שהזכות שימוש בתוך שלו הוא עד הנפילה ממש, א"כ שוב כלול הזמן שמיד לאחר נפילה בתוך הזכות שימוש בתורת שלו, עד כמה שעדיין לא יכול לסלקו, ובזמן הזה מיירי הכא, וכמבואר בתוס', וזה כבר חסר בעיקר הדין של תחילת עשייתו לנזק, שכל המעלה של תחילת עשייתו לנזק היינו שהוא כל כולו מזיק והכא אדרבה, זה כל כולו תשמישין בתוך שלו.

ואדרבה, זה כל המהלך של אזהרת בי"ד, שבזה הפקיעו את הזכות שימוש ואשוויי ביה דין מזיק דבור, אלא שאכתי חסר בדין תחילת עשייתו לנזק כיון שסו"ס הוא לא העמידו למזיק, וכנתבאר לעיל שההשלמה של הדין תחילת עשייתו לנזק הוא לא שהבור מצד עצמו יעמוד לנזק אלא שהוא גם יעמידו לכך. והעירני תלמיד אחד דמצאנו דבפותקין ביבותיהן שלמדנו מהצד השה אף דחשיב 'ברשות', והיינו שנתנו לו זכות שימוש ברשה"ר, ולא חסר בתנאה דתחילת עשייתו לנזק, ולדרך הנ"ל למה לא חסר. ונראה פשוט, שסו"ס היה תנאי של יהושע שצריכים לשלם, והיינו שהוא נתן רשות להשתמש ברשה"ר אבל בזה שחשיב מזיק ע"כ מוכרח שהוא לא נחשב כעושה בתוך שלו, שלא נתנו לו זכות שימוש כעושה בתוך שלו אלא שהתירו לו להשתמש, וכלפי ההיתר היו צריכים צד השה, ודו"ק, וע"ע בזה לעיל [סימן ל"ח סוף פרק ג'] בגדר התנאי של יהושע ודו"ק.

**מבאר את דברי הרמב"ם דמחלק בין הדין תחילת עשייתו לנזק לפני אזהרה לאחר אזהרה.**

ולפי"ז א"ש, דכוונת הרמב"ם דכותל לפני אזהרת בי"ד אינו בור כלל דחסר בעיקר דין תחילת עשייתו לנזק, שהרי הוא כשאר תשמישין, ורק שעושה נזק אבל לא חל בו שם מזיק דבור עד שמצד עצמו אינו בגדר תשמישין, וממילא פשוט, שכלפי עיקר הדין תחילת עשייתו לנזק הרי לא שייך צד השה, שהרי זהו מהותו של בור וכנתבאר לעיל [פרק ב'], וכמו דלא שייך צד השה ללמד ששייך קרן בלי כוונה להזיק, כמו"כ בבור לא שייך צד השה ללמד שיהיה בור שאין תחילת עשייתו לנזק, ודו"ק.

ולאחר אזהרת בי"ד שפיר חשיב "תחילת עשייתו לנזק", דהפקיעו ממנו שם תשמישין ואשוויי כמזיק, ורק דהדין נוסף בתחילת עשייתו לנזק ליתא - שהוא לא עשה מעשה להשוותו כמזיק וכמוש"כ רש"י שבנין הכותל לא היה לנזק, וע"ז שפיר שייך צד השה, ודו"ק.

<sup>222</sup> ועיין ט"ז שרצה לפרש שהחוב בלא הפקירן הוא מצד שור והר"מ בא להוסיף דאף בהפקירן אין לחייבו מצד בור, ודבריו תמוהין, א[א] קי"ל כשמואל דאסו"מ חייב מדין בור גם בלא הפקירן, ב[ב] אף אי דינו כשור לרב, אבל יש לחייבו בלא הפקירן גם מדין בור היכא דאין חיוב שור - ותלוי עכ"פ בפלוגתא רש"י ותוס' [כ"ח:], ג[ג] הרמב"ם לא פ' למה פטור מדין שור, וכבר תמה בכל זה באהא"ז.

ומעתה אין סתירה בין הרמב"ם לסוגי, דבסוגי מבואר דלאחר אזהרת בי"ד חסר בדין נוסף דתחילת עשייתו לנזק, ובזה מהני הצד השוה, והרמב"ם מיירי בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק, ובזה פי' דלפני אזהרת בי"ד חסר בדין זה ולא יהני על צד השוה.

ולעיל [סוף הפרק הקודם] נתבאר דאף אי ליכא דין נוסף, אבל עצם זה שהכותל ואילן לפני הזמן של אזהרת בי"ד גורמים בעקיפין לבור, א"כ עדיין יש צד שימושי' בבור, וזה רק מפקיעים בזה שהאזהרת בי"ד מחלק את הכותל ואילן הקודם מהכותל ואילן שלאחר מכן, ונתבאר שזה כל הצד שוה משור, ונתבאר, ודו"ק.

**מבאר מה שהוסיף הרמב"ם "אעפ"י שהפקירן".**

ובזה מיושב נמי מה שהוסיף הרמב"ם "אעפ"י שהפקירן", ומשמע שהיה צד לחייב, ונראה דעד כמה שהכותל נשאר כותל ידיה בזמן הנפילה, י"ל דכל זה מישך שייך להך תשמישין דכותל דאית ליה, ולא חיילא בו שם מזיק, אבל אם הפקירן מיד לפני הנפילה, י"ל דכבר נסתלק מיניה שם תשמישין דכותל ושפיר חיילא בו שם מזיק מיד, ושוב יש מקום לחייבו ולדונו כתחילת עשייתו לנזק, וזהו שכ' הרמב"ם דגם בכה"ג אכתי שייך לכותל שהיה לו בו זכות תשמישין, וזהו הרבנות ד"אפילו הפקירן", ודו"ק.

**הערה בחשבון הדברים עפ"י הנתבאר לעיל בכרייה של כותל ואילן.**

אולם מה שעדיין קשה בשי' הרמב"ם, דלעיל [פרק א'] ביארנו דכריית הבור היא הפשיעה של יום ל', וזה גרע מאסו"מ בראש הגג, עיי"ש, ולולי האזהרת בי"ד הרי חסר בכל הכריי'.

ולפי"ז יש טעם אחר לפוטרו בלי אזהרת בי"ד, דחוץ ממה דחסר בתחילת עשייתו לנזק, הרי חסר בכל הכריי', ול"ל להרמב"ם לבא לטעם נוסף, אלא שזה תלוי בפלוגתא דלעיל, דלעיל הבאנו לבאר את הדברים בלי להגיע לסברא זו אלא שעצם הפשיעה בכח המשיכה שבתוך הכותל ואילן סגי לן, אלא שתלוי במחלוקת ראשונים אי כח המשיכה נמצא בתוך הכותל ואילן עצמם או לא, והרמב"ם יסבור שזה כלול בתוך הכותל ואילן, ובאופן אחר עיין הערה <sup>223</sup>.

וע' באוסף חידו'ת לגרא"ק [סי' כ"א] שנתעוררתי לדברינו מדבריו שם בביאור הרמב"ם.

**פרק ד',**

**הערות בפשט בתוד"ה הכותל**

**ובתוד"ה אי דאפקרינהו.**

**הערה בתוד"ה הכותל – ומבואר שיש כותל שהבנייה שלו היא רעוע דינו שונה מהכותל ואילן של הסוגי'.**

במהרש"א מהדו"ב הק' על התוס' שרק הק' על הגירסא דמחייבי בלי בי"ד דא"כ איך מביאים בי"ד לפוטרו, וקשה טובא, דהו"ל להקשות יותר, דלמה באמת חייב בלי בי"ד ומהיכי תיתי שיחייבו בלי אזהרה. וצ"ל דתוס' מודי שיש אופן של רעוע שבאמת חייב, והבינו דבאופן זה מיירי הך גירסא, ולכן רק הקשו דאין זה דיני בי"ד לבא להקל עליו ולהאריך את זמנו, אכן זה ק', דא"כ דמוכרח מהתוס' דיש דרגות שונות של רעוע, א"כ למה לא מובא כזה שיטה בשו"ע, וע"כ דיש דין כללי בכותל רעוע דתמיד צריך אזהרת בי"ד ואין נפ"מ בדרגת רעוע, והדרא הקושי'.

ונראה פשוט דהך גירסא סוברת דמיירי כשבשעת בניית הכותל היה רעוע, וכבר הבאנו [בפרק א'] מהמ"מ ורבינו ירוחם דא"צ בכה"ג אזהרת בי"ד, וביארנו דשם זה כבר גירי דיליה, ולכן א"צ אזהרת בי"ד ונתבאר, ובזה מיירי הכריי' לפי גירסא זו.

**ביאור הלשון בתוס' ד"ה אפקרינהו – "דבבנין הכותל והאילן לא היה פושע" – דאין הכוונה שבנייה היא כרייה.**

והנה, בתוד"ה אי דאפקרינהו הק' דאין כאן נפילת פשיעה, והוסיף "והאי נמי אונס הוא דבבנין הכותל והאילן לא היה פושע", ותמוה, אטו הפטור מצד בנין הכותל שייך לפטור אונס, הא אין בזה עשיית בור כלל וכלל, עיין דברינו לעיל [ריש פרק א'] שפשוט שבנייה אינה כרייה, ורבים רצו לדייק מהכא שבנייה עצמה היא כרייה, ופשוט שאין דבריהם נכונים.

אכן להנ"ל א"ש ואין כאן דיוק כלל וכלל, דפשיטא דכוונת התוס' לתוס' הקודם, והיינו לגירסא שהביאו בתוס' הקודם דהתם הבנין היה בנין של פשיעה, והרי דחו הך גירסא, וזהו שכתבו הכא דלשיטתם שאין פשיעה בבנין, ודו"ק – והדברים נכונים.

**ביאור השו"ט בתוד"ה אי דאפקרינהו.**

יש לעיין דלכא' זה דבר פשוט שמי שלא סותר וקוצץ אחרי אזהרת בי"ד דודאי דזה פשיעה, ולמה חשבו תוס' שזה אונס, ונראה דודאי דתוס' ידעו שהוא פשיעה, דאל"כ למה הק' דוקא לפי אוקימתא דאפקרינהו, והק' דוקא מהפקר לאחר נפילת אונס, דהו"ל להק' גם בלי אפקרינהו דחייב עוד לפני דהו"ל לסלקו, וע"כ שזה פשיעה, ורק הקשו דאחרי שהפקירו הו"ל הפקר לאחר נפילת אונס.

<sup>223</sup> וכפשוטו היה אפשר לומר דעדיפא מיניה נקט, דלא רק דיש בור בלי כריי' אלא דחסר בכל המזיק דבור, ודו"ק.

וביאור הקושי, נחלקו רש"י ותוס' לאחר נפילת אונס והו"ל לסלוקי ולא סילקו ושוב הפקירו, דשי' התוס' דהו"ל לסלוקי רק מהני לחייבו כמאן דכריי' כל זמן שזה בור שלו, אבל על אחרי ההפקר אינו ככריי', ולרש"י הדין "הו"ל לסלוקי" מחייבו גם לאחר שמפקירו, דדינו ככריי', ועיין בזה באמרי משה [סי' כ"ט - ט"ז], וקושי' התוס' דמ"ש הו"ל לסלוקי מהו"ל לסותרו ולקוצצו דדינו כלאחר נפילת אונס, ואז פטור כשהפקירו.

ובתירוץ התוס' חידשו דכיון דהו"ל לקוצצו בזמן "יצירת" הבור, שוב דינו ככריי', דהפשיעה "יצר" את הבור, ולא דומה להו"ל לסלוקי, דהתם כבר היה בור לפני דהו"ל לסלוקי, וזה לא חשיב כריי' ולכן פטור לאחר שהפקירו, וחילוק זה מוזכר באמרי משה שם, כך היה אפשר לפרש בשו"ט של התוס'.

אולם לא נ' כן מתוס', דתוס' הדגישו בתירוץ "הוי פושע והוי כמפקיר וכו'" ומבואר דתוס' חידשו שיש כאן "פשיעה", ולא רק שיש חיוב בהפקר לאחר פשיעה, ומשמע שבקושי' היה חסר בפשיעה עצמו, ועו"ק, דתוס' לא הזכירו כלום מהדין הפקר לאחר הו"ל לסלוקי, ואם זה כל הנידון בתוס' היה לו להזכירו.

והנראה בזה, דיש לתמוה, דבמשנה לא כתוב נפ"מ מתי הפקירו, ואם הפקירו לאחר ל' יום ונפל לאחר זמן רב, איך נוכל לומר דהנפילה הוא מחמת הל' יום שהוא לא סתרו, שהרי גם מה שלא נסתר בזמן ההפקר גרם לנפילה, ועוד דמה יהיה הדין בגוונא דלעיל כשמישהו אחר זכה בו מהפקר והזהירו לו והפקירו לאחר ל', ושוב נפל, אטו למי ולא יזהר פשיעה מתייחס הנפילה.

ונראה דמוכרח מכאן את מה שנתחדש לעיל [פרק א'] בגדר דאזהרת בי"ד, דעל ידי אזהרת בי"ד נהיה לבור מיד בסוף ל' יום, ונמצא דבפשיעה עצמו דסוף ל' הושלם הבור ויש כבר כריי' בפשיעה זו.

ונ' דזהו השו"ט בתוס', דקס"ד דהיכא דהפקירו הרי אין פשיעה כלל, דפשיעתו לא הושלם, דרק באופן שממשיך לפשוע עד הנפילה [והיינו בלא אפקרינהו] אז איכא פשיעה, אבל בהפקירו כבר לפני הנפילה הרי אין כאן פשיעה, ותירצו דע"י אזהרת בי"ד נהיה בור "וכיון שהזהירו וכו' ועבר הזמן, הוי פושע", ודו"ק, דזהו הדגש בתוס', דמה שעבר הזמן מאזהרת בי"ד הוא עצמו גמר הפשיעה ודינו ככריי', ודו"ק.

#### פרק ה'

#### בדברי התוס' והראשונים

#### אי כותל בהדי דקאזלי חייב מדין אש או בור.

**ביאור התוס' דבזמן הנפילה תלוי בדין דלאחר נפילה.**  
בתוס' מבואר דמיירי נמי בזמן הנפילה, וגם אז אפשר לדמותו לבור, ותוס' סובר דשייך לדמותו גם לאש ורק משום שממילא מדמינן ליה לבור לאחר נפילתו, שוב מדמינן גם בזמן הנפילה לבור.

וע' באהא"ז שנתקשה בשייכות בין זמן הנפילה עצמו לזמן דלאחר נפילה, שכל זמן לחוד' וכמו באסו"מ דבהדי דקאזלי הוי אש ולאחר מכן הוי בור, ומה אכפת לן שכאן הכותל ואילן הוא גם בור וגם באש, הא למה לקבוע את הדין שלו כפי המצב דלאחר נפילה – ובאמת דמצאנו כה"ג ביש"ש בבור המתגלגל – מובא לעיל [סימן ל"ו] – דבהדי דקאזלי חשיב כבור <sup>224</sup> מחמת זה שהוא בור אח"כ, עיי"ש מה שהארכנו שם, אולם עיין בחי' ר' שלמה [סי' א'] ובקה"י [סו"ס ד'] שביארו את התוס' כפשוטו, שבאמת יש לו ב' דינים בהדי דאזלי אלא שאמרו את הדין בור כיון שממילא יש לו דין בור בשני הזמנים.

#### בדברי הרשב"א ורא"ש מבואר שהוא לא אש בהדי דקאזלי.

אולם ברשב"א מבואר בסוף דבריו דבזמן הנפילה עצמה אין לדמותו לאש רק לבור, וכ"ה ברא"ש, והיי"ט דכיון דכח אחר מעורב באש משא"כ בכותל ואילן, שוב אין ללמדו מאש, וילפינן מבור בכש"כ, ודלא כותוס' דמדמה לשניהם בזמן נפילה, ורק משום שממילא מדמינן לאחר נפילה לבור שוב מדמינן תמיד לבור, וצ"ב פלוגתייהו <sup>225</sup>.

ופלוגתא זו מצאנו נמי מתחילת התוס' והרשב"א, דתוס' הק' דהו"ל להגמ' לומר אי בהדי דקאזלי היינו אש, והרשב"א הק' דהו"ל דאינו אש ואינו בור – ויצטרכו ליליף מהצד השוה, והוא כנ"ל, דלרשב"א יש חומרא בכח אחר מעורב ולכן אינו אש כשחסר חומרא זו, ודו"ק.

ונחלקו בזה עוד הרשב"א ותוס', דלעיל [ג']: אמרינן דאש חייב דכח אחר מעורב בו, והרשב"א ביאר [שם] שזה חומרא ותוס' לעיל [ב']. ביאר דזה קולא, וכוונת הגמ' שם "דאעפ"י דכח אחר מעורב בו", ודו"ק, ונפ"מ בפלוגתא זו בכותל ואילן דאין בו רוח חיים, והולך ומזיק ודלא כבור, דלרשב"א אינו אש דאין בו חומרת כח אחר ולתוס' הרי"ז אש.

<sup>224</sup> אף שהתוס' כתבו שם שזה אש, ואינו סתירה בתוס' ודו"ק.

<sup>225</sup> ואולי כוונת התוס' דרצו ללמוד בהדי דקאזלי מבור ואש בצד השוה והנידון היה האם לאחר הצד השוה לדמותו לאש או לבור, ולפי"ז אין מחלוק' כלל בין הרא"ש ורשב"א לתוס', ודו"ק, וצ"ע.



דרכו של הנחל"ד למה אכפת לך מה שאין כח אחר דהכא הכוונה לדין הולך מחוץ לגבולותיו וממקומו, ובדברי המהרש"א מהדו"ב לגבי הסתירה [גמרא ותוס'] אי מיקרי הולך ומזיק או לא. והנה מצאנו ב' דרכים לבאר את החסרון של כח אחר מעורב בו, בנחל"ד ובאה"ז, ויש בניהם נפ"מ וכדיבואר.

דיעוין בנחל"ד שמבאר דכותל ואילן עדיין עומדין במקומן, ואף דזזין אבל לא יוצאין ממקומן משא"כ אסו"מ, וזה מחמת הכח אחר, והיינו דמש"כ הרא"ש ורשב"א דכח אחר מעורב, היינו דזה ל"סימנא" דזה הולך ומזיק משא"כ בכותל ואילן, ותמוה, דמאי שנא מכל מזיק אחר, והיינו שכל דבר מוגבל, דאסו"מ מוגבל לכחו של רוח מצויה ביחס לגובה הגג ולכובד האבן, ומאי שנא אילן וכותל.

ועיין לעיל [סימן ד'] מה שביארנו בזה, והיינו דפשוט דלו יצויר ושור יכול לילך מאה אמה ותו לא, ויש בור שהוא באורך של מאתיים אמה, הרי אף שמקום ההיזק של הבור הוא יותר מהשור, אפי"ה אין לו מעלת "הולך ומזיק" כיון שסו"ס הרי"ז מוגבל לגבולות ולמידות של עצמו, ודלא כשור שיוצא ממקומו ומזיק במקום אחר, וזהו "הולך ומזיק", ואדם ישן שפושט אבריו לכאן ולכאן, כל זה מיקרי מקומו והוא מוגבל למקומו [חוץ מהאפשרות לילך לישן אצל כלים וכמבואר בשטמ"ק], וכותל ואילן דומה בזה לאדם ישן שמקומו הוא כל המקום שיגיע אליו כשיפול, וזה מיקרי גבולות עצמו [כאדם ישן] - אדם שמשנה את התנוחה שלו מעמידה לישיבה ולשכיבה, לא יצא ממקומו - ודלא כאסו"מ שיוצא חוץ ממקומו שהיה בגג, ומגיע למק"א, ודומה לשור.

שו"ר בקה"י [סי' ד'] שהאחא"ז תמה כבר על הנחל"ד, והקה"י יישב בדומה לדברינו כאן. ע"ד זה מבואר נמי במהרש"א מהדו"ב על קושי' אחרת שהק' לעיל מיניה בתוס' דנקט דכותל ואילן מיקרי הולך ומזיק וזה נגד הגמרא שמבואר שזה לא הולך ומזיק, ועיי"ש מה שחילק, וכוונתו כנראה כהנחל"ד ודו"ק היטב, והיינו דכוונת התוס' שכותל הוא הולך ומזיק, היינו כנתבאר לעיל [סימן ד'] שיש ב' דרכים בזה, או שהולך מחוץ למקומו למקום אחר לעשות את הנזק או שהוא עושה הנזק בצורה חיובית ופעילה, ויש לומר שכוונת הגמ' דאינו הולך ומזיק היינו דשור הולך למרחקים ויוצא ממקומו, ודו"ק, וכלפי זה באמת חסר בכותל ואילן, אבל התוס' איירי שהוא מזיק בצורה פעילה, ונמצא בדברי המהרש"א מהדו"ב משלימים את הנחל"ד, ושוב אין סתירה בין תוס' לגמ'.

ועיין להלן מה שיש לדון במהלך הנ"ל בשיטת התוס' - דיתכן שהתוס' עצמם לא צריכים לכל הנ"ל. למדנו מדבריו דאין הכוונה לדין הרגיל של כח אחר אלא לדין הולך מחוץ למקומו, ונמצא שכח המשיכה באבן שנופל מלמעלה מיקרי אש ומיקרי שמעורב בו כח אחר ממש כמו אש. ויש להעיר: כשאמרו הראשונים דבכותל ואילן בהדי' דקאזלי אין כאן כח אחר - אין הכוונה לדין כח אחר שהוזכר בסוגיות, אלא דהכוונה לענין אחר לגמרי, והיינו שההיכר תימצי של הולך למרחקים רק משכחת לה בכח אחר כמו רוח ולא בכח המשיכה בכותל ואילן כיון שכח המשיכה לא מוציא אותם ממקומו. אבל אה"נ דמשכחת לה כח המשיכה שיחשב ככח אחר, והיינו באופן שזרק אבן למעלה ונפל ישר למטה, וכבר הבאנו לעיל [פרק א'] מהתוס' בסנהדרין [ע"ז] שזה בכלל אש, ולא חסר בכח אחר של כל אש, וגם לא חסר בהולך ומזיק למרחקים שמבואר הכא בנחל"ד, דדווקא הכא הכח משיכה לא הוציא את הכותל ואילן ממקומם, ולכן לא דמי לאש, דחסר בהולך ומזיק, אבל בבן שנופל מלמעלה עד למטה, הרי הוא יוצא ממקומו ע"י כח המשיכה, ודו"ק.

דרכו של האהא"ז שיש דין מעשה מבעיר, ולזה בעינן כח אחר של רוח וזה החומרא של כח אחר. ובאופ"א ביאר האהא"ז את שי' הרא"ש ורשב"א למה כח אחר הוא חומרא, ויסוד דבריו [קצת בשינוי, וביארתי כפי הבנתו] דחלוקין מעשה כריי' בבור ממעשה מבעיר באש, דבבור החיוב על מעשה הבור והכריי' הוא רק היכי תימצי להיות בעל הבור, ולכן כשהוא באמת בעל הבור אף שלא כרה הוא חייב, אבל באש חייבים על "מעשה המבעיר" ובלי מעשה מבעיר אין חיוב, ואף אם קנה אש ודידה הוא אין חיוב, וזהו דכתוב בקרא "שלם ישלם המבעיר את הבעירה", לעומת בור שכתוב "בעל הבור ישלם", ודו"ק - ועיקר הך יסוד נתבאר אצלנו מהברכ"ש לעיל בדברי הרשב"א באין עונשין מן הדין [סימן ז'].

ומעתה, במעשה מבעיר יש תנאי שמיד עם עשייתו לאש שיהיה לה אפשרות להבעיר את הגדיש, דהכח אחר יכול להביאו מיד, ולכן מיקרי המעשה למעשה מבעיר, וזהו חומרא דכח אחר, ובכותל ואילן חסר בכל המעשה מבעיר, ודו"ק, וזהו הביאור בדברי הרשב"א ורא"ש שכותל ואילן אינם אש, [ודלא כהנחל"ד] שמה שחסר בכח אחר הוא רק לסימנא ועיי"ש שהביא לדייק כן מהר"ר ר' ישעי' בשטמ"ק, עכתו"ד, ועיקר הדברים מבוארים בקצרה בברכ"ש [סימן י' ס"ק ב'] והביא נמי את דברי השטמ"ק כאן.

מדייק בלשונות של הרשב"א ורא"ש שיש מעלה שהכח אחר נמצא בתוך המעשה הדלקה והיינו להשוותו למעשה מבעיר.

ונראה שיש לדייק כהאחא"ז מהרא"ש והרשב"א עצמן, דלשון הרא"ש כאן "דנעשו אש ע"י כח אחר", ומבואר דבמבעיר ו"עשייה" עצמה צריך כבר כח אחר, וזה רק לאחא"ז ולא לנחל"ד, וכ"ה לשון הרא"ש [סוף כלל פ"ז] בתשו' "תחילת עשייתו ע"י כח אחר" ודו"ק.

וברור שזהו נמי כוונת הרשב"א עצמו [ג':] כשמבאר שמלבד הקולא של כח אחר יש גם חומרא בכח אחר וביאר - "מיד שהוא מדליק את האש, מצוי הוא להתערב עימו מיד כח אחר שמוליכו לגדיש", הרי שהגדיש פעמיים שהכח אחר הוא "מיד" וביאר דהיינו בזמן ההדלקה, וכ"כ להלן [ה':] "שבשעה שהוא מדליקה מיד עשוי כח אחר להתערב בו", וע"ע בלשונו בתשו' [ח"ד קי"ד], וכנ"ל.

**נפ"מ בדין הנחל"ד ואחא"ז בכנה כותל רעוע.**

ונראה שיש נפ"מ בין דרכו של הנחל"ד לדרכו של האחא"ז, דבכותל שבנה אותו רעוע, דלנחל"ד אינו אש דאינו מגיע למרחקים ולאחא"ז הרי"ז אש דמיד יכול ליפול כיון שבנאו רעוע, ועיין נתה"מ [סי' ש"ז ס"ק א'] דבכה"ג סובר הרא"ש שהוא אש, ומבואר כהאחא"ז, ודו"ק.

**ביאור שיטת התוס' בכל הנ"ל – דמוכרח דחולק על דרכו של הנחל"ד ומהרש"א מהדו"ב.**  
הדרנא לשיטת התוס':

נתבאר כאן ב' דרכים באחרונים למה חסרון כח אחר הוא חסרון בכותל ואילן, דאף דכח אחר הוא חסרון, ומה שחסר ה' חסרון לא אכפת לן - דסו"ס תמיד נוכל לחייב מדין אש שהרי כותל ואילן עדיפא מיניה, או שאין הכוונה לכח אחר אלא להולך ומזיק למרחקים [נחל"ד], או שהכוונה שבאמת יש מעלה וחומרא לכח אחר והיינו שבזה יש מעשה מבעיר [אחא"ז].

ויש לדון כעת בשיטת התוס' בכל הנ"ל, שהרי מבואר בתוס' שבאמת זה גם אש וגם בור, ולולי זה שהיה בור אחרי נפילה פשיטא שדנים בו מצד שני הדינים, [והכל משתנה רק מחמת הדין לאחר נפילה <sup>226</sup>], ולמה יש לו דין אש, הרי או שחסר בהולך ומזיק למרחקים [נחל"ד] או שחסר במעשה מבעיר [אחא"ז].

ואין ללמוד שתוס' לומד שכל הדין אינו הולך ומזיק היינו שהוא לא פעיל, ולכן לא אכפת לן במה אינו הולך למרחקים, שהרי לעיל הבאנו את המהלך של המהרש"א מהדו"ב שהקשה סתירה, שבגמרא מבואר שיש חסרון של הולך ומזיק ובתוס' כתוב שאין חסרון ונתבאר שהגמרא ע"כ מיירי מצד הולך למרחקים, וזה לתוס', וא"כ גם בכותל ואילן בהדי' דקאזלי הדין כן.

וע"כ שהתוס' חולק בכל הנ"ל וסובר שגם כותל ואילן בהדי' דקאזלי מיקרי הולך ומזיק למרחקים, דמיקרי חוץ ממקומו בזה שקודם הוא עמד וכעת הוא נפל, והגמרא איירי באינו הולך ומזיק רק לאחר נפילה דרק לאחר נפילה בעינן צד השוה ובהדי' דקאזלי הרי זה אש כפשוטו ובור כפשוטו, ואף דבור צריך צד השוה שחסר בתחילת עשייתו לנזק, אכן שור יוכיח שחייב בהדי' דקאזלי ולא אכפת לן מה שחסר בתחילת עשייתו לנזק, [אבל לא יהיה פירכא ששור הולך וכותל ואילן לא הולך, דרק לאחר נפילה אינו הולך, והיה פירכא של רוח חיים וכדומה].

**דן האם למדו התוס' ע"ד האחא"ז ברשב"א – ודן האם תוס' חולקים על עיקר היסוד של 'מעשה מבעיר'.**

עוד יש לדון האם התוס' חולקים על דרכו של האחא"ז בשיטת הרשב"א ורא"ש, שהרי שפיר ביארו שבכותל ואילן חסר במעשה מבעיר וזו טענה עצומה, והרי בתוס' מבואר שזה באמת אש, ונצטרך לומר שהתוס' חולקים על עיקר האי יסוד של מעשה מבעיר – ודלא כנתבאר בברכ"ש ובאחא"ז.

אכן זה אינו, שהרי התוס' לעיל [ה':] אמרו את הסברא "שכאילו הוא עשה את הכל", וכבר נתבאר לעיל [סימן ל"ה] מהאחרונים דהיינו דכאן מבואר שיש דין מעשה מבעיר.

ואין לומר שהבנין והנטיעה הם המעשה מבעיר, שכמו שפשוט שזה לא מעשה כרייה ונתבאר בריש דברינו כמו כן פשוט שזה לא מעשה מבעיר.

ונצטרך לומר שהתוס' לא חולקים, אלא שהם סוברים, שפשיעה בכותל מיקרי מעשה מבעיר כמו שסו"ס מיקרי מעשה מבעיר אחרי החידוש של "שכאילו הוא עשה את הכל", והחילוק כנתבאר לעיל [פרק א'] לגבי מעשה כרייה, ושם ביארנו בב' אופנים, א] שאני כח המשיכה בתוך הכותל ואילן, ב] כיון שמיד היה למזיק הוי ליה פשיעה ישירה.

אולם יש לתמוה, הרי לעיל הבאנו מהתוס' שחולקים על הרשב"א בביאור הגמרא לעיל [ג':] אי כח אחר מעורב בו הוא חומרא או קולא, והרשב"א למד שזה חומרא מחמת הסברא דמיד הכח אחר מעורב בו משווהו למעשה מבעיר, ונתבאר שהתו' חולק גם הכא וגם שם, וכנראה שיש קצת מחלוקת בענין זה, וצ"ע.

<sup>226</sup> ולנתבאר בתחילת דברינו הכא [פרק ה'] למדנו שיש דין אש גם למסקנה, ורק פירשו בגמרא טעמא דבור.

**באור חדש בתוס' במה שחסר בכח אחר בכותל ואילן בזמן הנפילה – והיינו שחסר את התכונה.**

ואחרי כל הנ"ל היה נראה שכוונת התוס' היא באופן אחר מכל הנתבאר לעיל. והיינו שיש תכונה של כח אחר – לא חומרא ולא קולא – וכוונתו לומר כך, שכח משיכה אינה כח אחר בדומה לרוח שיש באש, שיש לדון שזה חלק מהכותל ואילן עצמם וכתבאר לעיל, ולכן אף שזה עדיפא מאש ויכולים לחייבו מצד אש בק"ו, אבל בשלמא אי היה אש ממש אז אין לדון בו מצד מזיק אחר, אבל אחרי שזה לא אש ממש אז יש לדון דעדיפא מאש וגם עדיפא מבור ונחייבו מצד שניהם, ואף דמדצד בור צריך צד השוה דחסר בתחילת עשייתו לנזק אבל שפיר שייך צד השוה כיון שזה לא ממש אש, ודו"ק. אלא דלפי"ז מה שמבואר בתוס' בסנהדרין [ע"ז] שאבן שנופל כח המשיכה הוא אש היינו שזה עדיפא מאש, ופשוט<sup>227</sup>.

עכ"פ זה ההבדל בין הרא"ש ורשב"א שלמדו שזה לא אש רק בור, והיינו שחסר במעלת אש וע"כ שזה רק בור, אבל התוס' למדו שזה שניהם, והיינו שהחסרון של כח אחר הוא רק בתכונה אבל עדיפא מיניה, ודו"ק.

<sup>227</sup> ובעיקר השו"ט והראיות בתוס' אי מיירי בזמן נפילה או לא, עיין רשב"א שדחה קצת וע' מהרש"א, והארכנו במק"א, ועוד הארכנו בדברי השטמ"ק בשם הגליון ובחי' ר' שלמה שמבאר דבריו, וע' מש"כ בזה לעיל בסוגי' דעבד ואמה.

סימן מ"א  
אכל כחושה משלם שמינה <sup>228</sup>.

בפלוגתת הראשונים בקס"ד דאכל כחושה משלם שמינה, אי מדין קנס או לפי מידה. # # מוכיח שיש ראשונים שלמדו דגם פי מידה הוא מטעם קנס, ולא מדין מיטב של מידה, [ומבאר שאין כוונת הראשונים מדין מיטב כפשוטו]. # # בקושי הפנ"י ב"קושי' דהממע"ה", ובדברי רעק"א בזה.

**בפלוגתת הראשונים בקס"ד דאכל כחושה משלם שמינה, אי מדין קנס או לפי מידה.**  
בקס"ד נקטו דלר"י באכל כחושה משלם שמינה, וצ"ב, דמהו הגדר בזה, ועיין בראשונים [רמב"ן רשב"א ר"ן וריטב"א כת"י] בגיטין [מ"ח] שביארו דלפי מידה שיימינן, וזהו הקס"ד בר"י.  
וכונתם כספיקת הגמ' [פסחים ל"ב] בתשלומי תרומה האם לפי מידה או לפי דמים משלם, והיינו דשיימינן ליה לנזק כפי שהיה נזק לחפץ כזה בלי לדון כלל על דמי החפץ, ולהכי לא אכפת לן מה דמשלם יותר דמים בתשלומין של שמינה.

אמנם הריטב"א [קרשקש] חולק דנראה דסובר שהוא קנס בעלמא, שהרי הוא מדמה תשלומין זה לקנס של כפל בגנב.

והתוס' בביאור השני מבאר דקושי' הגמ' היא דמאי שנא דקנסינן בכחושה ולא בשמינה, וזה ע"ד הריטב"א דקנס הוא, ובביאור הראשון מבארים התוס' דעיקר דברי ר"י מחוסרין הבנה עייש"ה, ונראה דביאור זה אזיל כהראשונים דאינו קנס, והמקשן סבר "לפי דמים" וממילא אין שום הבנה לכחושה ושמינה, ודלא כהקס"ד דס"ל לפי מידה.

ונ' דלפי הראשונים דלפי מידה אזלינן, צ"ל דכמו דשייך מיטב בגבייה של דמים, כמו"כ יש מיטב במידה, דמיטב של ערוגה כחושה הוא ערוגה שמינה, ומדיני מיטב הוא, ולכן חולקים על הריטב"א דסובר דזה קנס, דלדידהו באמת אינו קנס.

ולכא' יש נפ"מ, דלפי הריטב"א דקנס בעלמא הוא, א"כ הך קנס לא נתחדש בכ"ד אבות נזיקין, דהגז"ש לכ"ד אבות הוא רק במיטב [וכמוש"כ בתוס' בסוף העמוד], ונמצא דהגז"ש הוא רק לר"ע ולא לר"י, [ורק למסקנה אזיל נמי כר"י], אבל לפי הראשונים שזה מיטב דמידה, א"כ ה"ה דשייך בשאר מזיקין, דאף דבאונס ומפתה לא שייך לפי מידה, אבל עיקר דין מיטב בגבייה שייך, ונילף מנזיקין לכולהו.

אולם יש מקום לדחות, דיתכן דהגז"ש הוא ללשון "מיטב" בקרא, ואף אי גדר הדין לפי הך קס"ד הוא "קנס" כקנס של כפל, אפי"ה שייך ביה גז"ש כיון דהוי בכלל הפסוק של "מיטב", ודו"ק, אכן אין זה הפשטות, וכמו דפשיטא דלפי קושי' הפנ"י [להלן ס"ק ג'] דכל גזה"כ דמיטב בא ללמד דין "מתוך" בכל התורה, הרי פשיטא דלא שייך בזה גזירה שוה. דכ"ד אבות אף דיליף מהאי קרא, כיוון דסו"ס אין זה דין מיטב, כמו כן לפום האי קס"ד פשוט שהוא כן.

אולם נ' בזה עוד, דאף אי נימא דליכא גזירה שוה אלא על תשלומין של מיטב ממש, ולא על קנס דיליף מהאי קרא, אפי"ה יש מקום לומר דלכו"ע יהיה שייך גז"ש לכ"ד אבות נזיקין לדין מיטב [גם להך קס"ד בר"י], ונקדים בזה בפלוגתת התוס' ר"פ והפנ"י.

דהנה, מצאנו מחלוקת בשיטת ר' ישמעאל לפום הך קס"ד, דהתוס' ר"פ כ' דלפי הך קס"ד פליגי ר"ע ור"י בתרתי, א' פליגי בדין כחושה ושמינה דלר"ע אין קנס ולר"י יש קנס, ב' פליגי עוד גם בדין עידית וזיבורית, דלר"ע איכא דין עידית ולר"י ליכא דין עידית, דלדידהו הפסוק מיירי רק בדין קנס של כחושה ושמינה, ואין פסוק כלל על מיטב, ופשוט, הרי דפליגי בתרתי.

אולם הפנ"י [בהמשך הסוגי' חולק, ושורש טענתו הוא, דכמו דלמסקנה אהני גז"ש ואהני קרא, וילפינן מינה גם דין עידית דניזק וגם דין עידית דמזיק, א"כ ה"ה דהכא נמי "אהני לן קרא" לר"י לענין עידית דמזיק, ופליגי רק בקנס של כחושה ושמינה.

והביאור בדבריו הוא פשוט, דכל השו"ט בסוגי' היא רק בגזירה שוה של שדה הניזק, ועל זה שו"ט אי כתיב כאן הילכתא דקנס של כחושה ושמינה, או דכתיב בזה הילכתא של מיטב, אבל בנוגע לדרשה בפשטיה דקרא, הכא ליכא שו"ט כלל, וכמו דלמסקנה נאמר בזה דין מיטב כמו כן לקס"ד הוא כן [ולהלן בסוגי' דאהני לן גז"ש נבאר שורש פלוגתת הר"פ בסברא זו].

הרי לנו דלדרך זו רק פליגי ר"ע ור"י בחדא, והיינו בדין קנס של כחושה ושמינה, דבדין מיטב לא פליגי, ולפי"ז פשוט דלדרכו של הפנ"י יהיה דין עידית בכ"ד אבות גם לפי הך קס"ד בר"י, דילפינן מ"אהני קרא".

<sup>228</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

מוכיח שיש ראשונים שלמדו דגם פי מידה הוא מטעם קנס, ולא מדין מיטב של מידה, ומבאר שאין כוונת הראשונים מדין מיטב כפשוטו.

אולם נראה דיש לדון בעיקר המהלך הנ"ל דכוונת הראשונים הוא מצד "מיטב דמידה", דיש מקום לומר דבמידה צריכים לדון גם מצד כמות וגם מצד איכות, וא"כ נמצא דשמינה כלפי כחושה הוא "יותר מידה", וממילא דזה כבר לא שייך למיטב, דבמיטב אינו משלם "יותר" אלא שמשלם אותו תשלום רק דמשלם מסוג אחר, משא"כ בשמינה התשלומין הם יותר מכחושה [וכל הנפ"מ בין מידה לדמים הוא יוקרא וזולא, וכמבואר בפסחים ל"ב].

אולם אין זו טענה, דכפשוטו אין האיות שייך לדין של "לפי מידה", ואדרבה, נסתפקת אי "לפי מידה" בתשלומי תרומה היינו לפי משקל או נפח או מנין, [ומלשון הגמ' בפסחים "גרייה תאנים" במקום "גרייה גרוגרות" משמע דלא אזלינן לפי מנין או משקל אלא לפי נפח], עכ"פ אי יתן הך משקל או הך נפח או הך מנין, רק דהאיות היא איות של שמינה, אז באמת אין כאן "יותר מידה" אלא "מיטב של מידה". וע' היטב ברש"י דבשמינה לא רק דאיכא פירות יותר טובות, אלא שיש יותר פירות, וצ"ל דרש"י למד שזה קנס, אולם אכתי י"ל דלמד שזה מיטב דמדה, אלא דלמד כן כלפי כל הערוגה, ומה שיש בערוגה יותר פירות מיקרי ערוגה של מיטב, ודו"ק.

אולם נראה להוכיח דהראשונים הנ"ל שהזכירו לשון "לפי מידה" לא למדו כמהלך הנ"ל דמצד "מיטב דמידה" אתינן עלה, דהנה, עיין בתוס' [כאן] שהק' דלמה טעו בגמ' לדעת ר' ישמעאל לפרש דקראי קאי בדין כחושה ושמינה, ולא טעו כן לר"ע, ועל קושי' זו ביאר הרמב"ן [שם] דכיון דמיטב דניזק אינו סברא, שהרי אינו משלם מנכסי הניזק, להכי טעו לומר דכוונתו לדין אחר של כחושה ושמינה, עכ"ד.

ומעתה יש להעיר, דאי נלמוד דלהנך ראשונים [וזה כולל גם את שיטת הרמב"ן] דגם לקס"ד גדר הדין הוא דין "מיטב דמידה", א"כ אכתי יהיה ק' קושי' זו, דלמה שיימינן בדניזק שהרי לא משלמין מנכסיו, ולא הועילו כלום בהך קס"ד, ולכא' זה ראייה ברורה שאינו דין "מיטב דמידה", רק דין קנס.

והיה מקום לדחות, די"ל דעד כאן קשה סברת ר' ישמעאל בעידית דניזק, היינו דוקא היכא דהתשלומין הוא מקרקע שלו ומודדין קרקע שלו לפי העידית דניזק, אבל לפי הקס"ד התשלומין הוא מממונו ורק דשמינן את הנזק בערוגה לפי השמינה של הניזק, והכא י"ל דלא אכפת לן, אולם אכתי קשה, דסו"ס אי מדין מיטב הוא, למה אין החשבון בנכסי המזיק שהוא זה שמשלם, הרי רוצים שהתשלומין שלו יהיה תשלומין ממיטב, ולמה לא נעשה חשבון לפי ערוגה שמינה שלו.

ובאמת דכן מדויק בלשונם שכתבו שמשלמין "יותר ממה שהזיק", והיינו דאינו דין "מיטב" בעלמא, רק קנס.

ועוד יש להוכיח כן, שהרי לעיל תלינו פלוגתתם בב' ביאורים של התוס' בקושי' הגמ', ולפי"ז איכא סתירה ברמב"ן, שהרמב"ן שם בגיטין [שלמד לפי מידה] ביאר כביאור השני בתוס' [שלמדנו לפי הצד של קנס], ומוכרח דגם לרמב"ן מדין קנס הוא.

וצריכים לומר דגם להנך ראשונים אינו דין "מיטב", אלא דדין קנס הוא, רק דיש גדר לקנס, דלא קנסוהו לשלם "יותר" בלי שום גדר ובלי שום מהלך, ועל זה אמרו הראשונים "לפי מידה", ונבאר את הדברים. דנראה דבגדר הקנס נאמר שני חידושים, א' שיימינן לנזק כנזק של מידה, ולא כנזק של שיווי ודמים, והיינו דנמצא דדיינינן כאילו שההיזק נעשה "לחפץ" ולא "לערך" ודמים, ב' אחרי חידוש זה אמרינן עוד, דגדר הקנס הוא לדון את החפץ של הניזק כאילו שהוא "מיטב", וע"י שומא זו ישלם יותר ממה שהזיק, וזהו גזה"כ "דמיטב שדהו של ניזק".

אולם כל זה הוא רק אי שיימינן לפי מידה, אבל אם לא שיימינן לנזק "כפי מידה", רק "כפי דמים", [והיינו אומרים דהדמים והערך ניזוק ולא החפץ], בזה כבר לא שייך קנס לדון את החפץ שניזוק כאילו היה מיטב, דכיון דשיימינן כפי דמים, שוב אין הנזק נמדד כלפי החפץ, ומה שייך לדון את הנזק כחפץ של מיטב, ואם נחייבו על הנזק של מיטב, הרי"ז כאילו שקנסוהו לשלם שלושים [שמינה] במקום עשרים [כחושה], ואין "שלושים" מיטב של "עשרים", ובקרא כתוב "מיטב" שדהו של ניזק.

נמצא, שכשהראשונים אמרו "לפי מידה", אמרו כן לפרש איך שייך קנס לדון את הנזק כ"נזק של המיטב", ולא אמרו כן לפרש למה אינו קנס, דלכו"ע הוא קנס.

ולדרך זו נראה דב' הביאורים בתוס' בסברת המקשן בגמ' מודי דזה קנס, ותרוייהו מודי דגדר הקנס הוא דדיינינן לפי מידה, ושיימינן לנזק כמיטב של המידה, ורק נחלקו בתוכן קושיית המקשן, דכבר נתבאר שיש שני חידושים בגדר הך קנס, ושני הביאורים מכוונים נגד הנך תרי חידושים.

דלביאור הראשון הקשה המקשן דכל הקנס מחוסר הבנה, ונראה דתוכן הקושי' היא דכיון דפשוט דבניזיקין אזלינן לפי דמים [ולא לפי מידה] [לדעת הך מקשן], הרי נמצא דאין שום מהלך וגדר לקנס, דמה שייך כחושה לשמינה, הא כל הנזק הוא דמים וערך, ובכחושה עשרים ושמינה שלושים הרי אין השלושים

"מיטב שדהו" של עשרים [וכדביארנו לעיל], והיינו דאחרי שהוא חולק על החידוש הראשון, שוב נפל היסוד נפל הבנין.

ולביאור השני מקשה באופן אחר, דאף אם ניזיל בתר מידה, הא למה יש קנס בכחושה וליכא קנס בשמינה, וא"ש.

**בקושי' הפנ"י ב"קושי' דהממע"ה", ובדברי רעק"א בזה.**

הפנ"י הק', דמהו קושי' הגמ' ד"הממע"ה", דיש ליישב ולבאר את הגמ' בפשיטות למה בספק הוא משלם יותר מבודאי, א] הפסוק מיירי באופן שהמזיק הוא "שמא" והניזק הוא "בריי" [ומסתברא שכך היא המציאות שהניזק מכיר שדותיו היכן היתה הערוגה הכחושה], ב] המזיק מחייבו בשבועת מודה במקצת [שהרי מודה מיתה על כחושה ורק מסתפק אי היה שמינה], ג] נמצא שהוא מחוייב שבועה ו"מתוך שא"י ליטבע" הדין הוא שמשלם, ד] אף דילפינן דין "מתוך" מקראי, אכן יש מקום לומר דדין זה ד"מתוך" נתחדש בקרא ד"מיטב שדהו ישרם", ונמצא שמשלם שמינה מהילכתא ד"מתוך", אבל בודאי אכל כחושה ליכא מודה במקצת וליכא שבועה, ושפיר משלם כחושה, כן הק' הפנ"י.

ותי' הפנ"י דהדין הוא דאין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות, וכיון שיש כאן שעבוד קרקע, הרי מעיקרא לא נתחייב בשבועה, ולא שייך דין "מתוך".

ואין לדחות דדילמא מיירי בפסוק כשאין לו קרקע, ושוב אין כאן כפירת שעבוד קרקעות, דגם לפום הך קס"ד בר' ישמעאל מודי ר' ישמעאל דאהני גז"ש ואהני קרא, ואהני קרא לומר דמשלם מיטב ידיה, ודין זה של מיטב רק שייך בשיש לו קרקע, וכיון שיש לו קרקע יש שעבוד קרקעות, עכתו"ד הפנ"י.

ועיין לעיל שביארנו את סברת הפנ"י בחידוש זה דגם לפום האי קס"ד בר' ישמעאל נאמר דין אהני קרא, דלכא' הפשטות בזה הוא כהפנ"י, אלא דיש להעיר דלדרכו של התוס' ר"פ דלפום הך קס"ד ליכא "אהני קרא", שוב נפל תירוץ הפנ"י, דלעולם י"ל דלית ליה קרקע.

והק' רעק"א, דמה הראיה מהפסוק, דדילמא קנה מזיק עידית דמזיק אחרי הנזק, ובאקני ליכא שיעבוד, ומתקיים "אהני קרא" במיניה ידיה, ושפיר נשבעין כמו למ"ד שעבודא לאו דאורי'.<sup>1</sup>

ודן בזה רעק"א, דהנה, אם בדניזק שיימינן הא פשוט שאם יזיק ושוב יקנה הניזק עידי עידית דלא שייך לחייבו למזיק ביותר ממה שהיה לו בשעת הנזק, ואולי הדין כן גם בדמזיק, וע"כ מוכרח דקרא מיירי שהיה לו בשעת הנזק, ושוב אית ליה שעבוד והדרא תירוצו של הפנ"י.

[ובעיקר קושי' הפנ"י הסתפק דדילמא יש כבר מקור מפסוק אחר לדין מתוך, וא"צ ע"ז קרא, ודן בזה].

והנה, לפי מה שקבע רעק"א דכל הדיני עידית נמדדין לפי זמן הנזק, יש לעיין, דמה יהיה לפי ר"י דבניזק שיימינן באופן שלמזיק לא היה עידית דניזק וקנה אח"כ, האם נאמר דכיון דלא נתחייב אז על הקרקע הזו, דשוב לא שייך דין מיטב אף כשקנה אח"כ, או דילמא, דלרעק"א זה רק דין ב"שומא", דהשומא מהו העידית נקבע כפי נכסי הניזק של שעת הנזק, ולא משתנה אח"כ, ומה שלא היה לו קרקע אז לא אכפת לן.

וע' חזו"א ב"ק ליקוטים [סי' י"ט, לדף ח'] [הובא בחדש ח']. דנקט כהצד השני, וכן הסברא.

אולם נ' דמוכרח כהצד הראשון, ודלא כהחזו"א, דאם בדמזיק שיימינן, והיה למזיק קרקע בזמן ההיזק ואישתדוף ושוב קנה עוד שדה כעין הך קרקע, הא בכה"ג נקבע דין עידית דמזיק, ולפי הכרעת החזו"א יתחייב בקרקע זו מדין עידית, ובכה"ג התשלומין הוא מיניה ידיה בלי שעבוד נכסים, דזה חשיב דאקני, ואם נוקמי' לקרא בכה"ג הדרא קושי' רעק"א.

ומוכרח דרעק"א למד דאינו דין שומא בעלמא, אלא דכל הדין חיילא אז, ואם לא היה לו נכסים אז, שוב לא חיילא הדין גם אח"כ, ודו"ק.

## סימן מ"ב

## בדין מיטב דניזק ומזיק,

ובמיטב של שעת הנזק ושעת התשלומין <sup>229</sup>.

**פרק א' בביאור פלוגתת הרא"ש והי"מ.** # # בפלוגתת הרא"ש והי"מ בשיטת ר' ישמעאל באופן דבינונית דמזיק עדיף מעידית דניזק, דפליגי בעיקר סברת ר"י. # # בסברת הריטב"א בשיטת הי"מ דמהני בביונית דמזיק דבזה מתקיים עכ"פ דין עידית דניזק ד"בכלל מאתיים מנה". # # ישוב טענה זו לשיטת הרא"ש, וביאור חדש בשורש פלוגתת הרא"ש והי"מ דפליגי האם בטלה כל הזכות לקבל עידית דניזק כשאין לו עידית דניזק או לא. # # עוד ישוב לטענת הריטב"א בשוב שיטת הרא"ש, וביאור חדש בשורש פלוגתת הרא"ש והי"מ דפליגי האם זיבורית הוא בכלל וכלול בעידית. # # סיכום: ג' דרכים בביאור פלוגתת הרא"ש והי"מ. # # ישוב לקושי' רעק"א דנוקמיה לפסוק של "אהני קרא" בגוונא אין לו קרקע. # #

**פרק ב' בביאור שיטת התוס' בפלוגתת הרא"ש והי"מ.** # # ביאור דברי התוס' [ד"ה כגון], האם שיטתו כהרא"ש או כהי"מ: מוכיח בתחילת התוס' דסברי כהרא"ש. # # מוכיח דאדרבה, דמהמהרש"א בסוף התוס' מוכיח דע"כ דלמדו כהי"מ ודלא כהרא"ש, ונמצא דסותרים משנתם. # # מבאר את שיטת התוס', דמצד א' סוברים כהרא"ש, ואפי"ה באופן שעידית דמזיק הוא פחות מעידית דניזק, התם לא נתחדשה דבטלה זכות עידית דניזק, והתם נאמר דינא ד"או כסף או מיטב". # # עפ"י הנ"ל מיישב את שיטת הסמ"ע למ"ד כל מילי מיטב מקושי' התרומת הכרי, ומוכיח כדברינו בתוס'. # # ביאור שיטת הרשב"א בדעת ר' ישמעאל דסובר דר' ישמעאל הוא תמיד לקולא. # # הערה על המהר"ם בתוס'. # # הערה על הרא"ש.

## פרק א'

## בביאור פלוגתת הרא"ש והי"מ.

**בפלוגתת הרא"ש והי"מ בשיטת ר' ישמעאל באופן דבינונית דמזיק עדיף מעידית דניזק, דפליגי בעיקר סברת ר"י.**

מבואר בגמ' דהיכא דעידית דמזיק עדיף מעידית דניזק דלזה מודה ר' ישמעאל ד"אהני קרא", ואז משלם בעידית דמזיק כר"ע.

אולם נחלקו הרא"ש והי"מ באופן שיש בינונית ועידית דמזיק ותריוויהו עדיפי מעידית דניזק אי בכה"ג משלם בינונית או עידית, דלפי הי"מ משלם בינונית ולפי הרא"ש משלם עידית, ופלוגתתם צ"ב.

וכבר ביארו האחרונים דלי"מ, הא דרק חייבים בביונית דמזיק, היינו משום ד"אהני קרא" אינו דין נוסף של עידית דמזיק, אלא שהוא חלק מדיני העידית דניזק, שכל דינו אינו אלא להבטיח עידית דניזק, משא"כ לרא"ש, דלדידה דין נוסף של עידית דמזיק הוא, דלרא"ש תרי דיני עידית נאמרו, כ"כ בחי' הגרא"ל מאלין צ"ל [סי' נ"ב], ועיין בחי' ר' שמואל [ריש סי' ז'] שהביא כן מהרש"ש.

ועיקר סברא זו מפורש ברעק"א [בחדש להלן ז': קושיות עצומות] דכתב כן בעצמו דכל דינו אינו אלא להבטיח עידית דניזק, וכן הוא במהרש"א [שם] בביאור הא דפשיטא לן דלא דיינינן בשל עולם לר' ישמעאל, אלא דרעק"א העיר דזה דלא כהרא"ש כאן.

וכפשוטו נראה דפלוגתא נוספת תלויה בהאי פלוגתא, דלעיל הבאנו דפליגי ר"פ והפנ"י לפי ההוי אמינא בסוגי' דלר' ישמעאל דנאמר דין קנס [דאכל כחושה משלם שמינה], דמה הדין לגבי עידית, דלפי ר"פ ליכא דין עידית כלל לר"י, ולפי הפנ"י איכא דין עידית לר"י, דסובר הפנ"י דלזה "אהני קרא", והיינו דדין קנס [דאכל כחושה משלם שמינה] ילפינן מהגז"ש, ודין עידית ילפינן מ"אהני קרא".

ולכא' שיטת הפנ"י ברורה, דכל השו"ט בסוגי' קאי רק על אהני גז"ש, אבל הדין אהני קרא לא שו"ט כלל, ובזה תמיד נקטו דדין עידית הוא, וצ"ב שורש פלוגתתם.

ובביאור פלוגתתם נראה פשוט דתלוי בהנ"ל, דאי כל הדין דאהני קרא הוא דין עידית בפני עצמו [וכשיטת הרא"ש], אז י"ל דאהני קרא נאמר כלפי עידית, אבל אי כל דינו אינו אלא להבטיח עידית דניזק [וכשיטת הי"מ], אז י"ל דלקס"ד דליכא דין עידית דניזק, דאז לא דשייך אהני קרא, ופשוט, הרי לנו דהי"מ ס"ל כהר"פ, והרא"ש ס"ל כהפנ"י.

אולם יש לדחות, דיתכן, דגם הי"מ ס"ל כהפנ"י, דהי"מ רק פליגי למסקנה כיון דס"ל דלא מסתברא שהתורה תקבע שני דיני עידית [וכטענת רעק"א בביאור שיטת הי"מ], אכן לפי הקס"ד דליכא דין מיטב דניזק, א"כ יתכן דאיכא דין מיטב דמזיק, ופשוט.

והנה, מהמהר"ם [תוד"ה ור' ישמעאל] מבואר דלמד דלישנא דר"ע "דלא בא הכתוב אלא" מלמד דלר"י איכא שני דינים [והיינו עידית דמזיק ועידית דניזק], ור"ע בא לאפוקי מזה ולומר דאין כאן אלא דין א', עכ"פ כל זה דלא כהי"מ, דרק לרא"ש איכא שני דינים.

<sup>229</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

**בסברת הריטב"א בשיטת הי"מ דמהני בבינונית דמזיק דבזה מתקיים עכ"פ דין עידית דניזק ד"בכלל מאתיים מנה".**

בריתב"א בהניזקין מבואר כדינו של הי"מ, אלא שביאר בזה סברא אחרת, שכתב דאף אי נימא דאיכא תרי דיני מיטב, הא מיהת דכשיש לו בינונית שהוא עדיף ממיטב דניזק, דיכול להיפטר בזה מדין מיטב דניזק, דבכלל מאתיים מנה, וז"ל, "דהא מקיים ביה שפיר עידית דניזק כיון דשוויא טפיל", ויתכן לומר דזה באמת סברת הי"מ כאן, ודלא כדהבאנו מרעק"א והגרא"ל מאלין.

ונראה להוכיח כן, דהנה, הי"מ הקשו דלמה לא הביאה הגמ' היכי תימצי זו, ותיירץ דמוכרח דבכה"ג ע"כ יהיה חייב בבינונית ולא בעידית, והסוג' רוצה היכי תימצי שיתקיים דינא דמיטב דמזיק, ולהכי לא הביאו דין זה.

והנה, אי נלמד כדרכו של רעק"א, א"כ תמיד לא מתקיים דין עידית דמזיק, דתמיד הדין עידית דמזיק הוא רק לקיים ולהבטיח את העידית דניזק, ומאי שנא הנך תרי גוונא, וע"כ שיש עוד דין נפרד של עידית דמזיק, וכסברת הרא"ש, רק דסובר כהריטב"א דבינונית הוא פוטר את עצמו מהדין הזה בזה שהוא משלם את הדין הראשון של עידית דניזק, ועל זה שפיר טוענים הי"מ דרצו להביא היכי תימצי דמתקיים דין עידית דמזיק.

[ואין זה מוכרח, די"ל דכוונתו דבגמ' רצו להביא היכי תימצי של עידית דמזיק ממש דהיינו כלישנא דקרא].

**ישוב טענה זו לשיטת הרא"ש, וביאור חדש בשורש פלוגתת הרא"ש והי"מ דפליגי האם בטלה כל הזכות לקבל עידית דניזק כשאין לו עידית דניזק או לא.**

ומעתה קשה שיטת הרא"ש דלמה סובר דלא מתקיים דין עידית דניזק באופן זה ע"י תשלומין של בינונית דמזיק.

וביאר בזה הגרא"ל מאלין זצ"ל [שם] הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [שם ס"ק ג'], דבאופן זה דלית ליה עידית דניזק, שוב לא חיילא עליו דין עידית דניזק, והיכא דלא חיילא דין עידית דניזק אז חיילא עליו חיובא אחר של עידית דמזיק במקומה, והיינו דבטלה זכותו בעידית דניזק, ולהכי אינו יכול לפטור עצמו בעידית דניזק. אולם כבר הביא הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [שם ס"ק ד'] דזה תלוי במה שהבאנו לעיל [סוף סימן מ"א] מרעק"א שדן מתי חיילא דין עידית דניזק, ונבאר את הדברים באופן אחר קצת, שזה פשוט לרעק"א דאם בדניזק שיימינן דפשוט שאם יזיק ושוב יקנה הניזק עידי עידית דלא שייך לחייבו למזיק ביותר ממה שהיה לו בשעת הנזק, וכתב דאולי הדין כן גם להך צד דבדמזיק שיימינן, עיי"ש.

והנה לפי מה שקבע רעק"א דכל הדיני עידית נמדדין לפי זמן הנזק, יש לעיין, דמה יהיה לפי ר"י דבניזק שיימינן, דלמזיק לא היה עידית דניזק וקנה אח"כ, האם נאמר דכיון דלא נתחייב אז על הקרקע הזו, דשוב לא שייך דין מיטב אף כשקנה אח"כ, או דלמא, דלרעק"א זה רק דין ב"שומא", דהשומא מהו העידית נקבע כפי נכסי הניזק של שעת הנזק, ושומא זו לא משתנה אח"כ, אבל מה שלא היה למזיק קרקע בשעת הנזק לא אכפת לן כלל.

וע' חזו"א ב"ק ליקוטים [סי' י"ט, לדף ח'] [הובא בחדש ח']. דנקט כהצד השני, וכן הסברא, אולם לעיל [שם] הוכחנו מיניה וביה דע"כ דלדעת רעק"א אינו כן, ולדידיה כל הדין עידית רק חיילא אז, וגם בלא היה לו קרקע אז לא חיילא דין עידית, דרק בשעת הנזק חיילא.

ומעתה נראה, דרק לדרכו של רעק"א א"ש המהלך הנ"ל ברא"ש דכבר נקבע עידית דמזיק ובטלה עידית דניזק, דלרעק"א כל הדין עידית חיילא ונקבע בשעת וכשעת הנזק, אבל לדרכו של החזו"א אינו כן, שהרי לדעת החזו"א בגוונא זו של הרא"ש הדין הוא שאם יקנה אח"כ כעידית דניזק דשפיר יתחייב בעידית דניזק, וע"כ דמוכרח דלא בטלה זכות זה, וא"כ למה לא יוכל לשלם לו בבינונית דידיה שהוא עדיף מעידית דניזק.

ובישוב שיטת הרא"ש היה אפשר לומר שהרא"ש וי"מ פליגי בסברא זו גופא, דפליגי אי בשאין לו נכסים האם בטלה כל הזכות או לא, דלרא"ש בטלה כל הזכות וממילא שיטתו מובן עפ"י סברת הגרא"ל דאז חיילא זכות בעידית דמזיק במקום עידית דניזק, אולם הי"מ והריטב"א סברי כסברת החזו"א דלא בטלה הזכות כל עיקר, הלכך תמיד יוצא ידי חובתו בבינונית דידיה שהוא עדיף מעידית דניזק, ודו"ק.

ואפשר להעמיק עוד בסברת פלוגתתם, דכל מה דהרא"ש סובר דבטלה זכותו בעידית דניזק, היינו משום שהרא"ש למד דשני דינים נפרדים ניהו, עידית דניזק ועידית דמזיק, הלכך זכות א' מבטלת את הזכות השנייה, והריטב"א וי"מ חולקים בזה גופא, שהם סוברים שאין כאן ב' זכויות נפרדות, אלא אדרבה, זכות עידית דניזק וזכות עידית דמזיק הם ב' אופנים של זכות א', הלכך אין א' מבטלת את חבירו, [ולהלן ביאר דפליגי עוד בפלוגתא זו לשיטתייהו].



איברא דלפי"ז יצא נפ"מ נוספת בין הרא"ש ל"מ, דבגוונא דלא היה לו קרקעות בשעת הנזק האם מתחייב בדין עידית דניזק כשקונה אח"כ או לא, [ולמשל בקונה אח"כ ב' קרקעות, כעידית דניזק ופחות מעידית דניזק], דלפי סברת הי"מ יתחייב בעידית דניזק ולרא"ש לא יתחייב בעידית כלל דכל דינא דעידית חיילא רק בשעת הנזק.

אולם נראה שיש לדחות, דלא פליגי בגוונא זו דקנה אח"כ, וכו"ע מודי להכרעת החזו"א בדין זה, דיתכן דכל מה שהרא"ש סובר דלא כסברת החזו"א, היינו דוקא בר' ישמעאל ובגוונא הנ"ל דבזה פליגי הרא"ש וי"מ, אבל בשיטת ר"ע מודה לסברת החזו"א, והיינו שאם בדמזיק שיימינן, והיה למזיק קרקע בזמן ההיזק ואישתדוף ושוב קנה עוד שדה כעין הקרקע, דבכה"ג נקבע דין עידית דמזיק, דשפיר יתחייב בקרקע זו מדין עידית, ולזה מודה גם הרא"ש.

והחילוק בזה הוא פשוט, דכל מה שסובר הרא"ש דהכל נקבע בהתחלה, היינו דוקא היכא דאיכא תרי דיני עידית והיינו לר"י, דבזה נאמרה דההכרעה בין הנך ב' דינים היא בשעת הנזק ולא אח"כ, דאז איכא הכרעה איזה דין חיילא, ואי איכא עידית דמזיק ולא עידית דניזק, אז חיילא עידית דמזיק ובטלה עידית דניזק, אבל באופן שלא היה לו קרקע התם מודה לסברת החזו"א דעיקר דין עידית חיילא גם אח"כ.

ומעתה י"ל דגם לדעת הרא"ש בשיטת ר' ישמעאל משכחת לה האי דינא של החזו"א דגם בקנה אח"כ מתחייב, והיינו דבאופן שאין לו למזיק קרקע כלל, ורק אח"כ קנה, [והיינו דקנה כעידית דניזק ופחות מעידית דניזק], דאז הדין נקבע כעידית דניזק כשקונה אח"כ, ורק היכא דהיה לו קרקע, דאז איכא נידון בין עידית דניזק לעידית דמזיק ואז הסברא היא דנקבע הדין עידית בשעת הנזק, הרי לנו דעיקר סברת החזו"א א"ש לגמרי גם לדרך זו ברא"ש.

ונראה דיש מקום לחדש בזה עוד, ולבאר את סברת הרא"ש באופן אחר קצת, וי"ל דגם באופן של הרא"ש וי"מ שיש לו קרקע בינונית יותר מעידית דגם הכא סובר הרא"ש דאם קנה כעידית דניזק דישלם מעידית דניזק, ורק דלפני שקנה אין כאן דין דבכלל מאתיים מנה.

והביאור בזה הוא, די"ל דגם לפי הכרעת החזו"א שכשיקנה עידית אח"כ דמתחייב אח"כ, י"ל דרק אז כשהוא קונה הוא דחיילא כל הזכות עידית, אבל כל עוד דלא קנה אכתי לא חיילא הק' זכות כל עיקר, ולכן לא אמרינן בזה "בכלל מאתיים מנה".

[והיינו דשאני זכות זו מכל זכות ממון שחל גם כשאין לו, והסברא לחלק בזה הוא, דבשלמא בכל זכות ממון דיכול לתובעו גם כשאין לו, ולא אמרינן דיתן לו מה שיש לו ויפטר בזה, התם פשיטא דחיילא הזכות גם כשאין לו, דחיילא לענין זה שיוכל לכפותו לתת לו, אבל בעידית הרי הדין הוא דאם אין לו עידית דמשלם בינונית ונפטר בזה, ולא מתחייב לקנות עידית, וע"כ דכל דינו אינו אלא כשיש לו, ושפיר י"ל א"כ דכל הזכות רק חיילא כשיש לו].

ומעתה, באופן דבו מיירי הרא"ש והי"מ, התם י"ל דגם לדרכו של החזו"א לא חיילא זכות עידית דניזק כיון שאין לו, ושפיר חיילא במקומו זכות על עידית דמזיק, [ורק אי יקנה עידית דניזק אז תחול הזכות], ולכן סובר הרא"ש דלא מהני לשלם לו בינונית ידידה לצאת ידי חובת עידית דניזק, דעכשיו דלית ליה זכות על עידית דניזק חייב רק בעידית דמזיק, ודו"ק.

וי"ל דהריטב"א והי"מ חולקים וסוברים, דזכות זה חיילא גם כשאין לו, והנפ"מ בהאי זכות הוא דכשיקנה יתחייב לו, ולכן כבר עכשיו יכול לתת בינונית לקיים דין עידית דניזק, ודו"ק.

**עוד ישוב לטענת הריטב"א בישוב שיטת הרא"ש, וביאור חדש בשורש פלוגתת הרא"ש והי"מ דפליגי האם זיבורית הוא בכלל וכלול בעידית.**

אולם יש דרך אחרת בישוב שיטת הרא"ש מטענת הריטב"א דנימא בכלל מאתיים מנה, דאולי סובר הרא"ש דלא שייכא בעידית ובינונית עיקר הסברא ד"בכלל מאתיים מנה", וסברתו בזה היא, דכל הזכות מיטב היא על "סוג מסויים" של קרקע, ושני סוגים שונים נינהו, ואין זה כשיעור ממון דמנה כלול בכלל מאתיים, אלא דתרתני נינהו, ואי שילם יותר אז שילם קרקע מסוג אחר, ודו"ק.

ויש להוסיף עוד בסברא זו, דבאמת בעידית הוא מקבל פחות קרקע מזיבורית, וע"כ דתרתני נינהו, וחפצא אחרת היא, ולכן ל"א בזה בכלל מאתיים מנה, וי"ל דהרא"ש וריטב"א נחלקו בסברא זו.

איברא דיש לדון בסברא זו בתרתי, א] הרי עיקר מעליותא של עידית הוא בזה שהוא נמכר יותר מהר, והיינו דמוכר תוך חודש לעומת זיבורית שמוכר בתוך שנה, וברור שלמכור תוך חודש כלול והוא בכלל מכירה בתוך שנה, והיינו בכלל מאתיים מנה.

ב] זאת ועוד, דאי כל הדין היה בקרקע מצד עצמו, א"כ שפיר היינו יכולים לחלק כן אבל כיון שכל הדין בקרקע הוא רק לשלם בו את הנזק בתורת שוה כסף, הרי דלא דיינינן ליה לקרקע מצד עצמה אלא כהיכי תימצא לשוה כסף, ובזה אינו חפצא אחרת, ודו"ק.

**סיכום: ג' דרכים בביאור פלוגתת הרא"ש וי"מ.**

הרי לנו ג' דרכים בביאור פלוגתת הרא"ש וי"מ:

א] לדרכו של רעק"א פליגי אי הא דאהני קרא הוא דין עידית בפני עצמו, או שאינו אלא להבטיח עידית דניזק.

ב] לדרכו של הגרא"ל, י"ל דפליגי האם אמרינן דכיון דלית ליה עידית דניזק דשוב בטלה זכותו של ניזק בעידית דניזק, ושוב חיילא עליו זכות תביעה בעידית דמזיק, ולהכי אינו יכול לפטור עצמו בעידית דניזק, או דילמא לעולם לא בטלה זכותו כשאין לו קרקע, דהזכות בעידית דניזק חיילא גם כשאין לו קרקע כזו, ושורש פלוגתא זו האם חשיב כב' זכויות נפרדות או דכולהו זכות א' נינהו.

ג] עוד י"ל דפליגי אי שייכא בעידית ובינונית עיקר הסברא ד"בכלל מאתיים מנה", ושפיר מקיים דין עידית דניזק ע"י תשלום בבינונית שהוא עדיף מעידית דניזק, ולי"מ שייכא סברא זו, אבל לרא"ש לא שייכא סברא זו הלכך מוכרח לשלם דוקא עידית דמזיק, ודו"ק.

**ישוב לקוש'י רעק"א דנוקמיה לפסוק של "אהני קרא" בגוונא אין לו קרקע.**

הקשה רעק"א [דו"ח גיטין מ"ט, ובחדש בסוגיא] דלמה מוקמינן ל"אהני קרא" בגוונא זו, נימא דאיצטריך ל"אהני קרא" באופן פשוט באין לו קרקע לניזק, דלולי האי קרא מאן יימר לן דבאמת אזלינן בתר עידית דמזיק, עכתו"ד.

ונראה דלפי הדרך הראשונה בשיטת הי"מ לק"מ, שהרי לפי האמת ליכא דין עידית דמזיק בגוונא זו, דכל הדין של עידית דמזיק הוא אך ורק כביטוח לעידית דניזק, אבל באופן דליכא עידית דניזק, שוב ליכא נמי עידית דמזיק, וא"ש בפשיטות, אולם לרא"ש קשה, דכיון דתרי דינים נינהו, א"כ ה"ה דגוונא זו נאמר דין עידית דמזיק, וא"כ למה לא אוקמינן ליה לקרא בגוונא זו.

והנראה בזה, דכבר נתבאר דבשיטת הרא"ש ע"כ נתחדש ב"אהני קרא" דכשחיילא עידית דמזיק דאז ודאי דבטלה עידית דניזק, ולהכי סובר הרא"ש דאינו יכול לצאת ידי חובת עידית דניזק בבינונית ידיה שהיא עדיפא מעידית דניזק, וזה דלא כהחזו"א שאם יקנה עכשיו כעידית דניזק דישלם ממה שקנה דאז מוכרח דלא בטלה האי זכות, והוספנו דאף אי נימא כהחזו"א דכשיקנה יתחייב, הא אכתי י"ל דכל עוד דאין לו קרקע כעידית של הניזק דאז ודאי בטלה האי זכות והזכות רק מתחדשת כשיקנה], ואדרבה, להכי חיילא זכות המזיק כיון דנתבטל זכות הניזק.

ומעתה י"ל דהא דאוקמינן ליה בגוונא זו, ולא באין לו לניזק קרקע, דרצו בזה להודיע חידוש זה, דאי הוי מוקמינן בגוונא דלית לניזק עידית, אז היינו אומרים דרק בגוונא זו דלא שייכא כלל עידית דניזק הוא דנתחדש עידית דמזיק, אבל היכא דשייכא עידית דניזק, שיש לו עידית דניזק [ותמיד יכול המזיק לקנות קרקע כעידית דניזק], ומאן יימר דגם ככה"ג חיילא דין עידית דמזיק, דאדרבה, עצם זה שיש עידית דניזק מעכבת לזכות של עידית דמזיק, כך יכולנו לחשוב.

ומה"ט מוקמינן ליה לקרא דוקא בגוונא זו שיש עידית לניזק לחדש דעידית דמזיק נאמר גם בגוונא זו, ואין הזכות של עידית דניזק מעכבת, ואדרבה, הזכות של עידית דמזיק מבטלת ליה לעידית דניזק.

[ומזה כבר נלמד דאינו יכול לקנות קרקע כעידית דניזק להיפטר, דעידית זו של המזיק הוא זכות עידית בפני עצמו דמבטלת לעידית דניזק, ודלא כהחזו"א, ואף לחזו"א י"ל דמבטלה ליה להאי זכות כל עוד שאין לו קרקע, ולהכי חיילא, ונפ"מ שכעת לא יוחל להיפטר ע"י בינונית ידיה דעדיף מעידית דניזק].

## פרק ב'

### בביאור שיטת התוס'

#### בפלוגתת הרא"ש והי"מ.

**ביאור דברי התוס' [ד"ה כגון], האם שיטתו כהרא"ש או כהי"מ: מוכיח בתחילת התוס' דסברי כהרא"ש.**  
הקשו בתוס' דלמה אמרו דהדין עידית דניזק בר' ישמעאל מיירי כשעידית דניזק הוא פחות מעידית דמזיק, ור' ישמעאל הוא לקולא, נימא דמיירי כשעידית דמזיק הוא פחות מעידית דניזק ואז ר"ע הוא לקולא. ותירצו דבכה"ג גם לר"י אינו חייב לקנות עידית דניזק, דלעולם לא מתחייבים לקנות לקיים דין עידית, ור"י יודה לר"ע.

ותמה בזה בחי' הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [סי' ז' ס"ק ה'] דאכתי יש נפ"מ, והיינו באופן שקנה, דלר' ישמעאל יתחייב לשלם בעידית זו ולר"ע לא יתחייב, ואין לומר דבזה כבר יודה ר"ע כיון דאחרי שהוא קנה הרי נמצא דקרקע זו היא כבר עידית דמזיק, וממילא דגם לר"ע יתחייב בזה, ושוב נמצא דלא נחלקו.

הא זה אינו, דא"א "לקבוע" מהו העידית אלא בשעת הנוק, וכיון דנקבע דהקרקע הראשונה שהיתה לו היא העידית דמזיק, שוב לא ישתנה הך קביעות להתחייב בעידית אחרת, אבל לר"י הרי נקבע דעידית דניזק

הוא כהך קרקע שהיה לו, אלא דלא נתחייב לקנות לקיים חיובו, אבל אי קנה שפיר נתחייב, עכתו"ד הגר"ש רוזובסקי זצ"ל.

והיינו דנקט הגר"ש רוזובסקי זצ"ל כהחזו"א, דאף אי נימא דהכל נקבע בשעת הנזק, הא מיהת דא"צ שיהיה לו קרקע, ומתחייב גם אי קונה קרקע אח"כ לקיים חיובו.

ומכאן הוכיח, דע"כ צ"ל דאינו כן, אלא דגם לר"ע אפשר לקבוע מהו העידית גם אחרי שעת הנזק, ושפיר משתנה הך קביעות להתחייב בעידית אחרת, וזה דלא כרעק"א, דרעק"א חידש, דכמו דלר"י אין הניזק יכול ללכת אח"כ לקנות אמה על אמה של עידי עידית לחייב את המזיק בזה, דהכל נקבע בשעת הנזק, וא"כ ה"ה דלר"ע הדין כן, אולם מהכא מוכרח דאינו כן.

אולם נראה לדחות, דאף אי נודה לעיקר סברת החזו"א וכדנקט כן הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דחיילא זכות עידית דניזק אף כשאין לו קרקע לשלם האי עידית, וכשקונה יתחייב לשלם, הא מיהת דלשיטת הרא"ש בר' ישמעאל מוכרח דאינו כן, [דאי חיילא האי זכות שפיר יכול לצאת ידי חובה בבינונית ידידה שהוא עדיף מעידית דניזק, דבכלל מאתיים מנה, וכטענת הריטב"א, אלא דיש מהלך שלישי ברא"ש דבעידית לא שייכא עיקר סברת בכלל מאתיים מנה, וכהבאנו לעיל, ולדרך זו ליכא הוכחה].

וע"כ דברא"ש יש סברא מיוחדת דבשעת הנזק נקבע עיקר הנידון אי חיילא עידית דניזק או עידית דמזיק, ואי אין לו עידית דניזק שוב בטלה הזכות וחיילא במקומו עידית דמזיק, וזה ברור, וכן הוא בח' הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם].

אולם לפי"ז יהיה מוכרח דהתוס' לומדים כהרא"ש, וממילא שמה שאמרו "ואין צריך לקנות" אין כוונתם שאם היה קונה היה מתחייב, אלא כוונתם דכיון דא"צ לקנות, שוב י"ל דנתבטל כל הזכות בעידית דניזק, [דאי מתחייבים לקנות שוב איכא זכות לפנינו ולמה יתבטל], ולהכי רק חיילא עידית דמזיק גם לר"י, ושוב ליכא מחלוקת בין ר"י לר"ע.

**מוכיח דאדרבה, דמהמהרש"א בסוף התוס' מוכרח דע"כ דלמדו כה"מ ודלא כהרא"ש, ונמצא דסותרים משנתם.**

הרי לנו דמתחילת התוס' מבואר דהתוס' סברי כהרא"ש, אולם יש ראייה מדברי המהרש"א בסוף התוס' דהתוס' ע"כ למדו כה"מ, ודלא כהרא"ש, ונמצא דתחילת דברי התוס' סותרים לסוף דברי התוס', ונבאר את הדברים.

דהנה, כתבו התוס' דאכתי משכחת לה ר"י לחומרא בגוונא הנ"ל דעידית דניזק הוא עדיף מעידית דמזיק, דלמ"ד "כסף או מיטב" נאמר דין דכשאין לו עידית ע"כ משלם כסף, ונמצא דבגוונא זו לר"י יתחייב בכסף כיון דאין לו עידית דניזק, ולר"ע יתחייב בעידית ידידה.

והקשה המהרש"א דסו"ס נימא ד"אהני קרא" גם לר"י ולא יתחייב בכסף כיון שמקיים את הדין עידית דמזיק, ושוב לא פליגי ר"ע ור"י, ותירץ דבכה"ג לא נאמר כלל דינא דאהני קרא, שהרי כל דינו אינו אלא לטובת הניזק, והכא אינו אלא לרעתו.

ולכא' ברור דכוונתו כה"מ דכל דינו של העידית דמזיק אינו דין עידית בפני עצמו כהרא"ש, אלא שבא לשמור ולהבטיח את העידית דניזק, וממילא דבגוונא זו שעידית דמזיק הוא פחות מעידית דניזק אז בכלל לא נאמר דין עידית דמזיק.

ומעתה נמצא דהתוס' סותרים משנתם, דלעיל הוכחנו דע"כ דהתוס' למדו כהרא"ש, דאל"כ אכתי יהיה נפ"מ באופן שכבר קנה, וע"כ דעידית דמזיק מבטלת לעידית דניזק, וגם אי קנה כעידית זו לא יתחייב, אולם עכשיו מוכרח דהתוס' סוברים כה"מ.

**מבאר את שיטת התוס', דמצד א' סוברים כהרא"ש, ואפי"ה באופן שעידית דמזיק הוא פחות מעידית דניזק, התם לא נתחדשה דבטלה זכות עידית דניזק, והתם נאמר דינא ד"או כסף או מיטב".**

והנראה בכל זה, די"ל דלעולם אין כוונת המהרש"א כה"מ אלא אדרבה, גם לשיטת הרא"ש שייך סברת המהרש"א, ונקדים בזה ב' הקדמות:

א) כבר נתבאר בדרך השניה, דע"כ דהרא"ש סובר דבטלה זכותו בעידית דניזק, דאל"כ שפיר יכול לצאת ידי חובתו בבינונית מדין "בכלל מאתיים מנה", וכטענת הריטב"א, ונראה דהרא"ש ע"כ למד דשני דינים נפרדים נינהו, עידית דניזק ועידית דמזיק, הלכך זכות א' מבטלת לזכות השניה, והריטב"א חולק בזה גופא, דהריטב"א סובר דאין כאן ב' זכויות נפרדות, אלא אדרבה, ב' אופנים של זכות א' נינהו, הלכך אין א' מבטלת את חברו.

ונראה דמה"ט י"ל דכיון דשתי זכויות נפרדות נינהו, שוב נאמרה הלכה של "או כסף או מיטב" בכל זכות בפני עצמו, דזה מהותו של תביעת מיטב, שהוא מתחייב במיטב ובלעדיו מתחייב כבר בכסף.

[ב] עוד נראה להקדים, דעיקר הך חידוש דלרא"ש זכות א' מבטלת לזכות השניה, חידוש זה הוא חידוש נוסף בעיקר החידוש של "אהני גז"ש ואהני קרא", דהחידוש הראשון הוא שיש ב' דיני מיטב, ובוזה נתחדש עוד דמיטב א' מבטלת ליה למיטב השני.

ונראה דבחידוש השני נאמר סברת המהרש"א, דמתי אנו אומרים דזכות א' מבטלת לזכות השני, היינו דוקא באופן שהזכות השני עדיפא מהזכות הראשון, דלטובת הניזק נאמר דזכותו בעידית דמיזק מעכבו מלשלם בעידית דניזק [והיינו כשיקנה עידית דניזק או באופן שבינונית שלו עדיפא דבכה"ג יפטר ע"י עידית דניזק], וממילא, דבאופן שעידית דמיזק גרע מעידית דניזק, התם לא נתחדשה חידוש זה ולא נתבטלה דין עידית דניזק, ושפיר אמרינן "או כסף או מיטב" לפי זכות זה.

ורק בגוונא של הגמ' כשהעידית של המזיק עדיפא מעידית דניזק, התם בטלה זכותו בעידית דניזק כל עיקר, וליכא בזה דין ד"או כסף או מיטב", ולהכי סובר הרא"ש שם דלא אמרינן "בכלל מאתיים מנה", ולא נפטר בבינונית.

ומעתה א"ש, דהגם דהתוס' סוברים כהרא"ש, אכתי ס"ל דנאמר דין "או כסף או מיטב" כשאין לו כעידית דניזק אף דחילא עידית דמיזק, דסו"ס לא נתבטלה דין עידית דניזק, וזה זכות נפרד, ושפיר תובע "או כסף או מיטב".

אולם אין להקשות דלריטב"א וי"מ, דלדידהו תמיד נקטינן דלא נתבטל הזכות בעידית דניזק כשחל עידית דמיזק, [ולכן משלם בבינונית, ד"בכלל מאתיים מנה"], ואפי"ה לא אמרינן דיחול דין "או כסף או מיטב" מצד הדין עידית דניזק, ומ"ש דבשיטת הרא"ש אמרינן כן, ונראה דזה לא קשה, דאדרבה, לריטב"א כבר ביארנו דכל מה שזכות א' לא מבטלת חברתא היינו ע"כ משום דכולהו חדא זכות היא רק דאית ביה תרי אופנים של עידית, הילכך דינא ד"או כסף או מיטב" נאמר לכל הזכות כהדדי ולא לכל עידית בפני עצמו, וא"כ כל עוד שיש כאן עידית דמיזק אכתי לא חילא דינא ד"או כסף או מיטב", ונמצא דלשיטתייהו אזלי, ודו"ק.

אולם לפי האמת עיקר קושי' זו על הריטב"א וי"מ [דלמה לא אמרינן דיחול דין "או כסף או מיטב" מצד הדין עידית דניזק, ומ"ש דבשיטת הרא"ש אמרינן כן] לא קשה מידי, דרק ברא"ש אמרינן דאינו יוצא ידי חובתו בעידית דמיזק שהוא פחות מעידית דניזק כיון דסו"ס אכתי אית ליה דין עידית דניזק לגבי החיוב "או כסף או מיטב", איברא בדעת הי"מ אינו יכול לחייבו בכסף מחמת עידית דניזק כיון דע"י עידית דמיזק הוא יוצא ידי חובתו בעידית דניזק ולמה ישלם כסף אי ממילא מקיים חיובו מצד עידית דניזק.

איברא דכל דברינו תמוהין, וסתירת התוס' במקומה עומדת, דאי נימא דלא נתבטלה זכות עידית דניזק ע"י זכות המזיק באופן זה, ולכן לא פקע דינא ד"או כסף או מיטב", הא א"כ ה"ה דנימא דלא פקע זכות מיטב לענין זה שאם הוא יקנה עוד קרקע כעידית דניזק דיתחייב לשלמו, וצ"ע.

והיינו דמה אהני לן מה דאוקמינן ליה לתחילת התוס' כהרא"ש לבאר דגם אי יקנה לא יתחייב בעידית זו, ולכן אוקמינן כהרא"ש דלמד דכל הזכות התבטלה, ולכן באמת לא יתחייב, הא זה אינו, דהכא נתבאר דבאופן שעידית דניזק עדיף אז לא מתבטלת כלל.

והיינו דבאמת הסתירה בתוס' היא סתירה פשוטה, דעד כמה שאנו רואים שיש כאן עדיין זכות בעידית דניזק לענין דינא ד"או כסף או מיטב", א"כ ה"ה שיש כאן עדיין זכות בעידית דניזק לענין זה שאם יקנה עוד נכסים שיתחייב כעידית דניזק, ושוב איכא נפ"מ בין ר"י לר"ע באופן שקנה כעידית דניזק אי חייב בו או לא.

ונראה לומר דאה"נ, דזה יהיה תלוי בפלוגתא זו ד"או כסף או מיטב", והיינו דלמ"ד "או כסף או מיטב" ה"ה דבקנה אח"כ דיתחייב לשלם מעידית זה, אולם בתחילת התוס' לא קאי למ"ד זו, ולכן לא אמרינן דמהני מה שיקנה להתחייב בזה, ונבאר את הסברא בחילוק זה.

דהנה, עיקר דברינו דחידושנו דשני דינים נפרדים ניהו, [א] מה שיש ב' דיני עידית, [ב] מה שדין עידית של המזיק מבטל את הדין עידית דניזק, והדין השני לא נתחדש בכל האופנים, הרי דהיסוד בחידוש זה הוא דאין הזכות עידית דניזק מתבטלת מאליו, אלא דדין בפני עצמו הוא שהעידית דמיזק מבטלת אותו, ולכן שייך לומר דבגוונא זו אינו מתבטלת, וכדיארנו במהרש"א.

אולם נראה, דכל חידוש זה נאמר אך ורק למ"ד "או כסף או מיטב", דלדידיה אף אי לית ליה קרקע של מיטב אכתי קיימת הך זכות לענין דינא ד"או כסף או מיטב", ובוזה בעינן חידוש מיוחד לבטל הזכות מיטב דניזק, ואה"נ, דלדידיה באמת איכא נפ"מ נוספת דאי יקנה כעידית דניזק דשפיר יתחייב, אלא דקמ"ל התוס' דכבר איכא נפ"מ גם בלי זה, דמיד כבר נתחייב בכסף.

אולם מה שאמרו בתחילת התוס' דליכא נפ"מ כיון דא"צ לקנות, היינו למ"ד דלית ליה דינא ד"או כסף או מיטב", דלדידיה אין תביעה בעידית דניזק כיון דאין דין כסף, וא"צ לקנות עידית, הלכך מתבטלת הזכות

מיטב דניזק מאליו בזה שיש עוד דין עידית דמזיק, ושוב ליתא לחילוקן של המהרש"א אי הוי לטובת הניזק או לא, ולדידיה פשוט למה לא יהני מה שיקנה אח"כ להתחייב, ודו"ק. ואדרבה, כל זה כלול בלשון התוס' בתחילת דבריו "שא"צ לקנות", והיינו דכיון דא"צ לקנות שוב ליכא תביעה על עידית דניזק, ושוב מתבטלת מאליו במקום עידית דמזיק, וממילא דגם אי קנה כעידית זו לא מתחייב בזה, אבל למ"ד "או כסף או מיטב" איכא תביעה על המיטב מצד הדין כסף, ולהכי לא מתבטלת זכות זו.

**עפ"י הנ"ל מיישב את שיטת הסמ"ע למ"ד כל מילי מיטב מקושי' התרומת הכרי, ומוכיח כדברינו בתוס'.** ונראה דאיכא סיוע גדול למהלך הנ"ל, ובזה יתיישב שיטת הסמ"ע מקושי' התרומת הכרי. דהנה, נחלקו הסמ"ע והש"ך [סי' תי"ט] אי למ"ד כל מילי מיטב [דקיי"ל כן], אי להך מ"ד יכול הניזק לתבוע את התביעה של "כל מילי מיטב" לפני התביעת קרקע, וכן סובר הש"ך, או דהמזיק יכול קודם לפרוע קרקע ורק אם המזיק אינו רוצה אז הוא דמשלם "כל מילי מיטב", וזו שיטת הסמ"ע. והק' התרומת הכרי [שם] על הסמ"ע מהתוס', דק' דלמה אמרו דרך למ"ד ד"או כסף או מיטב" איכא חילוק בין ר"י לר"ע בגוונא זו דעידית דמזיק פחות מעידית דניזק, הא גם למ"ד "כל מילי מיטב" איכא נפ"מ, דלר"י דלא משלם עידית שוב יחול עליו דין "כל מילי מיטב", אבל לר"ע דאית ליה עידית דמזיק, הרי דמשלם דוקא עידית דמזיק, ולית ליה תביעה על "כל מילי מיטב" כל זמן שיכול לשלם עידית דמזיק. וע"כ דמוכרח כהש"ך דגם לר"ע יכול לתבוע "כל מילי מיטב", כיון דלהך מ"ד שפיר יכול הניזק לתבוע את התביעה של "כל מילי מיטב" גם לפני התביעת קרקע, ושוב ליכא נפ"מ ביניהם, אולם לסמ"ע אין ליישב כן, כן הק' התרומת הכרי על הסמ"ע מהתוס'.

אולם לדברינו גם שיטת הסמ"ע א"ש, דנראה לחלק בין הנך ב' זכויות, דהיינו זכות ד"או כסף או מיטב" וזכות של "כל מילי מיטב", דנראה דרך הזכות של "או כסף או מיטב" הוא זכות בעיקר התביעה של מיטב בקרקע, דתובעו כסף במקום הקרקע של עידית, וזה כל המחייב בעידית שתובעו קרקע מעידית ואל"כ יצטרך לשלם כסף, ולעומת זאת התביעה של "כל מילי מיטב" הוא זכות אחר של עידית, דכמו דנתבאר דעידית דניזק ושל מזיק הם שני זכויות נפרדות, כמו כן "כל מילי מיטב" הוא גם זכות נפרדת. וממילא, כל מה שנתחדש בתוס' דהיכא דאין לו כעידית דניזק דממילא חיילא תביעת כסף כבר לפני דחיילא עידית דמזיק, היינו משום שהכסף הוא חלק מעצם תביעת הקרקע של עידית, וכנתבאר, אבל שאני בזה הדין של "כל מילי מיטב" שהוא זכות נפרד בפני עצמו, ורק אחרי דאין לו עידית דניזק ועידית דמזיק, אז הוא דמשלם "כל מילי מיטב", ודו"ק.

**ביאור שיטת הרשב"א בדעת ר' ישמעאל דסובר דר' ישמעאל הוא תמיד לקולא.**

דעת הרשב"א בסוגיין וכן הוא להלן [ז:]: בסוגי' דשל עולם, דסובר דר' ישמעאל הוא תמיד לקולא, ודלא כהתוס' דמשכח לה ר"י לחומרא למ"ד או כסף או מיטב, וביאר הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' נ"ב ד"ה אופן ב'] דלר"י צ"ל דעיקר הדין עידית הוא בדמזיק, אלא דהדין בדניזק הוא קולא שגם על ידו חשיב שיש כאן עידית דניזק, אלא דהסברא בזה תמוה, דמהיכי תיתי דע"י עידית דניזק חשיב עידית דמזיק, דסו"ס אין זה "הכי טוב שלו".

וביאר בזה, די"ל דאין הדין עידית דמזיק שישלם "הכי טוב שלו", אלא דכמו דבעידית של עולם הביאור הוא שישלם "מין" קרקע ש"שמו מיטב", וזה שיימין במיטב של עולם, כמו כן נתחדש בעידית דמזיק, דאי כלפיו חשיב עידית שוב חיילא ביה "מין" ו"שם מיטב", ומעתה י"ל דאיכא בזה קולא לר"י, דנתחדש ב"אהני גז"ש" דע"י עידית דניזק חיילא נמי ביה "שם מיטב".

וממילא דלפי"ז תמיד לא הוי אלא קולא, וברור א"כ דבעידית דניזק טפי מעידית דמזיק דלא יתחייב לשלם אפילו למ"ד "או כסף או מיטב", ודלא כהתוס'.

ומהלך זה הוא מהלך נמי בשיטת הי"מ וריטב"א, דסברי דכשיש בינונית דמזיק טפי מעידית דניזק, דאז יפטר ע"י בינונית, דגם בבינונית זה אפשר להקל לדנו כ"מין מיטב" כיון דכלפי הניזק הוא כן, וגם זה בכלל האי קולא הוא.

**הערה על המהר"ם בתוס'.**

המהר"ם כתב לעיל בתוס' ד"ה ור' ישמעאל דהא דטעו בשיטת ר' ישמעאל היינו משום דלישנא ד"לא בא הכתוב אלא" משמע דר"ע בא להקל, והקשה דלמסקנה נמצא דר"י היקל כיון שיש לו אפשרות להפטר בעידית דניזק, ותיריך דמיקרי קולא בר"ע לענין אחר, דלר' ישמעאל איכא ב' דינים ולר"ע איכא דין אחד, ודו"ק.

ויש להעיר, דכל זה ניחא לשיטת הרא"ש, אבל לשיטת הי"מ תרומת הכרי דין א' נינהו, וכן לשיטת הרשב"א [וכדביארו הגרא"ל] ע"כ דדין א' הוא, ולדידהו ליכא למימר כהמהר"ם, והדרא קושי' המהר"ם לדוכתא, ועיין רשב"א דלשיטתו באמת תירץ תירוצ' אחר על קושי' המהר"ם, דר"ע קאי על פלוגתא אחרת.

**הערה על הרא"ש.**

עייין בפילפולא חריפתא וביש"ש שהק' דלמה הביא הרא"ש את פלוגתת הרא"ש וי"מ שכל פלוגתתם היא רק בשיטת ר' ישמעאל והרי קיי"ל כר"ע, ועייין בחי' הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סי' ז' סוס"ק ב'] דנפ"מ לספיקת רעק"א אי שיימינן בשעת הנזק או בשעת התשלומין, ויש לדון בזה.

## סימן מ"ג

בסוגי' דמזיק הקדש<sup>230</sup>.

ביאור הל"ק ברש"י, ופולגתת רש"י ותוס' במקור למזיק הקדש, ובגדר הפטור. # # ביאור שי' רש"י בב"מ דאדם שהזיק הקדש חייב, וישוב קושי' הירושלמי לרש"י. # # ביאור בלישנא בתרא ברש"י, לדעת המאירי. # # ביאור ברש"י בל"ב לדעת המהרש"ל. # # חידוש בעיקר הגדר דמזיק הקדש, דמדין מעילה הוא, ומוכיח ששור שמזיק הקדש היה דין מעילה מצד חיובא דבעלים, ולא כעין כופר ודלא כשאר חיובא דשור, וכל זה עפ"י מה שמוכרח שגם מועל בזון שייך לפרשת מעילה. # # מבאר השו"ט בתוס' אם שייך פירכא בשן דאזיק הקדש, ומבאר פירכא דכופר בסוף התוס', ומבאר שהירושלמי והתוס' מתיישבין כהדדי. # # מבאר מחדש דאין מחלוק' רש"י ותוס' במקור לפטור דאזיק הקדש. # # ישוב לסתירות בתוס' בגדר פטור דפסוה"מ בבור. # # הערה בסוף התוס'.

**ביאור הל"ק ברש"י, ופולגתת רש"י ותוס' במקור למזיק הקדש, ובגדר הפטור.**

ברש"י מבואר דילפינן כל המזיקין מקרן, ועיין רש"י במשנה [ט':] דילפינן לכולהו מרעהו, ותוס' הק' דאין ילפינן חדא מחברתא והא איכא פירכות, וכמו דלא ילפינן פטור טמון מאש לכולם ה"ה דלא ילפינן פטור הקדש דקרן לכולהו, ותמוה שי' רש"י, ועיין בתוס' שלמד בצד השוה.

ובביאור פולגתתם צ"ל עפ"י מה שחקרו האחרונים [חי' ר' ראובן סי' ד'] בפטור מזיק הקדש, דמצד אחד י"ל דזה פטור בגוף הנזק ועשיית ההיזק כעין טמון באש וכלים בבור דגם חפצא של הקדש נתמעטה בקרן, ובאופן אחר י"ל דדילמא דבעיקר המזיק ונזק אין נפ"מ בין הקדש לחולין, רק דתביעת נזיקין נתמעטו ברשות הקדש, דרשות הקדש היא רשות ממונית מסוג אחר, ולא נתחדשו בה תביעת נזיקין, וזה דומה לפטור דמזיק עכו"ם, ודלא כטמון וכלים.

ובשי' התוס' י"ל דס"ל שזה דין בנזק ובצורת ההיזק כטמון וכדו' ולכן מדמה ליה לאידך הילכותיהן ושפיר פרכינן, ורש"י חולק בזה גופא, וס"ל שזה דין בתביעת הנזק, וכיון דלענין התביעה בנזיקין לא מצאנו חילוקי פרשיות בין המזיקין, ואין לחלק מסברא, שוב לא פרכינן כלל והרי"ז גילוי מילתא בכל המזיקין דאין לרשות הקדש דיני תביעת נזיקין.

והאחרונים [בח"י ר' ראובן שם] הוכיחו עוד שכן הוא שי' התוס', שתוס' מדמה פטור פסוה"מ בבור לפטור הקדש, ושם מיירי לאחר פדייה [וע' רש"י י'. בזה] ואין הרשות הקדש בכלל הטוען ונטען ותביעה כלל, דההדיוט שפדהו תובע, וכל מה דשייך לפטור הקדש הוא משום שיש כאן חפצא דאית ביה קדושה במקצת, וע"כ שזה רק פטור בנזק עצמו ולא מצד הטו"נ, ולשיטתו אזיל.

וכמו"כ הוכיחו מהא דתוס' [ד"ה ור"ע] כתבו דלר"ש בן מנסי' דדריש חיוב מרעהו לחייבו בנ"ש בתם, דלדידיה הו"ל הקדש והדיוט תרי גווני שור [כמו לר"ע בחבל באדם], ואי כל הנפ"מ הוא בטוען ונטען [כמו עכו"ם] שוב אינו תרי גווני, ורק כשיש נפ"מ בעיקר הנזק והמזיק אמרינן דחשיב תרי גווני ומר"ש בן מנסי' נשמע לחכמים.

ונ' להוסיף, דתוס' הק' דאין ילפינן שן מאידך מזיקין לפטור, הא יש הנאה להזיקו וחמיר, ונראה דיש הנאה להזיק הוא חומרא במזיק, ורק כשהנידון לפטור הוא במזיק יש לפרוך כן, אבל אם הפטור הוא מצד רשות ההקדש והטוען ונטען, אין לפרוך כן, ולשיטתו אזיל, ומה"ט א"ש למה לרש"י ילפינן שן מקרן ואין פירכא דיש הנאה להזיקו.

[ובעיקר שי' רש"י עיין היטב ברמב"ן גיטין [מ"ט. ד"ה אילימא] וכן במאירי בסוגיין, ועיין בתוס' בגיטין שם דבתי' ב' נקטו כתוס' כאן, ובתי' א' נקטו דרק קרן פטור ואידך חייבים, וגם זה לשיטתו דאם זה הלכה בתביעה לא יתכן לחלק בין המזיקין].

אולם, כל זה לפום ריהטא, אמנם יעויין להלן דביארנו בהרחבה שי' התוס', ואח"כ [שם] ביארנו דכבר אין מחלוק' רש"י ותוס' במקור למזיק להקדש, עיין היטב.

**ביאור שי' רש"י בב"מ דאדם שהזיק הקדש חייב, וישוב קושי' הירושלמי לרש"י.**

והנה, יעויין בפנ"י בב"מ [נ"ז: תוד"ה שו"ח] שהביא מהש"ך שפושע כמזיק וחייב בהקדש לרמב"ם ורש"י אף דפטור בשאר דיני נזיקין וכן דייק שם הנימו"י מרש"י שם, והק' הפנ"י דמזיק עצמו פטור ואין פושע כמזיק חייב, והעלה שע"כ מחלקין בין אדם לאידך מזיקין [והבבלי יחלוק על הירושלמי ועיין או"ש [נז"מ א' - ב'] שפי' את הירושלמי באופ"א ליישב שי' הרמב"ם], עכ"ד.

[ויש להעיר דמרש"י בפסחים [ו']. דייק השאגת אריה [ריש סי' פ"ח] דסובר דאף אם אין שומרים לעכו"ם, אבל פושע כמזיק וחייב, וזה לשיטתו בב"מ, אולם התם הק' המנ"ח [מצוה י"א אות ז'] דאדם שהזיק עכו"ם פטור ואין יתכן לחייב פושע כמזיק, ועי' אמרות אברהם פסחים [סימן כ"א] בזה.

אולם יש לתמוה, דלמבואר דרש"י יליף הכא מרעהו, והיינו משום שזה גילוי מילתא ברשות הקדש ובתביעה, וא"כ ק' דאין מחלקינן בין אדם לאידך מזיקין.

<sup>230</sup> מהדורה קמא – מזמן חורף שנת תשס"ב – ישיבת בית שמואל.

וי"ל עפ"י סברת התוס' "דיותר יש לחייב אדם שמזיק בידים ממזיק ע"י שילוח בעירה", ונראה דיש לבאר שסברא זו קאי בתביעה ורשות הקדש [ואף דתוס' עצמו לא לומד כן, ושי' התוס' יבואר להלן], די"ל דכל הטו"נ על מזיק הקדש רק מתחילה ב"תביעה ישירה" כשהיה היזק בידים, דאז המזיק יותר אחראי על הנזק, אבל תביעת נזיקין על מה שהכשיר נזיקין בזה שלא שמרו, שהשור הוא המזיק ולא הוא, והוא רק אחראי על נזק השור בזה שלא שמר, תביעה כזו היא "תביעה עקיפה" וזה נתמעט מהקדש, ולא ילפינן אדם מכאן.

[ואף דבשומרים אמרינן פושע כמזיק וחייב בהקדש אף דחייב על מה שלא שמרו, זה לק"מ, דהתם הוא בעצמו המזיק בזה שלא שמרו, וכמבואר [ד:]: דזה בכלל נזקי גופו, ודלא כשור שהוא בכלל נזקי ממונו, ודו"ק].

איברא דאכתי יש לתמוה, דרש"י כ' [ט:]: דכולהו יליף מרעהו, ולרב זה כולל אדם, ומפורש שאדם פטור, וזה סתירה לרש"י בב"מ, ויתירא מזו יש לתמוה, דלפי רש"י דאדם המזיק חייב, הרי הדרא קושי' הירושלמי [מובא בתוס'] בסוגיין לדוכתא, דלמה לא נעמיד את דברי ר"ע "בק"ו מהקדש" בנזקי גופו, הרי לשי' רש"י אדם לא נתמעט.

ונ' עפ"י מה ששמעתי [ממו"ר הגר"ע רוזענבוים שליט"א] בשם הגאון ר' גדלי' שור זצ"ל, דתוס' מביא פטור באדם המזיק מ"כי יאכל פרט למזיק", והוסיף דקאי על הקרן ולא רק על החומש, והוכיח כן מרב דס"ל דמבעה זה אדם והוסיף דשמואל לא פליג, ואמר הגאון ר' גדלי' די"ל דשמואל חולק ולכן שמואל הביא את המיעוט [בב"מ שם] רק על החומש, וא"צ לדחוק כתוס' שזה מדרבנן, ולדידיה אדם חייב, והוסיף שיש לומר דזהו כוונת הר"ח [ג:]: דכ' דקיי"ל להלכה כרב דמבעה זה אדם, ותמהו האחרונים דאין נפ"מ לדינא, ולפי הנ"ל תירץ דנפ"מ למזיק הקדש, עכתו"ד.

ועפ"י דבריו י"ל דגם רש"י למד דפליגי בזה רב ושמואל, ולפי"ז א"ש דאין להעמיד ק"ו דר"ע בהקדש באדם המזיק, דאין להעמידו במחלוק' אמוראים, שהרי סו"ס לפי רב לא א"ש דברי ר"ע אם נוקמי' באדם המזיק, ולהיפך שם בב"מ, שרש"י מפרש משנה דשו"ח אינו נשבע בהקדש, ולא פירשו בתשלומין [ומכאן דיקדק הנימוק] ופנ"י שאדם המזיק הקדש חייב, שפושע כמזיק ומזיק חייב], ופשוט שרש"י כ' כן כיון שא"א לפרש את המשנה לשמואל ולא לרב, וא"ש.

[ומה ששמעתי מרש"י [ט:]: דכולהו נתמעטו מרעהו, וזה כולל אדם לרב, הא לדברינו זה קשה שהרי אדם נלמד מ"כי יאכל", ונראה דזה לא ק', דמצד מיעוטא ד"כי יאכל" היה אפ"ל שנתמעט בעיקר המזיק כשאר הילכותיהן, ו"רעהו" מגלה שהפטור הוא פטור כללי ושייך בכולם, ומשתנה המיעוט להיות מיעוט בתביעה גרידא, וזה ילפינן מרעהו לכולם כולל אדם].

**ביאור בלישנא בתרא ברש"י, לדעת המאירי.**

רש"י מאריך לבאר דלא שייך שן בשדה הקדש, דהוי מחובר, והק' ברעק"א ובמהר"ם שסו"ס שייך בתלושין, ות' המהר"ם שקושי' רש"י היתה דלמה לא נעמיד בשדה הקדש כיון דבזה מיירי ר"ע ור"י בקראי דמיטב ובזה קאי "ק"ו דהקדש", [ולל"ק אוקמי' בקרן כיון דזהו המקור לפטור הקדש], וזהו שיישב רש"י דלא משכחת לה, ומה דמשכחת לה בתלושין אינו כלום, דבזה לא קאי קרא, ולא קאי בזה "ק"ו להקדש", [ובביאור ב' הלישנות, עיין בפנ"י ועיין להלן ב' דרכים בזה].

ובשיטת הקדמונים [וכ"ה באחיעזר ח"ב סי' נ' ס"ק א'] הק' עוד דבכל אכילה בשדה חשיב כתלוש בזמן ההיזק, שהרי אוכלו לאחר תלישה, ועיין קה"י [סי' ט"ו ס"ק ג' ד"ה ונ'] ודברי יחזקאל [סי' מ"ו ס"ק א'] דהוכיחו דהלקיחה הוא חלק מהמזיק דשן [לענין רשה"ר ורשה"י] וי"ל דה"ה דכלפי תלוש ומחובר דיינינן ליה כמחובר כמו בלקיחה.

ובעיקר דברי רש"י, עיין מאירי שכוונתו דכיון דפטור ממעילה פטור ממזיק ג"כ, ולא איתברר כוונתו, ומוכרחין לומר ע"ד הגר"ח [הל' מעילה] דאיסור מעילה שייך לגזילה ולחו"מ ואינו כאיסורא"נ אחרים ביו"ד, ומה"ט קס"ד להתיר פועל בשדה הקדש כמו דמותר איסור גזילה, שהדין פועל נותן לו זכות ממונית, ובפועל נזיר אין צד להתירו [והוכיח עוד מזה שהשיעור הוא שו"פ ולא כזית ומזה דמצטרפין חצי פרוטה היום וחצי מחר] וכן הוכיח בקוה"ע מהסוגי' דזה נהנה וזה לא חסר דמדמינן למעילה, ועי' בכל זה להלן [כיצד הרגל סימן ל"ו], וצ"ל דזו נמי כוונת המאירי.

אולם אכתי ק', דסו"ס מזיק אינו מעילה, דבמעילה איכא לקיחה ע"י הנאה או הוצאה ברשות, ודמי לפרשת גזילה משא"כ מזיק ואיך ילפינן חדא מחברתא, ועיין תפארת שמואל שהק' עוד דבשלמא שן יש בו הנאה אבל ברגל אין הנאה, ומדבריו רואים שלמד שכוונת רש"י לדמות בעיקר ההנאה דשן, שהנאת שן דומה להנאת מעילה.

ונ' דברש"י קשה תלת, א] רגל ודאי לא שייך למעילה, וגם בזה קאי רש"י, וכדהק' התפארת שמואל, ב] אף דבתפארת שמואל מדמה שן להנאה דמעילה, אפ"ה יש לחלק טובא, דבמעילה ההנאה עצמה היא



הלקיחה והיא המחייב, אבל בשן זה רק הגדרת המזיק [ואדרבה, עד כמה שהיה לקיחת הנאה הרי באמת חייבת מדין נהנה, דהרי אף דשן פטור ברשה"ר אבל חיוב נהנה אכתי איכא, ופשוט, והנידון כאן ע"כ בלי חיוב נהנה], ג] הרי אין דין מעילה באכילת בהמה, וצ"ע, וע' באבי עזרי [מעילה רביעאה / א' - ג' / אות ב' שמשמע שלמד מהנאת מעילה בק"ו להנאת בהמה בשן, וצ"ע], ועיין בהערה <sup>231</sup>.

ולהלן בדברינו בדברי התוס' ביארנו דברי רש"י לדרכו של המאירי בשוב קושיות הללו.

**ביאור ברש"י בל"ב לדעת המהרש"ל.**

איברא, דהמהרש"ל [ע' חכמת שלמה ויש"ש] נקט לאידך גיסא, דכוונת רש"י דכיון דאין מעילה זה הוכחה שזה בכלל "רעהו", וממילא חייב מצד מזיק, וזה הישוב לקושי' רש"י דלמה לא הביאו אופן של מזיק הקדש דבזה מיירי ר"ע ור"י, והיינו בשן במחובר, והתשובה דבכה"ג זה כבר "רעהו", ונמצא דלמאירי זה נתמעט עוד לפני מיעוט דמזיק הקדש, ולמהרש"ל לא נתמעט גם אחרי מיעוט דמזיק הקדש. ובביאור שיטתו צ"ל דקרקע יש בו פחות קדושה כיון דנתמעט במעילה, ולכן זה בכלל "רעהו", וקשה מעקר חולי' שהבאנו לעיל דחזינו דקרקע דנהיה מטלטלין אית ביה מעילה [ואין לומר דנתפשטה ונתעצמה הקדושה דא"כ יהיה בו חסרון דקדושת פה], וע"כ דלא חסר בקדושה בקרקע, ורק דמגזה"כ אין מעילה, ואיך חשיב כבר כ"רעהו".

ועו"ק, דלעיל נתבאר דלרש"י ילפינן כולהו לפטור מ"רעהו", וע"כ שזה דין בתביעה מרשות הקדש, [ואינו פטור בהלכותיהן של המזיקין לומר דחפצא של הקדש נתמעט בגוף הנזק והמזיק], ונתבאר שלשיטה זו הכל תלוי מי התובע ולא כמה קדושה אית ביה, ומה"ט נתבאר דלרש"י אין פסוה"מ בכלל פטור הקדש, [דשם מיירי לאחר פדיון וזה רשות הדיוט], ולפי"ז כיון דהקרקע שייך לרשות הקדש, א"כ מה לי דאין בו קדושה לענין מעילה, וצ"ע, ועיין בהערה <sup>232</sup>.

ולהלן בביאור דברי התוס' נבאר שי' המהרש"ל ברש"י באופ"א ליישב קושי' הנ"ל.

**חידוש בעיקר הגדר דמזיק הקדש, דמדין מעילה הוא, ומוכיח ששור שמזיק הקדש היה דין מעילה מצד חיובא דבעלים, ולא כעין כופר ודלא כשאר חיובא דשור, וכל זה עפ"י מה שמוכרח שגם מועל בזדון שייך לפרשת מעילה.**

תוס' הק' דאף אי ילפינן כולהו מאדם בור וקרן, סו"ס אין ללמוד שן דאית ביה חומרא דהנאה להזיקו, ותי' "דיותר יש לחייב אדם שמזיק בידים ממזיק ע"י שילוח בעירה", ויש לדקדק לשון זו שכתב "מזיק ע"י שילוח בעירה", שמשמע שהאדם הוא המזיק בזה ששולח בעירו, וזה תמוה, דבריי מכליתין כבר הוכחנו דהמזיק הוא השור והבור וכו' והאדם מתחייב ואחראי על כך מזיק כיון שהוא הכשיר את הנזק ע"י פשיעתו, ולהלן [מ"ד] מיקרי "חיובא דשור", ורק בכופר זה "חיובא דבעלים" דבכופר האדם הוא המזיק ע"י "שילוח בעירה", ושם הסברא משום שאין דיני כופר וכפרה על מעשה דבהמתו, וע"כ שזה "חיובא דבעלים", משא"כ במזיק, הרי זה "חיובא דשור", ולמה שינה התוס' כאן.

והנראה בזה, דמבואר בתוס' דלולי המיעוט ד"כי יאכל פרט למזיק" היה אדם המזיק הקדש משלם קרן וחומש, ותרווייהו נתמעטו אחרי ד"רעהו" מגלה דאיכא פטור קרן, ויש לעיין דאיזה חומש וקרנן היה שייך במזיק הקדש לולי המיעוט.

והביאור בזה, דיש להסתפק, דלו יצויר ומזיק הקדש היה חייב, האם היה חייב מפ' מעילה ומזה נתמעט או דהיה חייב מצד הפרשה דמזיק הדיוט, ונראה להוכיח דהיה חייב מפ' מעילה, ומהך מיעוט למדנו דמזיק הקדש אינו בכלל מעילה, דיעויין בתוס' בב"מ [צ"ט:] שהק' שהיו צריכים למעט גם מזיק וגם נהנה מהקדש ממיעוט זה ד"אכילה" כתיב, וכמו דבתרומה זה רק "אכילה", כמו"כ היה צריך להיות כן גם בהקדש, ותירצו דיש ריבוי מסויים על נהנה, ולכן רק ממעטינן מזיק, ומפורש שנהנה ומזיק הקדש היו צריכים להתמעט כהדדי, ודו"ק, עיי"ש, והנה ז"פ דנהנה חייב בפ' מעילה, וא"כ מוכרח שמזיק בקס"ד גם

<sup>231</sup> והיה מקום לדון ולומר כך, דזה מוכרח שקרקע שנתמעטה ממעילה אין בה פחות קדושה, שהרי בעקר חולי' מבור יש בו מעילה [תוס' גיטין ל"ט ותוס' ב"ב ע"ט] אף דלא הקדישוהו לאחר העקירה, וקדושתה כקדושת הבור [ואף אי נימא דפשטה, הא לשי' הרמב"ן בעינן קדושת פה למעילה], וע"כ דגזה"כ הוא, והיה אפשר לומר דהגזה"כ הוא ברשות ותביעת הקדש, דהחסרון לרשות הקדש והדין תביעה שלהם הוא סיבת המחייב במעילה וכל הרשות הקדש בקרקע נתמעטה מתביעה וטו"נ, וזהו המיעוט במעילה, וזה כבר גילוי לנזיקין ג"כ, אולם זה אינו שהרי פשוט שזה דין בחפצא, ואין בזה נפ"מ שום בתביעות, ופשוט.

<sup>232</sup> ויש שרצו לפרש דלמהרש"ל ברש"י כולהו מזיקין חייבים ורק קרן פטור, ושן ורגל בקרקע פטורין רק מטעם דחשיב כרעהו מחמת מיעוט דמעילה, וזהו שי' התוס' בגיטין [מ"ט] בת' הראשון [וכ"ה שי' הראב"ד ותוס' ר"פ כאן], ועיין בזה בדברי יחזקאל [סי' מ"ו ס"ק א'], ואם נאמר כן יתייבש קושי' הנ"ל, דנמצא דפליגי ב' הלישנות בעיקר הגדר דפטור הקדש, דמוכרח דלתי' א' בתוס' בגיטין שזה לא דין בתביעה, דא"כ כבר אין לחלק בין המזיקין, אולם לא נ' כן ברש"י, דק' לומר דרש"י [ט':] רק אזיל לל"ק, והל"ב חולק בלי להזכיר כלל שחולק.

והפשטות ברש"י, גם למאירי וגם למהרש"ל שאין מחלוק' לענין פטור הקדש בכל המזיקין וכולהו ילפי משור, רק דהל"ב בא להוסיף ליישב קושי' המהר"ם דהו"ל לנקוט שן במחובר, דבההיא מיירי ר"ע ור"י, ושוב הדרא הקושי' דלמה בלי מעילה חשיב רעהו, וצ"ע.

היה חייב בפרשת מעילה, ולהכי נתמעט מפרשת מעילה, והביאור בזה הוא דכיון דנתבאר מהגר"ח דמעילה הוא דין ממוני ודין גזל, היה מקום לפרש דגם מזיק בכלל הך פרשה, שפרשה זו כוללת כל תביעה מהקדש, וקמ"ל דאינו כן.

ונ' עוד, דרעק"א הק' קושי' עצומה בסוגיין, דאיך פירש"י דמה דאין מעילה בקרקעות מלמד שאין הלכות מזיק בקרקע של הקדש, הא מזיק הוא בקרן ומעילה הוא רק בחומש שהרי הקרן של מעילה לא שייך למעילה דגם בזדון שאין דין מעילה, [שהרי אין שם חומש וקרבת]. ואפי"ה יש קרן, ומוכרח דקרן לא שייך למעילה, ומוכרח שהמועל בקרקע משלם קרן, וא"כ גם מזיק ישלם דיליף מיניה.

ועיין באבי עזרי [רביעאה מעילה פ"א ה"ג אות ב'] שהוכיח מדברי רש"י הללו דע"כ גם הקרן שייך למעילה, והוכיח שגם במזיד הקרן הוא קרן של מעילה, עיי"ש בארוכה, וזה הביאור ברש"י שבאמת מעילה בקרקע פטור, גם בקרן, דגם הקרן הוא בכלל מעילה, ולכן יליף למזיק מקרן.

ועצם היסוד כבר מבואר בגר"ח עה"ש ממה דאיתרבי קרן דמעילה מקרא מיוחד לפחמש"פ [בב"מ נ"ה], ומבואר דזה דין נוסף במעילה, ודלא כחומש וקרבת שצריך דוקא שו"פ, ודו"ק, ונראה דכן מוכרח נמי מהתוס' כאן, דתוס' למדו דהמיעוט בהל' מעילה הוא המיעוט במזיק, ומבואר שהמזיק היה חייב בפרשת מעילה ונפטר גם מהחומש וגם מהקרן והכל בפרשת מעילה, וזהו מיעוטא דמזיק הקדש, וע"כ דקרן דמעילה שייך נמי לפרשת מעילה.

ומעתה יש לתמוה, דאיך שייך ש"שור רעהו" יגלה על "כי יאכל", הא אף אם אדם דאזיק הקדש היה חייב מפרשת מעילה אבל איך שייך לומר כן בשור, וכי בשור שייך מעילה, הא שור מופקע מפרשת מעילה ומלהיות מועל, וע"כ דמוכרח דשור דאזיק הקדש הוא מזיק פשוט כהדיוט, ומזה נתמעט ברעהו, ודלא כאדם דאזיק הקדש, שזה היה מפרשת מעילה, אולם זה לא יתכן, דא"כ מיעוטא דרעהו הוא מיעוטא מפרשת מזיק הדיוט, ומיעוטא דאדם הוא מפרשת מזיק דמעילה, ולא שייכי אהדדי, ואיך "רעהו" מגלה על "כי יאכל פרט למזיק", הא תרתי נינהו.

ונ' דעל כרחק דהגדר בשור דאזיק הקדש, שזה גם בהל' מעילה, דכל הדיני ממון וטו"נ בהקדש איכללו בפרשת מעילה, וגם בשור המזיק היה כך, אף דלא יתכן שמעשה שורו יהיה מעשה מעילה וע"כ דנשתנה הגדר בשור דאזיק הקדש משור דמזיק הדיוט, ודינו כשור לענין כופר, דכמו דבכופר הבאנו מהסוגי' [מ"ד] דמשתנה המזיק דשור, ואינו "חיובא דשור" ככל שור המזיק רק "חיובא דבעלים", וכל התורת מזיק בשור הוא רק לענין לאשוויי לבעלים למזיק בזה שלא שמרו, והוא צריך כפרה, כמו"כ נימא במעילה ע"י שורו, דהכא הבעלים ששלח בעירה הוא המועל, וכל התורת מזיק בשור הוא רק לענין לאשוויי לבעלים למועל בהקדש, והדין מועל חיילא בבעלים, ואף שאין קס"ד שיהיה חומש וקרבת, אבל סו"ס דומה למועל של מזיד שהקרן משלם מדין מעילה, שזה הדין נוסף במעילה [וכדהבאנו לענין פחמש"פ], וה"ה כאן, וע"ז יש מיעוט דשור הקדש, ודו"ק.

ואלו דברי התוס' שכתב "מזיק ע"י שילוח בעירה", דהכא ע"כ הגדר הוא שהבעלים נהיה מזיק ע"י מזיק דשורו, ומשתנה מזיק זה מ"חיובא דשור" ל"חיובא דבעלים" וכדמצאנו בכופר, ודו"ק.

ומעתה נראה דזהו נמי הביאור במאירי ברש"י, דלולי מיעוט דרעהו היה קרקע דהקדש נתמעט מהיזק כמו שנתמעט ממעילה, שאחרי שאין מעילה בקרקע, הרי כל פרשת טו"נ וממון בקרקע איתמעט, וכמו דגזילה ולקוחה נתמעטו ממעילת קרקע, כמו"כ מזיק, שגם מזיק היה בכלל מעילה [לולי מיעוטא דמזיק הקדש], וכמו דפטור על הגזילה דקרקע הקדש, כמו"כ על המזיק, וא"ש כפשוטו.

וזהו נמי הביאור במהרש"ל, שהמהרש"ל חידש שאחרי שקרקע אין בו מעילה, בזה גלי קרא שהטו"נ בקרקע אינם בכלל מעילה, ויש רק לדון מצד דיני הדיוט, ונמצא דזה עצמו שנתמעט ממעילה משהו לרעהו לענין מזיק, וא"ש.

הרי דנחלקו בגדר מיעוטא דקרקע ממעילה, דלמאירי זה "פוטור" בתוך פ' מעילה, ולמהרש"ל זה "הפקעה" מפ' מעילה, והדרא דינו כדיני הדיוט.

[ולפי"ז נ', דכמו דפליגי במזיק קרקע [דלמאירי פטור מצד מעילת קרקע ומצד מזיק הקדש ולמהרש"ל חייב] עוד נחלקו בנהנה מקרקע [כגון בדר בחצר של הקדש], דלמאירי, אחרי שאין מעילה בקרקע פטור, ולמהרש"ל יש לחייבו כהדיוט, ודו"ק, ויש לדון בזה].

**מבאר השו"ט בתוס' אם שייך פירכא בשן דאזיק הקדש, ומבאר פירכא דכופר בסוף התוס', ומבאר שהירושלמי והתוס' מתיישבין כהדדי.**

תוס' הק' דיש פירכא בשן דאית ביה הנאה להזיקו, ות' "דיותר יש לחייב אדם דאזיק בידים וכו'", ויש לעיין, דאף דיש חומרא באדם, הא סו"ס יש חומרא בשן דליכא באדם, והו"ל ככוונה להזיק נגד הנאה להזיקו דלתרווייהו יש חומרא ולתרווייהו יש פירכא, ומ"ש הכא דע"י חומרת אדם נתבטלה לגמרי פירכא דשן, וצ"ע.

ועו"ק דכבר נתבאר [בריש ד']. דחומרא דהנאה להזיקו הוא חומרא במזיק עצמו [דמצד חיוב שמירה ופשעיה דבעלים זה סיבה לפטור, דהוי אנוס], ומצד שני חומרא דאדם אינו במזיק עצמו רק בשייכות של בעל המזיק למזיק, [דזה בידים וזה בשילוח בעירה], ונמצא דאלו שתי חומרות בשני נידונים שונים ואיך יתכן דנתבטלה חומרא דהנאה להזיקו ע"י חומרא דאדם, עד כדי כך שכבר אינו פירכא.

ועו"ק דלהלן בתוס' מבואר דכופר הוי פירכא, והק' המהרש"א דסו"ס באדם יש סברא "דיותר יש לחייבו וכו'", וכדהזכירו התוס' מקודם, ותי' דכופר הוא "דינים", והנאה להזיקו הוא "סברא", ואכתי צ"ע, דסו"ס רואים דסברת חומרא דאדם לא שוקל כ"כ עד שאין כנגדו כלום, ומגלן א"כ דהנאה להזיקו הוא כלום, ואינו אפי' פירכא.

ועו"ק, הרי בירושלמי מפורש דהיה לו קס"ד שאדם דאזיק הקדש לא ידעינן אי פטור או לא, אף ידיענן לכולהו נזקי ממונו דפטירי משור רעהו, והסברא ע"כ כהתוס', דבאדם "יותר יש להתחייב", עכ"פ ק' דאיך בקס"ד ידעו כל נזקי ממונו בלי לדעת אדם, הא בתוס' מפורש דשן לא נלמד מקרן דאית ביה חומרא דהנאה להזיקו, ולתוס' ידעינן שן רק אחרי ידיענן אדם, והירושלמי סותר לתוס'.

והנראה בזה, דלעיל נתבאר דמדמינן לכופר, דכמו דכופר האדם הוא המזיק ע"י השור, כמו"כ במזיק הקדש הדין כן, דמפרשת מעילה אתינן עלה, והאדם הוא המועל והמזיק ע"י שילוח בעירה, והנה בתוס' להלן [ט:]: מבואר דכופר אין פירכא דכוונה להזיק והנאה להזיקו, וילפינן חזא מחברתא, והוכיחו כן מלהלן [כ"ו]. ולא ביארו הטעם בזה דמ"ש משור המזיק דפרכינן כה"ג, ולהלן שם [כ"ו] תמיהו באמת למה לא פרכינן כה"ג.

ונראה לבאר דבר זה עפ"י הסוגי' [מ"ד] שהבאנו לעיל דחלוק נזיקין מכופר דנזיקין "חיובא דשור" וזהו המחייב, ובכופר המחייב הוא "חיובא דבעלים" דלא שמרו והשור הוא מזיק רק לענין זה לאשוויי לאדם כמזיק, ולפי"ז נראה דאין החומרות בשור עצמו חשיבי כפירכות, דאינם חומרות במחייב עצמו, ורק בנזיקין פרכינן מיניה דהתם חשיבי חומרות במזיק ובמחייב עצמו.

ונראה דזהו נמי סברת הירושלמי, דלכן ילפינן פטור דמזיק הקדש מקרן לשן, ואין פירכא דהנאה להזיקו, והיינו ככופר, ופשוט.

ונראה דזהו גופא השו"ט בתוס', דתוס' ידע דמזיק הקדש שייך לפרשת מעילה, ובקושי נקטו דסו"ס הרי"ז כשאר נזיקין שזה "חיובא דשור" ויש פירכא דהנאה להזיקו, ותירצו התוס' דזה "חיובא דבעלים" ככופר, ושוב אמרינן דאדם חמור משור, וילפינן מיניה בק"ו, דמעתה כבר ליכא שום פירכות בשור כלל, וחומרא דהנאה להזיקו אינו כלום אחרי שזה "חיובא דבעלים", וכדמצאנו בכופר, וכל זה נתחדש בתירוצי התוס'.

ומה דבאדם יש חומרא, היינו דהחומרא הוא ביחס לבעלים, שהוא המחייב, ובאדם זה בידים ובשור זה בשילוח, ולהכי אדם חמיר ב"חיובא דבעלים", ולפי"ז כולו ילפי מרעהו חוץ מאדם דאדם חמיר הגם דדנים עכשיו ב"חיובא דבעלים", ולכן תוס' פירש דכולהו ילפי כבר מאדם [דרך אדם לא ילפינן מאידך וממילא הוא המלמד לכולהו] ורעהו מיותר ואיצטריך לגלות על אדם כמוש"כ התוס'.

ומעתה אין סתירה מתוס' לירושלמי, דודאי גם הירושלמי יליף למסקנה כולהו מאדם, ורעהו רק לגלות על אדם, ורק כ' דילפינן כולהו מרעהו לפני שידעו פטורא דאדם, וכנתבאר נמי בתוס'.

ומתיישב היטב קושי' המהרש"א, דרך מכופר פרכינן למזיק הקדש אף דכבר לא פרכינן מהנאה להזיקו, דכופר הוא "חיובא דבעלים" כמזיק הקדש, ושפיר פרכינן מיניה דוקא, וא"ש.

#### **מבאר מחדש דאין מחלוק' רש"י ותוס' במקור לפטור דאזיק הקדש.**

והנה, לעיל [בתחילת דברינו] הבאנו מחלוק' רש"י ותוס' ביסוד הפטור דמזיק הקדש, וזה בנוי על פלוגתא אי ילפי כולהו מרעהו [רש"י] או דאיצטריך לילף גם מאדם [תוס'], ואח"כ ביארנו דלרש"י אדם דאזיק הקדש באמת חייב לש' שמואל [ונחלקו במיעוטא דכי יאכל פרט למזיק], וסברת שמואל דאדם חמיר כסברת התוס' "דיותר יש לחייב וכו'", ומה"ט רש"י יליף כולהו מרעהו, ולנתבאר כאן אין שום מחלוק' רש"י ותוס' ביסוד הפטור דמזיק הקדש, די"ל דגם רש"י וגם תוס' מודי למסקנה דזה מגדרי מעילה [וכן ביארנו בשי' רש"י בין למאירי ובין למהרש"ל] והגדר במעילה הוא ככופר שזה "חיובא דבעלים", ותרייהו מודי שאם אדם דאזיק הקדש היה חייב, הוי ילפינן כולהו מרעהו וכדמבואר בירושלמי שהביאו התוס', וכן שי' רש"י למסקנה, רק דתוס' פליג בשי' שמואל דאדם דאזיק הקדש נמי פטור ולהכי צריך ילפותא מאדם ג"כ, וכל מה דתוס' סברו דאין ללמוד מרעהו עצמו מחמת הפירכות, זה היה רק בקס"ד בתוס' דלא ידעו דמדין מעילה אתינן עלה וזה "חיובא דבעלים", ודו"ק.

#### **ישבו לסתירות בתוס' בגדר פטור דפסוה"מ בבור.**

בתוס' מבואר שהפטור בפסוה"מ בבור שייך לפטור מזיק הקדש, דכ' בהדי' דילפינן משור אדם ובור [וע' לעיל מה שהבאנו בזה מחי' ר' ראובן], אמנם מצאנו בזה סתירות.

דהנה, יש להק' דלמה לא הק' התוס' דאחרי ידיענן פטור אדם בהקדש שוב א"צ ילפותא דפסוה"מ כמו שהק' כן על שור, וזה לק"מ, דבבור איצטריכא לילף גם בפסוה"מ, ולא רק בהקדש, ופשוט, אכן ק' מעתה לאידך גיסא דאם ילפינן מבור להקדש, שוב א"צ ל"רעהו" בשור, ובור יכול לגלות על אדם לפטור גמור [לא רק מחומש] וא"צ רעהו.

וע' תוס' הרא"ש בגיטין, דבור דנתמעט מפסוה"מ אינו מדין הקדש, ולא ילפינן מיניה, וכ"כ המהר"ם בתוס' כאן ליישב קושי' הנ"ל, וכפשוטו הכוונה שזה פטור על כל איסוה"נ דעלמא, ולא שייך להקדש דוקא, אבל ק' לומר כן בתוס' שכבר פירשו שמדין הקדש הוא, ומהו והיכן החזרה בזה. ועו"ק מהתוס' בסוף דבריהם דמפורש דפטורא דבור בהדי המלמדים במיעוטא דהקדש, ולכן צריכים בזה פירכא לרגל.

וכן תמוה מתוס' לקמן [ד"ה ור"ע] שבור הוא פירכא גם לר"ש בן מנסי, ומבואר שזה מיעוט בהקדש, וצ"ע.

והפשוט בזה, דסברת התוס' דמיעוטא דפסוה"מ בבור מתפרש כפטור בהקדש או כפטור בכל איסוה"נ, ורק אחרי דגלי שור על אדם שיש פטור הקדש, שוב מתפרש גם פטור דבור מצד הקדש, ולכן בתחילת התוס' ובמסקנה, התם נקטו שזה פטור מצד הקדש, ורק כשבאו לפרש דצריכים גילוי על אדם לפרשו כמיעוט על הקדש [ולא על חומש], אז רק שור מהני, ושם פירשו התוס' רא"ש ומהר"ם שפסוה"מ אינו מצד הקדש, דאכתי אין לנו פטור הקדש לגלות על פסוה"מ עצמו.

אולם זה תמוה עדיין מתוס' על ר"ע, דלר"ע בהקדש באמת חייב, דסובר כר"ש בן מנסי, ורעהו וכי יאכל לא דרשינן, ואיך כתבו התוס' דפסוה"מ הוא מיעוטא דהקדש, וצ"ע.

וכן ק' מתוס' [י']. דילפינן גם לאדם שמת שאסור בהנאה וזה נמי מהך דין דפסוה"מ, וע"כ שגם למסקנה אחרי דידעינן אדם ורעהו, אפי"ה זה לא דין הקדש, וצ"ע.

ונ' ליישב הסתירות באופ"א, דהנה, לעיל ביארנו דמזיק הקדש שייך לפ' מעילה וזה נתחדש בתוס' בתירוץ, ובקושי' התוס' נקטו עדיין דמזיק הקדש שייך לפ' דמזיק הדיוט, וכשנעיין בזה נמצא דחלוק גדר המיעוט דמזיק הקדש בקס"ד מהמיעוט במסקנת התוס', דבקס"ד המיעוט הוא מיעוט בתוך פרשת מזיק הדיוט לומר דחפצא של הקדש אין בו דין מזיק כמו טמון באש וכלים בבור [וכנתבאר לעיל מר' ראובן], אבל למסקנה נ' דמשתנה המיעוט, והמיעוט הוא בפרשת מעילה לומר דמזיק אין בו דין מעילה ודו"ק.

והנה, המיעוט בפסוה"מ ע"כ אינו מיעוט במעילה, שהרי רק לפני פדיון שייך פ' מעילה אבל בפסוה"מ הרי הם לאחר פדיון ודין מזיק דידהו ודאי שייך לפרשת מזיק דרעהו [וכן מפורש ברש"י י']. ולא שייכי למזיק דמעילה, וע"כ דגם למסקנה דמשתנה גדר מיעוטא דהקדש באידך מזיקין, אבל במזיק דבור המיעוט נשאר כמו בקס"ד בתוס', לומר דעל חפצא דהקדש אין דיני מזיק.

ונ' דגם לר"ע דאין מיעוט הקדש בכל המזיקין, וכולהו חייבים מפרשת מזיק דמעילה, אבל בור פטור, דילפינן מפסוה"מ ק"ו להקדש, וכמו דבפסוה"מ נתמעטו בבור במזיק דפרשת הדיוט, כמו"כ הקדש גמור נתמעטו בבור במזיק דפרשת מעילה, ופשוט.

ומעתה א"ש, דבתחילת התוס' כתבו דקראן אדם ובור שוין וכולהו נתמעטו בדין מזיק הקדש, אבל כשבאים לגלות על אדם המזיק, הרי רק שור הוא מזיק הקדש כאדם, דשניהם מיעוטים לומר דמזיק אינו בכלל מעילה, לא כן בבור שאינו מיעוט להוציא מזיק דבור מכלל מעילה, רק מיעוט הוא בכל מעשה מזיק בחפצא דהקדש, בין במזיק דמעילה ובין במזיק דהדיוט, ולכן לא גלי על אדם.

וא"ש נמי דבר"ע כתבו התוס' שבור לר"ע הוא פירכא לק"ו דהקדש בדין מיטב, דכיון דבפ' מזיק דמעילה אין פ' בור, דנתמעט [ק"ו מפסוה"מ], שוב לא ילפינן מיטב בק"ו.

אולם אכתי ק' סוף התוס' שכתבו, שאין ללמוד מכולהו לרגל, דרגל חמיר בכופר יותר מקראן אדם ובור, והרי לדברינו בור הוא מיעוט אחר מכולם, דהתם המיעוט הוא שעל חפצא דהקדש אין מעשה מזיק, אכן זה לק"מ, דסו"ס היה אפשר ללמוד פטור זה לרגל לפוטרו מכל מזיק הקדש, ומה לי אם נתמעט מזיק דרגל מפ' מעילה או דהמיעוט הוא במעשה מזיק עצמו, ועל זה כ' התוס' דנילף מבור וכתב שיש ג"כ פירכא דכופר, [ואה"נ דהו"מ להביא פירכא דאינו הולך ומזיק, אלא דכיון דפירכא דכופר א"ש בכולהו נקטו כן, וא"ש].

אולם אכתי ק' מתוס' להלן [י'], וכמו דהקשינו לעיל, וצ"ע.

#### הערה בסוף התוס'.

ובעיקר מש"כ התוס' דבתרומה יש מיעוט על קרן, ומה שמשלם לחבירו הוא מדין אחר, עיין חיל הגרשש"ק [סוף סי' ה'] שמבאר שהדין בתרומה הוא שישלם מדבר הראוי להיות תרומה וזה גם באוכל תרומת עצמו, ומבואר דכל התשלומין הוא כלפי הקדושת תרומה שהופסד, ודין מזיק שמשלם לחבירו כשמזיק תרומה ידידה, זה דין אחר, וזה לא שייך לקדושת תרומה ורק שייך כלפי השיווי הממוני של חבירו בהנך פירות, וזה לא שייך כלל לקדושת תרומה שבו, ותרתי נינהו.

ויש להעיר, דלפי"ז לר"ש בן מנסי דלא דרשינן כי יאכל פרט למזיק, ועיין רא"ש דלא דרשינן כן גם בתרומה ורק דרשינן כלפי החומש, גם בתרומה וגם בהקדש, ולפי"ז מי שיזיק תרומת עצמו יצטרך לשלם דבר הראוי להיות קודש, וזה חידוש גדול, וצ"ע ג.

-----

-----

-----

-----

פרק

כיצד

הרגל

-----

-----

-----

-----

## סימן א'

## הערות במשנה ריש כיצד הרגל

ביאור הלשון "להלך כדרכה". # # רגל בנפילת אונס מיקרי רגל. # # בדברי רש"י ב"היתה מבעטת". # # פלוגת רש"י ותוס' ב"היתה מבעטת" – ואולי לשיטתייהו בעיקר דין משונה וקרן. # # יסוד גדול נתחדש כאן בעיקר הגדר של 'רגל משונה'. # # פלוגת הרשב"א ורש"י במשונה וכוונה להזיק וקרן תם וקרן מועד. # # הערה בדרסה על הכלי.

## ביאור הלשון "להלך כדרכה".

נחלקו רש"י ותוס' אי כיצד הרגל והבהמה תרי גוויני נינהו או לא, ותוס' הק' דמאי קמ"ל יותר מפ"ק, וכוונתו דלשון "כיצד" בא להשמיע חידוש במועדות [דאי רק רצה להשמיע אב ותולדה וכמבואר בגמ' סגי בלי כיצד], ותיירץ דחדא נינהו "ולילך כדרכה" הוא התשובה להך "כיצד" וכ"ה במהר"ם, ורש"י על הרי"ף יישב באופן "א"ה" כיצד" קאי על נ"ש וח"נ, והתשובה נשלמה במבעטת וצרורות, שהם ח"נ. ולפי' התוס' תמוה, דאיזה תוספת חידוש יש בתשובה, וצ"ל דלשון "כדרכה" באו להשמיע, והיינו שיש הילוך כדרכה והילוך משונה, וגם לרש"י י"ל דזהו תוספת חידוש שהשמיעו בתולדה ונוגע גם לאב. אמנם זה תמוה, הרי תכונת רגל היא "הזיקו מצוי", ורגל משונה על כרחך כבר אינו מצוי, ושוב אין לו אפי' תכונת רגל, והמשנה לא בא להגדיר "רגל" אלא "מועדות דרגל", ואם כשאנו כדרכה אין לה תכונת רגל שוב אין מקומה במשנה.

ומוכרחין אנו לומר שיש "הזיקו מצוי" שהוא משונה, ונהיה תם אף שיש לו תכונת רגל, ואין זה סתירה, [וע' או"ש נז"מ ב' - ט' דנקט דלא שייך הזיקו מצוי במשונה] והדין שלו יהיה כמו בכלבא דאכל אימרא שיש הנאה להזיקו והוא משונה ונהיה תם, וה"ה הזיקו מצוי במשונה דינו כתם. והביאור כנתבאר לעיל [ארבע אבות סימן י"ח] דבהזיקו מצוי אין הכוונה שבפועל זה קורה יותר [שהרי נזק בפרומבי' שבפיה לא קורה יותר מאכילה], אלא שברגל המעשה מזיק אינו הדריסה המסויימת שהזיקה לכלי, דלזה לא נתכוונה כלל ולא ידעה מזה, וכל כוונתה הוא בהילוך עצמו, וזהו המעשה מזיק, וכן הבאנו שם מרעק"א [ה:'], וביארנו שלכן כתב רש"י ש"ההילוך מצוי" שההילוך הוא המעשה מזיק והוא מה שמצוי, והכוונה "מצוי" היינו שההילוך נמצא לפני ואחרי הנזק, ודלא כשאר מזיקין, דנגיחה וכן הם מעשים מסוימים לנזק זו.

ולפי"ז גם הילוך משונה הוא הזיקו מצוי, ויש לו תכונת רגל רק דע"י שהוא משונה נהיה קרן, ודו"ק, ואין להקשות דסו"ס קרן הוא ולא רגל, דמשונה הוא קרן, ואין מקומו במשנה, אכן לפי מה שנתבאר, הרי עיקר התכונה של רגל דהינו הזיקו מצוי יש כאן, אלא שכיון שנתחדש דין מועדות ותמות, ובזה נתחדש שרגל בלי מועדות אינו רגל אלא קרן, א"כ דין זה שייך למשנה של כיצד הרגל מועדת, דמועדת הוא דין נוסף אחרי ההזיקו מצוי ובלי המועדות הרי זה בכלל קרן.

איברא דק' עדיין ש' תוס' שהוכחנו שם שסובר שנחש שכוונתה להזיק דינו כרגל, וע"כ שגם בכה"ג יש הזיקו מצוי, אף שיש כאן מעשה מסויים כלפי הנזק, ודלא כדביארנו בהזיקו מצוי לרש"י, ועיין בעמוד ב' בשטמ"ק בשם הרא"ש [בד"ה תנא שן דחי'] דמפורש שזה הזיקו מצוי, וצ"ע, ואילו יש ב' דינים ברגל, ואכתי צ"ע.

עכ"פ כפשוטו מבואר כאן במשנה יסוד גדול בהזיקו מצוי - שיש הזיקו מצוי ויש תנאי נוסף שיהיה גם כדרכה וזה תנאי במועדות ולא בעיקר התכונה של הזיקו מצוי, ודו"ק, וכל זה לשיטת התוס', ולהלן יבואר יסוד זה במשנה גם לרש"י.

## רגל בנפילת אונס מיקרי רגל.

ונראה להוסיף שמצאנו גם רגל באונס והיינו כשנפלה באונס, עיין בזה להלן [כ"א:'], ועיין בדברינו להלן [סימן ל"ז] שהוכחנו דלפי הראשונים אין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב דע"כ שבנפילה עצמה מיקרי רגל, שהרי קפיצה היינו רגל וזה הפשיעה, וע"כ שנפילה היינו רגל, וכן הבאנו דנקט החזו"א שנפילה בסוגי' שם היא בכלל רגל, ואף שזה אונס ולא מצוי כלל, אכן סו"ס המזיק עצמו מיקרי מזיק מצוי, ומוכרח ככל הנ"ל.

## בדברי רש"י ב"היתה מבעטת".

רש"י פי' שמבעטת הוא שינוי, ורש"י לעיל [ב': ד"ה בעטה] פי' שבעטה הוא כוונה להזיק, וצ"ע, דלמה פי' בב' אופנים שונים, ועיי"ש [ב:'] ברש"י ש [על רביצה] שהק' דלמה ליה לרש"י שם לפרש כוונה להזיק, הא בכלבא דאכל אימרא זה קרן בזה שהוא משונה וא"צ כוונה להזיק, וביארנו לעיל [ארבע אבות סימן י"ג] דלרש"י קרן "תמה" וקרן "מועדת" תרתי נינהו, דתכונת קרן "תמה" הוא משונה, ותכונת קרן "מועדת" הוא כוונה להזיק, ולכן כלבא דאכל אימרא שזה קרן בתחילתו לפני העדאה, אבל לאחר ג' פעמים נהיה

שן, ורק לתוס' אמרינן דגם לאחר ג' זה קרן, דעדיין יש בו משום משונה, ולתוס' א"צ כוונה להזיק גם בקרן מועד.

ולפי"ז א"ש למה פירש"י שם דבעינן כוונה להזיק, שהרי שם הנידון הוא קרן ותולדותיה, וזה כולל קרן מועד, אבל ברש"י כאן מיירי לענין ח"נ דוקא, דזהו הנידון במשנה כאן, ולכן תלאו במשונה. אמנם נ' להוסיף בזה עוד, דבאמת לא שייך כלל לכוונה להזיק בנ"ד, דכאן כתוב "היתה מבעטת" ושם כתוב "בעטה", ונ' דכאן מיירי בדרך הילוך כזה שההילוך עצמו הוא משונה, והשינוי שבו הוא שזה הילוך בצורת בעיטות, וההיזק היה מחמת הבעיטות, וזה הכוונה "היתה מבעטת" לעומת שם שכ' "בעטה", ודו"ק, ונמצא שבאמת זה רגל והזיקו מצוי, וכמו שחידשנו לעיל ששייך הזיקו מצוי שהוא משונה [ודלא כהאו"ש], וא"ש למה לא שייך לפרש כאן מצד כוונה להזיק, וכדפי' לעיל [ב:']. דלפי האמת אין כוונתו להזיק, ופשוט - ובהמשך דברינו נוכיח כן.

[ועיין היטב ברמב"ם [נז"מ פ"ב ה"ה וה"ו] שיש בעיטה בארץ, ועיין באהא"ז [שם ס"ק א' ד"ה ונראה לומר] שמבאר שאין כאן כוונה להזיק, ורק מצד משונה אתינן עלה, אלא ששם ביאר שאין כוונה לזיק כיון דאיירי בצורות ואין לו שכל לכיון להזיק, ודו"ק].

**פלוגתת רש"י ותוס' ב"היתה מבעטת" – ואולי לשיטתייהו בעיקר דין משונה וקרן.**

והנה, הק' התוס' דמה שייטא לכאן "היתה מבעטת", הרי זה קרן ומתני' קעסיק בדיני רגל ותי' דאגב צורות הובא כאן, [וע' בזה ברשב"א], וברש"י על הרי"ף תי' דזה מדיני רגל, עיין היטב בדבריו. ולכאן צ"ע, שהרי משונה הוא קרן ולא רגל, דחייב ברשה"ר כקרן וחייב ח"נ כקרן, ובאמת דרש"י לשיטתו בפשט במשנה, שכבר הבאנו מרש"י על הרי"ף שלומד שה"כיצד" קאי על נ"ש וח"נ, והתשובה נשלמה במבעטת וצורות, שהם ח"נ, ונמצא שבסיפא נשלמה עיקר ה"כיצד" של המשנה – ומסתבר שמבעטת אינו 'אגב', ורק לתוס' שהחצי נזק הוא דין נוסף אז י"ל כן.

ונראה דרש"י ותוס' אזלי לשיטתייהו, ונקדים בזה כמה הקדמות, א' הרי נתבאר לעיל דמשכחת לה רגל שלא כדרכה, וזה אכתי הזיקו מצוי אף שהוא משונה, ב' הוספנו לבאר לעיל ד"היתה מבעטת" אינו קרן בכוונה להזיק, רק רגל משונה, דיש לו צורת הילוך ע"י בעיטות, ג' לעיל [ארבע אבות סימן ט"ז] ביארנו בארוכה פלוגתת רש"י ותוס' בדין העדאה בשן ורגל משונים, ולדעת רש"י הדרא לרגל לאחר ג' פעמים, וכמבואר ברש"י להלן [מ"ח:]: בחזא ירוקא, ולתוס' הרי"ז קרן גם לאחר ג' כיון דכל הקובע בקרן הוא רק משונה, ועיין להלן [סימן כ"ו סוף פרק א'] שדחינו את קושי' העולם מרש"י על המשנה [י"ט:], ששם משמע דלא כרש"י להלן [מ"ח:]: בחזא ירוקא.

[ודע דעיקר הרחבת הדברים בפלוגתא זו בין רש"י ותוס' בגדר הדין משונה וכוונה להזיק נמצא להלן בדברינו [סימן כ"ב פרק ב'] בסוגי' דכשכשה באמת].

והנה, שי' רש"י דרגל משונה הדרא לרגל מקרן לאחר העדאה הוא חידוש, ודבר זה צ"ב מסברא וצריך הגדרה, דהנה זה פשוט וברור ד"מועדות" נוצרה מג' הזיקות של "תמות" ששייכות להך "מועדות", דאם אין שייכות בין התמות למועדות לא ישתנה התם למועד, ונתבאר לעיל [ב:'] דבמועדות איכא תרתי, א' מצד ההרגל הטיבעי במציאות, ב' מצד הילכתא ופרשה דהעדאה, ותרוייהו איצטריכא לן, ונראה דכמו דהעדאה עצמה מורכבת מתרתי, כמו"כ בעינן לתרוייהו בגוף השייכות בין הזיקא ד"תמות" להזיקא ד"מועדות", ולא סגי מה דשייכי אהדדי בהרגל הטיבעי גרידא, אלא דצריכים שיהיה ביניהם שייכות גם בהילכתא ובדיני העדאה, ולפי"ז קשין דברי רש"י דקרן משתנה לרגל בהעדאה, דשני מזיקין נינהו.

וע"כ הביאור, דרגל משונה לרש"י אינו קרן ממש, אלא דבעצם יש כאן "מזיק דרגל", רק שמשונה הוא "הפקעה" מההלכותיהן של רגל לחול בו הלכותיהן של מזיק דקרן, אבל אינו אלא "הפקעה זמנית", ואינו אלא "הפקעה בדינים", דכל זמן שמעשה דרגל הוא משונה אצלו, אז חל בו "דיני קרן" ופקע מיניה "דיני רגל", ואחרי ההעדאה ממילא הדרא בו דיני מזיק דרגל, ומעתה א"ש דהמזיקין שייכים אהדדי, דאין כאן קרן שנהיה רגל, רק רגל עם דיני קרן שנהיה רגל עם דיני רגל, ודו"ק.

הרי לנו חידוש, דמזה שרש"י סובר דרגל משונה הדרא לרגל, מזה מוכרח שרגל משונה אינו ממש קרן, רק מזיק דרגל עם הלכותיהן של קרן, ודו"ק.

וכל זה לרש"י, אבל לתוס' שמשונה הוא הגדרתו גם של קרן תם וגם של קרן מועד, וכנתבאר לעיל בארוכה [ארבע אבות סימן ט"ז] ליישב את קושי' המהרש"א בבהמות שיש להם ארס, א"כ לדידיה משונה אינו "הפקעה זמנית" מרגל לקרן, אלא שזה קרן ממש, ודו"ק.

ומעתה מבואר דאולי לשיטתייהו הכא בסוגיין, דנחלקו למה "מבעטת" שייכת למשנה, דרש"י פי' ד"היתה מבעטת" הוא "דיני רגל", ולכן שייך למשנה שהוא דיני רגל, וכוונתו דאף שבפועל הוא מזיק דקרן, אבל אין זה רק הפקעה זמנית בדינים, וביסודו יש כאן "מזיק דרגל" שיש בו סיבה לדיני רגל, ושפיר שייך

למשנה, אבל לתוס' ע"י השינוי אין זה רגל כלל, דזה קרן ממש, ולשיטתייהו הוצרכו לדחוק דאגב צרורות הביאוהו לכאן.

ועיין ברבינו חננאל [בתחילת סוגי' הגמרא בעמוד ב'] שכתב בהדי' שהיתה מבעטת היא תולדה דרגל, עיי"ש, וברור שכוונתו כנ"ל.

וגדולה מזו מצאנו בשיטת הראב"ד בכישכשה בזנבה שיש רגל משונה שיש לו את הפטור של רגל ברשה"ר מצד סברת הרי"ף, דאף שכל הלכותיהן שלו הן כקרן וליכא בזה פטור מגזה"כ, אבל הפטור של הרי"ף שייך לשם מזיק, והשם מזיק הוא מזיק דרגל ובוזה איכא פטור, וכל זה מבואר להלן [סימן כ"א] עפ"י דברי הגרא"ל מאלין.

חידשנו חידוש דין – דכמו שרש"י חידש בחזא ירוקא ששן משונה חוזר משן להיות קרן לאחר העדאה – כמו כן 'היתה מבעטת' חוזרת להיות רגל אחרי ג' פעמים, ולא דמי לבעטה, הרי שיש כאן נפ"מ למעשה במה שהוא תמות של 'רגל' ולא תמות של 'קרן', וכעת א"ש טפי למה כתב רש"י שבסיפא כלולים 'דיני רגל' אף שרש"י כתב על היתה מבעטת שזה קרן, ולהנ"ל ניחא טפי, שהנפ"מ למעשה הוא בזה שהוא חוזר להיות רגל, ודו"ק.

**יסוד גדול נתחדש כאן בעיקר הגדר של 'רגל משונה'.**

נתחדש בדברינו כאן ב' יסודות גדולים ברש"י:

א] בגדר משונה שאינו אלא 'הפקעה' בהלכותיהן, ויש כאן מזיק של שן ורגל עם הלכותיהן של קרן, וחידוש זה מבואר במשנה כאן אבל זה מפתח גדול לכמה וכמה סוגיות בהמשך, וכדבהבאנו כאן בהערה <sup>233</sup>.  
ב] עפ"י זה נתחדש עוד חידוש גדול ברגל, שיש מושג של 'רגל משונה' שביסודו הוא רגל, ומיקרי רגל כלפי הזיקו מצוי, אלא שיש לו דינים של קרן וגם חידוש זה הוא מפתח גדול להבנת כמה סוגיות להלן, ועיין גם בזה בהערה דלעיל, וע"ע חידוש נוסף בהערה <sup>234</sup>, ועיין בחי' הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' ס"ז סוד"ה והנראה בזה] שג"כ למד שרגל משונה אינו קרן ממש אלא שהוא מבאר באופן אחר, והוא שנלמד מקרן ורגל כהדדי וכל הנידון הוא איזה הלכותיהן אית ליה, עיי"ש, ודו"ק.

**פלוגת הרשב"א ורש"י במשונה וכוונה להזיק וקרן תם וקרן מועד.**

יש כאן הערה גדולה:

הרי מבואר בשיטת הרשב"א שקרן תם וקרן מועד הם ב' אבות, זה משונה וזה כוונה להזיק, ועיין בזה לעיל [ארבע אבות סימן ט"ז], ולפי"ז היה פשוט ששן משונה לאחר ג' פעמים היינו שן דסו"ס ליכא כוונה להזיק, [ודלא כתוס' שכוונה להזיק הוא רק מודד במשונה של קרן תם ומועד, ודו"ק], אולם הרשב"א עדיין חולק על רש"י, שהרי הרשב"א סובר שמשונה היינו תכונה של המזיק של קרן תם, ורש"י למד שזה רק הפקעה, והיינו שמשונה אינה הגדרה במזיק אלא שהוא קובע הלכותיהן של קרן במזיק של שן ורגל. ולכן מצאנו ביניהם ב' פלוגות:

א] עיין להלן [סימן כ"ה] שסוברים כל הראשונים שאין דין משונה באכילה על שולחן ובצדי הרחבה ובקופצת ורש"י חולק בכל הנ"ל שיש דין משונה, דפליגי בדרגא של משונה אי משונה קצת הוי משונה או לא, ונתבאר דפלוגתתם תלויה בהנ"ל, שהראשונים למדו שצריכים שמשונה תהיה הגדרה בגוף המזיק, ורש"י למד שזה רק קובע הלכותיהן, ושם מבואר בכל המקומות שהרשב"א כהראשונים ולא כרש"י, והביאור שאף שהרשב"א למד שמשונה וכוונה להזיק תרתי נינהו, אכן לדידיה משונה אינו מזיק של רגל עם הלכותיהן של קרן כמו לרש"י, אלא שזו תכונה של עצם המזיק של קרן, ולכן לדידיה בעינן משונה גמור, ודלא כרש"י שלמד שזה אינה תכונה בגוף המזיק עצמו.

ב] עיין להלן [סימן כ"ד סוף פרק ג'] שביארנו שרש"י הולך לשיטתו גם במשנה שם שאכלה כסות וכלים הוא 'שן משונה', ורק בברייתא בגמרא מבואר שזה כוונה להזיק ונפ"מ לאחר מועדות אי הדרא לשן או לקרן, ולמדנו שהמקור של רש"י היה המשנה כאן שדומה להיתה מבעטת, וזה דיני רגל ולא דיני קרן.

<sup>233</sup> עיקר הרחבת הדברים נמצא להלן [סימן כ"ב פרק ב'] בסוגי' דכשכשה באמתה, וע"ע להלן [י"ח:] בסוגי' דהעדאה בצרורות [סימן י"ב פרק ג'] לל"ק ברש"י מה שביארנו עפ"י הדברים הללו, ולהלן [סימן י"ג] בפלוגת רש"י ותוס' בצד תמות לרבנן דאין העדאה ביארנו דלכן אין חסרון של צד תמות מאב לאב [ודלא כהמלא הרועים], שרגל משונה ורגל אורח' אינו מאב לאב, וכן להלן [סימן ט"ז] בסוגי' דשינוי לצרורות לרביע נזק הוספנו לבאר עוד ביסוד הנ"ל ליישב הסתירה מהלישנא קמא בצרורות וגם הסתירה מלישנא קמא של רש"י בגללים דבכולהו מבואר שאין הוספנו של צרורות בקרן, רק ברגל, ואעפ"כ משכחת לה ברגל משונה, וע"כ שרגל משונה הוא רגל לא שיש לו דיני קרן, עיין בדברינו שם ודו"ק, וע"ע להלן [סימן י"ט] בספיקת ר' ירמיה [לפי הגירסא דובעטה] דדוקא במשונה היה צד שאינו בכלל צרורות דרגל, והוא מטעם הנ"ל דמשונה אינו שם המזיק עצמו, ורק "הפקעה זמנית" מכל המזיקין, ודו"ק, וע"ע בזה להלן [סימן כ"ד סוף פרק ג'] דאזיל בזה עוד לשיטתו, והמשך הדברים להלן [סימן כ"ה].

<sup>234</sup> ובמק"א הארכנו לבאר מתני' באופ"א, דקאי על אבר דרגל, ועפ"י המרומי שדה לעיל בפ"ק, ואכמ"ל.



הרי שרש"י למד שאכלה כסות וכלים הוא 'שן משונה' כמו שהיתה מבעטת היא 'רגל משונה' ושניהם שייכי למשנה עצמה ואינם אגב שאר הלכות, אולם עיין רשב"א כאן על המשנה שחולק, ולדידיה 'היתה מבעטת' צריך להיות להלן - אחרי אכלה כסות וכלים - היינו משום שכאן זה משנה של רגל ושוב יש משנה של שן, ואח"כ יש דין קרן - 'כסות וכלים' - וזה יותר שייך לכסות וכלים, ולא שייך למשנה שלנו, והיינו כנ"ל שקרן תמה שהיא משונה הוא אב בפני עצמו, ומשונה היא ה'תכונה' וההגדרה של המזיק עצמו, אבל לרש"י אדרבה שניהם שייכי למשניות שלהם, זה רגל משונה וזה שן משונה והמזיקים עצמם הם שן ורגל.

וראיתי להוסיף: הרי לנו שלפי רש"י יש ב' מקורות במשניות של רגל משונה ושן משונה שנמצאות במשנה של רגל ושן כיון שזה המזיק שלהם, ויש לזה דוגמא שלישית, והיא דלהלן [כ']. מבואר שהברייתא של קופתו מופשלת מאחוריו מירי בקופצת, והקשה הרמב"ן במלחמות על רש"י שאם זה קופצת היינו קרן, א"כ האיך מביאה הברייתא את הדין הזה בתוך תולדה דשן, הא מדיני קרן הוא, ונראה אדרבה, דדומה ממש להיתה מבעטת ולאכילת כסות וכלים ששניהם הם תולדה דשן ורגל אך שההילכותיהם הם של קרן, וגם הכא שן משונה הוא תולדה דשן.

#### הערה בדרסה על הכלי.

ע' תוס' בדרסה על הכלי דקס"ד לחייב ח"נ מדין משונה, והוסיף "ומסתמא להזיק נתכוונה" ועיין תוס' ר"פ ותלמידי הרשב"א שהשמיטו הוספה זו, וצ"ע שי' תוס', דמ"ש מכלבא דאכל אימרא דמהני בלי כוונה להזיק וכמפורש בתוס' לעיל [ט"ו:], ועיין בהערה <sup>235</sup>.

והיה אפשר לבאר בפשיטות דהבעיטה עצמה אינו מעשה משונה, וכל מה שהוא משונה הוא משום שנעשה בחזק, וזה לא מיקרי משונה, הילכך הוצרכו להוסיף ד"כוונתו להזיק", דבמשונה בעינן שיהיה ב"חפצא משונה", והיינו "שיצא מגידרו".

איברא דעיין להלן [סימן ט"ו] בסוגי' דתרנגול שתקע שהוכחנו דתלמיד דר"ת חולק ביסוד הזה, וע"כ דאזיל כתוס' ר"פ ותלמיד הרשב"א כאן, וכן הוכחנו נמי ברש"י שם, וביארנו שם דשורש הדברים תלוי בפלוגת רש"י ותוס' בגדרי משונה וכתבאר כאן לעיל, ולהלן [סימן כ"ב] בסוגי' דכישכשה באמתה ביארנו עוד כמה מחלוקות בין רש"י ותוס' כעין זה, ושם ביארנו שורש פלוגתם בהאי ענינא.

וע' נימו"י שתי' שהחידוש הוא שבמעשה א' שייך גופו וצורות, וזה פלא, דזה ב' מעשים נפרדים [ובמק"א הארכנו בזה].

<sup>235</sup> ובמק"א הארכנו בזה דהיה תלוי בפלוגתא דפ"נ קנסא ופ"נ ממונא ולכן הוצרך להוסיף כן, ודחינו שם, ואכמ"ל.

## סימן ב' חי' בכלל בהמה.

שי' התוס' דחיה ותרנגול אינם תולדות. # # בדברי השטמ"ק שערף חייב ברשה"ר, ודן דלפי"ז איכא תולדה לאו כיו"ב. # # דרך מחודשת דרגל של עוף חייב ברשה"ר מדין אש, ומצד רגל הרי הוא תולדה כיו"ב ופטור רשה"ר ולא מיקרי לאו כיו"ב של רגל כיון שאינו חייב ברשה"ר אלא מצד אש. # # הערה – דרכו של הגאון ר' מאיר שמחה ודרכו של הגר"ש היימן – בדברי הרי"ף בגדר הפטור רגל ברשה"ר תרתי נינהו. # # דן בש"י רש"י דלא משמע כהשטמ"ק, ומיישב שיטתו ע"ד הפשט. # # קושי' האחרונים מאסו"מ לרב ומעבד ואמה. # # מיישב עוד שבעבד יש 'שם מזיק' דאדם, ובאסו"מ כבר ביאר הברכ"ש שאין זה 'שם מזיק' דשור אלא 'חיובא' דשור.

### שי' התוס' דחיה ותרנגול אינם תולדות.

תוס' העירו דהך חידוש נאמר כבר ברגל, מדהביאו במשנה ראשונה דין תרנגול, ובתוס' אח"כ הק' על המקור מ"חי' בכלל בהמה" דמהיכא נדע דין תרנגול, ולכן חולק על רש"י ולמד שהמקור אינו לחיה, רק ילפינן משבת וזה כולל גם עוף, ובשטמ"ק בשם המהר"י כ"ץ ובשם הר"ש דחו את שתי ההערות של תוס', דאולי כל הנידון בסוגיין הוא לענין אב ותולדה, ובקס"ד ודאי דחיה ועוף חייבים בתורת תולדה, והנידון הכא הוא שיהיה להם דין אב, וא"כ י"ל דתרנגול חייב לפי האמת בתורת תולדה, ואין ראיה מהמשנה דאיתרבי כאב, ומזה תוס' הק' כן מוכרח תוס' חולק, וס"ל דחי' היה פטור, ולא היה בו חיובא דתולדה, ובזה מיישב השטמ"ק שי' רש"י, דאף דרק למדנו בילפותא על חיה ולא על עוף, אבל ממילא עוף חייב מדין תולדה.

ויש לעיין דלמה באמת לתוס' אינו תולדה, ומה זה שונה מנתחככה להנאתה כלפי שן, והביאור פשוט, שיש מזיק ויש עשיית הנזק, ותוס' סובר דלענין עשיית הנזק מצאנו תולדות אבל אם למזיק ליכא שם מזיק אינו חייב, ואין בזה תולדות, וקס"ד דחי' אין בו שם מזיק, ולעיל במשנה ריש מכילתין [סימן ג'] הארכנו בענין 'שם מזיק' דשור וביארנו דבעינן שם מזיק חוץ מצורת עשיית הנזק, וה'שם מזיק' נתחדש בבהמה ולא נתחדש בחי' וצריך על זה ילפותא, ואם אין ילפותא לעוף הוא פטור, ולכן תוס' הוצרך לילפותא גם לעוף. אמנם אכתי צ"ע, דלמה לא שייך תולדה בשם מזיק ג"כ, ומ"ש צורת הנזק משם מזיק, ויתירא מזו, הרי בתולדה דאש אמרינן דאסו"מ בהדי דקאזלי הוא תולדה דאש, והתם דינו כתולדה מחמת תכונה דכח אחר דאית ביה, ולצורת עשיית הנזק איכא צורה אחרת [שריפה לעומת חבטה], אף דהתם גם בשם מזיק הרי"ז מזיק אחר [אבן לעומת אש], ומ"ש בהמה לעומת חיה מאש לעומת אבן, וה"ה בבור הוא כך, ויתירא מזו ק' הרי בשטמ"ק בשם הרא"ש [בד"ה תנא שן לחי] מבואר דלענין קרן פשוט דשור כולל חיה ועוף, וסוגי' דהכא דקס"ד לחלק ביניהם הוא רק בשן ורגל, וע"כ דכולהו תולדות דשור נינהו גם בשם מזיק, וא"כ מ"ש שן ורגל.

וצ"ל דודאי דתמיד שייך תולדה גם במעשה ההיזק וגם בשם מזיק עצמו, רק הכא קס"ד דלשון "בעירה" הוא דוקא, דמגזה"כ הוא דצריך "שם בהמה" כדי שיחול בו שם מזיק דשן ורגל ולכן צריך ריבוי, ובלי ריבוי על עוף היה פטור, ועיין שטמ"ק בשם הר"ש שכ' כן, "דקס"ד דבעירה הוא דוקא" וכל הך קס"ד היה דוקא על השם מזיק דשן ורגל, ולא על צורת עשיית הנזק, הילכך בצורת עשיית הנזק [כנתחככה בכותל להנאתה] שפיר היה שייך תולדות גם בלי ריבוי.

**בדברי השטמ"ק שערף הוא תולדה, ובדברי השטמ"ק שערף חייב ברשה"ר, ודן דלפי"ז איכא תולדה לאו כיו"ב.**

הבאנו מהשטמ"ק בשם הר"ש דחייב מצד תולדה, והוסיף ליישב קושי' התוס' מתרנגול, דאף אם אין דרשה על עוף, אכתי חייב מצד תולדה דרגל, וי"ל דזהו הדין עוף במשנה, ומדין תולדה קאיתנן עלה. אכן הק' הבית הלוי, דא"כ מהו כל הנידון אי הוי אב או תולדה, הא תולדותיהן כיו"ב, והביא מהשטמ"ק בשם גליון תוס', דהנידון אינו החיוב דחיה רק הפטור רשה"ר, וזהו דקמ"ל, וביאר הבית הלוי בארוכה איך שייך לחייבו יותר מבהמה, והגרי"ז פי' [סוף דבריו בהל' נז"מ] דכאן ההוכחה למה שייסד שם דכשיש מזיק בלי השם מזיק דאב חייב ממילא מצד ה"דרכן להזיק", ורק בעינן שם מזיק לענין ההילכותיהן ולפטור, וזהו הקס"ד בחי', שהוא שן בלי שם מזיק לענין הפטורים, ודו"ק, וכדבריו משמע בשטמ"ק שכ' דחייב משום שהוא "ממונא", והיינו "ממונו ודרכן להזיק".

אולם אכתי ק' דמה נענה לשטמ"ק בשם הר"ש שכ' בהדי' שערף הוא "תולדה דרגל", דאיך נאמר לדידיה דחי' תולדה דבהמה ונפ"מ לפטור רשה"ר, הא מ"ש הנך תולדות דחי' ועוף מאידך תולדות דשן דפטורים כמותו ברשה"ר, [ובשלמא בשטמ"ק בשם הגליון תוס' י"ל דמחייבין ליה מצד השוה וכן משמע בגרי"ז שם, אבל אין לומר כן בשטמ"ק בשם הר"ש שכ' בהדי' שזה תולדה דרגל].

ונראה ע"ד התוס', דכמו דבתוס' צ"ל דשאני תולדות דנתחככה שהם תולדות בצורת הנזק, מתולדות בשם מזיק, והטעם לזה, דקס"ד ד"בעירה דוקא", ולכן אינו תולדה כלל, כמו"כ י"ל לשטמ"ק דקס"ד ד"בעירה

דוקא", ואף שהם תולדות דשן לענין החיוב, אבל לענין שם מזיק דשן שיהיה לו פטורין והלכותיהן, בזה אמרינן ד"בעירה דוקא", ושוב שייך תולדה יותר חמור מהאב, וזה ממש כביאורו של הגר"ז ברי"ף בדין תולדותיהן לאו כיו"ב, שאמנם הם תולדות של אותו אב לענין החיוב, [עייש"ה בגר"ז], אבל לא לענין השם מזיק והפטור, וה"ה בנד"ד.

ולפי"ז איכא חידוש בעופות לשטמ"ק דפירש דאולי למסקנה עופות הם תולדה, דלדידיה עופות חייבים ברשה"ר, אמנם זה לא יתכן דא"כ מצאנו תולדותיהן לאו כיו"ב בעופות בשן ורגל גם למסקנה, ולמה אמרו תולדותיהן כיו"ב בשן ורגל.

**דרך מחודשת דרגל של עוף חייב ברשה"ר מדין אש, ומצד רגל הרי הוא תולדה כיו"ב ופטור רשה"ר ולא מיקרי לאו כיו"ב של רגל כיון שאינו חייב ברשה"ר אלא מצד אש.**  
וע"כ נראה לפרש דברי השטמ"ק באופן מחודש, די"ל דאין הכוונה דמצד תולדה דרגל יתחייב ברשה"ר, רק הקס"ד לחייבו ברשה"ר הוא מצד אש.

והביאור בזה, דהרי"ף מבאר דפטור רשה"ר הוא משום שיש לו רשות להביאן לרשה"ר, וק' דל"ל טעם זה, והגר"ש היימן [סוף סי' א'] ביאר דהוקשה לו להרי"ף דלמה כל רגל אינו אש ואיזה חומרא איכא באש שמחייב ברשה"ר דליכא ברגל, ומהו מזיק דרגל ואיזה קולא יש בו שלכן הוא רגל ולא אש, ותי' דיש לו רשות להביאן לשם ולכן זה רגל, ולכן הוא קל מאש ברשה"ר, עכתו"ד.

למדנו מדבריו דנקט דכל מזיק אפשר לחייבו מכה מזיק אחר, היכא שהוא יותר חמור מהמזיק השני, ודלא כנתבאר בחזו"א שכל מזיק שכלול במזיק אחד אין לחייבו מצד מזיק אחר שכך שמו, ולכן צריכים פטור מיוחד ברגל שיפטור אותו גם מצד המחייב של אש שיש בכל רגל.

למדנו מדבריו עוד, שהגדר של הפטור רשה"ר מצד זה שיש לו רשות ללכת אינה סברא בעלמא אלא שיש גוזה"כ, אבל הגדר של הגוזה"כ לא היה לפוטרו בפטור בעלמא ששייך לפרשת רגל עצמו, אלא לפוטרו בפטור כזה שכבר לא שייך לחייבו גם מצד מזיק אחר, שהתורה נתנה לו רשות ללכת ובזה להיות פטור מכל הלכות מזיק, וממילא כבר לא שייך לחייב מצד אש.

ומעתה נראה דעפי"ד י"ל שהיה קס"ד דהך דין שיש לו רשות להביאן לא נאמרה בחיה, ד"בעירה" דוקא לענין זה, וחי' ועוף נתמעטו מהך דין, וממילא נחייבו מפרשת אש, ודו"ק, ועל זה הביאו דרשה על חיה שיש לו דין בהמה גם לענין הך דין רשות להביאן.

ומעתה א"ש הך דעופות, דאף אם חייבים ברשה"ר, הרי חייבים מצד תולדה דאש והמשנה הביאם לחייבם ברשה"ר ומדין רגל, ולענין חיובא דרשה"ר חייבים באמת מדין אש.

אלא דמיניה וביה הדברים קשים, שממנפ"ש, אם ה"רשות להביאן" הוא הפטור ברגל ברשה"ר, א"כ ל"ל פרשת אש, הא ברגל שאין לו רשות יתחייב מפ' רגל, שהרי אין לו טעם הפטור, והרי הוא כרגל בלי הפטור, ועוד, דאי נמעט מהפטור אז חייב מצד זה שנתמעט מהפטור, אולם נראה דצריכים להוסיף בזה דלא ע"ד הגר"ז, והיינו שלא שייך לחייב תולדה יותר מהאב, שעל זה יש טענת דיו, וכל מה דאהני לן המיעוט מהפטור הוא רק לענין זה שכבר שייך לחייבו מדין אש.

ומעתה א"ש שכבר לא שייך להקשות דהוי תולדה לאו כיו"ב דרגל, שהרי עד כמה שחייב הרי חייב מדין אש, ועד כמה שהוא תולדה דרגל הרי הוא כיו"ב, דאף שהוא לאו כיו"ב שאין בו פטור רשה"ר מדין רשות ללכת אכן כיון דסו"ס הוא פטור ברשה"ר מדין דיו, הרי שהדין שלו מצד פרשת רגל שוה, וכל הנפ"מ בזה שאין לו את גדרי הפטור של רשות ללכת הוא נפ"מ אך ורק כלפי פרשת אש, ושפיר מיקרי כיו"ב מצד פרשת רגל.

**הערה – דרכו של הגאון ר' מאיר שמחה ודרכו של הגר"ש היימן – בדברי הרי"ף בגדר הפטור רגל ברשה"ר תרתי נינהו.**

והעירני תלמיד אחד, דדרכו של הגאון ר' מאיר שמחה ודרכו של הגר"ש היימן – בדברי הרי"ף בגדר הפטור רגל ברשה"ר תרתי נינהו, והיינו דהבאנו מהגאון ר' מאיר שמחה שהצורר הוא המזיק ולכן כשהוא ברשה"ר - אף שהבהמה היתה ברשה"ר ויש לה רשות ללכת - אכתי חייבים, שהפטור הוא פטור של רגל ברשה"ר וזה רגל ברשה"ר אף שיש לו רשות ללכת כמו רגל ברשה"ר, הרי לנו שאף שיש כאן סברא של 'רשות ללכת' אבל זה לא מהני לפוטרו אם המזיק עצמו לא מוגדר כמזיק של רגל ברשה"ר.

לפי סברא הנ"ל - כש"כ שאש ברשה"ר אף באופן שיש לו רשות ללכת - והיינו רגל בהמתו מדין אש וכסברת הגר"ש היימן – דכש"כ דלית ליה האי פטור, דהפטור הוא פטור ברגל ברשה"ר, ודו"ק.

דן בשי' רש"י דלא משמע כהשטמ"ק, ומיישב שיטתו ע"ד הפשט.

והנה השטמ"ק כ' כן בשי' רש"י, ויישב בזה את קושי' תוס' עליו, אמנם יש להעיר, דלשון רש"י משמע דהחידוש כאן "שחייב", ומשמע שלמד כתוס' דהיה קס"ד שחיה יהיה פטור ולא רק שיהיה חייב ברשה"ר, ולא שייך ללמוד כהשטמ"ק ברש"י, ועיין בהערה <sup>236</sup> מה שיש להוסיף בזה.

ובשי' רש"י י"ל באופ"א, דעד כאן ביארנו דלשון "בעירה" זה דוקא, ויש לפרש דבר זה בב' אופנים, א] "בעירה" הוא דוקא ולכן זה ממעט מה שאינו בעירה, ואתינן עלה בתורת "מיעוט", ב] אף אם אינו "מיעוט", אבל יותר ממה שכתוב אינו במשמעות הלשון "בעירה", דבעירה דוקא, ולכן לא שייך בזה תולדות, [ודלא כצורת הנזק ששם המשמעות הוא דקאי על ה"תכונה" דהזיקו מצוי ולא על "מעשה דריסה" גרידא, ולכן יש בהם תולדות, אבל כאן המשמעות הוא "בעירה" ותו לא].

ונ' דאם נפרש שאינו "מיעוט", רק שהמשמעות כאן הוא "בעירה" ותו לא ד"בעירה דוקא", שוב י"ל דאחרי דאיתרבי חיה הרי מוכרח ש"בעירה לאו דוקא", ושוב ידעינן עופות ממילא, וכן הוא בשטמ"ק בשם הר"ש בסוף דבריו, ויש לפרש כן בשי' רש"י.

אמנם תוס' ע"כ נקטו שזה "מיעוט", ואף דאיתרבי חיה, אבל עוף דלא איתרבי אכתי בכלל המיעוט הוא, וכעין זה מצאנו בשטמ"ק בשם תלמידי הר"י שכ' שהמיעוט ד"בעירה" קאי על שן ולא על רגל [עיי"ש הטעם] ובזה מיישב קושי' תוס' מהמשה בעופות [דזה ברגל], ומבואר עכ"פ דמתחלק המיעוט בין שן לרגל, וה"ה די"ל שזה מתחלק בין חי' לעוף אחרי ריבוי דחי', ודו"ק.

**קושי' האחרונים מאסו"מ לרב ומעבד ואמה.**

הק' האחרונים [גר"א מטעלו חזו"א וגרנ"ט] דאם רק איתרבי חיה ועוף, א"כ איך ילפינן אסו"מ לרב משור.

והנה לרש"י דילפינן עוף גם בלי ריבוי, דאחרי ד"בעירה לאו דוקא" שוב ילפינן לכל, א"כ ה"ה באסו"מ נימא כן, וכ"כ בשטמ"ק בשם הר"ש, אבל לתוס' דחי' ועוף צריך ילפותא, ק' טובא.

ונראה דרש"י ותוס' אזלי לשיטתייהו, שרש"י [ג':] פ' שאסו"מ הוא "תולדה דשור" ולדידיה א"ש ממילא וכדיביארנו, דלא גרע מעוף דתרוייהו תולדות, אבל לתוס' שם מבואר דזה ילפותא בצד השהו משור ובור, ולכא' למה לא שייך צד השהו כזו בחי' ועוף, וצ"ל דלתוס' שזה מיעוט, פשוט דלא שייך צד השהו אחרי שנתמעט בהדי', וכל זה בחי' דדומה לבהמה הרי המיעוט קאי עליו, אבל אסו"מ שלא דומה לבהמה פשוט שאינו בכלל המיעוט, דרק מה שדומה ממש לבהמה והיה בכלל בהמה לולי המיעוט, עליו קאי המיעוט, לא כן אסו"מ דלא דומה לו כלל ורק אחרי הצד השהו ילפינן הימנו, וכיון דאין מיעוט על אסו"מ, שפיר שייך ביה צד השהו, [וכמו דהבאנו לחלק במיעוט בין חי' לעוף, כמו"כ נחלק בין חי' לאסו"מ, ודו"ק, אבל ברש"י שאינו מיעוט אין לחלק, אלא דלדידיה מעיקרא לא קשה, ודו"ק].

[ולפי השטמ"ק שחי' היה חייב ברשה"ר יש לדון, דאם נפרש דבריו עפ"י הגרי"ז שזעף נלמד מהצד השהו [ואין לו שם מזיק דשן לענין הפטור רשה"ר], א"ש הכא, דה"ה דנימא כן באסו"מ, אמנם לדרכינו בשטמ"ק ק', דא"כ אין אסו"מ ילפותא משור כלפי חיוב רשה"ר רק מאש, ורב אמר "משורו למדנו", וצ"ע, וצ"ל דכל מה שאמר משורו למדנו היינו לענין כלים, אבל לחיובו ברשה"ר צריך עדיין לפרשת אש].

אמנם נ' דקושי' האחרונים מעיקרא ליתא, שהרי כבר הבאנו לעיל [ס"ק א'] מהשטמ"ק בשם הרא"ש שקרן ודאי חייב בחי' ועוף, דהמיעוט הוא רק בשן ורגל, ותוס' בדף ג' שם כתבו דילפינן אסו"מ מקרן, דאי משו"ר היה פטור מרשה"ר, ופשוט.

[אלא שיש להעיר דתוס' שם בדף ג' יכלו להוסיף שאין ללמוד משן ורגל מחמת המיעוט, דהריבוי רק נאמרה בחי' ועוף], ובקושי' מעבד ואמה, הרי י"ל נמי כנ"ל דמקרן ילפינן.

**מיישב עוד שבעבד יש 'שם מזיק' דאדם, ובאסו"מ כבר ביאר הברכ"ש שאין זה 'שם מזיק' דשור אלא 'חיובא' דשור.**

אולם ביחס לעבד ואמה יש לומר עוד, שכבר ביארנו לעיל [ארבע אבות סימן כ"ח] שהשם מזיק הוא אדם ורק השמירתן עליך שייך לשור, והמיעוט הוא בשם מזיק ולא בשמירתן עליך, וא"ש, שכל הריבוי של חיה בכלל בהמה היינו ב'שם מזיק', והכא מצד עצם ה'שם מזיק' מחייבין ליה מפרשת אדם.

ונראה דע"ד זה יש ליישב נמי באסו"מ, ונקדים בדברי הברכ"ש, דעמד על מה שכתב הרמב"ם כ' "כל נפש חיה שהיא ברשותו וכו'", ותמה בברכ"ש [סי' א'] דבשור אין דין שיהיה נפש חיה דוקא שהרי אסו"מ לרב

<sup>236</sup> אולם אדרבה, י"ל דרש"י לשיטתו אזיל דבתולדותיהו לאו כיו"ב למד רש"י שהם פטורין, והם רק תולדה לענין הדין שמירה, וה"ה דהיה הדין בחיה, רק דהשטמ"ק למד דמיעוטא ד"בעירה" מהני שלא יהיה להם פטור רשה"ר, ולרש"י הוא פטור לגמרי על השם של האב, שלכן אין לו דין תשלומין דאב, אולם לפי"ז עופות לרש"י יהיו פטורים לגמרי, והדרא קושי' התוס' לדוכתי.

הוא ג"כ שור, ועיין לעיל [ארבע אבות סימן כ"א פרק ב'] שהבאנו את כל מה שביאר בזה, ועיקר חידושו של הברכ"ש הוא שאסו"מ הוא 'חיובא דשור' בלי להיות 'שור ממש' – ואלו דברי הרמב"ם "כל נפש חיה", וחידוש שיהיה נפ"מ ביניהם לגבי ההלכה של נגח ואח"כ הפקיר, וביאר דיסוד החילוק הוא ששור ממש הוא מזיק בלי שום צירופים, דמצד עצמו מזיק הוא, אבל באסו"מ מצטרף הפשיעת כריי' [ע"י ההנחה או ע"י הדין הו"ל לסלוקי] לגוף המזיק, ובלי זה חסר בשם מזיק.

וביארנו [שם] שברור דכוונתו למה שביארנו לעיל [ארבע אבות סימן כ'] ביסוד דינא דכרייה, דכריי' אינה תנאי בעלמא לקשר את המזיק לבעל המזיק אלא שהוא חלק מעיקר המזיק של בור, ולולי הכרייה לא הייתי מגדיר את הבור כמזיק, וחידוש הברכ"ש שתנאי זה קיים גם בשיטת רב שזה שור שזה רק ע"י הצירוף של הכרייה, ודו"ק בזה.

עכ"פ רק מזיק דאיתרבי להיות מזיק מפרשת בהמה בזה בעינן ריבוי של חיה בכלל בהמה, אבל באסו"מ עיקר מה דאיתרבי להיות מזיק הוא מפרשת בור וע"י כרייה, רק דחיובא דשור אית ליה, ודו"ק.

## סימן ג' בחידוש בחזיר נובר

ש' התוס' בזה, ובגדרי הנאה להזיקו בצרורות דשן, דבצרורות דשן נתחדש גדר חדש בהנאה להזיקו. # # ש' רש"י והמאירי בחזיר נובר שזה רגל גם בלי הדין שצרורות דשן דינו כרגל. # # דרכו של השיטת קדמונים שיש חידוש שנובר לא מיקרי משונה. # # מבאר שיש חידוש מיוחד דהלכתא לחייב, וזה מחייב גם בתולדה של רגל, ומיושב שיטת הרמב"ם ורש"י לשיטתיהו דנקטו דהלכתא לחייב. # # דרך נוספת בעיקר החידוש של חזיר נובר, שיש נפ"מ בין צרורות כשיש כוונה לבהמה במעשה התזה לבלי כוונה.

**ש' התוס' בזה, ובגדרי הנאה להזיקו בצרורות דשן, דבצרורות דשן נתחדש גדר חדש בהנאה להזיקו.**  
בבריי' מבואר דצרורות הם ח"נ וגם חזיר נובר והתיו והזיק הוא ח"נ, ומבואר שיש כאן חידוש מסוים בחזיר נובר, ועיין תוס' דנתחדש כאן צרורות דשן, ועיין תוס' לתוס' הרא"ש בשטמ"ק [ב:'] בשם רבינו יונה שג"כ הביא דצרורות דשן ידענו מהכא, [והוכיח מהעדאה שלא רק בשן ורגל אלא שגם בקרן איכא צרורות], ועיין נחל"ד בסוגיין שמבואר ג"כ דמהכא ידעינן ליה, וי"ל א"כ דזהו החידוש בבריי'תא, [והא דאמר ר"פ תולדותיהן לאו כיו"ב דוקא בצרורות דרגל משום דשכיח עיי"ש ברבינו יונה].  
אמנם נ' עוד, דלעיל [ארבע אבות סימן ט"ו] ביארנו דש' התוס' דבשן צריך הנאה מגוף הנזק, והבאנו להקשות מחזיר נובר דמבואר שזה שן בלי הנאה בגוף הנזק, וביארנו שם עפ"י יסוד גדול שביארנו לעיל בסוגי' דצרורות [ארבע אבות סימן כ"ד] שייסד לנו הגאון ר' מאיר שמחה בישובו לסתירת הרא"ש [בעץ ארוך לצרורות] שהעשייה של הנזק הוא ע"י הצרור, והמזיק דרגל הוא רק מזיק לענין זה שמפעיל את עשיית הנזק של הצרור, ועיין בהערה <sup>237</sup> שביארנו שאין הדברים כפשוטם, ועיין עוד לעיל [שם] שהוכחנו יסוד זה גם מהבריי' דלהלן בענין רוח שבכנפיהם, ובמזיק כזה שהוא רק מזיק לענין הפעלת מזיק אחר, הכא נתחדש שהנאה ב"הפעלה" אף שאינו מגוף הנזק, שגם זה בכלל שן, עיי"ש, ודו"ק.  
ועצם חידוש זה מצאנו נמי בצרורות משונים שכל המשונה הוא אך ורק בהפעלה ולא בנזק עצמו, ויש מהלך ברמב"ם דמהאי טעמא הסתפקו אי יש לו דין משונה כיון שכל המשונה הוא רק ב'הפעלה' ולא במזיק עצמו, ועיין בכל זה להלן [סימן ט"ז פרק ג'] במה שהבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל בשם הגרא"י פינקל זצ"ל בזה, וה"ה דהכא יש לדון שיש מושג של הנאה להזיקו שמויחד לדין צרורות, וע"ע להלן [סוף סימן י"ט] שעל פי זה ביארנו שיש אופן של כוונה להזיק בהפעלה ולא בנזק עצמו.  
ואין להקשות, דבכל מזיק לא גרע ממזיק דצרורות ונילף מצרורות דסגי בהנאה במעשה אף שאינו בנזק, דזו טעות, דכיון שכל מזיק הוא מזיק גם כלפי הנזק עצמו, שוב כשחסר לו הנאה בגוף הנזק חסר לו בתורת שן במזיק, ואין זה שן גמור, ורק במזיק דהילכתא דצרורות, דהתם כל התורת מזיק הוא רק לענין הפעלת המזיק ואין לו שייכות לנזק, במזיק כזה לא חסר בתורת שן ודו"ק.  
ומעתה נ' לומר, דזהו באמת החידוש בבריי', שבאו לחדש דחזיר נובר דינו כצרורות דשן אף דאין הנאה מהנזק עצמו, וזה בכלל החידוש דצרורות, ודו"ק, והדברים מדוקדקין בתוס', שבסוף דבריו כתב, "דלהנאתו קעביד", וק', אטו תוס' באו לחדש לנו את המציאות שחזיר נהנה בנבירה באשפה, אטו לאו מילתא פשיטא היא, אלא דלדברינו א"ש דתוס' בא לחדש דהכא סגי במה "שלהנאתו קעביד" ותו לא, ש"העשייה" עצמה היתה ליהנות אף שלא היתה הנאה מהנזק עצמו, ודו"ק.  
ויש לדעת, דהתוס' שאנץ [ג:'] סובר דגללים הוא תולדה דרגל כיון שאין הנאה מגוף הנזק, אף דהתם צרורות הוא, ומבואר דפליג על סברא זו, ועוד יש להעיר דהר"ח סובר שם שהוא שן אף שאין הנאה מגוף

<sup>237</sup> והיינו דאף דפשוטו היה משמע שכוונתו שהשור עצמו אינו המזיק, רק הצרור הוא המזיק והיינו שהבהמה מפעילה ויוצרת את המזיק דצרור, אכתי נראה שאין הדברים כפשוטם ממש, ונבאר את הגדרים בזה.

דהנה, זה ודאי דלא דמי למיעוט של איש בור ולא שור בור באופן ששור כרה בור, ששם הבור הוא מזיק נפרד שמזיק בצורה עצמאית ולעומתו השור אינו מזיק כלל, רק יוצר מזיק, אבל הכא אינו כן, אלא שהשור מפעיל את המזיק של הצרור והצרור מזיק מכחו ממש, ואינו מזיק עצמאית.

ונראה עוד, שבאמת גם אחרי היסוד הנ"ל השור עצמו הוא המזיק ולא הצרור, ודלא כבור ששם זה איפכא, שהבור הוא המזיק ולא השור, אלא שגדר הדברים כך, שהבהמה עושה שהצרור יעשה את המעשה היזק, והבהמה עושה בזה שהיא עושה שהצרור יעשה, ובוזה חיילא בבהמה שם מזיק – ולא בצרור – וכוונת הגאון ר' מאיר שמחה בזה לאפוקי שהבהמה לא עושה את הנזק ע"י הצרור, אלא שהבהמה עושה שהצרור יעשה את הנזק.

ובקצרה: בקרדום בידו האדם עושה ע"י הקרדום, וגם בכחו כגופו האדם עושה ע"י כחו, וכאן נתחדש שלא שהבהמה עושה ע"י כחו אלא שהבהמה העושה שכחו יעשה.

וזה עצם חילוקו בין עץ ארוך לצרורות לחלק ביניהם לגבי פטור רשה"ר, שהרי סו"ס תחילת הדין מזיק של הבהמה בנוי על זה שהמעשה היזק והעשייה של ההיזק היא ברשה"י, ובוזה לא פטרה תורה, ורק בעץ ארוך ששם הבהמה 'עושה על ידי' העץ ארוך, ולא 'עושה שהעץ ארוך יעשה' כמו בצרורות, בזה חידש הרא"ש דלא אכפת לן מהנזק עצמו שקורה ברשה"י, דהעיקר הוא המזיק ומקום עשיית הנזק.

הנזק, ומוכיחים דסובר דבהנאה להזיקו א"צ הנאה מגוף הנזק, ולהנ"ל כבר אין הכרח שסובר כן בשן מגופו, דאולי רק בצרורות סובר כן, וכסברא הנ"ל.

אולם רק בשי' הר"ח יש לדחות דכוונתו דוקא לצרורות, אבל לשי' רש"י בחזא ירוקא [בדף מ"ח] דסובר דשור שרצה ליהנות מירקות על שפת הבור ונפל לבור והזיק שם, שדינו כשן, מדבריו מוכרח דכל שן א"צ הנאה מגוף המזיק, דהתם זה בגופו ולא צרורות.

**שי' רש"י והמאירי בחזיר נובר שזה רגל גם בלי הדין שצרורות דשן דינו כרגל.**

יש להעיר על השמטת הרמב"ם לדין חזיר נובר, דמהבריי' משמע שיש בזה חידוש, וצ"ע – ויבאר בזה בכמה דרכים.

והנה ברש"י מבואר דצרורות ד"רגל" הוא, ולעיל [ארבע אבות סימן כ"ד] ביארנו דכוונת רש"י דצרורות דשן נעשו לצרורות דרגל, ומה"ט בחזיר נובר פירש"י שזה צרורות דרגל, ולעיל [ארבע אבות סימן כ"ד] ביארנו הגדר בזה דכל הצרורות נעשו לצרורות דרגל שהדברים מתבארים עפ"י היסוד הגדול שייסד לנו הגאון ר' מאיר שמחה שהצרור שהוא המזיק – הוזכר לעיל – וכל זה עפ"י רש"י [י"ח]: בגללים שמפרש דלא שייך שם צרורות דשן אף שיש הנאה, ולהלן [סימן י"ד] ביארנו את הדבר בדרך אחרת.

ולרש"י שם יש ב' דרכים בזה, א' [יתחייב בנ"ש דבצרורות דשן לא נאמרה ההילכתא, ב' [יתחייב בח"נ מדין רגל דגם שן נהיה רגל בהילכתא, ומסיק רש"י כהצד השני, וכנראה שזו כוונתו כאן. ולכאן צ"ע, שאם זה הביאור ברש"י, א"כ הו"ל לרש"י להביא את כל הנידון הנ"ל בגללים לעיל מינה בסוגיין בחזיר נובר ולמה המתין עד גללים לדון בנידון הזה.

ויתירא מזו, הו"ל להוכיח נגד הפי' הראשון דסובר דצרורות דשן חייב נ"ש דאינו בכלל ההילכתא דזה נסתר מהדין חזיר נובר, וע"כ דצרורות דשן נהיה צרורות דרגל וכפי' השני, ודו"ק, ומכל זה מוכרח ופשוט דהכא מטעם אחר פשיטא ליה לרש"י שזה רגל, בלי שייכות לדיני צרורות, וע"כ שסובר כהמאירי שגם בחזיר נובר בחוטמו בלי התזה, דאף בכה"ג דינו כרגל, דכיון שזה דרך הילוכו לכן מיקרי רגל, ועיין לעיל [סימן י"ח] שביארנו את הגדרים ב"הזיקו מצוי", וביארנו שם למה חזיר נובר מיקרי רגל לרש"י ולמאירי. אולם, לדבריהם צ"ב, והדרא הקושי, דמהו א"כ החידוש בחזיר נובר, וצ"ע.

**דרכו של השיטת קדמונים שיש חידוש שנובר לא מיקרי משונה.**

וראיתי בשיטת הקדמונים שמפרש שהחידוש הוא לסומכוס דקס"ד דזה משונה כיון שנעשה בחוטמו ולא בפיו, וקמ"ל שזה אורח' ולכן זה נ"ש, וי"ל דרש"י והמאירי למדו כן. ולפי"ז מובן למה רש"י הדגיש "חוטמו", עיי"ש, דבא לאפוקי מ"פיו" דאז ליכא חידוש לסומכוס, וא"ש נמי השמטת הרמב"ם דכיון דכל החידוש לסומכוס וקיי"ל כרבנן, שוב א"צ הרמב"ם להביא דין זה, [ואכתי יש לדון דגם לרבנן יש נפ"מ לספק דשינוי לרביע נזק].

איברא דעיקר דברי השיטת הקדמונים צ"ב, דבהדי' בגמ' דאין חידוש בהזיק בגופו, דאמרו "הזיק פשיטא, אלא אימא התיז והזיק", ומבואר דנבירה בחוטמו אין בו חידוש לענין הנ"ש, וע"כ שאין צד לדונו כמשונה, ודו"ק.

ועוד, דברש"י מבואר דגם בחזיר נובר החידוש הוא "דכל מה שהוא כחו ולא גופו קרי צרורות", והיינו שיש חידוש מסויים בדין צרורות עצמו.

**מבאר שיש חידוש מיוחד דהלכתא לחייב, וזה מחייב גם בתולדה של רגל, ומיושב שיטת הרמב"ם ורש"י לשיטתייהו דנקטו דהלכתא לחייב.**

ונראה, דנתבאר לעיל בסוגי' דצרורות [ארבע אבות סימן כ"ד] דנחלקו הראשונים אי עיקר ההילכתא בא לחייב או דלולי ההילכתא גם היה חייב והילכתא לפטור.

והבאנו שם שמוכרח שלפי רש"י והרמב"ם הילכתא לחייב, ונראה דמה"ט יש מקום לחדש בשיטתם דההילכתא רק מחייב רגל באופן שצרורות שייכי לאב של רגל, והיינו שהתיז ברגלו, אבל באופן שהצרורות שייכי לתולדה של רגל, וכגון שהתיז בשאר גופו, בכה"ג י"ל שאין הילכתא לחייב, ודו"ק, וי"ל דזהו החידוש בחזיר נובר, שאף שזה רק "בחוטמו" אפי"ה הרי"ז בכלל ההילכתא.

ומובנים דברי רש"י שכתב בחזיר נובר "דכל מה שהוא כחו ולא גופו", ד"כל" בא לרבות גם מה שהוא רק צרורות של התולדה, ודו"ק, וזהו נמי מה שהדגיש רש"י שזה "בחוטמו", ועיין בזה להלן [סימן ג'] בסוגי' דכחו כגופו מה שהוספנו בזה.

ומעתה מיושבת נמי שי' הרמב"ם, שכיון שכבר הביא הרמב"ם [פ"ב - הי"ב] דין תרנגולין ככנפיהם בדין צרורות, אף דאינו רגלו רק כנפיו, א"כ הך חידוש דחזיר כבר למדנו, וא"ש מה שהשיטו.

**דרך נוספת בעיקר החידוש של חזיר נובר, שיש נפ"מ בין צרורות כשיש כוונה לבהמה במעשה התזה לבלי כוונה.**

והעירני תלמיד אחד לבאר חידוש דחזיר נובר באופ"א, דבעיקר היסוד בצרורות דהצרור הוא המזיק והוא מתייחס לשור שמפעיל אותו, בזה יש סברא לחלק בין קרן ושרן שיש לו כוונה בהתזת הצרור [להזיק או

ליהנות] לרגל שאין בו שום כוונה, ויש מקום לומר שכשיש כוונה בהתזה שוב אין הצרור המזיק רק שהשור הוא המזיק ע"י הצרור ומעשה דשור הוא, ושוב אין זה בכלל צרורות, ועיין לעיל [ארבע אבות סימן כ"ד] בסוגי' דצרורות מה שביארנו עוד עפ"י סברא זו]. ולפי"ז בחזיר נובר, אף דביארנו דרגל הוא, אבל סו"ס יש כאן כוונת התזה, ובזה דומה כבר לשן וקרן, ודו"ק, והיה מקום לומר שאין בזה דין צרורות, דהכא הצרור אינו המזיק, רק השור מזיק ע"י הצרור, וזהו הקמ"ל כאן בברייתא, וזהו שכ' רש"י "דכל מה שהוא כחו ולא גופו", והיינו דגם באופן שהוא משתמש ב"כחו" ולא ש"כחו" מתייחס אליו, גם בזה אמרינן דין צרורות, דבכולהו אמרינן דאיתרבי למזיק שמתייחס לגופו, ודו"ק.



## סימן ד' סוגי' דכחו כגופו

**פרק א' בדברי הברכ"ש ביאור הספק.** # # בדברי הברכ"ש בביאור הספק, דמאי שנא מכה"ת כולה, וע"כ משום שכאן יש דין של גופא דשור במזיק. # # מוסיף ביאור עפ"י יסוד הגאון ר' מאיר שמחה שהצורך עושה את הנזק. # # מבאר בזה עוד דמאי שנא מזיק ד"שור" מכה"ת כולה, ומבאר שיש דין 'שם מזיק' והכא הסתפקו האם גם באופן שאין מעשה היזק בעשייה של השור שגם בכה"ג כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אף דאין כאן מעשה דשור. # # ביאור בדברי רש"י דקס"ד שישלם חצי כמו משונה. # #

**פרק ב' מסקנת הסוגי', ופולגת הראשונים אי הילכתא להיביב או לפטור.** # # מסקנת הסוגי', ופולגת הראשונים אי הילכתא להיביב או לפטור, ומתמה על הברכ"ש שכתב כגופו גופא מההלכתא, ודברי הגרא"ל מאלין זצ"ל בזה. # # ביאור בשיטות שצורות דשן חייב נ"ש, וביאור בחידוש של צורות דתולדה דרגל. # # למה ליה לרבא להכריע שכתב כגופו. # # דן בצורות דשן להנך דס"ל שמשלם נ"ש דמה הדין בהתיז מרשה"ר לרשה"י, האם דומה לצורות דרגל או דהכא דומה לעץ ארוך. # #

**פרק ג' קושי' עצומה מ'גרמי דבהמתו'.** # # דיון בגרמי דבהמתו בכל צורות. # # בדברי הרמב"ן בדינא דגרמי לענין גרמי במחייב של כל בור.

## פרק א'

### בדברי הברכ"ש ביאור הספק.

**בדברי הברכ"ש ביאור הספק, דמאי שנא מכה"ת כולה, וע"כ משום שכאן יש דין של גופא דשור במזיק.** בברכ"ש [סי' י"ט ס"ק ב'] הביא קושי' ששמע מהגאון ר' דוד טעוויל, דבגלות מבואר דכחו כגופו [ונשל הברזל וכו'] וכן באדם המזיק [ג': לענין כחו וניעו] וכן לענין שחיטה [חולין ל"א], ואיך שייך ספק בזה לשיטת רבנן דסומכוס, והו"ל לגמ' להק' בפשיטות על רבנן שכתב כגופו, ומ"ש מכל התורה כולה דהכא היה ספק.

ותי' עפ"י הגר"ח שהק' דלמה האריכה התנא בשליף ופרומבי' וזוג שבצווארה וכו', הא מאי קמ"ל, ותי' דבכה"ת סגי במעשה שמתייחס לרוצח ושוחט וכו', והכא בעינן שיעשה המעשה ב"גופו דשור", ועיין הערה <sup>238</sup> שהבאנו את דברי הברכ"ש ככתבם – ודברי הגר"ח אינם מובנים – ולפי הנוסח שלנו דברי הגר"ח מובנים.

והביאור בזה דלא סגי בזה שיתייחס המעשה לשור רק בעינן עוד דבמעשה עצמו יהיה "גופא דשור", וזהו הדגש בברייתא בכל הנ"ל [פרומבי' וכו'], דבכולהו איכא "גופא דשור" בתוך המעשה ולא רק שהמעשה מתייחס לשור, ואריכות התנא בא ללמד כלל זה, ודו"ק.

ועפ"י ביאור הגר"ד ד"ל דכחו באמת גרע מכל הנך, דכולהו בטלים לגוף ומחוברים אליה, ומעתה שפיר יש להסתפק דאולי דוקא בכולהו איכא "גופא דשור", לא כן בצורות, וזהו הנידון בכחו כגופו בסוגי' דין [ודלא כבכה"ת כולה], והיינו, דהאם אמרינן בכחו ד"גופא דשור" נמצא במעשה מזיק, וזה נידון אחר מהנידון בכה"ת כולה, דאף דבכה"ת הוכרע כבר שכתב כגופו, והיינו שאינו גרמא, דהמעשה דכחו מתייחס לגופו וגופו מתחייב על זה, אכן הכא דנים עוד, דאחרי שזה מתייחס אליו, האם גופו גם נמצא במעשה עצמו כמו במעשה בגופו, ועיין בהערה <sup>239</sup> שהשגנו עוד על דברי הברכ"ש ככתבם – ולפי הנוסח שלנו הדברים מובנים.

### מוסיף ביאור עפ"י יסוד הגאון ר' מאיר שמחה שהצורך עושה את הנזק.

ונראה לבאר בזה עוד, דהא דדנו דצורות גרע משליף וכולהו דלעיל, יובן עפ"י מה שהבאנו לעיל [ארבע אבות סימן כ"ד] יסוד גדול שייסד לנו הגאון ר' מאיר שמחה בישומו לסתירת הרא"ש [בעץ ארוך לצורות] – והוא – שהצורך עצמו הוא המזיק, והיינו שהמזיק דרגל הוא רק מזיק לענין זה שמפעיל את המזיק דצורך, אבל המעשה הוא מעשה דצורך, ומעשה דצורך מתייחס לבהמה, והוא בעל המעשה, ואינו כגרון ביד החוצב שזה מעשה דחוצב וידא אריכתא.

ובא שם לבאר דאף שהפטור רגל ברשה"ר הוא מצד זה שיש לו רשות ללכת ולכן פטור בעץ ארוך לרשה"י, אבל בצורות לרשה"י חייב, והיינו טעמא, שדנים את הצורך עצמו שהוא המזיק ולכן כשהוא ברשה"י – אף שהבהמה היתה ברשה"ר ויש לה רשות ללכת – אכתי חייבים, שהפטור הוא פטור של רגל ברשה"ר וזה מיקרי רגל ברשה"י אף שיש לו רשות ללכת כמו רגל ברשה"ר, ויסוד דבריו שאף שיש כאן

<sup>238</sup> ועיין היטב בברכ"ש שקושיתו היא דלמה פרומבי' וכו' הם תולדות ולא אבות, וע"כ משום דחסר ב"גופא דשור", וקושי' ותירוץ זה אינם מובנים כלל, שהרי לעיל [ג']. מבואר דגם גופה היא תולדה, והיינו דכמו דבעיטה היא תולדה דקדן כיון שזה לא כתוב בתורה, כמו כן כל מה שאינה רגל ממש הוא כבר תולדה, ואין זה ענין ל"גופא דשור", וע"כ כדברינו בביאור דברי הגר"ח – שו"ר בשיעורי ר' שמואל [מכות אות של"ב] ובהגהה שם שכבר תמה כנ"ל על הגר"ח, שוב ראיתי בחו"ש מרן הגר"ד זצ"ל [ח"א סימן י"א ד"ה וסברת הקצוה"ח] שהביא טענה זו משליף כנתבאר בדברינו כאן, ודלא כמבואר בברכ"ש, [אלא שהביאו שלא בשם הגר"ח].

<sup>239</sup> והיינו שמה ששמע מהברכ"ש דספק זה הוא ספק בהלכתא עצמה, דבהלכתא נתחדשה דכחו כגופו, זה אינו, דמבואר בגמ' דזה ידעינן מסברא, והלכתא קאי רק על הדין חצי נזק, ופשוט.

סברא של 'רשות ללכת' אבל זה לא מהני לפוטרו אם המזיק עצמו לא מוגדר כמזיק של רגל ברשה"ר, ועיין בהערה <sup>240</sup> שהוספנו ביאור בדברי הגאון ר' מאיר שמחה - שאינם כפשוטם. ומעתה יש לדון האם איכא ל"גופא דשור" במעשה דצור, דאף דזה מעשה דצור, אבל כיון שזה מופעל ע"י מעשה דשור והוא בעל המעשה, שוב י"ל דבמעשה דצור איכא נמי ל"גופא דשור", והכריעו דכחו כגופו.

**מבאר בזה עוד דמאי שנא מזיק ד"שור" מכה"ת כולה, ומבאר שיש דין 'שם מזיק' והכא הסתפקו האם גם באופן שאין מעשה היזק בעשייה של השור שגם בכה"ג כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אף דאין כאן מעשה דשור.**

אולם אכתי יש לעיין בדברי הברכ"ש, דלמה באמת נזיקין שאני, ולמה בכה"ת א"צ שיהיה במעשה "גופא דאדם" וסגי בהתייחסות המעשה אליו והכא בנזיקין בעינן כן, וכל זה בכלל קושי' הגרד"ט, וצ"ע. והנראה בזה, דבנזיקין נתבאר דבעינן שיחול על המזיק שם מזיק, ולא סגי במעשה היזק גרידא להתחייב, וזה נתבאר לעיל ריש מכילתין [ארבע אבות סימן ג'] בארוכה, ובה נתבאר לעיל [סימן ב'] סוגי' דחי' בכלל בהמה לעיל, וי"ל דכדי שיחול בשור שם מזיק לא סגי בזה שמעשה היזק מתייחס אליו, ולזה בעינן נמי שיהיה "גופא דמזיק" במעשה ההיזק, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>241</sup> מה שיש לדון בדרך הזו. ובאופן יותר פשוט י"ל דבדין "שמירתן עליך" נתחדש שבעל השור אחראי וחייב על מעשה דשור, וי"ל דלא על כל מעשה דשור יש לחייב בעל השור, דכמו דמצאנו דכריי' בור דשורו נתמעט מ"איש בור ולא שור בור", ואין לבעלים אחריות על מעשה כזו, כמו"כ י"ל דעל כל מעשה שאין במעשה עצמו "גופא דשור", בזה אמרינן דאין דין "שמירתן עליך", ודו"ק.

אכן יותר נראה כדרך הראשונה ונבאר את הדברים, ובדרך זו יבואר בהמשך [סימן ה'] סוגי' דכל שבזב. יסוד דינא 'דגופא דשור' היינו שיש דין 'שם מזיק', ונזק שנעשה שלא ע"י מזיק לא חייבים עליה, ודמי לפרק לא יחפור שעושה בתוך שלו ובכלל תשמישיו של אדם הוא, ורק אחרי שנתחדש תביעה של "אל תעמיד כנגדי מזיק" בזה חיילא התורת מזיק וזו התחלת כל המחייב של ב"ק, וכל זה נתבאר היטב בארוכה לעיל [ארבע אבות סימן ג'].

ובצורות יש לדון האם מיקרי שהוא מעמיד כנגדו מזיק בזה שהוא מחזיק שור לענין התזת צרורות, הרי כל התביעה של "אל תעמיד כנגדי מזיק", היינו עד כמה שהמזיק עצמו עושה את הנזק, אבל אחרי מה שנתבאר לעיל שהגדר בצרורות הוא שהבהמה הוא המזיק על ידי המעשה היזק של הצור, וזה עפ"י

<sup>240</sup> והיינו דאף דפשוטו היה משמע שכוונתו שהשור עצמו אינו המזיק, רק הצור הוא המזיק והיינו שהבהמה מפעילה ויוצרת את המזיק דצור, אכתי נראה שאין הדברים כפשוטם ממש, ונבאר את הגדרים בזה.

דנה, זה ודאי דלא דמי למיעוט של איש בור ולא שור בור באופן ששור כרה בור, ששם הבור הוא מזיק נפרד שמזיק בצורה עצמאית ולעומתו השור אינו מזיק כלל, רק יוצר מזיק, אבל הכא אינו כן, אלא שהשור מפעיל את המזיק של הצור והצור מזיק מכחו ממש, ואינו מזיק עצמאית.

ונראה עוד, שבאמת גם אחרי היסוד הנ"ל השור עצמו הוא המזיק ולא הצור, ודלא כבור ששם זה איפכא, שהבור הוא המזיק ולא השור, אלא שגדר הדברים כך, שהבהמה עושה שהצור יעשה את המעשה היזק, והבהמה עושה בזה שהיא עושה שהצור יעשה, ובה חיילא בבהמה שם מזיק – ולא בצור – וכוונת הגאון ר' מאיר שמחה בזה לאפוקי שהבהמה לא עושה את הנזק ע"י הצור, אלא שהבהמה עושה שהצור יעשה את הנזק.

ובקצרה: בקרדום בידו האדם עושה ע"י הקרדום, וגם בכחו כגופו האדם עושה ע"י כחו, וכאן נתחדש שלא שהבהמה עושה ע"י כחו אלא שהבהמה עושה שכונו יעשה – והיינו שהגדרה זו היא רק בבהמה ולא בכחו כגופו של אדם, שההלכות מעשים של אדם שונים מההלכות מעשים של בהמה, וכמבואר לעיל [ארבע אבות סימן ל"ז] בסוגי' [ו']. ובתוס' בסוגי' דבור המתגלגל – וגם בבהמה עצמה יש לדון דאולי רק ההלכתא חידשה הגדרה זו של מעשה ולולי ההלכתא גם מעשה בהמה של כחו מוגדר כבהמה שעושה ע"י כחו.

וזה עצם חילוקו בין עץ ארוך לצרורות לחלק ביניהם לגבי פטור ברשה"ר, שהרי סו"ס תחילת הדין מזיק של הבהמה בנוי על זה שהמעשה היזק והעשייה של ההיזק היא ברשה"ר, ובה לא פטרה תורה, ורק בעץ ארוך ששם הבהמה 'עושה על ידי' העץ ארוך, ולא 'עושה שהעץ ארוך יעשה' כמו בצרורות, בזה חידש הרא"ש דלא אכפת לן מהנזק עצמו שקורה ברשה"ר, דהעיקר הוא המזיק ומקום עשיית הנזק.

ובזה חלוק צור שהוא עצמו נכנס לרשה"ר והוא עושה את הנזק, אבל עץ ארוך אינו כן, שהרי עץ ארוך מיקרי 'ידא אריכתא' וסו"ס הבהמה לא נכנסה לרשה"ר – ו'ידא אריכתא' לא דמי ליד אמיתי שיכנס לרשה"ר שיד אמיתי הוא גם בכלל הדין 'רגל ברשה"ר' ולא יהני בזה טעמו של הרי"ף, ממש כמו צור, אבל ידא אריכתא אינה דומה לזה כלל, שהרי 'ידא אריכתא' פירושו "פעולה אריכתא" – ועיין היטב בהגדרה זו להלן [סימן ו'] בתחילת סוגי' דבתר מעיקרא שהרחבנו מאד בגדר מעשה הבהמה על ידי גרון ד'ידא אריכתא' פירושו "פעולה אריכתא", ונמצא שהבהמה שהיא המזיק עומדת כולה ברשה"ר ופעולותיה ברשה"ר, וזה החידוש של הרי"ף, דמטעמא דקרא נוכל לחדש שפעולה של ביעור ברשה"ר פטור כיון שה'מבער' נמצא כולו ברשה"ר.

<sup>241</sup> והיינו דלפי"ז צ"ל דגם באדם המזיק יש ספק כזה, אמנם לא נראה כן לעיל [ג:], וצ"ל שבאדם סגי שיהיה לו שם מזיק כלפי עצמו, שיתחייב הוא על מעשה ידיה, אבל בשור צריכים שיהיה לו שם מזיק לא רק כלפי עצמו אלא גם כלפי בעל המזיק, שיתחייב הבעלים ב"חיובא דשור" – עיין בדברינו ריש מכילתין [סימן א'] שזהו הגדר בממונו המזיק – ודוקא בכה"ג נתחדש דבעינן שיהיה גופא דמזיק במעשה ההיזק, וחידוש.

הגאון ר' מאיר שמחה, א"כ מאן יימר שזה כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אי אין כאן מעשה דשור, וחידוש רבא שיש תורת שם מזיק דשור על השור גם כה"ג, וזה כל הנידון של כחו כגופו לגבי צרורות, וחידוש רבא דלעולם כחו כגופו, והיינו שיש שם מזיק גם בזה, וכלול בתוך התביעה נזיקין לא להעמיד כנגדו מזיק גם בכה"ג שעשיית הנזק הוא על ידי דבר אחר מכחו.

**ביאור בדברי רש"י דקס"ד שישלם חצי כמו משונה.**

והנה, רש"י הק' דלהך צד דכחו לאו כגופו ופטור לגמרי, דנימא שיתחייב עכ"פ ח"נ כמשונה, וקושי' רש"י תמוה, הרי במשונה איכא עכ"פ "סיבה" לחייבו אבל אם כחו לאו כגופו הרי אין כאן מעשה כלל, וחשיב גרמא, ולמה נחייבו אפי' בח"נ, הרי אין "סיבה" לחייבו כלל.

ונראה דמרש"י מבואר ככל דברי הגרב"ד, דודאי שיש מעשה, ורק דקס"ד דאין "גופא דשור" במעשה, ומה"ט קס"ד דאין לו שם מזיק וכן"ל, ושפיר הק' רש"י דכיון דבמשונה מצאנו מושג של חצי מזיק אולי נימא דכשאין "גופא דשור" במעשה היזק, לא אמרינן שאינו מזיק כלל רק שנקל עליו להיות חצי מזיק ויתחייב בחציו, וע"ז תי' רש"י דכל הך חידוש רק שייך אחרי שיש "גופא דשור" במעשה ויש רק נידון אי הוי אורח' או לא, אבל כשחסר במזיק "גופא דשור" אין מקום כלל שיהיה לו שם מזיק.

#### פרק ב'

#### מסקנת הסוגי',

**ופלוגת הראשונים אי הילכתא לחייב או לפטור.**

**מסקנת הסוגי', ופלוגת הראשונים אי הילכתא לחייב או לפטור, ומתמה על הברכ"ש שכחו כגופו גופא מההילכתא, ודברי הגרא"ל מאלין זצ"ל בזה.**

והנה, במסקנת הסוגי' הסיקו דכחו כגופו וההלמ"ס דדינו בח"נ, ולעיל [ג':] בסוגי' דצרורות [ארבע אבות סימן כ"ד] הבאנו את פלוגת רש"י והרא"ש, דלרא"ש הילכתא לגרע ולרש"י הילכתא לחייב והרמב"ם בכח כחו כרש"י ועיי"ש הנפ"מ.

אולם הרא"ש [סי' ב' - דף י"ט] הוכיח כסברתו מהגמ' כאן דאסקינן "דכחו כגופו", וע"כ דהילכתא לגרע, ומעתה ק' שי' רש"י והרמב"ם, דאיך ס"ל דהילכתא לחייב.

ויש דרך מחודשת בזה מהברכ"ש, שלמד ברמב"ם דהילכתא לחייב, וחידוש דהא דאמרינן ד"לעולם כחו כגופו" הוא מההילכתא עצמו, וכן ביאר בספיקת הגמ' דההילכתא יאמר דכחו כגופו וישלם נ"ש מההילכתא.

אולם דבריו תמוהין עד מאד, דמסומכוס משמע להלן [י"ט]. שאם כח כחו חייב ככחו, לא גמיר הילכתא כלל, כן הפשטות בגמ', וע"כ דמסברא חייב בלי ההילכתא, ולא פליגי חכמים בזה, וכל זה דלא כהברכ"ש, ועיין מהרי"ץ חיות שג"כ למד כהברכ"ש בסומכוס אבל אין זה כסוגי' הגמ' להלן [י"ט]. וצ"ע.

וע' בחי' הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' ס"ו בד"ה והנ' בזה דהנה] דמבאר דוודאי לולי ההילכתא היה חיובא דכחו מכח פרשת רגל, דהסיקו דכחו כגופו, אבל בהילכתא נאמרה דחיובו מההילכתא, וזה ממילא הפקעה מחיובא דפ' רגל, ודו"ק, וכ"ה בשיעורי אבי עזרי [להלן אות ל"א], ועיין בהערה <sup>242</sup> שהבאנו לשונו.

ובאופן אחר ראיתי בזה מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל שהסביר שיש פטור וחיוב חדש, וזה מחודש מאד, וכפשוטו א"צ לזה.

ונראה להוסיף ביאור בדברי הגרא"ל ואבי עזרי, דידוע להקשות דלמה כל שליף לא חייב ברשה"ר מדין אש, והישוב - שעד כמה שהתורה כתבה שהוא חייב מצד רגל שוב אין לחייבו מדין אש, והגדר כנ"ל, דעד כמה שהמחייב שלו כתוב בפרשת רגל, הרי זה עצמו ההפקעה מהמחייב מצד פרשת אש, והן הן דברי הגרא"ל ואבי עזרי דהכא דעד כמה שמחייב של צרורות כתוב בפרשת צרורות והיינו בהילכתא שוב ממילא הוי הפקעה מתורת רגל של גופו, ודו"ק.

אולם נראה עוד, דהנה לו יצוייר והיה דין שטמון באש היה פטור רק מחצי נזק מהלמ"ס, אטו גם התם היה מקום לדון שזה הלכתא לחייב, והיינו הפקעה מעיקר פרשת אש ומחייב חדש, ונראה דאינו כן, ורק עד כמה שהצורך עושה את המעשה היזק, ושוב יש כאן גדר חדש של מזיק, שהשור הוא מזיק במעשה דצור, וכנתבאר מהגאון ר' מאיר שמחה, אז יש לדון האם המחייב הזה הוא מחייב חדש או לא, שהרי יש סיבה להגדירו כמחייב חדש, וזה לא יתכן באש, הרי שכל דברי הגרא"ל מאלין זצ"ל מוסברים ומובנים רק אחרי הגדר החדש בצרורות שיש עשייה שמתייחסת לצור.

<sup>242</sup> וזה לשונו: "דבאמת מסברא כח כחו הוי ככחו, אלא כשנתחדש בהלכה דצרורות משלם ח"נ, איכלל בזה דצרורות לא הוי בכלל רגל, והוי מזיק חדש דצרורות לשלם ח"נ, ומעתה מאחר דהשמיענו ההלכה דצרורות לאו בכלל רגל, יש לנו לומר מסברא דכח כחו פטור, שהרי אינו בכלל רגל, ולומר שהיתה גם הלכה לענין כח כחו זהו מקרי הלכתא להחמיר, דהא מכח ההלכה בכחו יש לנו לפטור בכח כחו, שהרי כח כחו לאו רגל הוא, אבל לסומכוס דלא היתה הלכה בכחו, וא"כ מסברא גם כח כחו הוי כרגל, ובזה שפיר יש לומר דשמא היתה הלכה בכח כחו לפוטרו מנזק שלם".

**ביאור בשיטות שצורות דשן חייב נ"ש, וביאור בחידוש של צורות תולדה דרגל.**  
ועפ"י דברי הגרא"ל מאלין זצ"ל מבואר שי' הראשונים דבצורות דשן חייב נ"ש דאינו בכלל ההילכתא, דההילכתא רק נאמרה ברגל - עיין להלן בשיטות הללו בסוגי' דגללים [סימן י"ד], וסו"ס ק' דמאיזה דין חייבים, וע"כ דכיון שאינם בכלל המחייב החדש, שוב אינם נמי בכלל ההפקעה מהפרשה הכתובה שכולל כחו וגופו [ונ' דמשיטות האלו מוכרח דלא כהברכ"ש הנ"ל, ודו"ק].

ולפי הרמב"ם ודעימיה דהילכתא לחייב, והיינו שהיה הפקעה מהחייב הכללי דרגל ומעתה המחייב הוא בהילכתא, עפ"י ביארנו לעיל בסוגי' דחזיר נובר [סימן ג'] דשייך שצורות של תולדה דרגל [ולא של אב דרגל, וכגון בחוטמן] יהיו פטורים לגמרי, שהרי הם בכלל ההפקעה ולא בכלל המחייב, ודו"ק, ונתבאר א"כ שרש"י והרמב"ם אזלי לשיטתייהו בדין זה של צורות שהילכתא לחייב ולכן קס"ד שפטורים בצרור של תולדה דרגל.

**למה ליה לרבא להכריע שכחו כגופו.**

איברא, דאכתי יש לתמוה לרמב"ם ודעימי' דסברי ד"הילכתא לחייב", דלמה היו צריכים להכריע את הספק ולדון דכחו כגופו, דמה נפ"מ, שהרי גם אם כחו לא היה כגופו, אכתי היה שייך לומר "הילכתא לחייב", ומה הוסיף לנו מסקנה זו שהוצרכו להפקיע מהפרשה בתורה ושוב לחייבו מההילכתא, דמה נפ"מ אם לפי האמת היה כבר פטור, ובשלמא לראשונים דצורות דשן הוא נ"ש וכדבבאנו, שוב יש נפ"מ בצורות דשן, שיתחייב בנ"ש מכח המסקנה דכחו כגופו, אבל לראשונים דחולקים וסברי דכל צורות נהיה צורות דרגל [והנך ראשונים סברי נמי דהילכתא לחייב], לשיטתם הדרא הקושי, דלמה לי הכרעה זו.

ואף לנתחדש לעיל שהיה דיון וספק אם גם באופן שאין מעשה היזק בעשייה של השור שגם בכה"ג כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אף דאין כאן מעשה דשור, אכן למה לן להכריע שיש כזו טענה, הא גם אי הצרור עומד לבד בלי השור אכתי חייבו בהלכה ומה הנפ"מ אי כלול בכלל התביעה כנגדו שלא להעמיד את המזיק של השור כנגדו בתורת מזיק, וצ"ע.

ויעויין להלן [סימן ה'] בסוגי' דכל שבזב טמא שיישבנו קושי' זאת, ונתבאר שם שדברי רבא בהכרעה זו דכחו כגופו הם הקדמה לחידושו של רבא בסוגי' דאחריו בעגלה מושכת, וחידושו שם בנויה על חידושו כאן, וע"ע להלן [סימן י"ב] בסוגי' דהעדאה לצורות לל"ק ברש"י דנתבאר דרק שייך העדאה לצורות אחרי דכחו כגופו, ומחייבין ליה נ"ש לאחר העדאה מהפרשה הכתובה בתורה דברגל כחו כגופו, ואהני לן העדאה לעכב את ההילכתא מלהחיל עליו דין תמות דח"נ דצורות, ולא שייך ביה הפקעה דהילכתא מהפרשה הכתובה, וי"ל א"כ דהך הכרעה של רבא דכחו כגופו הוא ההקדמה לספק של רבא דיש העדאה.

**דן בצורות דשן להנך דס"ל שמשלם נ"ש דמה הדין בהתיז מרשה"ר לרשה"י, האם דומה לצורות דרגל או דהכא דומה לעץ ארוך.**

והעירוני התלמידים שיש לדון בזה עוד, והוא, שהבאנו מהגאון ר' מאיר שמחה ליישב את הסתירה ברא"ש, דצורות מרשה"ר לרשה"י חשיבי כרשה"י לחיובא כיון שיש תורת עשיית נזק בצרור, וביאר דאף שהפטור רגל ברשה"ר הוא מצד זה שיש לו רשות ללכת ולכן פטור בעץ ארוך לרשה"י, אבל בצורות לרשה"י חייב, והיינו טעמא, שדנים את הצרור עצמו שהוא עושה היזק, ולכן כשהוא ברשה"י - אף שהבהמה היתה ברשה"ר ויש לה רשות ללכת - אכתי חייבים, שהפטור הוא פטור של רגל ברשה"ר וזה מיקרי רגל ברשה"י אף שיש לו רשות ללכת כמו רגל.

ויש לדון בכה"ג בצורות דשן להנך דס"ל דמשלם נ"ש, שאינו בכלל ההילכתא, והיינו דמה הדין באופן שחזיר היה נובר באשפא ברשה"ר והתיז לרשה"י, אטו הכא יפטר כיון שסו"ס זה שן ברשה"ר או שכאן יסבור הרא"ש שחייב נ"ש כמו שצורות דרגל כה"ג חייבים ח"נ דחשיב רשה"י.

ושורש הספק הוא כך, שנתחדש כאן גדר חדש במזיק דצורות, שהרי תמיד אמרינן שבקרדום ביד האדם, התם האדם מיקרי ה'עושה ע"י הקרדום', וגם בכחו כגופו ה'אדם עושה ע"י כחו', וכאן בצורות נתחדש שלא שהבהמה עושה ע"י כחו אלא שהבהמה העושה שכחו יעשה, ורק בעץ ארוך הבהמה עושה ע"י העץ, ויש לדון האם החידוש הזה נתחדש בגוף ההילכתא של צורות או לא, ונפ"מ בצורות דשן שאינו בכלל ההילכתא ומשלם נ"ש שכאן עכ"פ יהיה יותר קל מצורות דרגל, שכלפי שן אמרינן שהבהמה עושה ע"י הצרור, והרי היא ברשה"ר ולכן פטור דכלפי הנך צורות הדרא הדין של עץ ארוך, ורק בצורות של ההילכתא דנים את הצרור כעושה הנזק וחייב ברשה"י, ואי לא נתחדש בהילכתא עצמה אלא שזו ההסתכלות תמיד בכחו של בהמה, א"כ גם בצורות דשן בלי ההילכתא הדין יהיה כן.

ונראה שתלוי מה אמר רבא במסקנה, שכשאמר "לעולם כחו כגופו", אי נימא דהכא הוא בא לחדש את הגדר החדש של כחו כגופו, והיינו ע"ד הגאון ר' מאיר שמחה, ובא לומר שאין זה דומה לכחו כגופו של כל התורה ולכן שייך ביה הילכתא לחייב או לפטור, שזה סוג אחר של שור - לא שור שעושה בעצמו אלא

ששור שעושה שהצורר יעשה – ואי נימא כן יצא שבצורות של שן להנך שיטות הדין שהוא פטור לגמרי, אבל אי נימא שרק בא לומר שכחו כגופו בלי שום גדר חדש – והגדר ההוא קיים בלי שייכות להילכתא – א"כ התם יהיה חייב.

## פרק ג'

## קושי' עצומה מ'גרמי דבהמתו'.

**דיון בגרמי דבהמתו בכל צורות.**

שמעתי בבי מדרשא להקשות:

הרי כל צורות יתחייב מדין גרמי דבהמתו, לפי הראשונים דחייבים בגרמי דבהמתו, אלא דכפשוטו יש ליישב דכמו דנתבאר לעיל מהגרא"ל מאלין דאף דלולי ההילכתא היה חיובא דכחו מכח פרשת רגל, דהסיקו דכחו כגופו, אבל בהילכתא נאמרה דחיובו מההילכתא, וזה ממילא הפקעה מחיובא דפ' רגל, וביארנו, עפ"י מה שמקשים דלמה כל שליף לא חייב ברשה"ר מדין אש, והישוב – שעד כמה שהתורה כתבה שהוא חייב מצד רגל שוב אין לחייבו מדין אש, והגדר כנ"ל, דעד כמה שהמחייב שלו כתוב בפרשת רגל, הרי זה עצמו ההפקעה מהמחייב מצד פרשת אש, והן הן דברי הגרא"ל הכא דעד כמה שמחייב של צורות כתוב בפרשת צורות והיינו בהילכתא שוב ממילא הוי הפקעה מתורת רגל של גופו, ודו"ק. וע"ד זה נימא נמי בגרמי דעד כמה שהתורה חייבה מצד צורות שזו עשייה של הצורר, הרי בזה כתוב הפקעה מהמחייב מצד גרמי, ופשוט.

אולם העירני תלמיד אחד דעיקר הקושי' היא לפי הצד שכחו לאו כגופו, ובזה אמרו שצורות פטור ובזה קשה דסו"ס יתחייב מדין גרמי, וצ"ע.

וצריכים לומר ע"ד הברכ"ש, דאין הכוונה להלכה הרגילה של כחו כגופו, אלא לדין גופא דשור וזה חסר בצורות כיון שאין זו עשייה של השור אלא עשייה על ידי דבר אחר וכתבאר, ואז נוכל לחדש עוד, דלפי הך צד חיילא דין גופא דשור אך ורק באופן שיש מעשה רגיל של השור עצמו, וזה בא לאפוקי עשייה של הצורר שאינה עשייה של השור ממש, אלא שהשור עושה שהכח יעשה, והגמרא התכוונה לאפוקי גם כל עשייה שאינה עשייה רגילה של גוף השור, ועשייה של השור שהיא עשייה קלושה בדרך גרמי גם חסר בגופא דשור לפי הך צד.

ובאמת דאחרי כל זה איכא להוסיף עוד דיתכן שיש ביאור חדש בחולקים שסוברים שגרמי דבהמתו פטור, דס"ל דמצד החסרון של גופא דשור פטורים על כל גרמי דבהמתו, דס"ל דגם לפי הצד שכחו כגופו ויש גופא דשור ע"י עשייה של כחו, הא כל זה בעשייה של כחו שזו עשייה רגילה שהוא עושה שהצורר יעשה, אבל עשייה עקיפה של גרמי לא איתרבי לשני הצדדים, ודו"ק.

## בדברי הרמב"ן בדינא דגרמי לענין גרמי במחייב של כל בור.

וכעין קושי' דלעיל העירני תלמיד אחד – שקשה נמי כעין זה בדברי הרמב"ן בדינא דגרמי שכתב שכל בור ברשותו היינו צריכים לחייב מצד גרמי ואיך מצאנו פוטרים בבור ברשותו, ותירץ בב' אופנים, דמקודם ביאר למה אינו גרמי, ועוד תירץ דאף אי חשיב גרמי הא סו"ס גזה"כ שהתורה פטרה, ועיין בהערה <sup>243</sup> שהבאנו לשונו.

והנה הכא לא שייך לומר כנתבאר למה כל רגל אינו אש, דבשלמא כשאנו דנים בתוך הפרשיות של ממון המזיק שוב אמרינן שכיון שהתורה הגדירה מזיק בהגדרה מסויימת הרי בזה יש הפקעה דממילא מהמחייב של ההגדרה ההשניה, אכן כל זה מיניה וביה בממון המזיק, אכן אי באנו לדון מצד גרמי, הרי הכא המחייב הוא האדם עצמו, ובזה הבור הוא היכי תימצא בעלמא לאדם להזיק, וכגורן בעלמא דמי בתוך הגרמי שלו, וכלפי גרמי אין כאן פרשה של 'ממון המזיק' ואיך שייך הפקעה מפרשת גרמי בזה שיש חיוב או פטור מצד פרשת ממון המזיק, אטו נימא שיש גילוי שגרמי בצורה מסויימת פטור, אטו יש צורות שונות של גרמי ששייך גילוי כזה וכל זה צ"ע.

שוב הראוני בברכ"ש [סימן י"ח] שעמד בכל זה ועיי"ש דברים עמוקים בזה, ולהלן [סימן מ"ו] הארכנו בדבריו.

<sup>243</sup> "נשברה כדו ולא סלקה נפלה גמלו ולא העמידה, הא אוקימנא בגמ' במפקיר נזקיו, ואי למ"ד אנוס הוא ודאי פטור, אלא אפילו למ"ד לאו אנוס הוא ופטור ליה משום שאין זה בור שחייבה עליו תורה אלא בור ברשות היחיד הוא שחייבה תורה ולא בור ברשות הרבים, וליכא לחיוביה מדינא דגרמי שהרי לא גרם לו נזק אלא הלה בא ונתקל בה, ולא ברי הזיקא דילמא לא מתקן ביה, שהרי הלה מדעתו בא כאן ויכול לומר לו אני לא באתי אצלך אתה הוא שבת בגבולי אף על פי שאין אותו רשות שלו, ואלו לא חייבה התורה בור לא היינו מחייבין אותו מדינא דגרמי, ועוד שהתורה פטרה בור ברשות הרבים וגזרת הכתוב הוא, אלא שאין אנו צריכין לזה שהטעם הראשון מספיק".

## סימן ה' – ענף א' כל שבזב טמא.

**פרק א' ביאור הסוגי' לדרכם של התוס' ראב"ד ומאירי, דמדין היסט ועשייה מדמינן להו אהדדי.** # # הקדמה: ב' דרכים בסוגי'. #  
# דרכם של התוס' והראב"ד ומאירי דמצד היסט אתינן עלה, וזה הדמיון לנזיקין. # # מוכרח שיש חידוש נוסף בצרורות יותר מזב, והיינו משום שיש עוד נידון של 'גופא דשור', ומבאר שיש נידון האם גם באופן שאין מעשה היזק בעשייה של השור האם גם כה"ג כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אף דאין כאן מעשה דשור, ויש נפ"מ גם במשיכת קרון. # # מבאר בזה למה רב היה צריך לחדש לעיל את הדין דלעולם כחו כגופו. # #

**פרק ב' דרכם של הראשונים דלאו בגדרי 'מעשים' אתינן עלה, אלא מצד 'חיבורין' אתינן עלה, ומביא כמה הוכחות לצד הזה שיש מהלך שחל חיבורין שמפקיע מצרורות.** # # סיכום שיטות הראשונים - תוס' ראב"ד ומאירי. # # פלוגתא רש"י ותוס' בעיקר הדמיון לזב, ומתחדש כאן דשייך לאפקי מידי צרורות אף דאינו מעשה ידיה רק מעשה דכחו, ע"י "חיבורין", ומתמה דמה זה שייך להלכות צרורות. # # מחלק בסוג החיבורין דנחלקו בזה רש"י והנמו"י. # # מביא ה' מקורות שיש נידון של חיבורין בלי שייכות להלכות מעשים ועשייה - בנידון של צרורות וגופו. # # ביאור הסוגי' לפי רש"י ודעמיה - דנתחדש שמצד העשייה והמעשה קרון דומה לצרור - אלא שיש הפקעה אחרת מצד מצרורות מצד דינא דחיבורין. # #

**פרק ג' ב' דרכים בגדר החידוש של חיבורין בצרורות להשוותו לגופו.** # # דרך הראשונה לכאורה מה מהני החיבורין להפקיע דין צרורות, והוא, שהתביעה נזיקין כוללת לא להעמיד כנגדו מזיק באופן כזה כיון שבכה"ג העשייה של הנזק של הצרור מישך שייכא למזיק. # # הדרך השניה היא שיש חיבורין בין המזיק לניזק - ומוכיח כן בשיטת רש"י, ומבאר דאיכא 'יחס' בין היושב למדרס מרחוק וה"ה דבעינן 'יחס' ישיר בין המזיק לניזק. # #

**פרק ד' בפלוגתת הראשונים בדין ח"נ בדליל, וחידוש בנמו"י בגדר החיבורין.** # # בחילוק בין דליל לקרון, ובפלוגתת הנימו"י ור"י מיגאש בסוג "חיבורין" דמפקיע מידי צרורות.

### פרק א'

#### ביאור הסוגי' לדרכם של התוס' ראב"ד ומאירי, דמדין היסט ועשייה מדמינן להו אהדדי.

**הקדמה: ב' דרכים בסוגי'.**

מצאנו ב' חילוקים בצורתא דשמעתתא בראשונים:

א] בתחילת הסוגי' יש השוואה בין זב לגופו וצרורות, ונחלקו אי איירי לגבי טומאת היסט של הזב או טומאת מגע של הזב, ויש בזה חילוק גדול לעצם הסברות שנתחדשו בדין צרורות וגופו, וכדיבאר:

ב] בהמשך הסוגי' איירי בקרון, ולגבי צרורות מיירי בעגלה [בהמה] מושכת בקרון והיא שוברת כלים מתחת לקרון, ונתחדש שזה גופו ולא צרורות, ומדמינן לזב בדין זה ויש בראשונים שהבינו שהזב מושך את הקרון ומטמא כלים בהיסט, בדומה ממש לעגלה מושכת, אבל רש"י למד דבזב איירי שהזב יושב בקרון ומטמא את הכלים מתחת לקרון מדין משכב ומדרס, וכל זה צ"ב, וכדיבאר - עכ"פ למדנו שיש ב' דרכים בסוגי'.

**דרכם של התוס' והראב"ד ומאירי דמצד היסט אתינן עלה, וזה הדמיון לנזיקין.**

בזב מצאנו טומאת היסט, והך טומאה היא רק כשהזב מזיז את החפץ בעצמו או במקל וכדומה, דכל זה ידא אריכתא דזב, וזה מעשה ידיה, אבל בזרק אבן להזיז אינו מטמא, ובפשטות נראה דהביאור בזה דאינו בכלל היסט ע"י זריקה, והיינו כנתבאר בצרורות שזה מעשה דכחו שמתייחס אליו, ואינו מעשה של גוף הזב עצמו, דמעשה ע"י כחו הוא פחות ממעשיו ממש, ומעתה ברור כוונת הגמ' בדמיון לזב, דשפיר מחלקינן בין גופו לצרורות כמו בזב שהרי גם הכא יש נפ"מ בין מעשה דגופו למעשה של הצרור, זהו הביאור הפשוט בתחילת הסוגי'.

ובהמשך הסוגי' דמדמינן לעגלה מושכת בקרון, וי"ל נמי דנתחדש דזב שמושך קרון [ודלא כרש"י דמיירי שהוא יושב בקרון, אלא כהנמו"י שהוא מושך] וע"י משיכת הזב על הכלים הוא מסיט כלים, וקשה דמה נתחדש הכא שלא נתחדש בברייתא של שלף וכו'.

ונראה דנתחדש דהקרון מיקרי ידא אריכתא דזב כמו מקל בידו, ודיינינן דזב עצמו מסיט, והחידוש בזה שהיה מקום לומר שכיון שהתנועות של הקרון לא נמשכות ממש אחריו, דנוטין לכאן ולכאן, [דמחובר בחבלים כמבואר בראשונים], שוב דמי קצת לגוף אחר, ונתבאר בצרורות שיש עשייה ומעשה עצמאית של הצרור, ונתחדש גם בזב וגם במזיק דמיקרי מעשה דשור כמקל בידו, והיינו טעמא דבקרון איכא יותר תורת מעשה של השור שמעורבת במעשה של הקרון, ודלא כעשייה של הצרור שעומדת בצורה עצמאית, שהרי סו"ס הקרון מוגבל לתנועות של העגלה, [כשימות השור הצרור ממשיך והקרון מפסיק].

אכן יש לדון בזה, שהרי גם בזוג שבצווארה אמרו בברייתא דמיקרי גופו אף דגם הזוג לא נמשך ממש אחריו, אכן שאני זוג דסו"ס הזוג בטל לגופה - וסברא וגדר זה יבואר להלן [פרק ה'] - אבל הכא איכא ב' דברים נפרדים הולכים זה אחר זה וחבלים מקשרים אותם, וזה חידוש בפני עצמו דזה בכלל גופו ולא צרורות.

ובתוספת ביאור: הכא היה מקום לומר שרואים את המעשה דקרון כמעשה בפנ"ע וכמעשה דצורר, וחשיב כצוררות ולא כגופו, וה"ה דאין זה היסט דזב עצמו, רק כח הזב דמתייחס אליו ואין זה בכלל היסט, וקמ"ל דסו"ס נמשך אחריו וזה מעשה ידיה וידא אריכתא, גם בזב וגם בנזיקין.

וע' במאירי ובראב"ד שלמדו כן את כל הסוגי', דגם תחילת הסוגי' למדו דהסוגי' מיירי לענין היסט וכן בהמשך בעגלה מושכת למדו דמיירי לענין היסט כלים ע"י הקרון, וכן מתבאר נמי מדברי התוס' בתחילת הסוגי' דהזכיר היסט.

מוכרח שיש חידוש נוסף בצוררות יותר מזב, והיינו משום שיש עוד נידון של 'גופא דשור', ומבאר שיש נידון האם גם באופן שאין מעשה היזק בעשייה של השור האם גם כה"ג כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אף דאין כאן מעשה דשור, ויש נפ"מ גם במשיכת קרון. אולם צריכים להוסיף בזה עוד, הרי החידוש של רבא הוא חידוש בצוררות, דאחרי שחידש דין בזב חידש עוד דה"ה בנזיקין הדין כן, ולא משמע שבא לחדש את שני הדינים כהדדי, ואיזה חידוש מצאנו בב"ק יותר מזבין.

ונראה בזה כך:

דמעשה כחו הוא מעשה פחות ישיר ממעשה דגופו, ומהאי טעמא לא חשיב היסט, וכאמור שיש חידוש במעשה על ידי קרון כיון שלא נמשך ביחד איתו, והיה מקום לדון דדומה לצורר ולא למקל וקמ"ל דסו"ס שייכי זל"ז במעשה יותר מכחו שנפרד לגמרי מגוף ופועל בצורה עצמאית לגמרי.

וכל זה סגי לענין זב אבל בשור עצמו יש נידון נוסף, דבזה יש הלכה של גופא דשור, והיינו שכבר דנו לעיל דאף אי כחו כגופו בכל התורה אבל מאן יימר שכך הדין גם בצוררות, וזה משום דבעינן גופא דשור במעשה, וכתבאר לעיל מהברכ"ש, וכמו ששם היה בזה דיון כמו כן הכא איכא בזה חידוש דמהני להחשב גופו גם לענין זה, וזה מה שרבא בא לחדש הכא.

ונבאר את המהלך בזה.

ונקדים דלעיל נתבאר דברי רבא בצוררות - דלעולם כחו כגופו - וכוונתו כך:

יסוד דינא 'דגופא דשור' היינו שיש דין 'שם מזיק', ונזק שנעשה שלא ע"י מזיק לא חייבים עליה, ודמי לפרק לא יחפור שעושה בתוך שלו ובכלל תשמישיו של אדם הוא, ורק אחרי שנתחדש תביעה של "אל תעמיד כנגדי מזיק" בזה חיילא התורת מזיק וזו התחלת כל המחייב של ב"ק, וכל זה נתבאר היטב בארוכה לעיל [ארבע אבות סימן ג'].

ובצוררות יש לדון האם מיקרי שהוא מעמיד כנגדו מזיק בזה שהוא מחזיק שור לענין התזת צוררות, הרי כל התביעה של "אל תעמיד כנגדי מזיק", היינו עד כמה שהמזיק עצמו עושה את הנזק, אבל אחרי מה שנתבאר לעיל [סימן ד' וכן בארבע אבות סימן כ"ד] שהגדר בצוררות הוא שהבהמה היא המזיק על ידי המעשה היזק של הצורר, וזה עפ"י הגאון ר' מאיר שמחה, א"כ מאן יימר שזה כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אי אין כאן מעשה דשור - ויש להוסיף, הרי התורה מיעטה שור בור דג' אבות נאמרו בשור שכיון שהשור רק עושה כרייה אבל החבטה דאח"כ אינה בכלל מעשה השור שזה עשייה דבור, ולכן השור לא מיקרי מזיק לענין זה, וה"ה שיש לומר בצוררות שהשור רק עושה 'התזה' וחבטת הצורר היא מעשה אח"כ של הצורר - ובא רבא לחדש שיש 'שם מזיק' דשור על השור גם כה"ג, וזה יסוד החידוש של לעולם כחו כגופו, [וחלוק מבור כיון שהכח של השור נמצא ומפעיל את המעשה של הצורר, ובזה עדיפא משור בור].

אולם גם הכא התביעה היא תביעה מחודשת, שנתחדש שאין להעמיד כנגדו מזיק של שור גם באופן שאין כאן מעשה היזק בגוף השור עצמו, דלא מצאנו מזיק שיש עליו תביעת נזיקין באופן שהוא לא עושה את המעשה היזק, ומחמת התביעה המחודשת הזו חיילא דין חצי נזק, וזה הילכתא דחצי נזק.

וע"ד זה בא רבא לחדש עוד בדין עגלה מושכת בקרון, שהיה מקום לדון שיש כאן מעשה עצמאית של הקרון, וכתבאר, וגם הכא היה חצי נזק, ואף שיש כאן תורת מעשה בדרגא של גופו לגבי זב, אבל אכתי לא מוכרח דחשיב כתביעה רגילה של "אל תעמיד כנגדי מזיק", דסו"ס העגלה לא מזיקה על ידי מעשיו ממש, והיה מקום לדון שיש כאן ח"נ של ההילכתא, וחידש רבא שאינו כן, אלא דחל תביעת נזיקין לא להעמיד כנגדו מזיק כתביעה רגילה מושלמת ככל מזיק של גופו, שהרי סו"ס יש כאן יותר תורת מעשה של השור שמעורבת במעשה של הקרון, ודלא כעשייה של הצורר שעומדת בצורה עצמאית.

**מבאר בזה למה רב היה צריך לחדש לעיל את הדין דלעולם כחו כגופו.**

ועפ"י כל הנ"ל יתיישב קושי' חמורה: דרבא חידש לעיל בצוררות דלעולם כחו כגופו, וכבר תמהנו שם דלמה ליה לחדש כן, והא אי הילכתא לחייב א"כ מה אכפת לן בזה, ואדרבה מכח זה הוכיח הרא"ש דהילכתא לפטור.

ועפ"י כל הנ"ל א"ש למה רבא היה צריך לחדש לעולם כחו כגופו בצרורות, דלו יצויר והיה החידוש בצרורות דבכה"ג כלולה התביעה בכלל התביעת נזיקין של העמדת מזיק כנגדו, והכא היה חידוש מסויים בהילכתא שחייבים ח"נ אף דליכא 'שם מזיק' ולא בעינן 'שם מזיק' ולכן באמת דינו בח"נ, והיה תובעו על הצרור עצמו, א"כ לא היה מקור למושג של שם מזיק דשור באופן שהמעשה היזק לא נמצא בשור עצמו, ואז גם בעגלה מושכת בקרון לא הייתי מחדש מושג כזה שיש מהלך של 'גופו' בעשייה של הקרון, שאז היינו אומרים שכל ה'שם מזיק' וכל התביעת 'העמדת מזיק כנגדו' רק חיילא באופן שזה מעשיו ממש של המזיק עצמו, ובזה ליכא כבר מקום לחלק בין מזיק דכחו למזיק של משיכת קרון, ושוב היה ח"נ, וחידש רבא שגם בצרורות חיילא שם מזיק, ושייך 'שם מזיק' גם באופן שיש עשייה חיצונית ועצמאית של הצרור, לא במזיק עצמו, ואחרי שנתחדש מושג כזה, א"כ ה"ה הכא – וא"ש דדברי רבא התם משלימים את דבריו הכא, ודבריו כאן בנויים על דבריו שם.

#### פרק ב'

**דרכם של הראשונים דלאו בגדרי 'מעשים' אתינן עלה,**

**אלא מצד 'חיבורין' אתינן עלה,**

**ומביא כמה הוכחות לצד הזה שיש מהלך שחל חיבורין שמפקיע מצרורות.**

**סיכום שיטות הראשונים – תוס' ראב"ד ומאירי.**

הרי שהסיכום של שיטות הראשונים הנ"ל [תוס' ראב"ד ומאירי] הוא כך, שיש הלכות ודרגות שונות של מעשים ועשייה:

א] מקל ביד וגרון ביד החוצב שהשור עושה ע"י המקל, מעשה דשור ממש, ב] בצרורות איכא עשייה של הצרור וזה מתייחס לשור, ואין כאן עשייה של השור עצמו, ג] בקרון – מצד אחד רואים תנועות עצמאיות של הקרון שאינה נמשכת אחרי העגלה בצורה ישירה ממש כעין מקל, והיא גם חפץ בפני עצמה שהולכת אחריה, ודומה לצרור שיש לו עשייה עצמאית ונפרדת ויהיה דינו בח"נ, אולם אכתי איכא יותר תורת מעשה של השור שמעורבת במעשה של הקרון, ודלא כעשייה של הצרור שעומדת בצורה עצמאית, שהרי סו"ס הקרון מוגבל לתנועות של העגלה, [כשימות השור הצרור ממשיך והקרון מפסיק].

והסיקו שבקרון נתחדש שגם בזב דנים שזו עשייה ישירה וגם במזיק זה כך ודינו בנ"ש – עכ"פ כל הסוגי' דנה בהלכות ודרגות של עשייה נפרדת ועצמאית לעומת עשייה שבטילה לעשייה של הזב והשור, כגרון ביד החוצב.

**פלוגתת רש"י ותוס' בעיקר הדמיון לזב, ומתחדש כאן דשייך לאפוקי מידי צרורות אף דאינו מעשה ידיה רק מעשה דכחו, ע"י "חיבורין", ומתמה דמה זה שייך להלכות צרורות.**

אולם ברש"י ובנמו"י מבואר דלמדו באופ"א, וכן הבאנו בהמשך מרבינו יונתן ותלמיד דר"פ – גם בתחילת הסוגי' וגם בהמשך, וכדיבואר:

דהנה, רש"י למד דהדמיון בהתחלה הוא מצד "טומאת מגע", ויש להעיר, דאין זה ענין כלל לגדרי מעשה של האדם ומעשה של הצרור כהנידון בהיסט, דהנידון במגע הוא האם הוא "מחובר" לחפץ שנוגע בו או לא, וק', דמה זה שייך לצרורות, ויהיה מוכרח מכאן דבצרורות איכא ב' נידונים, א] האם זה מעשה ידיה או מעשה דצרור, ב] גם אי הוי מעשה דצרור דמתייחס אליו ואינו ידא אריכתא ידיה, אמנם אכתי יכול להיות גופו ולא צרורות כשיש חיבורין בין גופו לצרור, וכן משמע מהנימו"י במשנה וז"ל "כיון שלא הזיקה אלא ע"י צרורות הבאין מכה, ולא בחיבורין", הרי שיש כאן ב' תנאים, א] "כחה", ב] "לא בחיבורין", ודו"ק, אלא שצריכים לבאר את הסברא בזה.

[ע"ד זה מבואר עוד בהמשך הסוגי', דהנה, לתוס' ולראב"ד ולמאירי הנידון הוא האם העגלה הסיט את הכלים שמתחת לקרון [או שהקרון הסיט], ולנמו"י הנידון אינו כלפי הכלים, רק כלפי הקרון עצמו, האם הוא מחובר לקרון, שהרי בנמו"י מבואר שהקרון והעגלה כמאן דנגעי זה בזה, ואינו כמאן דפסיק, כיון דאיכא ביניהם חבלים, והיינו דאין הנידון כלפי הכלים רק כלפי הקרון עצמו ודו"ק].

ויש לזה המשך, הרי רש"י שלמד בהתחלה מדין מגע אזיל לשיטתו בהמשך שלא פל' דמיירי בזב משוך קרון לענין היסט, דלרש"י כל הנידון הוא נידון של חיבורין ולא של מעשיו, ופירש"י דמיירי שהזב יושב בקרון וזה מטמא במושב, והק' בשטמ"ק בשם הרא"ש דמה שייך זב שיושב בקרון לעגלה שמושכת בקרון, וזה ק' על רש"י, דבנזיקין מיירי בעגלה מושכת וכאן בזב יושב, [והנימו"י דאזיל בשי' רש"י למד דגם הזב מושך, אבל לרש"י תמוה].

וע' שטמ"ק בשם רבינו יונתן [ד"ה ורבא צרורות] ובשם תלמיד דר"פ דתרווייהו אזלי כרש"י דמיירי במושב, וביארו דהחידוש הוא בזה שהמושך רחוק מהכלים ואפי"ה טמאין, ומבואר דזה סוגי' ד"חיבורין" וקס"ד דבדבר רחוק ליכא חיבורין וזהו הקמ"ל, וזהו הדמיון לעגלה מושכת דחשיב חיבורין בדבר רחוק – ועיין ברבינו יונתן שתחילת הסוגי' נמי למד בנגיעה ממש, כרש"י, ודו"ק.



וכל זה לדרכם, אבל אם היה נידון לדמותו להיסט, שוב אין נפ"מ בין רחוק לקרוב, דמ"ל ידא אריכתא ארוכה או קצרה ופשוט.

אמנם אכתי ק' בשי' רש"י דמה הדמיון לנגיעה בתחילת הסוגי', הרי בחציצת בגד אין מגע ואפי"ה אינו צרורות, וכן הק' במרומי שדה ובמאירי.

**מחלק בסוג החיבורין דנחלקו בזה רש"י והנמו"י.**

ויש להעיר שהחיבורין לרש"י הוא בין הזב לכלים שהם במרחק זה מזה, וה"ה שיש מרחק בין העגלה שמושכת לכלים שהזקוק מתחת לקרון, הרי שיש חיבורין בין המזיק לניזק, ולא בין העגלה לקרון וכמו שדייקנו לעיל בנמו"י וחילוק זה יבואר להלן [פרק ג'], עכ"פ תרוייהו איירי בהלכות חיבורין ולא בהלכות מעשים ועשייה, וכל זה צ"ב, דמה זה ענין לצרורות, הרי דענינו של צרורות הוא עשייה דצור מול גופו שזה עשייה דבהמה, והכא נתחדש נידון של חיבורין, וצ"ע.

**מביא ה' מקורות שיש נידון של חיבורין בלי שייכות להלכות מעשים ועשייה - בנידון של צרורות וגופו.**

ונראה להביא עוד כמה מקורות שיש נידון של חיבורין בלי שייכות להלכות מעשים ועשייה - בנידון של צרורות וגופו, ונכתבאר בראשונים הללו.

א] עיין בשטמ"ק בשם הר"י מיגאש [י"ח:]: דמחלק בין גללים יבשין שדינם כצרורות ללחין דדינם כגופו, שיש חיבור דניצוק, ומבואר מהר"י מיגאש שלמד כרש"י והנימו"י דחוץ מהנידון האם זה כחו או לא, יש עוד נידון האם זה מחובר או לא, וזהו דינא דלחין דהחיבור מפקיעו מידי צרורות לאשוויי כגופו, שהרי הכא פשוט שכמו שכל גללים יבשין מיקרי עשייה של הגללים, א"כ גם בלחין לא נשתנה הגדר של העשייה הזו בזה שיש חיבור, ויתירא מזה, לחיבור אין שום נפ"מ והשפעה בצור, ואעפ"כ מיקרי חיבורין, ודו"ק.

ב] עיין ברשב"א ובשטמ"ק בשם רבינו יונתן להלן בסוגי' דתרנגול שתקע - הבאנו דבריהם להלן [סימן ט"ו] שביארו בשי' הרי"ף דתקיעה בכלי כשראשו בתוך הכלי מיקרי גופו ולא צרורות, דתוך הכלי ככלי לענין זב, והיינו שיש חיבורין, וק' דהחיבורין לא מוסיף במעשה התרנגול, וסו"ס זה אכתי מעשה דקולו וכחו, ומוכרח כנ"ל, ועיין בהערה<sup>244</sup> מה שיש לדון בזה.

ג] מצאתי בחזו"א [סי' ה' ס"ק י"ד - בחדש ריש פירקין] דבדליל ארוך ומגיע סופו השני לרגלו של תרנגול ובעטה בו, דכבר אין נפ"מ כלל בזה שקשור אליו, דבכה"ג דינו כצרורות מסברא, אכן החזו"א הסתפק כן לדינא, והרי הכא לא נשתנה גוף העשייה בזה שיש חיבור על ידי צור.

ד] נראה להביא הוכחה גדולה לכל היסוד דשייך מצד א' שזה מעשה דכחו ולא ידא אריכתא דגופו ואפי"ה דינו כגופו מחמת השייכות בין גופו לצור, דהנה, להלן [י"ח:]: מבואר דקס"ד דגללים אינם צרורות כיון דבאים מתוך גופו, וכעין זה ביאר בתלמיד דר"ת [ריש י"ט]. בסוס שצנף ובתרנגול שתקע דהחידוש שם הוא דחשיב צרורות ולא גופו אף דהקול בא מתוך התרנגול והסוס, וק' טובא הרי סו"ס כחו הוא ומה לי שהצור היה חלק מגוף המזיק, הרי זה לא יכול להופכו למעשה דגופו, ואין לומר שסו"ס הגללים עצמם דינם כשור מחמת זה שיצאו מהשור, ולכן חייבים עליהם דהרי מיירי גם בהפקיר וסתם גללים מפקיר, וע"כ שיש חיבור לשור מחמת זה שיצאו ממנו גם בלי הניצוק.

ה] ראיתי בחי' ר' מאיר שמחה [י"ח:]: שהביא מהירושלמי דגללים דינם כגופו ולא כצרורות, ובהמשך הירושלמי מבואר דגם קול תרנגול דינו כגופו ולא כצרורות, וביאר עפ"י סברת התלמיד דר"ת דבתרוייהו אמרינן דבתר גופו גרירין, ומבואר דמסקנת הירושלמי כהקס"ד בבבלי.

<sup>244</sup> והעירני תלמיד אחד דאין כאן ראייה, הרי נחש שהרג בארס מיקרי גופו ולא צרורות אף שהארס הולך עד הלב ורק אז הוא הורג, ולא מיקרי כחו מחמת זה שהכח צריך ללכת עד הלב כיון שכל האדם הוא הניזק, וגם הכא הכלי כולל את החלל של הכלי, וכל מה שהקול הולך עד המחיצות של הכלי הוא כהליכה של ארס עד הלב - וכל זה בתוך הניזק עצמו.

אכן זו טעות, שהרי לשון השטמ"ק הוא "דבכהאי גוונא בזב טמא אם הושיט אצבעו לאויר התנור אף על גב שלא נגע בו ומשום הכי בנזקים משלם נזק שלם", הרי דמצד נגיעה של זב אתינן עלה ולא משום שדנים שכל כלי כולל גם את החלל של הכלי, דא"כ למה מצאנו חילוקים בין כלים איזה טמאים באויר, וע"כ שזה רק הלכות חיבורין ונגיעה לטומאה, וכוונתו שכמו שמצאנו בטומאה שיש סוג של נגיעה בכלי דרך החלל, א"כ י"ל דתמיד זה מיקרי נגיעה לגבי נזיקין, כעין הדמיון של הגמרא בין זב לנזיקין בעגלה מושכת, ולא משום שזו ההגדרה של הכלי, ודו"ק.

והעירני תלמיד אחד, דהיה אפשר לומר, שכיון שהתוך הכלי ככלי אז כל הכלי חשיב כהזק כולל החלל, אכן זה אינו, שהרי סו"ס ה'שבירה' נעשה בכלי עצמו והקול צריך ללכת עד הכלי עצמו ולא לחלל.

[עוד רצו לדון דכיון דדיינינן ליה דהכלי הוא מלא, וכל אויר הכלי הוא גופא דכלי, א"כ אף דודאי היה כאן מעשה דקול ולא מעשה דדידה, אכן דיינינן ליה דהקול היה בתוך פיו כשהוא עשה את הנזק, ואז איכא חיבורין למזיק, ואף דודאי דהך חיבורין אין לו שום משמעות כלל, אכן סו"ס איכא הכא חיבורין, וזה סגי דנימא הכא דכבר חשיב כגופו, אולם כבר דחינו דמדבריו היה נראה דמצד חיבורין אתינן עלה].

**ביאור הסוגי' לפי רש"י ודעימיה – דנתחדש שמצד העשייה והמעשה קרון דומה לצרור – אלא שיש הפקעה אחרת מצד מצרורות מצד דינא דחיבורין.**

ומוכרח מכל הנ"ל שיש מהלך לומר שיש חיבורין שמפקיעים מדין צרורות להשוותו לגופו הגם שהמעשים הם מעשים של הגללים והקול והצרור [שקשור לדליל], ומעתה י"ל דלרש"י זה גם כל הסוגי' של עגלה מושכת בלי שייכות להלכות מעשים.

וא"כ י"ל עוד, דפשיטא ליה לרש"י שקרון הנמשך אחרי העגלה דודאי שזה "כחה" כיון שאין תנועותיה נמשכות בהדי קרון ממש, ומצד זה צריך להיות בכלל צרורות, והיינו כהקס"ד של התוס' והראב"ד ומאירי ודלא כמסקנתם, וחידשו בסוגי' כאן שסו"ס יש "חיבורין לקרון", ואינו כשאר צרורות שהם בלי חיבורין כלל.

ולפי"ז יתחדש עוד דנחלקו נמי בהלכות זבין והיינו בהיסט של זב, דבזב שהסיט ע"י משיכת קרון ע"ג כלים, הרי בראב"ד מבואר שזה מעשיו וזה הסיט אבל ברש"י ודעימיה ליכא מקור לזה, ודו"ק, ולשיטתם י"ל עוד, דבאמת אינו מעשיו ולכן כאן צריכים חידוש נוסף של חיבורין.

#### פרק ג'

#### ב' דרכים בגדר החידוש של חיבורין בצרורות להשוותו לגופו.

**דרך הראשונה לבאר מה מהני החיבורין להפקיע דין צרורות, והוא, שהתביעת נזיקין כוללת לא להעמיד כנגדו מזיק באופן כזה כיון שבכה"ג העשייה של הנזק של הצרור מישך שייכא למזיק.**

הוכחנו מכמה דוכתי שיש מהלך של 'חיבורין' שמפקיעים מדין צרורות להשוותו לגופו, הגם שהמעשים הם מעשים של הגללים והקול והצרור [שקשור לדליל], ולמדנו שזה כל הסוגי' של עגלה מושכת בקרון - בלי שייכות להלכות מעשים.

אולם הסברא בזה צ"ב הרי נתבאר שהחילוק בין צרורות לגופו הוא שבצרורות יש עשייה נפרדת שמתניחסת לצרור, לעומת גופו שזה עמשה ע"י הבהמה עצמה, גם במקל בידה, וא"כ מה יהני לן חיבורין לאפוקי מצרורות.

ונראה שיש בזה ב' דרכים וכדיבואר בראשונים:

**א**] לעיל [פרק א'] נתבאר חידושו של רבא דלעולם כחו כגופו עפ"י הברכ"ש שיש דין נוסף של גופא דשור, ונתבאר דיסוד דינא 'דגופא דשור' היינו שיש דין 'שם מזיק', ונזק שנעשה שלא ע"י מזיק לא חייבים עליו, ודמי לפרק לא יחפור שעושה בתוך שלו ובכלל תשמישיו של אדם הוא, ורק אחרי שנתחדש תביעה של "אל תעמיד כנגדי מזיק" בזה חילא התורת מזיק וזו התחלת כל המחייב של ב"ק, ובצרורות יש לדון האם מיקרי שהוא מעמיד כנגדו מזיק בזה שהוא מחזיק שור לענין התזת צרורות, הרי כל התביעה של "אל תעמיד כנגדי מזיק" - היינו עד כמה שהמזיק עצמו עושה את הנזק, אבל אחרי שנתבאר שהגדר בצרורות הוא שהבהמה היא המזיק על ידי המעשה היזק של הצרור, א"כ מאן יימר שזה כלול בכלל התביעה של העמדת השור כנגדו מזיק אי אין כאן מעשה דשור, ובא רבא לחדש שיש 'שם מזיק' דשור על השור גם כה"ג, וזה יסוד החידוש של לעולם כחו כגופו, אולם גם הכא התביעה היא תביעה מחודשת, שנתחדש שאין להעמיד כנגדו מזיק של שור גם באופן שאין כאן מעשה היזק בגוף השור עצמו, דלא מצאנו מזיק שיש עליו תביעת נזיקין באופן שהמזיק עצמו לא עושה את המעשה היזק, ומחמת התביעה המחודשת הזו חיילא דין חצי נזק, וזה הילכתא דחצי נזק.

ונתבאר שזה השו"ט בסוגי' דעגלה מושכת - כמה המעשה מיקרי מעשה דעגלה – ואי מיקרי מעשה דעגלה שוב כלול בכלל התביעת נזיקין הפשוטה של 'אל תעמיד נגדי מזיק', וחייב נ"ש.

כל זה נתבאר בראב"ד ודעימיה שהסוגי' היא סוגי' של הלכות מעשים, אכן נראה דגם לדרך השניה שזו סוגי' של הלכות חיבורין דאכתי יש לומר ע"ד זה וכדיבואר:

והיינו דלדרך זו נקטינן דגם למסקנה באמת חסר בהלכות מעשים, וקרון דומה לצרור בעשייה שלו, שבשניהם זו עשייה עצמאית, אלא שנתחדש שגם אם העשייה של הצרור היא עשייה עצמאית, אכן עד כמה שהעשייה של הצרור היא עשייה שמחוברת וקשורה למזיק, ואינה עשייה של 'צרור דעלמא' שאין לצרור שייכות לשור אלא שזו עשייה של צרור ששייך לשור, א"כ כשבאים לתובעו על העמדת השור כמזיק כנגדו, אין כאן חסרון בזה שהעשייה היא עשייה חיצונית – שלא שייכת לשור, שהרי כאן שפיר שייכי זל"ז, וכאילו שאנו רואים שהוא העמיד את הבהמה ביחד עם הצרורות ששייכים לבהמה, וכאילו שהעמיד את הבהמה עם הגללים לחין שלה, והתרנגול עם הקול ועם הדליל, כיון ששייכים זל"ז, וגם קרון שייכא לשור יותר מצרור דעלמא כיון שמחובר אליו, וממילא שהוא כלול בכלל התביעת נזיקין לא להעמיד כנגדו את השור – וגם את המסתעף לשור.

נמצא דחלוקין צרורות מקרון, דהרי דבצרורות איכא 'תביעה מחודשת' לא להעמיד כנגדו שור שהרי אין שום עשייה בשור, ולכן זה ח"נ, אבל בכל הנך גווני של חיבורין אינו כן, שע"י החיבורין 'התרחבה'

התביעת נזיקין - שלא להעמיד כנגדו את השור ואת כל המסתעף לשור, וזו כבר תביעה רגילה של נזיקין שכוללת גם את העשייה של הנזק בתביעה, ולכן זה נ"ש.

ובקצרה: הדין 'גופא דשור' שעל זה הסתפק רבא בצרורות אי כחו כגופו, והסיק שיש כחו כגופו - מחודש - הכא ע"י החיבורין הדרא לן הגופא דשור כתביעה פשוטה של העמדת מזיק כנגדו, ולכן דינו בנ"ש.

**הדרך השניה היא שיש חיבורין בין המזיק לניזק - ומוכיח כן בשיטת רש"י, ומבאר דאיכא 'יחס' בין היושב למדרס מרחוק וה"ה דבעינן 'יחס' ישיר בין המזיק לניזק.**

אכן כל זה א"ש לפי הראשונים שלמדו שהדיון הוא מצד החיבור בין המזיק לצרור והיינו העגלה והקרן, אכן כבר הערנו לעיל שברש"י מבואר שהדיון הוא מצד החיבור לניזק, והיינו שבאים לומר שיש 'מרחק' בין היושב בקרן לכלים שתחתיו ואעפ"כ יש ביניהם חיבור, והיינו שיש קשר בין המזיק לניזק, ובעגלה מושכת המרחק הוא בין העגלה לכלים מתחת לקרן, ובזה נתחדש שיש קשר וחיבורין ושייכי זל"ז.

והיינו שלא דנים לחבר את הקרן להשוותו ל'צרור' שמחובר ושייך למזיק, ובזה ביארנו שיש תביעת נזיקין של 'אל תעמיד נגדי מזיק' ונתחדש שזה כולל את כל 'המסתעף למזיק', אלא שכאן אנו באים לחבר בין המזיק לניזק, וכל זה צ"ב.

ומקור נוסף לזה הוא ממה שהבאנו בתרנגולת שהכניסה את הראש לתוך הכלי ואז הקול אינו כצורות אלא כגוף - וזה משום שיש חיבור לתוך הכלי, שתוך הכלי ככלי בהלכות נגיעה של טומאה, והרי כאן החיבור אינו בין הצרור [קול] למזיק [תרנגולת] אלא בין המזיק [תרנגולת] לניזק [כלי], והרי הקול הולך לכלי עצמו ולא לחלל הכלי ולא משתנה ע"י זה שתוך הכלי ככלי לענין טומאה, והרי הקול הוא כחו של המזיק, ועיין לעיל מה שיש לדון בעיקר ראה זו.

ועיין להלן [סימן ו'] בסוג' דבתר מעיקרא שהבאנו מהתלמיד הרשב"א בזרק כלי שיש מעלה של נגיעה בכלי, והיינו נגיעה בניזק וזה מהני לגבי הפקעה מצרורות, והיינו ע"ד הנ"ל, ודו"ק.

ונראה דגם הכא החידוש הוא ע"ד החידוש דלעיל, והיינו, שתחילת החסרון של צרורות היא בזה שיש עשייה עצמאית ע"י הצרור והוא עומד בין הניזק למזיק, וכנתבאר, אלא שהם למדו שאין זה סוף החסרון, ולדבריהם הגדר כך:

שעיקר החסרון הוא שחסר בגופא דשור כיון שאין תביעה של העמדת מזיק מול הניזק באופן שיש ביניהם עוד עשייה של הנזק שלא ע"י המזיק, דעיקר התביעה היא לא להעמיד מזיק מול ניזק בצורה ישירה, ובצורות אין כאן העמדה ישירה, אולם אם יהיה אופן שיש כח ועשייה ביניהם, אבל הכח הזה מחובר למזיק ולניזק כהדדי, א"כ הנגיעה בין מזיק לניזק בצורת הנזק היה מיקרי העמדת מזיק מול ניזק בצורה ישירה.

ודבר זה נתחדש בקרן שמחובר ויש לו נגיעה לעגלה [מזיק] ולכלים תחת לקרן [ניזק] בשעת הנזק, וכן הוא בקול תרנגול בכלי, וכל כה"ג מיקרי העמדת מזיק מול ניזק בצורה ישירה ובכה"ג לא אכפת לן מהצרור שביניהם, ודו"ק.

ובתוספת ביאור: הנידון של מדרס בדבר רחוק הוא כך, שאם יש כאן 'יחס' בין היושב למדרס אז י"ל שהוא נקרא יושב על המדרס אבל אם אין שום שייכות בינו למדרס אז א"א לומר שהוא יושב על המדרס, אלא שהוא יושב למעלה על העליונה ו'במקרה' יש במרחק ממנו - מתחתיו - איזה שהוא מדרס אבל ישיבתו לא מתייחסת כלל לזה, וזה החידוש שגם במרחק יש 'יחס' בין היושב למדרס, וה"ה הכא דין זה שצריכים להעמיד מזיק בצורה ישירה מול הניזק הוא גם 'יחס' של מזיק מול ניזק ונתחדש דגם במרחק קיים ה'יחס' הזה.

### פרק ד'

#### בפלוגתת הראשונים בדין ח"נ בדליל,

#### וחידוש בנמו"י בגדר החיבורין.

**בחילוק בין דליל לקרן, ובפלוגתת הנימו"י ור"י מיגאש בסוג "חיבורין" דמפקיע מידי צרורות.** והנה, הראשונים הק' מדליל, דהתם זה ח"נ ומ"ש מעגלה וקרן, והמאירי וראב"ד תירצו דזה משונה, והיינו דחשיב ידא אריכתא גם בדליל, ואינו צרורות, ולפי"ז איכא חידוש לדינא בזב דבכה"ג מיקרי היסט וטמא, דהסוג' מדמה א' לחבירו.

אכן ברא"ש ונימו"י [רא"ש סוף סי' ב' ונימו"י במשנה] למדו דדליל מדין צרורות וכ"ה ברש"י במשנה, וכתבו דדליל לא נמשך אחריו כקרן, ולדבריהם גם בזב אינו היסט, הרי דפליגי כאן בהלכות זב, ודו"ק, אמנם עיין בב"ח שלמד שכוונת הרא"ש שבדליל זה נפסק, וי"ל כן ברש"י ג"כ, וכן צידד החזו"א [סי' ה' ס"ק י"ד - בחדש ריש פירקין] בשי' רש"י, ועיין יש"ש במשנה שכ' נמי דהחילוק בזה הוא דבדליל זה לא קשור בזמן הנזק, ולדבריהם י"ל שאין מחלוק ראשונים בזב.

אמנם הפשטות בנימו"י עכ"פ הוא שודאי שזה קשור רק שלא נמשך אחריו כקרון רק דנוטה לצדדין, וכמפורש בדבריו שהאריך לחלק בין דליל לקרון ולא חילק כפשוטו שזה לא מחובר וזה מחובר. הרי לנו ג' שיטות בדליל, א] הב"ח למד ברא"ש וכן צידד החזו"א בשי"רש"י, וכ"ה ביש"ש, דמיירי שהדליל נפסק, ולכן הוא צרורות, ב] לפי השיטות דמיירי דלא נפסק, בזה מצאנו מחלוקת למה זה ח"נ, דהמאירי והראב"ד למדו שבאמת דיינינן ליה כגופו, אכן זה ח"נ מצד משונה, ג] רק הנימו"י חידש, דמצד א' זה מחובר, ואפי"ה לא דיינינן ליה כגופו, אלא כצרורות, ודו"ק.

ויש לעיין דנראה דשיטת הנימו"י תמוה, דהרי לעיל הבאנו פלוגתת הראב"ד ומאירי נגד הנימו"י בשורש דינו של עגלה מושכת בקרון, והיינו האם נתחדש דיינינן ליה כמעשה דעגלה [ראב"ד ומאירי] או כמחבר לעגלה [נמו"י].

והנה, בשלמא אם הראב"ד ומאירי היו מחלקין כן היה א"ש דלדידהו בעינן מעשה דתרנגול, וכחו הוא כבר צרורות, וחיבורין לא מהני לאפוקי מידי צרורות, ואז היה אפשר לדון האם לדליל עצמו יש מעשה בפנ"ע כצור או לא, [ובאמת דלמדנו מכאן חידוש דלראב"ד מיקרי מעשיו גם בדליל שלא נמשך אחריו ממש], אולם לפי שיטת הנימו"י דחיבורין מהני גם אם עושה מעשה בפנ"ע, [וכמו שלמדנו באמת מעגלה שמושכת בקרון], א"כ מה אכפת לן בדליל שזה הולך לצדדין, הא סו"ס מחובר הוא. ומבואר מהנימו"י דחיבורין עצמו נמי בעינן שיהיה מעשה השור "אחד" עם מעשה הצור, וזה רק כשהחיבור מקשרו באופן שנמשך אחריו ודו"ק.

ולפי"ז ברור שאם אין שום נפ"מ בחיבור זה, דשוב אין החיבור מוציא מכלל צרורות לדונו כגופו, ואכתי ישלם ח"נ, וכעין זה הבאנו לעיל [פרק ב'] בחזו"א [סי' ה' ס"ק י"ד - בחדש ריש פירקין] דבדליל ארוך ומגיע סופו השני לרגלו של תרנגול ובעטה בו, דכבר אין נפ"מ כלל בזה שקשור אליו, דבכה"ג דינו כצרורות מסברא [אף דהסתפק כן לדינא, עיי"ש].

והוכחנו שם עוד מההר"י מיגאש [י"ח:] דמחלק בין גללים יבשין שדינם כצרורות ללחין דדינם כגופו, שיש חיבור דניצוק, וגם הכא איכא חיבורין ואין לחיבור שום נפ"מ והשפעה בצור ודלא כהנימו"י הנ"ל, ולפי"ז ה"ה דבגוונא של החזו"א יהיה דינו כגופו, ודו"ק.

וכן הוכחנו נמי מהר"י מיגאש ומהרשב"א והשטמ"ק בשם רבינו יונתן בסוגי' דתרנגול שתקע דתקיעה בכלי כשראשו בתוך הכלי מיקרי גופו ולא צרורות, דתוך הכלי ככלי לענין זב, והיינו שיש חיבורין, אף שהחיבורין לא מוסיף במעשה התרנגול, וסו"ס זה אכתי מעשה דקולו וכחו, ומוכרח כנ"ל. ועי' להלן [ענף ב'] שהוספנו עוד בביאור ב' הדרכים בסוגי'.

## סימן ה' – ענף ב'

**ביאור הברייתא בשליף ופרומביה וכו',  
ותוספת ביאור בחיבורין בעגלה מושכת בקרון,  
והרחבה ביסוד של האהא"ז שיש ב' דינים בגופו לאפוקי מצרורות,  
גם הלכות מעשים כגרזן, וגם הלכות ביטול לגוף כשליף,  
ובחילוק בין ב' טבלאות לעץ ארוך.**

מביא מהאהא"ז שייסד דלפי הפנ"י ע"כ שיש ב' דינים של גופו, א' מדין מעשים כגרזן וא' מדין ביטול לגוף השור. # # מבאר עפ"י הנ"ל את האריכות של התנא בכל הנך גווני, ומבאר את החילוק בין זוג לעגלה וקרן, וכוונת התוס' בחמור במשאו. # # בדברי הרשב"א בב' טבלאות, ומחלק בין ב' טבלאות לדברי הרא"ש בעץ ארוך מרשה"ר. # # מחדש חידוש דין בב' טבלאות כשאחד מהם הוא כעין משאו על החמור. # # דן בדין שליף ברשה"י ובהמה ברשה"ר לעומת מפיל כותל באזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י – לפי הרי"ף. # # עוד יש לדון בגבייה מגופו של השליף לעומת גביית מהכותל וחררה וכדומה. # # עוד נפ"מ בהליכה של הבהמה ונעצרה והשליף ומשא ממשיכים ללכת. # # הדרנא לסוגי' – בגדר הדין עגלה וקרן, לאיזה דין של גופו איתרבי. # # ג' חילוקי דרגות, א' מעשיו, ב' ביטול לגוף, ג' יש דין שלישי של קרון שהוא נכלל בכלל התביעת נזיקין של השור, ויש ביניהם ג' חילוקי דינים. # # מבאר את החילוקים בין ב' הברייתות – עם קרון ובלי קרון, ומבאר למה עץ ארוך וכותל דאזלא מיניה ומיניה לא שנויים בברייתא, ונפ"מ לדינא בדין קרון ברשה"י ועגלה ברשה"ר. # # הערה בדברי הר"ח.

**מביא מהאהא"ז שייסד דלפי הפנ"י ע"כ שיש ב' דינים של גופו, א' מדין מעשים כגרזן וא' מדין ביטול לגוף השור.**

הבאנו מהגר"ח שדייק את לשון התנא שהאריך בצורות שונות של גופו, שליף פרומב' וכו', ועיין באהא"ז [נז"מ פ"ב ה"י אותיות ג' עד ה'], שהביא מהפנ"י להלן [י"ט] שחידש שכל הנך גווני הם צורות מסוימות שהבעלים רגיל להניח מדעתו, ובא לאפוקי מדברים שמצטרפים לשור בלי דעתו של הבעלים כעין דליל וכדומה, וכל כה"ג הוי כבר צרורות ולא גופו.

ותמה האהא"ז שמצאנו בג' מקומות שאינו כן, ועיין בהערה <sup>245</sup>:

א' עיין להלן [מ"ד] שור שנתחככה בכותל והפילו על האדם חייב מדין צרורות, אבל אם הכותל נפל באופן ד"אזלא מיניה ומיניה", והיינו שהשור דחף בגופו בכותל עד שהכותל נפל ממש על האדם, וקשה דלמה הוי גופו, הא הבעלים לא צירפו לשור מדעתו.

ב' בסוגיית אש מבואר שכלב שהניח חררה על גדיש אז אמרינן שמקום גחלת מיקרי גופו ולא צרורות, וגם הכא הבעלים לא צירפו מדעתו לשור.

ג' קרן תלושה בריש מכילתין מיקרי גופו של קרן והיינו שאחזו בפיו, וגם הכא מבואר דלא כהפנ"י. וביאר שם האהא"ז ביסוד גדול – והרחבנו בביאור הדברים [והדברים נשתנו כפי הבנתו], – דבאמת מצאנו תרי גווני של גופו:

א' בשור שעושה מעשה בכוונה אז עצם המעשה הוא ע"י השור, וזה מיקרי גופו של שור מחמת עצם המעשים של השור, ובכל הנך גמרות הוא עשה מעשה בכוונה, דאף דליכא כוונה להפיל את הכותל על האדם אבל איכא כוונה להתחכך בכותל, ובכל כה"ג מיקרי גופו של בהמה כיון שהבהמה עושה על ידי הכותל וחררה וקרן תלושה, וכל כה"ג דמי לגרזן ביד החוצב.

ב' בשליף וכדומה לא היתה שום כוונה לעשות כלום על ידי השליף אלא שהולך כדרכו והשליף מצטרף אליו, ובכה"ג בעינן להנך תנאים של הפנ"י לבטלו לגופו, והיינו שאז זה גופו מצד עצם היותו גופו, ולא צריכים לצרפו לגופו מדין קרדום וגרזן של הבהמה, ולכן מהני בלי כוונה.

ויש לדון ביסוד זה האם ניתן לומר שחיכוך בכותל מיקרי כוונה לענין גרזן ביד הבהמה, הא סו"ס לא היתה שום כוונה ושום ענין להפיל את הכותל, ורק בחררה וקרן תלושה א"ש, אבל בחיכוך אינו כן, ומאי שנא חיכוך מההילוך של שליף, וצ"ע.

**מבאר עפ"י הנ"ל את האריכות של התנא בכל הנך גווני, ומבאר את החילוק בין זוג לעגלה וקרן, וכוונת התוס' בחמור במשאו.**

אולם נראה שעיקר היסוד ניתן לומר באופן אחר, בלי שייכות ליסוד של הפנ"י, ונימא דבאמת לא צריך קשירה מדעת הבעלים, והמהלך הוא כך:

התנא בא לומר שיש גווני של שור דמיקרי גופו מחמת ביטול לגופו, וכל כה"ג בטלים לגופו וחדש דכל כה"ג מהני גם בלי להגיע למהלך של גרזן ביד החוצב, אכן זה היה פשוט בלי התנא שיש גם גווני דמהני אך ורק מצד המהלך של גרזן ביד החוצב, וכל כה"ג של כותל וחררה וקרן תלושה אינם בטלים לגוף אבל מהני מדין גרזן ביד החוצב – אף דליכא כוונה מפורשת להפיל את הכותל – ודו"ק, ואין החילוק ביניהם

<sup>245</sup> ואף שהפנ"י עצמו הוסיף ביאור בדבריו ויתכן שלפי האיך שביארו הפנ"י דאז מיושב אכן האהא"ז הבין כן בדבריו ולדרכו בביאור לפנ"י בברייתא קשה הברייתא מכל הנך גמרא.

כנתבאר באהא"ז שיש חילוק שתלוי בכוונה ויש דין בעלים בביטול, אלא שבא לומר שיש ב' מהלכים, ולהלן יבוארו החילוקים ביניהם.

והיה נראה לדייק שזו כוונת התנא שאמר חמור במשאו ועיין תוס' - ויותר מפורש ברשב"א - שאינו מהודק ומחובר כעין שליף, ויתכן שכוונתו שבזה יש סברא של ביטול לגופו<sup>246</sup>. ומשכחת לה נפ"מ בין הנך ב' דינים, והוא, שנתבאר לעיל שהחידוש של עגלה מושכת בקרון היינו משום שהקרון מתנונע שלא כפי תנועותיו של העגלה, ונתבאר שיותר דומה לכחו וצרורות שיש פעולה ועשייה עצמאית של הצרור וגם הכא נימא כן בקרון, והיינו דתרווייהו לא מיקרי גרזן ביד החוצב, ותרווייהו יהיו צרורות, וחידוש לנו התנא שאינו כן.

וכל זה קשה, שהרי גם הזוג מתנונע שלא כפי תנועותיו של השור, ומה נתחדש טפי משם, וי"ל דאדרבה, שהזוג הוא מהלך של ביטול לגוף, והכא בקרון אינו כן, ולכן בזוג לא אכפת לן שהמעשים אינם כמעשים של גרזן ביד החוצב שכאן הדין גופו בנוי על זה שזה גופו ממש.

וזה עומק הקס"ד [י"ח:]: בגללים שיהיו גופו כיון שהם מהגוף, אף דמצד הלכות מעשים דומה ממש לכל צרורות ששניהם אינם בגדר גרזן, אכן החיבור הזה הוא כמו ביטול שיהיה נקרא ע"ש השור, וכן מה שהבאנו לעיל [פרק ב'] בחיבור של ניצוק בגללים לחין הוא כן, דלא דמי לגרזן אלא לחיבור, ודו"ק. אולם נראה שהנפ"מ ביניהם יהיה בדין ב' טבלאות, וכדיבואר.

**בדברי הרשב"א בב' טבלאות, ומחלק בין ב' טבלאות לדברי הרא"ש בעץ ארוך מרשה"ר.**

ונקדים: הרשב"א הביא מהירושלמי דב' טבלאות זה ע"ג זה ועומד על א' ונשברו שניהם על העליון משלם נ"ש ועל התחתון ח"נ.

ולכא' היה נראה שמבואר כאן דלא כהרא"ש בפ"ק, דכתב הרא"ש דעץ ארוך מיקרי גופו, [ואין לומר דכוונת הרא"ש שזה צרורות דרגל דא"כ יהיה סתירה לרא"ש [י"ט:]: בהתיז צרור לרשה"י, עיי"ש בחי' ר' מאיר שמחה ואכמ"ל], וברור דהכא בב' טבלאות זה ע"ג זה דדומה לעץ ארוך, אכן לכא' יש מקור לרא"ש מסוגיין מעגלה מושכת בקרון ומ"ש ב' טבלאות מזה, וצ"ב דברי הרשב"א ועיין בהערה<sup>247</sup> מה שחילקנו בזה.

אולם כבר העירני בזה ראש הישיבה ידידי הגאון הרב ר' אברהם קפלן שליט"א דדברינו הם נגד רשב"א מפורש לעיל [ו': ד"ה והא שור] שהביא כמה תירוצים לקושי' התוס', והתירוץ האחרון מדין צרורות והתירוץ הראשון בעץ ארוך, ומפורש שעץ ארוך אינו צרורות, ואינו חולק על הרא"ש בזה, ומעתה צ"ב החילוק בין עץ ארוך [נ"ש גופו] לב' טבלאות [ח"נ צרורות].

וע"כ צ"ל שעץ ארוך מיקרי גרזן ביד הבהמה כלפי שבירת הכלים, ובב' טבלאות לא מיקרי העליון כגרזן ביד השור לשבור את התחתון, והעירני בזה ידידי הרה"ג ר' חיים כץ שליט"א שיתכן שהפירוש בזה הוא שכיון שאין שום צורך בעליון כדי לשבור את התחתון והוא לא מוסיף כלום בצורת השבירה של התחתון, ואדרבה בלעדיו ממילא היה קורה השבירה הזו עצמה בהך הליכה של השור על התחתון, ודלא כחררה וקרן תלושה ומפיל כותל ועץ ארוך וכו', ובכל כה"ג לא נאמר החידוש של גרזן ביד החוצב, וע"ע בהערה<sup>248</sup>.

<sup>246</sup> ואינו מוכרח שאולי כוונתו דליכא נגיעה כלל, וזה החידוש דמיקרי גופו בלי נגיעה, אכן לא משמע כן מדבריהם. <sup>247</sup> וצ"ל דהרשב"א מחלק דשאני עגלה ש"קשורה" לו, וסובר דרק במקל בידו או בקשורה אליו מתחבר לגופו להוציא מיד צרורות, אבל בב' טבלאות שלא קשורה לו וכן בעץ ארוך, התם רק נוגע, ולכן אין זה מחובר אליו ודינו כצרורות לדעת הרשב"א, והרא"ש חולק וסובר דסגי בנגיעה להוציא מצרורות, ודו"ק.

ולפי"ז היה נראה להביא ראיה מרש"י לדעת הרא"ש, שהרי רש"י למד שהזב "יושב" ומיקרי מחובר, אף דלא "קשור" אליו, ומשמע דיודה לרא"ש בעץ ארוך, וכן מוכרח נמי משיטת הר"י מיגאש, דגללים לחין לא "קשורים" ורק "נוגעים" בדרך ניצוק, והרשב"א ע"כ ילמוד כאן כהראב"ד דהזב קשור לקרון בחבלים, ודו"ק.

<sup>248</sup> ואכתי יש לדון דא"כ למה הם מוגדרים כצרורות, הא צרורות היינו עשייה עצמאית של הצרור והרי עד כמה שהם 'כמי שאינו' ביחס לעשייה של הנזק, אז למה נגדיר אותם כ'עשייה' של כחו – ולמה מיקרי צרורות, הא אין כאן אלא 'דבר המפסיק' בעלמא שמפסיק בין המזיק לניזק, אטו לזה אנו קורין צרורות.

ובאופן אחר העירני תלמיד אחד, דיתכן שאיירי הכא דווקא באופן שנשברו ב' הטבלאות, ואז יש לומר שיש ג' אופנים של עשייה של גרזן ביד החוצב, א] בצורה אמיתית של מעשה כעין 'גרזן' והיינו כעין קרן תלושה וחררה על גדיש וכדומה, ב] במעשה של עץ ארוך שגם בהליכה בלי כוונה שהיא מזוזה את העץ ארוך מיקרי גרזן, ואף שאין כאן צורה של גרזן אבל סו"ס אנו 'דנים' אותו כמעשה גרזן כיון שסו"ס אינו צרורות, ג] ב' טבלאות דומה לעץ ארוך שרק דנים את הטבלא העליונה כגרזן כלפי שבירת התחתונה, והכא יש לומר שמעשה שבירה שנעשה לב' הטבלאות כהדדי, הרי במעשה כלפי התחתונה גם העליונה מיקרי 'מקבל' במעשה ולא 'עושה' מעשה, הך מעשה נעשה 'אליו' וכנגדו, ומעשה שנעשה 'אליו' [שהוא ניצוק] אינו מעשה שנעשה 'עיומו' [כגרזן]. דתרת דסתרי נינהו, ואף דאי היתה כאן צורה אמיתית של גרזן דאז היה כאן תרת, אבל לבא ולדון ב' צורות הפכות של מעשה כהדדי – זה לא עבדינן, ולזה מיקרי צרורות והיינו שמצד עצמה יש לעליונה עשייה עצמאית כלפי

מחדש חידוש דין בב' טבלאות כשאחד מהם הוא כעין משאו על החמור.

ונראה לחדש חידוש דין, והוא, דהך גוונא ממש כעין ב' טבלאות שהטבלא הראשונה בטל לגופא כעין משא, ושבר את שניהם בהך צורה של ב' טבלאות, דבכה"ג היה נראה דמיקרי גופו ולא צרורות, דטבלא ראשונה בטלה לגופו והוי ליה כשובר אבר א' מגופו ביחד עם טבלא, ופשוט.

דן בדין שליף ברשה"י ובהמה ברשה"ר לעומת מפיל כותל באזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י – לפי הרי"ף.

והיה מקום לדון עוד, ונקדים, שאם היה שור הולך על הגבול בין רשה"ר לרשה"י, ורגל שמאל בתוך רשה"י ורגל ימין ברשה"ר, א"כ מה ששבר ברשה"י ברגל שמאל מיקרי רשה"י, ולא דומה לעץ ארוך ששם העץ הוא הגרזן של הבהמה, וכיון שהבהמה עצמה היא ברשה"ר אז יש לו פטור רשה"ר, ובזה חלוק מצרור ששם יש עשיית הנזק מצד הצרור ברשה"י, וכנתבאר מהגאון ר' מאיר שמחה, וגם הכא יש עשייה של רגל שמאל ברשה"י וחלק מהמזיק עצמו נמצא ברשה"י.

ונראה לחדש דלא רק בעץ ארוך מרשה"ר לרשות הניזק איכא פטור רשה"ר לפי הרי"ף, אלא גם בכותל דאזלא מיניה ומיניה משכחת לה כה"ג, והיינו שהוא מפיל כותל מרשה"ר לרשה"י והשור עדיין דוחף עד שהכותל מזיק, אבל השור נמצא כולו ברשה"ר והכותל נכנסה לרשה"י והזיקה [כותל גבוה ובהמה נמוכה] כעין עץ ארוך, דפשיטא דלפי הגאון ר' מאיר שמחה דפטור כה"ג, ועיין בהערה <sup>249</sup> מה שיש לדון בזה. אולם היה מקום לדון שאם השליף היה ברשה"י וכל שאר הבהמה היתה ברשה"ר, דא"כ י"ל דהוי כרגל שמאל בתוך רשה"י ורגל ימין ברשה"ר, וחייב על מה שהזיק ברשה"י, ולא דמי לכותל שמפילו, ודו"ק. [וכן יש לדון לפי"ז בגללים לחין לפי הרי"ף מיגאש וכן ביבשין בקס"ד בבהמה ברשה"ר לגללים ברשה"י, ודו"ק, ויתכן שחיבור גרע מביטול, ופשוט].

אולם יש לדון בזה, הרי כל מה שניתן לומר שיש מהלך של ביטול לגופו כגופו הוא עד כמה שהגוף עצמו הוא מזיק אבל אי נימא שהבהמה ברשה"ר חסר בעיקר השם מזיק, א"כ א"א לומר שהשליף הוא מזיק אגב הביטול שלו לבהמה, והיינו דדמי לדברי הגר"ח בהלכות עבדים, שמשחרר עבד עובר מיקרי משחרר חצי עבדו, כיון שהוא חצי של העבד של שפחה ועובר כהדדי, אבל שיחרורו של השפחה עצמה בלי העובר לא מיקרי משחרר חצי עבדו, והיינו שהשפחה היא עבד שלם בלי העובר אבל העובר הוא עבד רק עד כמה שהשפחה היא עבד, וגם הכא בשליף הדין כן, ולכן עד כמה שהשור אינו מזיק גם השליף אינו מזיק, שכל התורת מזיק של השליף הוא עד כמה שהשור הוא מזיק, אף שהשור לא צריך את השליף.

אולם אכתי יש מקום לקיים נפ"מ זו - עיין בזה בהערה <sup>250</sup>. אלא דשוב העירני תלמיד אחד, דאדרבה – לאידך גיסא - הרי עד כמה שנדון את השליף כחלק של השור, אז נימא שהליכה של שור ברשה"ר באופן שחלק ממנה היא ברשה"י, הרי אז חיילא דין של ברשות בכל ההליכה כלפי הך חלק שנמצא ברשה"י, וחל דין מזיק על כולו ביחס להך חלק שנמצא ברשה"י, וה"ה כלפי שליף נמי נימא שכל ההליכה היא 'שלא ברשות' עד כמה שיש חלק של השליף ברשה"י, וחיילא דין מזיק על כולו ביחס להיזק על ידי השליף.

**עוד יש לדון בגבייה מגופו של השליף לעומת גביית מהכותל וחררה וכדומה.**

עוד היה נראה לדון בנפ"מ נוספת, והיא, עפ"י מה שמבואר בכמה ראשונים להלן ריש הפרה [מ"ז]. שבדין שור תם גובין מגופה נאמר שגובין מוולדה כיון שזה גופה אבל לא גובין מהביצה של התרנגולת כיון שזה 'פירשה בעלמא' וכתב המאירי [שטמ"ק] שזה כמו אבן בבטנו, ובתוס' מבואר שביצים שהם מעורות בגידין אז באמת הם חלק ממנה וגובין ממנה כמו וולד, אולם עיין בשטמ"ק [רא"ה מאירי ועוד] שגם ביצה שהיא כפירשה בעלמא [שמוגדר כאבן בביטנה] משלמין ממנה כפי חלקה בנזק, ולא דמי לנוצה שמשלמין וגובין ממנו גם בלי שום השתתפות בנזק.

ההתחנות, אבל אינה מצטרפת לבהמה להיות גרזן ידיה עד כמה שהבהמה עומד כנגדה בהך מעשה עצמו – ואכתי יש לדון עוד בהך סברא ואינה מוכרחת.

<sup>249</sup> והיינו שאם היינו לומדים מהלך אחר ברי"ף והיינו שהעץ ארוך מאפשר לשור להיזק בלי 'להכנס' לשדה אחר, לעומת צרור שזה מיקרי 'כניסה' לרשה"י, אז גפ כותל הוא מפיל מיקרי כניסה לרשה"י, אכן לפי הגאון ר' מאיר שמחה ברור שכך הדין, ועיין בכל זה להלן [סימן כ'] מה שיש לדון בכל הנ"ל.

<sup>250</sup> והיינו שיש מקום לומר כך: ששור ברשה"ר גם לפי הרי"ף הוא מזיק אלא שיש פטור מגזה"כ, אלא שהגדרים של הפטור מתייחסים לעשיית נזק ולמעשה היזק ברשה"ר, וטעמו של הרי"ף [שיש לו רשות ללכת] לא בא לומר שלכן הוא לא מזיק, אלא שבא לומר דלכן אזלינן בתר מקום עשיית הנזק - לא בתר המזיק עצמו ולא בתר הניזק עצמו – [ונפ"מ בעץ ארוך מצד אחד וצרורות מצד שני – וכנתבאר לעיל בדברינו עפ"י הגאון ר' מאיר שמחה], אבל סו"ס גדר הפטור הוא פטור מגזה"כ מתשלומין כעין טמון וכלים, ואי נימא כן אז שפיר י"ל שהשליף הוא חלק מהמזיק שהולך ברשה"ר אף שהשור עצמו יש בו פטור על עשיית הנזק שלו ברשה"ר, אבל סו"ס מזיק הוא, ולכן זה כבר דומה לרגל שמאל ברשה"י, ודו"ק.

והיה נראה לחדש שיתכן שיש מקום לומר חידוש גדול, דשליף וכדומה דומים לביצה הזו כיון שהם בטלים לבהמה, [והרי המאירי מגדירם כאבן בביטנה], והיכא שהם השתתפו בנזק גובין מהם ג"כ, שהרי הם בכלל המזיק עד כמה שהם השתתפו ודלא כנוצות, [והיינו כעין החלוקה של שפחה לעומת העובר שהוא עבד רק אגב השפחה], אבל הכותל והקרן תלושה וחררה לא גובין מהם, דאינם בטלים ואינם חלק מהמזיק, אף שהם השתתפו בנזק עצמו.

איברא דסו"ס חידוש גדול הוא - וצריכים מקור לזה וא"א לחדש כן בלי מקור, וכל כוונתנו כאן בחידוש זה הוא לבא ולומר, שגם אי נמצא מקור לחידוש זה אכתי נחלק בין שליף ששם זה חידוש נכון לכותל וקרן תלושה ששם זה לא נכון, ואכתי צ"ע.

לאחר זמן רב שוחחתי עם ראש ישיבת בית מתתיהו, הגאון ר' ברוך וייסבקר שליט"א וזכיתי לכוון לדעתו שגם הוא אמר את ב' החידושים הללו, והוסיף לי שלפני כמה שנים יצא לו לדבר עם מרן הגר"ש אלישיב שליט"א<sup>251</sup>, ואמר לו את ב' החידושים האלו, ועל החידוש של שליף ברשה"י הוא נהנה מאד, ועל החידוש של תשלומין מגופו הוא אמר שצריכים הוכחות לזה.

**עוד נפ"מ בהליכה של הבהמה ונעצרה והשליף ומשא ממשכים ללכת.**

שוב ראיתי ברשימות שיעורים להגר"י קלמנוביץ שליט"א שג"כ חילק בב' גוונא של גופו [וע"ד האהא"ז], אלא שמצא נפ"מ וחידוש דין אחר, והקדים במשל נפלא:

והוא, דבאברי השור עצמו משכחת לה תרי גווני, א [מעשה השור, ב] היזק של 'גוף' שהשור בלי 'מעשה' של שור, וכגון שהשור ידחוף רגל ימין ע"י רגל שמאל, דבכה"ג היה אפשר לדון דמדיני כחו וגופו דאין הרגל ימין יותר מכחו של הרגל שמאל, ודומה לדחוף עץ ארוך שניתק ממנו, וזה כבר צרורות, אכן אי נימא שיש דין נוסף של 'גוף השור' שלא מדין מעשה השור, א"כ הרגל ימין הוא גוף השור מצד עצמו ולא בעינן מעשיו אלא גופו ממש, הרי שיש לומר דאיתרבי גוף השור בלי מעשה של שור בכלל פרשת שור.

ועפ"ז ממשיך למצא נפ"מ בין שליף לכותל דאזלא מיניה ומיניה ועץ ארוך, והוא, דחמור שילך כדרכה ויעצור והמשא ושליף ימשיכו עוד, הרי מה שממשיכים אחרי שהוא עוצר מיקרי כחו ובכותל דאזל מיניה ומיניה ובעץ ארוך - כל כה"ג כבר מיקרי כחו, ולענין זה בעינן חידוש דין של ביטול לגוף, דאז מיקרי שהגוף עצמו ממשיך, ועל זה חייבים, והמשא הוא כמוה רגל ימין שנדחף ע"י הרגל שמאל.

והוסיף להביא בזה דיוק נפלא על דין זה, והוא, שברמב"ם [פ"א ה"י] מובא הדין של עגלה מושכת בקרון, וכתב "עגלה מושכת שהזיק בשעת משיכתה", ומה הוסיף לן הרמב"ם "בשעת משיכתה" והראה שכן מדויק נמי בתוספתא [פ"א], וביאר דהכוונה לדייק דבא לאפוקי מכל אלו דלעיל מיניה דשליף וכדומה דגם אחרי שהפסיק הליכתה והם עדיין ממשיכים את הליכתם דאעפ"כ חייבים.

והוסיף לי תלמיד אחד לדון עפ"י הנ"ל בגדי שקפץ מראש הגג דיתכן שדינו כרגל בלי אש - ועיין חזו"א ריש מכילתין - עכ"פ הגוף של הבהמה כאן הוא גוף בלי כח שהרי הכח היה כבר בקפיצה הראשונה, וקפיצה זו הכניסה כח לגופה בנפילה הסופית, ורק הגוף עצמו מגדיר אותו כגופו ולא כחו, וממילא דמה יהיה הדין כה"ג שנפלה בקפיצה זו וחררה בפיו או ששליף עליה, ולפי הנ"ל יהיה נפ"מ בין שליף לחררה, ודו"ק.

**הדרנא לסוגי' - בגדר הדין עגלה וקרון, לאיזה דין של גופו איתרבי.**

ואחרי שנתבאר שיש ב' גדרים ויש ב' מהלכים בצירוף לגופו, שוב יש לדון דמה החידוש של עגלה מושכת, והביאור כך:

הרי מצד המהלך של הלכות מעשים [מפיל כותל וחררה וכדומה] חסר כאן בתורת עשייה כעין 'גרזן', וכנתבאר שיש לו סוג עשייה עצמאית מעין צרורות, ומצד המהלך של ביטול לגוף [שליף זוג וכו'] הרי פשיטא שאינו גוף ואינו ביטול, והכא צריכים חידוש מיוחד של התנא.

ולזה נפתח ב' מהלכים בסוגי', או לחדש שיש לו דין גרזן ודין מעשים של העגלה עצמה, והיינו כדרכם של הראשונים דמצד היסט אתינן עלה, או לחדש שזה חלק מהגוף מדין חיבורין כיון שבאמת בהלכות מעשים אינו כקרון, כמהלך השני.

אלא דהעירני בזה בני הבה"ח יהודה נ"י, דאי נתחדש דקרון הוי כגוף העגלה א"כ גם נימא כן בעץ ארוך דמאי גרע עץ ארוך מקרון, ואי נימא דתרווייהו לאו מדין מעשים אלא מדין חיבורין נינהו א"כ שוב הוי כשליף, וזה תמוה, שהרי בשליף נתבאר לעיל שחייבים ברשה"י באופן שהבהמה ברשה"ר, וכנתבאר, והרי עץ ארוך מרשה"ר לרשה"י פטור, וכן נתבאר לעיל בכותל מיניה ומיניה.

<sup>251</sup> בחתונה של אחד מבני משפחתו של הגאון הרב ר' יוסף אפרתי שליט"א.



אלא דאדרבה, דלפי מה שנתבאר לעיל חיבורין של קרון שאני מחיבורין של שליף, ששליף היינו גופא דשור עצמו, ששייך בו ביטול לגוף כגוף, ואין לו ללכת ברשה"ר ברגל אחת ברשה"י ולהזיק שם וכן הוא בשליף שזה חלק ממנו, אכן בעץ ארוך וכש"כ בקרון אינו ביטול לגוף, ולכוא ליתא לדין זה בשניהם.

אולם הגדר בריבוי של קרון היינו כנתבאר לעיל, שהקרון איכלל בכלל התביעת נזיקין של השור ולא בכלל השור עצמו, והיינו שיש שור ויש מסתעף לשור, דביארנו דהא דחלוקין צרורות מקרון, דבצרורות איכא 'תביעה מחודשת' לא להעמיד כנגדו שור אף שאין שום עשייה בשור, שהעשייה של הצרור היא עשייה עצמאית שלא שייכת לשור [מלבד מה שזה כחון], ולכן זה רק ח"נ, אבל בכל החיבורין של ניצוק וחבלים ודליל וקרון אינו כן, שע"י החיבורין אמרינן ד'התרחבה' התביעת נזיקין - שלא להעמיד כנגדו את השור ולא את כל 'המסתעף לשור', וזו כבר תביעה רגילה של נזיקין שכוללת גם את העשייה של הנזק בתביעה, ולכן זה נ"ש.

הרי שהקרון איתרבי בכלל התביעת נזיקין של שור ולא בכלל השור עצמו, ולא נהיה לגוף השור, אבל העץ ארוך אינו בכלל התביעת נזיקין כלל וכלל, ודומה לכותל שהיא מפילה וחררה שהיא משתמשת בה, דכולהו בכלל מעשיו ותו לא.

**ג' חילוקי דרגות, א' מעשיו, ב' ביטול לגוף, ג' יש דין שלישי של קרון שהוא נכלל בכלל התביעת נזיקין של השור, ויש ביניהם ג' חילוקי דינים.**

הרי שיש ג' דרגות, א' מעשיו ממש, וכגון כותל שהיא מפילה וחררה שהיא משתמשת בה ועץ ארוך וקרון תלושה, ב' קרון וכל מה שנתחבר אליו דאיכלל בכלל התביעת נזיקין ולא בכלל גוף השור עצמו, ג' ביטול לגוף ממש.

ונראה שיש ביניהם ג' חילוקי דינים, דבדין רשה"ר ורשה"י, הרי בעץ ארוך וכותל מבואר ברא"ש שפטורים, ובשליף חידשנו שחייבים, ובקרון נראה לחדש שזה גם כמו שליף אף בלי ביטול, והיינו דבאופן שהשור הוא ברשה"ר ואין עליו תחילת תביעת נזיקין [בדיני שו"ר] אפי"ה כיון שהקרון נמשך אחריו ברשה"י הדין שחייב, דהתביעת נזיקין כוללת את השור וכל המסתעף לא להזיק את כולה כנגדו בתורת מזיק, והיכא דהמסתעף ומתחבר הוא ברשה"י אז חיילא התביעה על כולה ביחד לחלק הזה.

אולם אכתי חלוקין נינהו שליף וקרון לענין גבייה מגופו, דסו"ס אינו גוף המזיק עצמו, ועוד, יהיה בזה את הנפ"מ שהבאנו מהרשימות שיעורים כשהקרון ממשיך אחרי שנפסק ההליכה, וכבר הביא שכן מדויק בתוספתא, אלא שהוא נקט שם שמזה מוכרח שקרון נכלל בדין של כותל דאזלא מיניה ומיניה, אכן לדברינו אינו כן, דרק לראב"ד ודעימיה נכלל בדין זה, אבל לרש"י לראשונים לא נכלל.

**מבאר את החילוקים בין ב' הבריות – עם קרון ובלי קרון, ומבאר למה עץ ארוך וכותל דאזלא מיניה ומיניה לא שנויים בברייתא, ונפ"מ לדינא בדין קרון ברשה"י ועגלה ברשה"ר.**

והנה בברייתא בתחילת הסוגי' כתוב שליף וכולם בלי קרון, ובברייתא בסוף הסוגי' הביא את כולם ביחד עם קרון וגם אז הושמט כל כה"ג של כותל ועץ ארוך וקרון תלושה וכדומה, וכשאמר דין קרון תלושה [ב':] ומפיל כותל [מ"ד] לא הביאו ברייתא ולא חיפשו ברייתא, ורק בקרון בסוגיין הביאו וחיפשו ברייתא, הלא דבר הוא.

ומוכרח כנ"ל, שיש כאן ג' חילוקי דינים דמעשה השור עצמו ע"י גרזן ממש לא איצטריכא ליה, וליכא על זה ברייתא, וכמבואר בכל הנך גמרות, והברייתא הראשונה הביאה את הדינים שבטלים ממש לגוף עם כל החילוקי דינים שנתחדשו בהם, והברייתא השניה הביאה דין נוסף שמרחיבים את התביעת נזיקין עם כל המסתעף לשור, בלי גופא דשור ממש, ודו"ק.

אכן הראב"ד והתוס' למדו דגם קרון מדין עץ ארוך, ומצד הלכות מעשים, והא שיש על זה ברייתא היינו כנתבאר שזה חידוש גם בהלכות מעשים כיון שתנועותיה הם עצמאיות, וכנתבאר, ולדידיה אחרי הברייתא הדרינן לעיקר דין עץ ארוך, ושוב ליכא אלא ב' דרגות ותו לא, ונפ"מ גדולה יהיה בזה בדין קרון ברשה"י ועגלה ברשה"ר, ודו"ק.

**הערה בדברי הר"ח.**

ויש להעיר מדברי הר"ח בסוגיין שכתב שקרון היינו כשליף, ונראה שאין הכוונה שזה ממש כשליף, אלא הכוונה שזה כשליף לענין הדין המיוחד שנתחדש כאן בקרון ברשה"י ובשור ברשה"ר, ודו"ק, [והרי מדויק מהשמטת הברייתא הראשונה שדין בפני עצמו היא אף דלא שייך לדין הכללי של עץ ארוך וכו'], וי"ל עוד דהר"ח בא לאפוקי מהראב"ד ודעימיה שלמדו מדין היסט והלכות מעשים, ובא לחדש שאינו כן, ונפ"מ בדין רשה"ר לרשה"י.

## סימן ו' בגדרי "ביתר מעיקרא" בזרק כלי ובזרק חץ.

**פרק א' תחילת הסוגי', ובפולוגת התוס' ותלמיד הרשב"א ב'סברא פשוטה', והאם מתבטלת הילכתא דצוררות בביתר מעיקרא.** # # מבאר שיש עשייה של הצורר גם בזרק כלי, והיינו שפשוט שהצורר נמצא בתוך הכלי עצמו, ולכן חשיב כצוררות. # # בנידון אי מנא תבירא נאמר כלפי שאר דיני התורה או רק כלפי ממונות ונזיקין. # # עוד דרכים בביתר מעיקרא. # # בביאור ה'סברא פשוטה' של התוס' – מוכיח כהגרש"ק שמעשה מחר נמצא בה היום ולא שיש נזק של שבירה כבר היום – דאל"כ גם החץ וגם הקרקע שניהם נמצאים מחוץ לכלי ותנופה בחפץ בלי קרקע אינו כלום. # # בדין זרק כלי לתוך דליקה. # # פלוגת התוס' והרא"ש תלמיד הרשב"א בביתר מעיקרא בזרק חץ כלפי ה'סברא פשוטה' של תוס'. # # ביאור ביסוד דינא דביתר מעיקרא, דנתחדש בביתר מעיקרא תרתי, א' דין 'הקדמה', ב' דין של 'שינוי צורת המעשה'. # # מקורות נוספים לחידוש הזה דנתחדש בביתר מעיקרא 'תרתי'. # # ביאור פלוגת התלמיד הרשב"א והתוס', דגלי הילכתא דליכא תרי דינים, רק דין אחד של 'הקדמה' ולא של 'שינוי צורת המעשה'. # # מבאר מה מהני הנגיעה בכלי, ומחדש שיש חיוב נוסף בעצם 'הכנסת כח המזיק' לתוך החפץ שמיד מזיק את החפץ. # # ביאור נוסף בפלוגת התוס' ותלמיד הרשב"א – עפ"י מה שנתחדש שיש דין חיבורין ונגיעה בין המזיק לניזק. # # ישוב סתירת הרשב"א בין ב' טבלאות לביתר מעיקרא בצוררות – ומוכיח שאין דין שינוי צורה בעשייה רק הקדמת המעשה. # #

**פרק ב' ביאורים בסתירת הרא"ש.** # # ביישוב סתירת הרא"ש בביתר מעיקרא. # # מוכיח שהרא"ש סובר כהתלמיד הרשב"א בסברא חדא וכהתוס' בסברא השניה. # # בביאור התירוץ ברא"ש דבין רשה"י אזלינן בתר מקום הביעור – ודין רחב בדברי הברכ"ש למזיק של אש מעיקרא בטמון ושוב התחלף להיות גלוי. # # ההסתכלות של ביתר מעיקרא היא כפי ההסתכלות של היום על מחר ולא כפי ההסתכלות של מחר על מחר, ויש בזה כמה נפ"מ לדינא. # # מבאר שהרא"ש איל לשיטתו דסובר דגלי לן הילכתא דליכא שינוי בצורה של העשייה בדין ביתר מעיקרא. # # דן בזרק כלי מרשה"ר לרשות הניזק. # # בקושי' הקצה"ח ממרבה בחבילה.

## פרק א' תחילת הסוגי', ובפולוגת התוס' ותלמיד הרשב"א ב'סברא פשוטה', והאם מתבטלת הילכתא דצוררות בביתר מעיקרא.

**מבאר שיש עשייה של הצורר גם בזרק כלי, והיינו שפשוט שהצורר נמצא בתוך הכלי עצמו, ולכן חשיב כצוררות.**

מבאר בסוגי' דשני נידונים תלויים בביתר מעיקרא, א' לדון כמנא תבירא לפטור את השוברו לאחר שכבר נופל, ב' דכחו נהפך לגופו ושוב אין לדון כצוררות.

וצריכים להקדים הקדמה חשובה לעיקר הסוגי', דהנה, זריקת כלי נידון כצוררות אי ביתר בסוף אזלינן, ואף דבצוררות איכא "עשייה דצורר" שהוא נפרד ממעשה ההתזה, וכתבאר לעיל משמו של הגאון ר' מאיר שמחה, זצ"ל, וקשה דהכא אינו כן, דהיכן ה'עשייה של הצורר' ולמה נידון כצוררות.

וביאור הדברים פשוט, ונקדים, הרי חבטת כלי על הקיר בגופו אינו מעשה של הקיר רק מעשה חבטה ידיה, דמה לי חובט מצד היד או מצד הקיר, הרי הוא החובט, וכן שור שידרוס כלי על הקרקע הרי אין זה שותפות של קרקע ושור כהדדי אלא שור לחודי', ולא דמי לשור שדוחף לבור ששם יש שותפות שהרי שם יש דין מזיק לבור ולכן הוא שותף, משא"כ קיר או קרקע עולם, ופשוט.

ומעתה, מה הדין בכחו שעושה מעשה חבטה בקרקע, והרי אין סברא לחלק בין כחו לגופו, וע"כ שכחו שחובט ע"י הקרקע מיקרי כחו וליכא שותפות בין הקרקע לכחו.

ומעתה, מי שזורק כלי לקיר או לקרקע, הרי כמו שאם הוא היה עושה כן בגופו היינו אומרים שגופו חבט, כמו כן בכחו אומרים שכחו נכנס לתוך הכלי, והכח שנמצא בתוך הכלי הוא זה שחובט את הכלי כנגד הקרקע, והכח הזה הוא החובט והוא המזיק, נמצאנו למדין מכאן דבר פשוט, שהכלי מחזיק בתוכו את מעשה החבטה דכחו, ובנוסף אחר, ה"צורר" קיים בתוך הכלי עצמו והוא עושה את הנזק כמו בכל צוררות, ודו"ק.

הרי לנו, דלפני דין דביתר מעיקרא אזלינן, זרק כלי וזרק חץ הם שוין ממש בדין צוררות, וזו נקודה חשובה בעיקר הבנת הסוגי'.

**בנידון אי מנא תבירא נאמר כלפי שאר דיני התורה או רק כלפי ממונות ונזיקין.**

בעיקר הדין מנא תבירא, הרי פשוט שזה רק נתחדש לדין נזיקין ולדיני ממונות, ולא כלפי גוף החפץ, ותמוהין דברי האבנ"מ [סי' קל"ט ס"ק ה'] ובשטמ"ק כאן שכתבו דגט העומד להישרף כשרוף דמי אי אזלינן ביתר מעיקרא, וקשה, דאף דהוזק הא אכתי גט הוא.

וראיתי בחידושי ושיעורי מרן הגרב"ד [ח"א סוף סי' י"א] דפשוט דבזרק כלי הכלי עצמו עדיין כשר לנט"י, וכנ"ל, וכעין זה אמר לי ידידי הגאון ר' יצחק קליימן שליט"א ששמות הקדושים שיש בו איסור מחיקה, אף אם נאמר בו דין ביתר מעיקרא, אכתי יהיה בו איסור מחיקה לשני שיבא למוחקו קודם.

ועיין בחידושי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סוף סי' י"ז] דדין "מנא תבירא תבר" הוא רק כלפי הלכות נזיקין, ולא לשאר דיני התורה, וממילא פשוט לו שיש הפרשת תרומה על יין שיש בו דין נזק של מנא תבירא,

ובזה יישב את קושי' האהא"ז [פ"ב - הי"ד מנז"מ אות ד'] מהסוגי' [קט"ו] בראה שכדי יין שלו הולכין להישבר דאינו יכול לעשותן תרומה על מק"א, דמוכרח מיניה וביה דלאו מטעמא דמנא תבירא אתינן עלה, ועיין בזה להלן [סימן ז' סוף פרק א'].

והיה נראה שהסברא בזה היא כך, שיש ב' הסתכלויות על החפץ, הסתכלות על החפץ ביחס לעצמו, האם הוא קיים או הוא שבור, ועל זה אמרינן דודאי דמצד עצמו הוא קיים, אבל יש עוד הסתכלות על החפץ, האם בעל החפץ יכול לתבוע ולחייב על הדיני ממונות של החפץ, ולענין זה אמרינן שכיון שעומד לודאי נזק [וזוהו כבר בחפץ], אז נמצא שהוא תובע ומחייב על חפץ שכבר דנים אותו כשבור, והחפץ כהוזה כלפי זה.

ע"ד זה מבואר נמי בחידושי הגרש"ש"ק [סימן כ"ד ס"ק א' וג'], אלא שאמר בזה סברא אחרת, דעד כאן נתבאר שרק כלפי הלכות נזיקין נתחדש עיקר דין זה, דרק בהלכות נזיקין דנים אותו כשבור, אכן הגרש"ש"ק טוען בזה טענה אחרת, והיא, דבביתר מעיקרא רק אמרינן שההיזק של מחר נמצא בו כבר היום, אבל אין הנזק משתנה להיות נזק של היום אלא שהיום יש בו את המחר, ויש סברא במזיק שאין תביעת נזיקין על ממון כזה שכבר עכשיו נמצא בו ההיזק של מחר, אכן אין זה ענין לגט ולנט"י, דהאיך נאמר דגט שאין בו קיום בעוד שעה דאינו גט כבר היום.

וכנראה שיש ב' דרכים להבין את סברתו - שמעתי מבארים שמחמת זה שכבר היום רואים את מעשה היזק של מחר ולכן זה רק חפץ של יום אחד, וחפץ של יום אחד שוה פחמש"פ, אכן יותר היה נראה שהכוונה בזה היא שחפץ שיש בו היום את המעשה שבירה של מחר שיש סברא במזיק שאין תביעת נזיקין על ממון כזה שכבר עכשיו נמצא בו ההיזק של מחר.

ובהמשך הדברים נראה להוכיח שמוכרחים להבין דווקא ע"ד של הגרש"ש"ק, שבאמת ליכא נזק היום בחפץ, ורק המעשה היזק של מחר קיים בו כעת, וכדיבאר.

ועיין בחו"ש מרן הגר"ב"ד [ריש סימן י"ג - ג' - ד"ה הדין בתר מעיקרא] שרק בנעשה מעשה שבירה אמרינן דין בתר מעיקרא, אבל בלא מעשה אלא שסתם עומד להשבר אינו כלום, אכן בספרו היה נראה שנתחבט בסברא זו שהרי הוא כותב בברכ"ש [סימן י"א ס"ק ד'] "איך הדין אם נפלה מראש הגג מאליה אם אמרינן בזה בתר מעיקרא, נתברר אצלי ב"ה דג"כ אמרינן וכו' ומה לי ע"י הרוח או ע"י האדם", וכן הביא מהש"ט גבורים, אלא דיעויין להלן [סימן ז' פרק א'] שהבאנו מחלוקת ראשונים אי דווקא ע"י מעשה או שהמצב מצד עצמו גורם לבתר מעיקרא, ונפ"מ אי אמרינן כן כשיש אפשרות של הצלה.

אולם אף דנקטנו כאן כדבר פשוט שכל הנידון הוא אך ורק כלפי נזיקין אכן להלן [סימן ח'] מבואר שהרמב"ן חולק בזה גופא על רש"י, וסובר דלענין נפשות ורציחה גם נאמרה הלכה זו, ואף שדן שם האם מדמינן לממון אכן הסיק דמדמינן, ועיי"ש מה שהבאנו חו"ש מרן הגר"ב"ד דתמיד פשוט כלפי נט"י והספק ברמב"ן האם רציחה דומה לנט"י או לנזיקין.

**עוד דרכים בביתר מעיקרא.**

נתבאר הכא ב' דרכים בעיקר הגדר של בתר מעיקרא, אולם יש גם דרכים נוספים בזה, עיין מה שכתבנו בזה להלן [סוף סימן ט'] עפ"י דברי האחרונים בביאורם לשיטת הרמב"ן, ושם דייקנו מדברי רש"י שכנראה שיש לו מהלך אחר - לא כדרכים שהזכרנו כאן.

**בביאור ה'סברא פשוטה' של התוס' - מוכיח כהגרש"ש"ק שמעשה מחר נמצא בה היום ולא שיש נזק של שבירה כבר היום - דאל"כ גם החץ וגם הקרקע שניהם נמצאים מחוץ לכלי ותנופה בחפץ בלי קרקע אינו כלום.**

והנה, בתוס' הוכיח דבזרק חץ לא אמרינן מנא תבירא תבר, דא"כ ה"ה דכבר אינו צרורות, ובטלה דינא דצרורות, והוסיף תוס' דיש סברא פשוטה לחלק במנא תבירא בין זריקת כלי לזריקת חץ.

והיינו שרק מצב שכבר קיים בתוך החפץ, הכא אמרינן שכיון שיש כאן התחלה כבר בתוך החפץ, שוב דנים שכל הנזק כבר נעשה, והמעשה הגיע לידי גמר, אבל במעשה שעומד מחוץ לחפץ, הרי אין כאן שום התחלה בחפץ, ושוב אמרינן שכל כולו הוא התחדשות של אח"כ.

וכבר מצאנו כמה גווני שיש חילוק בין מצב שכבר קיים בחפץ למצב חיצוני, וחלוקין בדיניהם, אף שאין הבדל ביניהם מלבד זה שאחד בתוך החפץ ואחד מחוץ לחפץ, דמצאנו כבר שהדין "אין בו ממון" באיסורי הנאה הוא רק באיסורים מה"ת ולא באיסורים מדרבנן, שאיסור דרבנן לא חל בחפץ רק מחוץ לחפץ, בגברא, ועיין בזה להלן [סימן ח'] מה שהבאנו מהאחרונים שחפץ מאבד את שווי רק אחרי שחל סיבה בתוך החפץ עצמו, וכעין זה מצאנו בחידושי הגר"ז [הלכות רוצח] שההיתר או מצוה של הגואל הדם להרוג את הרוצח לא הופך אותו לגברא קטילא כיון שזו רק מצוה דרמי עליו ולא חל דין מיתה ברוצח מחמת זה, ורק חיוב מיתה ב"ד שהוא דין שחל בגוף המחוייב מיתה עצמו הופך אותו לגברא קטילא,

והיינו נמי כנ"ל, וה"ה דבכיתותי מיכתת שיעורי מצאנו חילוקים כאלו, וזה החילוק בין נקברין לנשרפין, וגם במנא תבירא מחלקין כנ"ל.

והנה יש כאן שאלה במעלתה של זריקת כלי לעומת זריקת חץ:

הרי זה ברור שהזריקה רק מכניסה 'תנופה' [כחו] לחפץ, אבל 'תנופה' אינה מעשה היזק, שרק ה'חבטת קרקע' הוא המעשה נזק, שכשבאים להגדיר את הקשר בין הקרקע לתנופה, הרי ברור שהקרקע הוא ה'גרזן' של ה'תנופה' לחבוט בו את החפץ.

ואף שפשוט כן אכן לא כולם מבינים את הפשטות הזו - ונבאר את הדברים שלב אחרי שלב.

ונקדים שרבים טועים לחשוב שהמושג גרזן ביד החוצב - היינו ידא אריכתא כפשוטו והוא, שהיד עצמו ארוכה על ידי התוספת של הגרזן, אבל פשוט שאינו כן אלא שהפעולה היא 'פעולה אריכתא', דכל פעולה שנעשית על ידי ובעזרת כח וכלי חיצוני שמגדיל את האפשרויות של הפעולה, כגון כלי כתיבה וכלי חיתוך וכדומה, כל כה"ג מיקרי 'גרזן' והיינו 'פעולה אריכתא', ועיין בהערה <sup>252</sup> מה שהוספנו בזה.

והנפ"מ בהגדרה זו היא שהגרזן לא צריך להיות בתוך היד אלא שכל שהיד השתמש בגרזן ובכל כלי אחר לפעול את פעולתו, כל כה"ג מיקרי גרזן של 'פעולת' האדם ולא של 'ידו' של האדם.

ולכן, דריסת רגלו בכלי על הקרקע ג"כ מיקרי גרזן ברגלו - הקרקע הוא הגרזן של הרגל למחוץ את החפץ, [ולא שהקרקע מעכבת את החפץ שלא יוכל לברוח, אלא שהקרקע הוא 'כלי' של הרגל למחוץ את החפץ].

ומעתה, כמו שיש גרזן של יד [בגרזן אמיתי] וכמו שיש גרזן של פעולה בלי להיות ביד עצמו [חבטת קרקע ע"י דריסה], כמו כן יש גרזן של כחו, דמאי שנא פעולת גופו [דריסה על קרקע] מפעולת כחו [תנופה שחובטת על הקרקע].

למדנו א"כ שיש ג' גוויי של גרזן - וכולהו חדא נינהו, הגרזן מתייחס גם 'לידו' וגם 'לפעולת גופו' וגם 'לפעולת כחו', ובכולהו אמרינן שהאדם בגופו ובכחו מזיק על ידי כלים שעוזרים לו בפעולתו.

למדנו מכל הנ"ל את הגדרתה האמיתית של זריקת כלי על גבי קרקע, והיא, שהתנופה שזו הכח של האדם 'תופסת' את ה'קרקע' לתוך 'פעולתו' של כחו, והתנופה חובטת את הכלי על ידי הקרקע כמו שכל אדם תופס גרזן לפעול על ידו - וזה הרי פשוט שכל התהליך הזה רק מתחילה אחרי שהתנופה תגיע לקרקע, ובזה היא לוקחת לעצמה את הקרקע ואז היא שוברת את הכלי.

ומעתה יש לשאול: מה כל הדין של בתר מעיקרא, והיינו שאנחנו אומרים שהשבירה כבר נמצאת בזריקה למעלה - בהסתכלות החדשה של בתר מעיקרא, והתנאי להסתכלות הזו היא שהשבירה היא כבר מצב קיים בתוך החפץ, וכי יעלה על הדעת שדנים כאילו שהקרקע עצמה נמצאת למעלה, והרי רק התנופה התחילה למעלה, ונמצא, דאף שהמצב של 'תנופה' כבר קיים בחפץ אבל הקרקע עצמה אינה בחפץ ולא התחיל להיות בחפץ - והרי תנופה בלי גרזן לא שווה כלום, הרי כחו של האדם בלי הגרזן אין לו שום משמעות כלל וכלל, וכל עוד שהתנופה עדיין לא 'לקחה' לידיה את הגרזן הרי אין כאן התחלה של כלום, והרי התנופה היא עדיין בדרך למצא את הגרזן, ומה כבר נמצא היום למעלה במצב של זריקה בחפץ, וצריך עיון גדול.

נחדד את השאלה, מאי שנא זרק כלי מזרק חץ, הרי החץ נמצא מחוץ לחפץ וגם הקרקע נמצאת מחוץ לחפץ, ומה מהני מה שהתנופה נמצאת בחפץ בלי הכלים והגרזן של התנופה, והדרינן לזה שזרק חץ וזרק כלי חדא נינהו, ומה הסברא פשוטה של התוס'.

מכל הנ"ל למדנו את עיקר סברת התוס' - שאין הכוונה שיש מצב של 'נזק' בחפץ למעלה שהרי בלי הקרקע [גרזן] אין כלום.

אלא ע"כ שהגדר בזה הוא, שבזרק כלי אנו אומרים שכיון שהחבטה העתידית למטה בקרקע תגיע ע"י הזריקה, שהרי הזריקה מביאה את החבטה של אח"כ, והרי הזריקה עצמה קיימת כבר בחפץ, שוב אנו רואים את החבטה העתידית בתחילת הזריקה.

דהיינו - 'סיבה' להביא 'פעולה עתידית' באופן שה'סיבה' הזו נמצאת כבר בחפץ, 'סיבה' כזו מחדשת לנו הסתכלות חדשה על המעשה העתידית, ובזה שונה זרק כלי מזרק חץ, שבזרק חץ ה'סיבה' שמביאה את

<sup>252</sup> הגדרה זו בידא אריכתא מוכרחת ברא"ש שמחלק בין עץ ארוך לצרור, והבאנו את הגאון ר' מאיר שמחה שמחלק שעשיית הנזק היא על ידי הצרור ולא על ידי הבהמה, והיינו דאף דטעמו של הרי"ף קיים תמיד אבל סו"ס הטעם למה פטור רק פטור בביעור ברשה"ר, ואי מיקרי ביעור בשדה אחר לא יהני הפטור, וצרור הוא עשיית נזק ברשה"י ולכן לא מהני, אבל עץ ארוך מיקרי 'ידא אריכתא' וסו"ס הבהמה לא נכנסה לרשה"י - ו'ידא אריכתא' לא דמי ליד אמיתי שיכנס לרשה"י שיד אמיתי הוא גם בכלל הדין 'רגל ברשה"י' ולא יהני בזה טעמו של הרי"ף, ממש כמו צרור, אבל ידא אריכתא אינה דומה לזה כלל, שהרי 'ידא אריכתא' פירושו 'פעולה אריכתא' - וכנתבאר - ונמצא שהבהמה שהיא המזיק עומדת כולה ברשה"ר ופעולותיה ברשה"י, וזה החידוש של הרי"ף, דמטעמא דקרא נוכל לחדש שפעולה של ביעור ברשה"י פטור כיון שה'מבער' נמצא כולו ברשה"ר.

המעשה היזק של פגיעת החץ בכלי – סיבה זו נמצאת מחוץ לחפץ – ולכן הסברא פשוטה אומרת שאין שום טעם לראות את העתיד כבר בחפץ של היום.

נראה לי פשוט שזה עומק כוונת הגרשש"ק שאין 'נזק' בחפץ היום אלא שה'מעשה היזק' של מחר נמצא בחפץ היום, ולכן הוא גט וכלי לנט"י היום, ורק בתביעת נזיקין ליכא תביעה על חפץ שכבר קיים בו ה'מעשה היזק' העתידית.

**בדין זרק כלי לתוך דליקה.**

כל דברינו הם 'הקדמה' לשלב הבא – זרק כלי לתוך דליקה:

הבאנו לעיל לדון לגבי נפל לדליקה אי הוי בתר מעיקרא כלפי גט, ויש לדון אי חשיב כזרק חץ או כזרק כלי, ושמענו בבי מדרשא סברות בזה לכאן ולכאן, דמצד אחד המושכל ראשון הוא שהאש הוא האוכל והוא המכלה, וזה כח חיצוני ובזה דומה לחץ אף שהכלי נופל לתוך האש, והאיך נוכל לומר שהאש כבר נמצאת בתוכו בתחילת הזריקה, הרי האש עומדת מבחוץ, אולם נראה פשוט שזה דומה לזרק כלי – וכדלהלן.

הדרנא לקמייתא: יש ג' אופנים של גרזן, א] גרזן של ידו, ב] גרזן של 'פעולת גופו' [באופן שהקרקע נמצאת מתחת לכלי והרגל מוחץ את הכלי על ידי הקרקע], ג] גרזן של 'פעולת כחו' כשתנופה של זריקה משתמשת בקרקע לחבוט בחפץ – זרק כלי.

והנה גרזן משכחת לה גם בלי כח של 'תנופה', שכשהאדם כותב על ידי 'כלי כתיבה', ואף שאין כאן 'תנופה' רק כח של 'הכוונה' של הכלי כתיבה' לצורות של אותיות, אכן גם זה כח האדם שהוא משתמש ב'כלי כתיבה' לכתוב ממש כמו גרזן.

גם חררה בתוך ידו של אדם שהוא מכויין אותה על חפץ, הרי החררה היא הגרזן של 'ידו', ואף שיש בחררה כח עצמי, אלא שגם בכל גרזן המציאות היא כך, אלא שההבדל ביניהם הוא שיש אחוזים שונים של כח האדם מול כח הכלי, ויש גם סוגים שונים של חדות של סכינים והכל משתנה כפי החומר שחותכים וכו', ואין לדבר סוף, דרגא אחרי דרגא, אכן הרי פשוט שכל החילוקים הללו אינם משמעותיים כלל וכלל, שהכלל בגדול במעשים של אדם ובהמה הוא כך, שכל שהאדם משתמש בכלי שמרחיב את האפשרויות של פעולותיו, שוב לא אכפת לן כמה אחוזים הוסיף לו הכלי וכמה יש לו מעצמו, הרי כיון שהמעשה המסויים הזה נעשה על ידי האדם והוא משתמש בכלי, שוב מיקרי מעשה האדם.

ויש טוענים הרי הנחת חררה על גדיש מיקרי גופו ולא צרורות אכן עדיין לא מיקרי מעשה בהמה ממש באותה רמה של גרזן בידו, שהרי הגרזן מופעל על ידו בעצם המעשה, והחררה רק צריך הנחה על המקום הזה, ואחרי שמביאים אותו למקום שוב היא לבד פועלת את פעולתה, וזו טעות, דאף דבהסתכלות המציאות יש לחלק כן, אכן בדיני התורה שניהם מוגדרים כמעשה אדם והבהמה, וזה משום שסו"ס בלי ההתערבות של האדם לא היה כאן כלום, ונמצא שההסתכלות של התורה היא ש'מעשה האדם' מכויין את האש, אף שזה פחות מה'הכוונה' של כלי כתיבה ועוד פחות מכחו שהוא מכניס בגרזן, אכן כבר נתבאר שהאחוזים אינם משמעותיים, דסו"ס הכל מיקרי מעשה האדם בעיני התורה, כיון שהאדם הוא זה שהשתמש בכלי לפעול את פעולתו, ואין זה מדין כחו אלא מדין גופו.

ומעתה, כמו שחילקנו שיש ג' גווני של גרזן, גרזן של ידו גרזן של פעולתו וגרזן של כחו, כמו כן בחררה נימא כן, והיינו שאם החררה היא על הקרקע והוא מכויין את הכלי ומחזיקו בתוך החררה, הרי החררה היא גרזן של 'פעולת גופו'.

ומעתה גם פשוט שמי שיזרוק ויכוין כלי ע"י מעשה זריקה לתוך אש, הרי בזה החררה היא הגרזן של 'פעולת כחו', וממילא שאין שום הבדל בין זריקה לתוך אש לזריקה לתוך קרקע, בשניהם הכח שלו נטל גרזן, או גרזן של קרקע או גרזן של אש, ובשניהם הנטילה של הגרזן היה למטה בסוף הנפילה, ובשניהם הכח עשה מעשה של כח על ידי גרזן.

יבא השואל וישאל, הרי סו"ס איך נימא שהאש נמצא כבר למעלה בתוך הכלי בתחילת הנפילה, ומה שייך כאן בתר מעיקרא, ונחזור ונשאל, דמה שייך כן בקרקע, הרי גם הקרקע עומדת למטה.

ובקצרה: גם החבטת קרקע וגם שריפת האש עומדים מחוץ לכלי, ואעפ"כ אמרינן בתר מעיקרא בשניהם, והביאור, שלא נתחדש בבתר מעיקרא שלפי האמת קיים כל המעשה בתחילת הזריקה, אלא שנתחדש נקודה אחרת, והיא, שכיון שכבר רואים בזריקה את 'הסיבה' שמביאה את החבטה העתידית ואת השריפה העתידית, ועוד, שרואים את ה'סיבה' הזו שהיא נמצאת כבר בתוך הכלי – ובזה עדיפא מחץ שגם רואים סיבה אבל לא בתוך החפץ – הלכך אמרינן בתר מעיקרא, והיינו שבתר מעיקרא לא מתחיל אחרי שהמעשה חבטה נמצא כבר בכלי, שהרי הוא באמת לא נמצא בתוכו, אלא שהסיבה למעשה נמצאת כבר ובזה ליכא שום חילוק בין חבטה לשריפה.

ואכתי מקשים עוד: הרי אחרי שהיתה חבטה בקרקע, שוב אנו רואים שכל התנופה שהיתה בחפץ מלמעלה עד למטה היא זאת שחבטה ע"ג קרקע, והיא בחפץ מתחילת הזריקה, לעומת אש שהיה רק 'מעשה הנחה' על האש, והתנופה עד למטה חסר תוכן ואין לה משמעות, התנופה הזו היא מעשה 'קירוב' בלי תוכן, לעומת התנופה לקרקע שהיא בעצמה מזיקה אח"כ.

אולם גם זו טעות, הרי יש כאן תנופה לפני הקרקע - למעלה - ויש תנופה למטה ביחד עם הקרקע שחובטת, והרי פשוט שהתנופה לפני שהיא מצטרפת לקרקע לחבוט, דומה ממש לתנופה אריכתא של ידו של האדם, שהוא בעצמו מחזיק בגרון בידו, אבל הוא רק תופס את הגרון באמצע התנופה האריכתא של ידו, אטו יש משמעות לתנופה שלפני הגרון, הא התנופה הראשונה הזו רק מקרבת את ידו לגרון, וכך ממש צורתה של התנופה באויר למעלה לפני שהיא מצטרפת לקרקע למטה, אטו יש משמעות לתנופה הזו, למדנו א"כ שכח המניח את האש על הכלי וכח ששובר עם הקרקע חזא נינהו ותרוייהו לא קיימים למעלה, ותרוייהו מתחילים למטה.

וזה פשוט שאין לחלק שהאש הוא 'מזיק' וקרקע אינו 'מזיק', שהרי אדם הזורק לתוך אש הופך את האש להיות גרון שלו [תוס' לעיל ו']. כמו שבחבטה בקרקע הקרקע הוא הגרון שלו, ומה לי גופו ומה לי כחו. והעירני תלמיד אחד לדון בדליקה שפרצה מעצמה, ויגיע ברגע מסויים למקום מסויים, והוא זרק כלי באופן שיגיע לשם ברגע ההיא והזריקה היתה לפני שהדליקה הגיע לשם, שכאן יש מקום לדון אי הוי כזרק כלי או זרק חץ, וצ"ע, ועיין באבני מילואים [שם] דאיירי בכה"ג, ולכאן פשוט שזה כבר כזרק חץ. **פלוגתת התוס' והרא"ש תלמיד הרשב"א בביתר מעיקרא בזרק חץ כלפי ה'סברא פשוטה' של תוס'.**

והנה, הקצה"ח [בסי' ש"צ] הוכיח דהרא"ש חולק דלדעתו אמרינן בתיב מעיקרא גם בזרק חץ, והוקשה לו מהוכחת התוס' דא"כ בטלה דין צרורות, ודחה הקצה"ח דסו"ס כחו הוא, ועיין תרומת הכרי [סי' שצ"ב] שתמה בכוננתו, ועיין תלמיד הרשב"א בסוגיין דאזיל בדרכו וגם הוא חולק על התוס' בעיקר סברתו לחלק במנא תבירא בין זרק כלי לזרק חץ.

וביאר פלוגתא זו, אם שייך מנא תבירא בזרק חץ או לא יבואר להלן [סימן ז'] עפ"י פלוגתת הריב"ש והראשונים אי דווקא בלי אפשרות של הצלה נאמרה הלכה זו או לא – והיינו האם זה דין ב'מצב' של עומד להשבר או במעשה שבירה.

והתלמיד הרשב"א דחה את הוכחת התוס' מצרורות, דאינו ראייה, אלא דהוסיף על הקצה"ח, ד"ע"כ גלי הילכתא" דלענין זה ליתא לדין בתיב מעיקרא, ורק בזרק כלי ש"נוגע בכלי" אמרו בגמ' דאינו צרורות, עכ"ד, ומעתה עלינו לבאר את דברי התלמיד הרשב"א בדיחויי להוכחת התוס'.

ובעיקר מה שנתחדש בתלמיד הרשב"א דמשכחת לה חילוק בתיב מעיקרא בין דין מנא תבירא לדין צרורות, כעין זה מצאנו להלן בתרגול שחיט [סימן י'] גם בש' התוס' והרשב"א, עיי"ש.

**ביאור ביסוד דינא דבתיב מעיקרא, דנתחדש בתיב מעיקרא תרתי, א] דין 'הקדמה', ב] דין של 'שינוי צורת המעשה'.**

ובביאור הדברים נראה, עפ"י מה דנתבאר לעיל [ארבע אבות סימן כ"ד] מהגאון ר' מאיר שמחה ביסוד דינא דצרורות, דצרורות איכא "עשייה של הצרור" וזה מתייחס לשור, ולפי"ז יש לדון, דאף אם נימא דבתיב מעיקרא אזלינן, והיינו שהנזק היה מיד בכלי, אכן סו"ס אכתי איכא "עשייה דצרור", דאהני לן בתיב מעיקרא לומר שדנים שהצרור מתחילת ההתזה מיד שובר את הכלי, אבל סו"ס זה "מעשה דצרור" ששובר, והאיך נהפך צרורות ל"גופו" ע"י דין דבתיב מעיקרא, דאף אי במציאות היתה מעיקרא ובמציאות הוא היה חובט בגופו ע"י צרור שאז הצרור היה כגרון ממש בידו וזה היה גופו ממש, אכן מאן יימר לן דע"כ בתיב מעיקרא דג"כ נתחדש כן, הרי סו"ס צורת המעשה היתה הצורה של צרורות, דהיינו שהוא עשה שהצרור יעשה.

וכמו"כ קשה נמי בזרק הכלי, הרי המעשה חבטה שמונח בכלי הוא המעשה מזיק, וזה צרורות, ובבתיב מעיקרא רואים הך מעשה חבטה מיד כשיצא הכלי מידו, אבל סו"ס המעשה חבטה הוא המעשה שמזיק, וזה מזיק של "כחו" ולא מזיק של "גופו", והאיך אמרינן דבבתיב מעיקרא נהיה צרורות ל"גופו", ואין לדחות דסו"ס הוא זרק אתה כלי עצמו מאש"כ בצרורות שהוא זרק את הצרור, דכבר נתבאר בתחילת דברינו שכל הדין צרורות בזרק כלי מובן רק אחרי ההקדמה הפשוטה שיש 'צרור' בתוך הכלי עצמו, וא"כ להיכן נעלמה עשייה זו של הצרור ע"י בתיב מעיקרא.

וע"כ דנתחדש בתיב מעיקרא תרתי, א] בכל צרורות יש מעשה התזה דשור ומעשה חבטת האבן, ובבתיב מעיקרא מקדימין לחבטת אבן בהדי ההתזה, והרי הם סמוכין לזה, ב] לא רק דמקדימין ואין ביניהם הפסק זמן, אלא דמעשה חבטת אבן נכנס לתוך מעשה ההתזה, ומתבטל אליו ונהיה לגרון בידו ולידא אריכתא, והסברא בזה מוכרחת, דיסוד הסברא בבתיב מעיקרא הוא דכל מעשה שמצד עצמו מוכן לפעול וא"צ הוספה למעשה, הרי הוא כאילו שהוא כבר בעולם, ולפי"ז, לא רק שהיא בעולם מיד אחרי שמתז אלא

שזה כבר בעולם בשעת ההתזה עצמה ולהכי פשיטא דמתבטל אליו, ונמצא דההתזה הוא מעשה כלפי הצרור וגם כלפי מה שהצרור עושה, וידא אריכתא ידיה הוא כגרזן, ושוב בטלה דינא דצרורות, ודו"ק, זהו ש' התוס'.

עכ"פ למדנו בסוגי' שנתחדשו ב' דינים, א' דין 'הקדמה', ב' דין של 'שינוי צורת המעשה'.

**מקורות נוספים לחידוש הזה דנתחדש בבתר מעיקרא 'תרת'.**

חידוש זה הוא פתח בהבנת כל הסוגי', וכדיבואר:

א' בזה יתבאר לנו עיקר הגדר של 'גלי הילכתא' בתלמיד הרשב"א - שגם אחרי בתר מעיקרא אכתי מיקרי צרורות - עיין בהמשך.

ב' בסוף פרק זה נבאר בזה עוד את הדין של ב' טבלאות - למה ליכא בזה מעלת בתר מעיקרא - וע"כ דמתחלקים דין 'הקדמה' ודין 'שינוי צורת המעשה'.

ג' להלן [פרק ב'] יבואר שזה היסוד של הרא"ש בצרור מרשה"ר לרשה"י, עיי"ש.

ד' להלן [סימן י'] בתרנגול שחיטט יבואר ברשב"א שיש הבדל בין כח המשיכה לכח פעילה של הבהמה בדין בתר מעיקרא - לפי דרכו של האבי עזרי ברשב"א - אלא דפשוט שגם בחידוש זה מתחלקים דין 'הקדמה' ודין 'שינוי צורת המעשה', ודו"ק.

**ביאור פלוגת התלמיד הרשב"א והתוס', דגלי הילכתא דליכא תרי דינים, רק דין אחד של 'הקדמה' ולא של 'שינוי צורת המעשה'.**

ומעתה נראה דבזה גופא פליגי התלמיד הרשב"א והקצה"ח לדעת הרא"ש, דס"ל דלא אמרינן שבטלה מעשה ד"צרור" ומעשה ד"כחו" למעשיו, ותרויהו קיימי, גם מעשה דשור וגם מעשה דצרור, ולכן גם אחרי דאמרינן דבתר מעיקרא אזלינן אכתי קיימא מעשה דצרור ודינו כ"כחו" ולא כ"גופו", ואף דסברת התוס' מוכרחת, אכן בזה גופא "גלי הילכתא", דדיינינן ליה כצרורות ולא כגופו, והיינו דנתחדש בהילכתא כנגד סברא זו דלא אמרינן בתר מעיקרא גם לבטל מעשה דצרור, ונמצא דרק חידוש א' נתחדש בבתר מעיקרא והיינו דמקדימין, ולא נתחדש החידוש השני שיש גם שינוי בתורת המעשה, ולכן לא נתבטלה מעשה דצרור לתוך מעשה ההתזה להיות כידיא אריכתא, ולהכי י"ל כלפי השני דמנא תבירא תבר אף דאכתי חשיב צרורות.

אמנם לפי"ז קשה מזרק כלי, דמאי שנא זרק כלי דבדידיה אמרו בגמ' דאהני לן בתר מעיקרא לבטל מיניה דין צרורות, ות' התלמיד הרשב"א ד"נוגע בכלי", וק' דמה אכפת לן בזה, הא סו"ס "גלי הילכתא" דלא מתבטל מעשה דכחו, ואין לומר דגלי הילכתא בצרורות ממש ולא בצרורות דזרק כלי, דנתבאר לעיל בתחלת דברינו דשון ממש בגדרי צרורות, דבתרויהו איכא מעשה דצרור דמתייחס אליו, רק דהצרור בתוך הכלי, ודו"ק.

**מבאר מה מהני הנגיעה בכלי, ומחדש שיש היזק נוסף בעצם 'הכנסת כח המזיק' לתוך החפץ שמיד מזיק את החפץ.**

ונראה, דלעיל שאלנו דבשלמא בצרור שייך דין צרורות כיון שיש מעשה דצרור נפרד מהשור, אבל בזרק כלי היכן מצאנו עוד מעשה, וביארנו דמעשה חבטה שהכלי עושה לעצמו הוא מעשה דכחו, והך כח נמצא בתוך הכלי ועושה את המעשה חבטה, ונמצא ד"הצרור" עומד בתוך הכלי, וכל זה אמת גם כשבתר בסוף אזלינן, שהכניס כח לכלי בתחילתו, והך כח עושה את המעשה החבטה בסוף.

הרי לנו דהכח העושה נמצא ממילא בכלי גם בלי לבא לדינא דבתר מעיקרא, ודלא כשאר צרורות דבלי דאמרינן דבתר מעיקרא אזלינן, אין שום שייכות בין המזיק לניזק עד הנזק עצמו.

ומעתה י"ל דגם אם נימא כהתלמיד הרשב"א ד"דגלי הילכתא" דלא נתבטל מעשה של הכח בדין בתר מעיקרא, אכן בזריקת הכלי יש ב' דינים שונים.

ונקדים בזה הקדמה אחת:

תמיד מדברים על ההבדלים שיש בין מזיק למזיק ובין מעשה היזק למעשה היזק, אבל יש גם דבר שלישי, שמצאנו חילוקים בין סוגים שונים של 'נזק', והיינו שהיזק שאינו ניכר מיקרי סוג אחר של 'נזק' וכן יש לדון בלא מכלי קרנא, ותלוי בפלוגת הראשונים שם.

ונראה שיש עוד סוג של 'נזק' בשבירה ע"י זריקת כלי בבתר מעיקרא, והוא כך, שמי שמשנה מצבו של כלי להשוותו לכלי שהוא בעצמו מזיק את עצמו, והיינו שהוא כלי שמצד עצמו מיניה וביה הוא מכלה את עצמו - הוא בעצמו מפורר את עצמו לחתיכות ועיין בהערה <sup>253</sup> תוספת נוסח - כלי כזה הוא סוג חדש של כלי, הכלי עצמו נגרע מערכו וממצבו הקודם, וזה סוג חדש של נזק כמו שמצאנו בהיזק שאינו ניכר שהוא סוג אחר של 'נזק', ודו"ק.

<sup>253</sup> והיינו שהכלי מחזיק בקרבו 'כח השמדה עצמית'.





## פרק ב'

## ביאורים בסתירת הרא"ש.

**בישוב סתירת הרא"ש בבתר מעיקרא.**

הבאנו מהקצה"ח שכ' בדעת הרא"ש דבזרק חץ אמרינן בתר מעיקרא, וכדעת התלמיד הרשב"א, והמקור לזה הוא מהרא"ש [י"ט] דמבואר שם דבהתיז צרור מרשה"ר לרשה"י דחייב, והק' הרא"ש דנימא בזה דבתר מעיקרא אזלינן, ומבואר מקושי הרא"ש דאמרינן "בתר מעיקרא" גם בזרק חץ, ולפי"ז דינו כמנא תבירא, והשוברו פטור, ודלא כהתוס', אולם כבר תמה בתרומת הכרי [סי' שצ"ב] דהנמו"י בסוגיין הביא מהרא"ש דבזרק חץ חייב השובר ולא אמרינן בזה בתר מעיקרא, וזה כהתוס' ולא כהתלמיד הרשב"א, והרא"ש סותר משנתו.

וע' תרומת הכרי שרצה ליישב סתירת הרא"ש [אי בתר מעיקרא אזלינן או לא], דהרא"ש מיירי בזרק כלי מרשה"ר לרשה"י, ואין שום מחלוק' רא"ש ותוס', ודבריו תמוהין, דהרא"ש לעיל מיניה מיירי ברביע נזק, וזה ודאי בהתיז צרור ולא כלי.

וע' נחל"ד [בסוגיין] וגרש"ש"ק [י"ח] וברכ"ש [סי' י"ז ס"ק ב'], ותוכן דבריהם, דהנידון ב"בתר מעיקרא" הוא האם רואים כבר עכשיו נזק של אח"כ כיון שזה רק מחוסר זמן, אולם הך נידון מתחלק לתרתי, א' כלפי הניזק, ב' כלפי המעשה מזיק, ואף דבלי נזק אין מעשה מזיק, אכן כשיש נזק, שוב דיינינן לזמנו של המעשה מזיק בנפרד לזמנו של הנזק, ומתחלקין, והיינו דבאופן שנעשה הנזק בחפץ אמרינן "בתר מעיקרא" גם בחפץ כלפי הנזק עצמו, וזה דוקא בזרק כלי, אבל בזרק חץ מתחלקין ואמרינן דאיכא מעשה מזיק כבר אף דליתא עדיין לנזק, ודו"ק.

ולפי"ז מיושב סתירת הרא"ש, דלענין רשה"ר ורשה"י דיינינן רק מצד מעשה המזיק, ואי אזלינן "בתר מעיקרא" איכא מעשה מזיק כבר ברשה"ר, [אף דהנזק הוא רק אח"כ ברשה"י], וזהו קושי הרא"ש, אכן מה שהביא הנמו"י מהרא"ש דליכא "מנא תבירא תבר" בזרק חץ, היינו דוקא לענין מנא תבירא תבר דבזה אזלינן בתר החפץ, והכא מודה הרא"ש שרק בזרק כלי שייך לומר בתר מעיקרא גם בחפץ, לא כן בזרק חץ, ופשוט, עכתו"ד.

**מוכיח שהרא"ש סובר כהתלמיד הרשב"א בסברא חדא וכהתוס' בסברא השניה.**

אולם לפי"ז תמוה, דלמה לא בטלה דינא דצרורות לדעת הרא"ש דכיון דכלפי המעשה מזיק אמרינן "בתר מעיקרא", הרי"ז מעשה מזיק דגופו ולא מעשה מזיק דצרורות, [והנחל"ד וגרש"ש"ק לא דנו בזה, עיי"ש"ה], וזו קושי גדולה.

ומכח קושי"ז זו מוכרח דלעולם שי' הרא"ש כתלמיד הרשב"א בנידון של צרורות, ודלא כשי' התוס', דתוס' סבר דשייך לאפקוע מצרורות גם בזרק חץ אי אזלינן "בתר מעיקרא" [כיון דמעשה פגיעת החץ טמונה במעשה זריקת החץ ובטלה ליה למעשה דחץ ונהיה ידא אריכתא], אבל לדעת התלמיד הרשב"א אין כזה סברא, דמהילכתא למדנו דאין בתר מעיקרא מפקיע מידי צרורות וכנתבאר לעיל, ושאיני זרק כלי וכדיארנו שם, וזהו נמי שי' הרא"ש שסובר דאמרינן "בתר מעיקרא" כלפי המעשה מזיק ואכתי דינו כצרורות, דגלי הילכתא, וכנ"ל.

ונמצא דאף דפליג על התלמיד הרשב"א בדין מנא תבירא תבר כלפי השני, אבל כלפי צרורות מודה לו, הרי שהרא"ש סובר כהתלמיד הרשב"א בסברא חדא וכהתוס' בסברא השניה.

ופלוגתא זו מדוקדקת ברא"ש, שהתוס' הוכיחו דבזרק חץ לא אמרינן מנא תבירא, דאל"כ בטלה דינא דצרורות, וזו ראייה אלימתא לסברתם, והרא"ש השמיט הוכחה זו, וסומך על הסברא פשוטה, ותמוה, דהאיך לא הוכיחו סברתם כמו שהוכיחו התוס', אלא דלרא"ש לשיטתו אין הוכחה, דלדידיה בלאו הכי "גלי לן הילכתא דצרורות" דלא שייך לאפקועי מידי צרורות בהילכתא, ואין ראייה, ורק לתוס' איכא ראייה.

**בביאור התירוץ ברא"ש דבדין רשה"י אזלינן בתר מקום הביעור – ודיון רחב בדברי הברכ"ש למזיק של אש מעיקרא בטמון ושוב התחלף להיות גלוי.**

הבאנו קושי הרא"ש בהתזת צרור מרשה"ר לרשה"י דנימא בתר מעיקרא, ותירוץ הרא"ש "דהכא לא אזלינן בתר מעיקרא אלא בתר מקום שנעשה בו ההיזק דכתיב וביער בשדה אחר והביעור היה ברשה"י" עכ"ד, וצ"ב כוונתו, והיה אפ"ל בפשיטות דאזלינן בתר הניזק ולדעת הרא"ש לא אמרינן בתר מעיקרא בניזק בזרק חץ וכדמוכרח ממנא תבירא, [וכעין זה ראיתי בברכ"ש סי' י"ז ס"ק ג'] אולם לפי"ז ק' מהרא"ש בפ"ק דבעץ ארוך מרשה"ר לרשה"י והנזק ברשות הניזק דאכתי פטור, וכבר הבאנו מחי' רבינו מאיר שמחה שיישב שכאן הצרור הוא המזיק והוא ברשות היחיד ודלא כעץ ארוך שהבהמה הוא המזיק והוא ברשות הניזק, וכן מצאתי במלא הרועים [שם י"ט]. ובגר"ח [באש תמיד], ואם נאמר דאזלינן בתר נזק ליתא כבר להך חילוק, ועיין נחל"ד שעמד בקושי"ז זו, [וע"ע באמרי משה סי' ל"א ס"ק ה' בהגה"ה].

וע"כ נראה דכוונתו כך, דבביתר מעיקרא רק מקדימים את המעשה של אח"כ למעיקרא, ולא משתנה עיקר צורתו של המעשה, וכיון דבמעשה של אח"כ היה חיובא "דרגל ברשה"י לא נתבטלה דין וחיוב זה, ורואים חיובא "דרגל ברשה"י בתוך רשה"ר, וכל זה אחרי דגלי קרא דדיינאן כ"הביעור", והיינו שאם היתה הילכתא בעלמא, שיש מקום חיוב ומקום פטור בלי שייכות לצורת המעשה, אז היינו אומרים שכיון שדנים בתר מעיקרא, הרי"ז כבר במקום הפטור ופטור, אבל "וביעור" גלי שיש "סוג" ביעור בחצר הניזק, שצורת המעשה ביעור משתנה בזה שהוא ברשה"י ולא ברשה"ר, וכיון שכן לא נאבד צורת המעשה בצורות, ודו"ק, [ויש להוסיף בזה ביאור, די"ל דלטעם הרי"ף שביעור ברשה"ר הוא ביעור ברשות, הרי באמת זה סוג אחר של ביעור, ודו"ק] – וע"ע בענין זה להלן [סימן כ"ז] בסוג' דמתגלגל מה שנתבאר בזה.

לפי דברינו ברא"ש יתחדש חידוש דין נגד מה שחידש הברכ"ש. דהנה, יעויין בברכ"ש [סי' י"ז ס"ק ב'] שחידש חידוש דין באש, שאם היה הניזק "גלוי" בזמן המבעיר ואח"כ בזמן הנזק נהיה הניזק "טמון", דבכה"ג אמרינן בתר מעיקרא וחיוב, וכקוש' הרא"ש, ונימוקו עמו דהכא באש אין גזה"כ כמו וביעור ברשה"י, אולם לדברינו אינו כן, שהרי ודאי דטמון הוא צורה במעשה, ואינו מקום ההיזק גרידא וזה לא משתנה ע"י בתר מעיקרא, וכל מה שצריכים גזה"כ דוביעור הוא לגלות שרשה"ר אינו מקום פטור בעלמא, אלא שהוא צורה אחרת של ביעור. אולם מטעם אחר צדקו דברי הברכ"ש: וכדיבואר, אלא שעדיין יש היכי תימצא שיש לדון בדבריו, וכדיבואר.

**ההסתכלות של בתר מעיקרא היא כפי ההסתכלות של היום על מחר ולא כפי ההסתכלות של מחר על מחר, ויש בזה כמה נפ"מ לדינא.**

הרי פשוט שכל ההסתכלות של בתר מעיקרא נמדדת כפי הזמן של המעיקרא, ואז דנים את צורת המעשה ולא כפי השינויים שמתחדשים אח"כ, והיינו שאף שההסתכלות של בתר מעיקרא היא כלפי המעשה של מחר, אכן ההסתכלות על המחר היא כפי ההסתכלות של היום על מחר ולא כפי ההסתכלות של מחר על מחר, והיינו בלי כל מה שהתחדש בין היום למחר לשנות את המחר, ונביא בזה כמה דוגמאות, ויש בזה כמה נפ"מ לדינא.

דהנה, נראה פשוט, שאם בשעה 10.00 הוא זרק חפץ, ובשעה 10.10 החפץ אמור להשבר, ובשעה 10.05 בא אחר ושברו במקל, ובשעה 10.07 אחרי השבירה הניחו שם כרים וכסתות, דהיה מקום לטעון דמתברר בשעה 10.07 דהחפץ כבר לא עמד לשבירה כבר בשעה 10.00 קודם השבירה במקל, וא"כ נמצא שהוא שבר כלי שלם.

אולם פשיטא שאינו כן, דהנחת הכרים וכסתות הוא התחדשות בשעה 10.07 שאז חוזר השלמות של הכלי למקומו, ומי שישבור עכשיו אחרי 10.07 יהיה חייב, אבל לפני כן בשעה 10.05 היה הכלי שבור, ופשיטא שהוא פטור, ואף דשמעתי טוענים שאינו כן, אולם כן נראה פשוט, וזה משום שההסתכלות על המחר היא כפי ההסתכלות של היום על מחר ולא כפי ההסתכלות של מחר על מחר.

ההוכחה הברורה לזה היא מבא אחר ושברו במקל, שהרי מתברר למחר שהחפץ לא עמד היום להשבר על ידי הזריקה כיון שהיתה כאן התערבות של מקל, ולכן החפץ לא הגיע ליעד שלו להשבר על הקרקע, וא"כ מאי שנא מכרים וכסתות, והיינו דכל מקל דומה לכרים וכסתות שהביאו אח"כ, וע"כ שכיון שמקל היא התחדשות, לא אמרינן ששוב מתברר שהזריקה הראשונה לא היתה אמורה לשבור את הכלי, שמסתכלים לפני ההתחדשות.

ועפ"י"ז הוסיף לי ידידי הגאון ר' מנחם כהן שליט"א שפשוט שבעלים שיפקיר את הכלי אחרי הזריקה – לפני הזמן שהיה אמור להיות השבירה – שלא מתחדש כלום על ידי ההפקר הזה, ואל"כ גם במקל היינו צריכים לדון את הכל מחדש ולפטור את הזורק.

עפ"י זה פשוט נמי שאם בזמן הזריקה היה כאן מצב של טמון ושוב התחדש מצב של גלוי, שאין דיונים חדשים עפ"י המצב החדש – ומוכרחים להודות ל'פסק הלכה' של הברכ"ש.

אולם בזה אנו חולקים עליו שאין דמיון לרשה"ר ורשה"י, שהרי כאן מתחילת הזריקה ברשה"י היינו אמורים להגיע לרשה"י, ואין זו התחדשות אחרי הזריקה, אלא שזה מונח בזריקה ראשונה – ופשוט כן.

ולפי"ז מצב של טמון בשעת תחילת ההבערה – שאמור להשתנות על ידי רוח מצויה למצב של גלוי – לפני שהאש יגיע לגדיש, והרוח מצויה כבר נמצאת לפני תחילת ההבערה, הכא כבר דומה לזריקה מרשה"ר לרשה"י, ודו"ק, אף שהברכ"ש לא מחלק כן, ודו"ק.

**מבאר שהרא"ש אזיל לשיטתו דסובר דגלי לן הילכתא דליכא שינוי בצורה של העשייה בדין בתר מעיקרא.** ונראה להוסיף כאן נקודה חשובה, דכל דברינו ברא"ש כאן הם לשיטתו, דלעיל נתבאר דהרא"ש כתלמיד הרשב"א דבזרק חץ "גלי הילכתא" דלא נתבטלה "מעשה דצור"ר [ולכן לא נהיה מצרורות לגופו], דאם

הרא"ש היה סובר כהתוס' [ודלא כהתלמיד הרשב"א] דבטל מעשה דצורר והיה נהפך למעשה דשור ולידא אריכתא דידיה, הרי בטלה גם "הרגל ברשה"י, דהך רגל היה רגל דצורר ועכשיו זה רגל דשור, ודו"ק, ויתירא מזו, בזה גופא ד"גלי הילכתא" דלא מתבטל מעשה דצורר ידעינן נמי דלא משתנה עיקר צורתו של המעשה בדין בתר מעיקרא, וכמו דלא משתנה מעשה דצורר לידא אריכתא, כמו"כ לענין רשה"ר ורשה"י לא משתנה, ודו"ק.

**דן בזרק כלי מרשה"ר לרשות הניזק.**

ומעתה יש לדון מהו הדין בזרק כלי מרשה"ר לרשה"י, דהתם מחייבין ליה מצד הזריקה עצמו, וזה כבר מעשה של גופו, וכדביארנו לעיל, הרי הך מעשה הוא "רגל ברשה"ר ולפי"ז נראה כפשוטו שצריך להיות פטור.

אמנם לכאן' היה נראה לומר חידוש, דלפי מה שנתבאר לעיל דלתלמיד הרשב"א באמת לא נתבטלה מעשה דצוררות גם בזרק כלי, רק דמלבד זה יש לדון נמי מצד מעשה אחרת, והוא הזריקה עצמה, וי"ל א"כ דאכתי איכא לחיובא דצוררות ברשה"י דזה לא נתבטלה, ודו"ק היטב בזה.

אולם יש כאן טעות, שהרי כלפי הנזק של הצורר אמרינן דמנא תבירא תבר, שהרי יש בו כבר את הנזק של הזריקה, וכבר נתבאר שזה נזק חדש, והרי נזק זה קיים לפני הנזק של השבירה ושוב ליכא לחייב על הנזק של השבירה, ודו"ק.

**בקושי' הקצה"ח ממרבה בחבילה.**

הקצה"ח הוכיח עוד ממרבה בחבילה, דאם הראשון שהדליק היה בו כדי לשרוף את הגדיש, השני פטור, דלא עביד ולא מידי, והכא רואים דשייך מנא תבירא תבר בזריקת חץ, ומבואר דבתר מעיקרא מהני גם בכה"ג, [והיה אפ"ל דא"ש לשיטתייהו, דהתוס' והרשב"א שם לומדים דבאמת שניהם חייבים, דלדידהו אין בתר מעיקרא בחץ, ולרא"ש דלמד שם שהשני פטור, היינו לשיטתו דיש בזריקת חץ דין בתר מעיקרא, אמנם כבר הבאנו דלענין מנא תבירא תבר מודה הרא"ש לתוס' ורשב"א].

וכבר דחו האחרונים בסוגי' שם את דברי הקצה"ח [ברכ"ש גרא"ל וחזו"א] וחילקו דתרי סוגיות נינהו, דהתם מהני בלי מנא תבירא, דהתם לא עשה מעשה היזק בנפרד, ורק ממשיך ומוסיף במעשה היזק דראשון ורוצה להשתתף בחציו, וכיון דלא הוסיף כלום להכי פטור, דאם היה השני בא בחץ אחר היה באמת חייב, כמבואר בראשונים בסוגיין דאין מנא תבירא בזרק חץ, וכזה מבואר נמי בחי' ר' מאיר שמחה [בדף י"ז].

## סימן ז'

בדברי הנימו"י במדליק נר בע"ש,

ויסוד הגדול של ר' ראובן שכל 'מעשה' מתחלק לשלשה חלקים,

ונפ"מ בכל דיני התורה,

[קיום כלאים, שומע כעונה, ונרות חנוכה ועוד].

פרק א' בדברי ר' ראובן בביאורו לנימו"י בהדלקת נר ערב שבת, וחידוש שיש ג' חלקים לכל מעשה, עושה המעשה, גוף המעשה עצמו, וגם כלפי מי שנעשה אליו המעשה. # # הוכחת הקצוה"ח לדין בתר מעיקרא בנר שבת, ומתמה בדברי הברכ"ש בזה. # # דרכו של ר' ראובן שיש ג' חלקים במעשה, עושה המעשה, גוף המעשה עצמו, וגם כלפי מי שנעשה אליו המעשה. # #

פרק ב' מבאר שגם בקיום כלאים וגם בעובר לעשייתן בברכתה מצוות בנר חנוכה, מצאנו שמתחלקים גוף המעשה מעושה המעשה. # # מביא שגם בקיום כלאים מצאנו שמתחלקים המעשה מהעושה. # # מחדש שבכחו כחו יש המשך למעשה ולא לעושה. # # יש לדון האם בברכת המצוות סגי בזה שיש המשך למעשה או דבעינן שיהיה המשך גם לעושה, ומבאר בזה את פלוגת רעק"א והפמ"ג בנר חנוכה. # # מביא את ראיית רעק"א מר"ת שחידש שיש שיהיו למצות נר חנוכה לגבי נוסח הברכה, ומבאר דלענין זה מודה הפמ"ג דסגי לן בהמשך ל"מעשה" ולא בעי בזה המשך ב"עושה". # # ביאור בפלוגת ר"ת והתוס' רי"ד [בספר המכריע] בגדרי מצוה "יש שיהיו למצוה" לענין נוסח הברכה בלמ"ד או בעל, ותלוי בצדדים הנ"ל האם דנים שיש שיהיו "למעשה" או לדין "עושה", ודו"ק. # #

פרק ג' מבאר שגם בשומע כעונה משקחת לה הנך ג' חלוקות. # # מביא את פלוגת האחרונים בשומע כעונה בברכת כוהנים, ומתמה בזה. # # מחלוקת הפוסקים בדין שומע כעונה בספירת העומר, ומתמה בעיקר הדרשה בזה. # # מביא דין עונה אמן דדינו כמברך וזה יותר משומע כעונה, ומביא בזה כמה חילוקים, וכן בהלל באומר הללויה ובשירת הים באומר אשירה לה, ומתמה בכל זה. # # מבאר דהגדר בשומע כעונה אינו דהשמיעה עצמה היא כל הענייה ולא שהשמיעה היא סיבה לשליחות והעונה הוא העושה והשומע לאו כלום, אלא דלשומע מתייחסת ברכת חבירו, אבל אינו כמברך עצמו. # # ביאור פלוגת הפוסקים בשומע כעונה בספירת העומר, וזה משום שיש דין להשוות את הימים לימים ספורים, וסברא חדשה בשומע כעונה בברכת כוהנים. # # מבאר בזה את דברי הספר הפרדס בעשרה שעשו מצוה אחת דעשרה שבנו מעקה אחת דומה לעשרה שספרו ספירת העומר כל אחד לבדו, והברכי יוסף פליג שם לשיטתו.

## פרק א'

בדברי ר' ראובן בביאורו לנימו"י בהדלקת נר ערב שבת,

וחידוש שיש ג' חלקים לכל מעשה,

עושה המעשה, גוף המעשה עצמו, וגם כלפי מי שנעשה אליו המעשה.

הוכחת הקצוה"ח לדין בתר מעיקרא בנר שבת, ומתמה בדברי הברכ"ש בזה.

עיין לעיל [סימן ו'] שהבאנו מהקצוה"ח שיש דין בתר מעיקרא גם בזרק חץ, והוכיח כן מהרא"ש, ושוב הביא כן גם מהנימו"י שהק' דאיך מדליקין נר ע"ש, הא אשו משום חציו והרי ממשיך בשבת להדליק ויש חילול שבת, ותי' דבתר מעיקרא אזלינן, והוכיח הקצוה"ח דאזיל כהרא"ש ודלא כהתוס', דגם בזרק חץ אמרינן בתר מעיקרא.

אמנם בברכ"ש [סי' י"ז ס"ק ב'] חילק כחילוק הנ"ל [לעיל סימן ו' פרק ב'] שחילק ברא"ש עצמו, והיינו שכל מה שלא אמרינן בתר מעיקרא בחץ, היינו לענין "מנא תבירא", שזה מצד החפצא ומצד הניזק, אבל מצד המזיק י"ל שיש כבר מעשה מזיק, ולהכי חשיב מזיק ברשה"ר [בקושי' הרא"ש] וה"ה בהדלקת נרות, וכ"ה בקה"י [סי' כ' ס"ק ו'].

ולא הבנתי דבריהם, הרי הרא"ש תלה דבריו בספיקת הגמ' דבתר מעיקרא, ואם נתלה את דברי הנימו"י בספק הנ"ל, הרי יחזור הקושי' דאיך מדליקים בע"ש להך צד דבתר בסוף אזלינן, אטו הסתפקה הגמרא בדין הדלקת נרות ערב שבת, שו"ר בחי' ר' ראובן [כתו' סי' י"ז] שתמה כן, והוסיף עוד לתמוה, הרי הנימו"י הוכיח מסברא דבכה"ג בתר מעיקרא אזלינן, דאל"כ אלא דבתר בסוף הוא, אז הרי הוא כבר אנוס, שא"י להחזיר מעשיו, עיי"ש, ואם מוכרח מסברא דבתר בסוף אזלינן, א"כ האיך מספקא לן.

דרכו של ר' ראובן שיש ג' חלקים במעשה, עושה המעשה, גוף המעשה עצמו, וגם כלפי מי שנעשה אליו המעשה.

ובחי' ר' ראובן שם מבאר דאיכא ג' נידונים נפרדים בכל מעשה שיש לדון עליהם מצד "בתר מעיקרא":

א [מתי הנזק נמצא בניזק, וזהו החידוש דמנא תבירא תבר כלפי השני], וכלפי הנידון הזה רק אמרינן דבתר מעיקרא אזלינן בזרק כלי ולא כזרק חץ.

ב [לענין המעשה היזק דמזיק לומר שיש מזיק ברשה"ר, וכלפי הנידון הזה מהני בתר מעיקרא גם בזרק חץ לדעת הרא"ש].

ג [יש עדיין נידון שלישי שאפשר לדון גם אחרי דמסקינן בשני הנידונים הראשונים דבתר בסוף אזלינן, והיינו שגם אחרי דאמרינן דהמעשה היזק נגמר בסוף והנזק בחפצא גם נגמר רק בסוף, אבל אכתי יש לדון מצד "העשייה" של הגברא במעשה ידיה דאכתי י"ל דבתר מעיקרא אזלינן].

והיינו כך, דאף דמעשיו עצמן נמשכו מתחילה עד סוף, והמעשה מזיק ומעשה מלאכה רק נגמרו ונשלמו בסוף, אבל עשייתו של הגברא במעשיו נגמרו כבר כשאין לו מה להוסיף במעשיו, ודו"ק, הרי שהחפצא

של המעשה עדיין מתמשך, אבל הוא כבר גמר לעשותו בהתחלה, ודו"ק, ובנידון זה י"ל דלא היה מעולם ספק ונידון, ופשוט שזה מעיקרא.

ומעתה פשוט שכשאנו דנים כלפי חוב שבת, הרי פשוט שזה בא על עשייה ידיה גרידא, ואין לחייבו במה שגוף המלאכה נמשכה לשבת אם הוא גמר לעשותו, וה"ה לענין שעבוד נכסים, שאמר שם הנימו"י שמי שזרק חץ ומת לפני ההיזק, הרי יש כבר שעבוד נכסים, שגם זה תלוי בעשייתו של הגברא, דעשייתו הוא דמחייב ליה, ורק כלפי הנידון של צרורות וגופו והנידון של רשה"ר ורשה"י, התם הנידון הוא בגוף המעשה ולא בעשייה דגברא.

והדברים מדוקדקין דהנימו"י לענין הדלקה בע"ש לא הביא סוג' דידן, והרא"ש לענין רשה"ר ורשה"י הביא סוג' דידן, וברור, [וע' בגרשש"ק שם שכנראה שכוונתו ע"ד הנ"ל, ודו"ק]. ובעיקר קושי הנימו"י, הוכיח מכאן הקה"י [ריש סי' כ'] וע"ע בזה בברכ"ש [הנ"ל] דלא כהחת"ס ובית מאיר דסוברים דאף אם ישלד"ע [לשמאי הזקן] אבל על מלאכת שבת זה לא שייך, כיון שהמעשה עצמה אין בו איסור רק באופן שהמלאכה היא סתירה ללמען ינות, וה"ה בנד"ד, אף אם באשו משום חציו יש מעשה שממשיכה, אבל אינו סתירה ללמען ינות, ודו"ק, וע"ע להלן [סימן מ"ד] שיש המשך לדברי ר' ראובן בסוג' דעקירה צריך הנחה בקלב"מ.

#### פרק ב'

#### מבאר שגם בקיום כלאים וגם בעובר לעשייתו בברכתה מצוות בנר חנוכה,

#### מצאנו שמתחלקים גוף המעשה מעושה המעשה.

#### מביא שגם בקיום כלאים מצאנו שמתחלקים המעשה מהעושה.

ונראה שיסוד דברי ר' ראובן אינם חידוש דווקא בזרק חץ וכדומה, אלא שחלוקה זו קיימת בכל דיני התורה בכל האופנים של מעשים, וכדיבואר:

דהנה, מצאנו בכלאים שמתחלקים גוף המעשה עצמו מעושה המעשה, ונקדים - שמצאנו סתירה ברמב"ם וסתירה בין הבבלי לירושלמי האם מקיים כלאים לרבנן דר"ע הוא איסור דאורי"י בלי מלקות או שהוא רק איסור דרבנן, ועיין בדברינו בספר זרעא קיימא [כלאים - קונטרס י"א] שהארכנו בזה, ועיי"ש [פרק ו'] דהבאנו מהלך בזה מהגאון מקוטנא בספרו 'ישועות מלכו' על הרמב"ם [כלאים פרק א' ה"ג].

וביאר דהחילוק כך, שאם ישראל זרע את הכלאים, אז הוא דחשיב המקיים כאיסור דאורי"י דאז אמרינן שיש תוספת מעשה עבירה דזריעה בכל רגע ורגע שאינו עוקר, והתוספת עבירה מחייבתו לעוקרו, דמה שאינו עוקרו הוא יותר ויותר מעשה זריעה, ורק בזרעו עכו"ם או בנזרע מאליו הוא דחשיב המקיים כעבירה מדרבנן.

ולכא' קשה, דאי הוי עבירה מה"ת א"כ למה אינו לוקה, הא מ"ש משעטנז שלוקה בזה שאינו פושט, וע"כ דמוכרח כיסוד הנ"ל, שרק כשגופו מתעסק באי-עקירת מעשיו כמו לבישה, אז חשיב הגברא כ"עושה", ואז יש מלקות, אבל בזריעה ובקיום כלאים התם יש המשך ל"מעשה" ואין המשך ל"עושה", ולכן אינו לוקה, דמלקות בעי המשך ל"עושה", ולא סגי בהמשך ל"מעשה", הרי לנו גוונא נוספת שמתחלקין המעשה והעושה.

והביא שכעין זה מבואר בירושלמי, שבהדליק גדיש של חבירו בשבת אמרינן קלב"מ כל זמן שהגדיש דולק, דעל כל שבולת ושבולת איכא חיוב מיתה, ואף דפשיטא שאין זה דומה ללבישת שעטנז, דהכא א"א לומר שממשיך את המעשה עבירה שלו לענין חיובא דמלקות, שאין גופו מתעסק בהמשך המעשה, אכן אף דלא חשיב כעושה אבל אכתי חשיב שיש כאן המשך למעשה, שהעבירה ממשיכה עוד ועוד, ועל זה אמרו בירושלמי שעל כל שבולת ושבולת איכא חיוב מיתה לענין פטור קלב"מ, וכה"ג אמרו גם במחמץ עיסה בפסח.

#### מחדש שבכחו כחו יש המשך למעשה ולא לעושה.

ונראה לחדש עוד שע"ד זה יש לומר גם בכח כחו, והיינו שבכחו כחו יש המשך למעשה בכח כחו ולא לעושה המעשה, ועיין בזה להלן [סימן י"ז פרק ב'] ליישב את הסתירה גדולה שבמזיק איכא דין כח כחו [רא"ש להלן י"ט], וברוצח ליכא דין כזה [מכות ח'], וכן בחילול שבת [או"ש ריש פ"ט דשבת] ושחיטה [תבואת שור סימן ג' ס"ק ד'] ליכא דין כח כחו, והחילוק, דבמזיק מוטל עליו שמירת נזיקין לעכב את המשך המעשה היזק אף דכבר לא חשיב כבר כעושה, דומי' לאחריות שמוטלת עליו לעכב את ההמשך של המעשה זריעה, אבל הגברא לא חשיב כמחלל שבת וכרוצח וכשוחט, וכל הנך דינים תלויים בגברא שעושה את המעשים הללו, ודו"ק.

יש לדון האם בברכת המצות סגי בזה שיש המשך למעשה או דבעינן שיהיה המשך גם לעושה, ומבאר בזה את פלוגתא רעק"א והפמ"ג בנר חנוכה.

הרי לנו חידוש באשו משום חציו ובמקיים כלאים דשייך שהגברא כבר לא חשיב כ"עושה" ומאידך י"ל ד"המעשה" הדלקה וכן המעשה זריעה מצד עצמה עדיין ממשיך, ואלו ב' נידונים.

ויש לעיין האם בברכת המצות דבעינן מעשה מצוה לברכה, האם סגי לן בזה דאיכא "מעשה" או דבעינן גם שהגברא יחשב כ"עושה" בהך מעשה, ונפ"מ בדין עובר לעשייתו, שמבואר ברמב"ם [הלכות ברכות פ"א ה"ה] שאף שהדין עובר לעשייתו מעכב אבל במצוה ש"עשייתה עדיין קיימת" [סוכה ציצית תפילין] נתחדש שהמעשה מצוה ממשיך, ודומה ללבישת כלאים שהמעשה לבישה ממשיך, ולכן מי שעדיין לובש את הטלית הוא יכול עדיין לברך וזה עדיין מיקרי עובר לעשייתו, כן ביארו האחרונים בדבריו, עיין בזה בחי' הגר"ש רוזובסקי [פסחים סי' ז' ס"ק ג'] ובחי' הגרי"ד סאלאוויצקי [בסוף חי' הגרי"ז על סוטה שיצאו לאור מחדש תשס"ב], וכבר קידמום בקרן אורה [מנחות ל"ו. ד"ה תוס' בד"ה וכשיגיע זמן].

ולכא' פשוט דהתם לא רק שהמעשה ממשיך אלא דהגברא גם חשיב כעושה המעשה, דמדחייב מלקות על המשך עשייה זו מוכרח שגם הוא חשיב כעושה מעשה ואינו כזריקת חץ, דהתם א"א להחשיבו כ"עושה" לענין מלקות.

ומעתה יש לדון האם מה שה"מעשה" עדיין ממשיך סגי לן, או דבעינן שגם יחשב עדיין כ"עושה", ונפ"מ במצות הדלקת נרות חנוכה, דמי שהדליק נר חנוכה, ושכח לברך עד אחרי שהדליק את כל הנרות, יש להסתפק האם מברך כל זמן שהנר עדיין דולק או שזה כבר לא חשיב עובר לעשייתו, והיינו האם מדמינן ליה למי שלובש ציצית בלי ברכה דאכתי מצי לברך כיון דעשיית המצוה עדיין מתמשכת, שמצד אחד יש לומר שמדין אשו משום חציו אנו רואים שהמעשה הדלקה ממשיך, וחשיב כ"עושה וחוזר ועושה" [לשון הברכ"ש], ומאידך, הרי מוכרח מהנימו"י שהגברא כבר לא חשיב כ"עושה", ודו"ק.

ונראה עוד, דאף לר"ל דאשו לאו משום חציו, ולדידיה ליכא למימר דמעשיו ממשיכים, אולם נראה, דכל פלוגתא ר"י ור"ל הוא רק לענין שיהיו מעשיו עם "כחו" לענין רציחה מזיק ושחיטה, ועי' היטב בחי' הגר"ח על הרמב"ם בהלכות שכנים דביאר שם דנתחדש בר' יוחנן שיש "כחו" באשו משום חציו, ובזה גופא פליג ר"ל שאין זה כח ידיה, אבל כו"ע מודי שיש כאן תורת מעשה של הוספה ועוד הוספה בפרסומי ניסא, וזה ממש כהוספה בזריעת כלאים בעבירה, דכל עוד שלא עוקרים את המעשה הרי יש המשך ותוספת בעבירה, וזה מהני לר"ל ג"כ, ודו"ק.

ומצאנו בזה פלוגתא מפורשת, דעיין בזה בתשו' רעק"א [תניינא י"ג] דבתוך דבריו שם נקט דעדיין חשיב עובר לעשייתו, וזה בכלל הנך מצוות "שעדיין עשייתו קיימת", ודומה בזה לסוכה תפילין וציצית.

אולם עיין בפמ"ג [סי' תרע"ו ס"ק ב'] במשבצות זהב וכ"ה בסוף סי' תל"ב במ"ז] שכתב דבכה"ג כבר לא יברך, דכבר אינו עובר לעשייתו, וזה ככל המצוות שאין בהם משך זמן, הרי דפליגי בהדי' בגדרי המצוות "שעדיין עשייתו קיימת", ונפ"מ בנר חנוכה, וי"ל דבזה גופא פליגי, דלדעת רעק"א סגי לן בזה ש"המעשה" ממשיך, ולדעת הפמ"ג בעינן שיחשב "כעושה", ולהכי סבר הפמ"ג שאין משך זמן למצוה זו, ורעק"א סבר שיש משך זמן, ודו"ק, ולהלן נוכיח כן מדברי רעק"א.

**מביא את ראיית רעק"א מר"ת שחידש שיש שיהיו למצות נר חנוכה לגבי נוסח הברכה, ומבאר דלענין זה מודה הפמ"ג דסגי לן בהמשך ל"מעשה" ולא בעי בזה המשך ב"עושה".**

והנה, רעק"א שם יסד דבריו על דברי ר"ת שהביאם הרא"ש בפסחים [ז:'], דר"ת מחלק בין מצוות "שיש שיהיו למצוות" דמברכים בלמ"ד כתפילין וסוכה, ומשמעות הברכה היא להיות מעוטר בתפילין ולבוש בציצית ולכן מברכים בלמ"ד שזה מורה על "שיהיו המצוה" לעומת קריאת מגילה ובדיקת חמץ דמברכים בעל.

ובתוך דבריו נקט ר"ת דנר חנוכה מיקרי מצוה "שיש שיהיו למצוות" ולכן מברכים להדליק נ"ח, והק' בקרבן נתנאל דקיי"ל דכבתה אין זקוק לה, וסגי בהדלקת רגע, ותל' דסו"ס בעינן שיעור שמן עד שתכלה רגל מן השוק, וכתב רעק"א דמזה מבואר שהמצוה ממשיכה כל זמן שהנר דולק אף דאם כבתה אין זקוק לה, והברכה בלמ"ד כיון שהמצוה היא שיהיה דלוק כמו שהמצוה בציצית שיהא לבוש ובתפילין שיהא מעוטר, ומדמדינן להו אהדדי בענין "השיהיו" כלפי נוסח הברכה, כמו"כ מדמינן להו אהדדי "בשיהיו" לענין עובר לעשייתו, והרי"ז בכלל מצוה ד"עשייתו עדיין קיימת".

ומכאן יש להקשות על הפמ"ג, דמוכרח כרעק"א שיש המשך לעשייתה, ולמה נקט הפמ"ג שזה מצוה שאין לה משך זמן, וכבר אינו עובר לעשייתו.

ונראה פשוט, דהפמ"ג מחלק בין הנידונים, וסובר, דלענין נוסח הברכה דמברכים בלמ"ד "להיות לו נר דלוק", ו"להיות מעוטר בתפילין", בזה סגי לן מה ש"המעשה" מצוה ממשיך, ומודה הפמ"ג לרעק"א שיש המשך ל"מעשה" הדלקה בנר חנוכה וכדהוכחנו לעיל מדין אשו משום חציו, וזה סגי לברך בלמ"ד,

והפמ"ג רק חולק בגדרי מצוה ש"עשייתה עדיין קיימת" לדונו כעובר לעשייתה, דבזה סובר הפמ"ג דבעינן שיהא חשיב כ"עושה", ולא סגי לן בזה שהמעשה מצד עצמו ממשיך, ודו"ק.

**ביאור בפלוגתת ר"ת והתוס' רי"ד [בספר המכריע] בגדרי מצוה "שיש שיהיו למצוה" לענין נוסח הברכה בלמ"ד או בעל, ותלוי בצדדים הנ"ל האם דנים שיש שיהיו "למעשה" או לדין "עושה", ודו"ק.**

והנה, בעיקר דברי ר"ת שבנר חנוכה "יש שיהיו למצוה", ופי' ר"ת דבעינן עד שתכלה רגל מן השוק, עיין בזה בספר המכריע [ס"א] לבעל התוס' רי"ד דהקשה עליו, וז"ל "דהדלקת נר חנוכה אמאי קחשיב ליה ממצוות שאין להם הפסק משום דיש לה זמן עד שתכלה רגל מן השוק, כיון שהדליקה ושם בה שמן שיספיק לזה השיעור, מה יש לו עוד לעשות הלא גמר כל המצוה "ולא נשאר לו עוד לעשות דבר", ואמאי אמרינן בגמ' דמברך להדליק, ניברוך על הדלקת נר חנוכה, מאי אמרת, דאכתי משכה מצוותה כבר דאם כבתה אין זקוק לה, מיהו אם רוצה לכבותה קודם שתשקע רגל מן השוק אינו רשאי, הא לאו מילתא היא, דהא מצות הביעור משכה יותר שאסור להכניס חמץ בביתו כל שבעה, ואם הכניס שם עכבר חמץ עוד צריך לחזור ולבדוק, משא"כ בנר חנוכה שאם כבתה קודם זה השיעור אינו זקוק לה ואפי"ה חשיב לה במצוות שיש להם הפסק, כל שכן נר חנוכה" עכ"ל.

ונראה בביאור פלוגתתם, דלעיל ביארנו דפליגי רעק"א והפמ"ג בגדרי מצוה "שעדיין עשייתה קיימת", בדיני עובר לעשייתה, דלרעק"א סגי בזה ש"המעשה" מצד עצמו ממשיך, ולפמ"ג בעינן שיהא גם כ"עושה", אולם תרומתו מודי דלענין דינו של ר"ת [דכשיש שיהיו למצוה מברכים בלמ"ד], דהכא א"צ שיהא חשיב כ"עושה" וסגי בזה ש"המעשה" ממשיך, ורק פליגי בדין עובר לעשייתה.

ונראה, דהתוס' רי"ד למד את הכלל של ר"ת "דיש שיהיו למצוה" [דמברכים בלמ"ד] ע"ד סברת הפמ"ג בגדרי מצוה ש"עדיין עשייתה קיימת" לענין עובר לעשייתה, והיינו דכמו דהתם סבר הפמ"ג דבעינן שיהא עדיין כ"עושה", כמו"כ סובר התוס' רי"ד בדעת ר"ת דבעינן שיהא חשיב כ"עושה" כל רגע ורגע, ורק אז שייך הנוסח "להיות לו נר דלוק" ו"להיות מעוטר בתפילין", וזהו שהקשה בנר חנוכה, "דמה יש לו עוד לעשות, הלא גמר כל המצוה ולא נשאר לו עוד לעשות דבר", הרי דכל קושיתו מתייחסת לעשיית הגברא דבעינן שיחשב עדיין כ"עושה", ותשובת ר"ת לקושי' זו היא כסברת רעק"א, דסגי בזה שהמעשה ממשיך אף שהוא כבר לא חשיב כ"עושה", ולא אכפת לן טענת הרי"ד "שלא נשאר לו עוד לעשות דבר", דלא דנים בגדרי "עושה", ועיין בהערה <sup>254</sup> מה שהוספנו בזה, ועיין עוד בהערה <sup>255</sup> לגבי בדיקת חמץ.

#### פרק ג'

#### מבאר שגם בשומע כעונה משכחת לה הנך ג' חלוקות.

**מביא את פלוגתת האחרונים בשומע כעונה בברכת כוהנים, ומתמה בזה.**

ונראה דיסוד זה יבואר כמה תמיהות ביסוד דינא דשומע כעונה, וכדיבואר: ונקדים: ידוע פלוגתת הבית הלוי והחזו"א בשומע כעונה בברכת כוהנים, שהבית הלוי נקט דלא מהני בזה כיון דאיכא בזה תנאה דקול רם הרי אף אי שומע כעונה אבל ענייה של שמיעה אינו בקול רם, והיינו כהצד הראשון דלעיל שהשמיעה עצמה היא הענייה, וזה סוג חדש של ענייה.

אולם כבר תמה בזה החזו"א דכבר הסתפקו האחרונים האם הגדר בזה הוא שהשמיעה עצמה היא הענייה, וזה סוג חדש של ענייה או שזה מין שליחות, שמתייחסת הענייה לשומע בכעין שליחות, אולם כבר תמה החזו"א [או"ח סימן כ"ט] דאיך יתכן לומר דשמיעה ידידה היא הענייה ותו לא, הא א"כ איך מהני בקידוש

<sup>254</sup> ובזה מובן נמי המשך דברי התוס' רי"ד, דדן שם שכיון "שאינו רשאי לכבות" די"ל דמה"ט חשיב כיש שיהיו למצוה, והק' מבדיקת חמץ שאינו רשאי להכניס חמץ, ולמה שם לא מברך בלמ"ד, ובזה דחה לדברי ר"ת, ונראה פשוט שאין כוונת הרי"ד ששייכת ברכה על "האיסור" להכניס חמץ לביתו ועל "האיסור" לכבות הנר, דאין ברכה על איסורים, וכונתו רק דבהאי כללא של מצוה "שיש שיהיו למצוה" דבעינן שהגברא יהא חשיב עדיין כ"עושה", דיש לומר בזה חידוש, דאף דעיקר העשייה במצוה נגמר, אבל אכתי לא פקע מהגברא תורת "עושה" במצוה כל זמן שעדיין מוטל עליו לשמור שהמצוה תמשיך, דאינו רשאי לכבותה ואינו רשאי להכניס בו חמץ, ובזה אהני לן סברת "האיסור כיבוי" שעכ"פ לא ירד הימנו התורת "עושה" במצוה. והוסיף הרי"ד דיש כאן ק"ו, שהרי בבדיקה מוטל עליו לבדוק עוד אם הכניס עכבר חמץ ודלא כחנוכה, וכונתו בזה, דאף שאינו מברך עכשיו על מה שיכול לבדוק עוד בבדיקה אבל זה אהני לן להוסיף סברא שעדיין לא פקע מינה תורת "עושה" במצוה, וכל זה לשיטתו שכל הנידון בנוסח הברכה שיוכל לברך "להיות מעוטר" וכדומה, דהכל תלוי בזה שהוא עדיין "עושה".

ושיטת ר"ת מתיישבת היטב לשיטתו וכדלעיל, וע"ד רעק"א, והיינו דמודה ר"ת לרי"ד דבגדרי "עושה" חשיב הגברא בבדיקה יותר כ"עושה" מבחנוכה, אבל מאידך, בבדיקה ה"מעשה" לא ממשיך כלל וכלל, לעומת נר חנוכה שה"מעשה" ממשיך וזה מדין אשו משום חציו וכתבבאר, ודו"ק היטב, ולרי"ד דלמד דהכל תלוי ב"עושה", לדידיה אין דין "עושה" באשו משום חציו, וכטענת הנימו"י מנרות שבת, ומיושב הכל.

<sup>255</sup> ודע, דכל הך נידון בתוס' רי"ד לדמות להכא בבדיקת חמץ, מזה מוכרח כדברי המגן האלף [הובאו דבריו באמרות אברהם - ברכת המצות סי' א' ס"ק ז'] דהקיום מצוה בבדיקת חמץ נמשך כל רגע ורגע שביתו מושבת מחמץ במשך ימי החג, וכן הוכיח שם מהרא"ש לענין שהחיינו, דאל"כ, והקיום מצוה היה נגמר לפני החג, שוב אין לדמות כלל לחנוכה, ואין לדון כלל שיש המשך למצוה, ולא שייך לדונו כ"עושה" אחרי שכבר ליתא למצוה, ודו"ק היטב.

כשצריכים ענייה על הכוס ובמגילה כשצריכים קריאה מתוך הספר, וע"כ שזה מין שליחות שמתייחס מעשה הקריאה לשומע, ולפי"ז פשיטא דמהני גם עמידה של הקורא והמברך, דמאי שנא הנך פרטים [כל הכוס ומתוך הספר] מעמידה, הרי כולו תנאים בתוך הענייה, וכל הענייה כמות שהיא מתייחסת לשומע וזה כולל את כל הפרטים בתורת הענייה, ומעתה פשוט דגם תנאה דקול רם מתקיימת בדין שומע כעונה דמאי שנא מכל אלו.

ובשו"ת משיב דבר לנצי"ב [סוף חלק א'] תמה מהקריאת הפרשה דביכורים דמבואר במשנה [פרק ג'] דמהני שומע כעונה, אף דאיכא בזה תנאה דקול רם, [ובמשנה ראשונה שם למד דלאו מדין שומע כעונה הוא אלא שאמר אחריו מילה מילה].

ותירצו האחרונים [אבי עזרי עמק ברכה קה"י] דכוונת הבית הלוי דבאמת ליכא דין קול רם ממש אלא דדרשינן "אמור להם – כאדם האומר לחבירו", והיינו שחבירו ישמע, וזה ודאי ליכא בשומע כעונה, ואין זה ענין לתנאים בעלמא בצורת האמירה, ומהאי טעמא פשיטא דלא יהני באמירה בקידושין ע"י שומע כעונה.

איברא דזה לא ברור שהרי גם אם בפועל לא שמע ציבור יוצא ידי"ח מדמהני בציבור שכולם כוהנים ומתברכים בזה העם שבשדות, וכן פשוט שכהן שקולו נמוך יותר משאר הכהנים ולא שמע אפילו ישראל אחד דפשיטא דברכתו אינה ברכה לבטלה, וע"כ שגם זה רק צורת אמירה ולא יותר, שצורת האמירה יהיה באופן זה כאדם האומר לחבירו, ולכן צריך בקול וא"כ כיון שזה רק צורת האמירה א"כ למה לא יהני בזה שומע כעונה, וכל זה צ"ע.

#### מחלוקת הפוסקים בדין שומע כעונה בספירת העומר, ומתמה בעיקר הדרשה בזה.

עוד יש לעיין: מצאנו מחלוקת הפוסקים בספירת העומר האם מהני בזה שומע כעונה, עיין בזה במג"א וחק יעקב ופר"ח וברכי יוסף ומ"ב, והעולה מהדברים שיש דרשה במנחות [ס"ו] ובספרי דילפינן וספרתם לכם שיהא ספירה לכל אחד ואחד, ומכאן רצו ללמוד דלא מהני בזה שומע כעונה, ויליף לה כעין דרשה דולקחתם לכם בלולב, וכל זה תמוה וכדתמה בזה ברכי יוסף, דהך דרשה רק בא למעט מספירת בי"ד וכמבואר בספרי דקס"ד דליהוי כעין יובלות דכתיב וספרת לך וקאי על בי"ד, ועוד דמה שייך לדרוש דרשה מעצמינו דומי' דד' מינים, ויש להוסיף שהרי מה השייכות לדרשה בד' מינים, דזה פשוט דלא היה קס"ד דהיה מהני לקיחה של בי"ד בד' מינים, וכל הדרשה רק באה לומר דבעינן לכם בד' מינים, אבל זה פשיטא דכל אחד נוטל, משא"כ בספירת העומר, דהתם לא שייך דרשה דבעינן לכם בספירת העומר, וכל הנידון הוא האם הוא יספור לבד או ע"י שומע כעונה, ומה זה שייך לדרשה שבלולב בעינן לכם.

**מביא דין עונה אמן דדינו כמברך וזה יותר משומע כעונה, ומביא בזה כמה חילוקים, וכן בהלל באומר הללוי-ה ובשירת הים באומר אשירה לה', ומתמה בכל זה.**

עוד יש להעיר בעיקר הדין שומע כעונה, דהנה, ז"ל הרמב"ם [ברכות פרק א' הלכה י"א] "כל השומע ברכה מן הברכות מתחלתה ועד סופה ונתכוון לצאת בה ידי חובתו יצא ואע"פ שלא ענה אמן, וכל העונה אמן אחר המברך הרי זה כמברך", וע"ע ברמב"ם [שם פ"ה הט"ו], ועיין בכס"מ שהקשה, "וא"ת ע"כ בנתכוון לצאת עסקינן וא"כ מאי קמ"ל בעונה אמן הא אפילו לא ענה אמן אשמועינן רבינו דיצא וי"ל דכשנתכוון ולא ענה אמן יצא ולא כמברך אבל כי ענה אמן יצא כמברך", והיינו שמבואר מדברי הרמב"ם דאף דשומע כעונה גם בלי עניית אמן אז חלוק העונה אמן מהשומע כעונה, דשומע כעונה אית ליה ברכה אבל אכתי לא חשיב כמברך, אלא דלא איתברר לענין מה אית ליה ברכה ולעני מה חסר לו בשם מברך.

ועיין באור שמח [ברכות פ"א] שהביא מהירושלמי דבעונה אמן לא בעינן שהמברך יהיה בר חיובא כיון שהוא כמוציא ברכה מפיו ממש, אלא שהעיר שהרמב"ם חולק שהרמב"ם למד דהבבלי חלק, ובחידושי ר' אריה לייב [סימן ה'] למד דנפ"מ דיצא מוציא רק מהני בעונה אמן אבל בשומע כעונה בעינן שלא יצא והוא עדיין מחוייב בדבר והוא מברך כעת לעצמו, דבאופן שהוא כבר יצא אז הברכה היא ברכה לאחרים וזה סוג אחר של ברכה שזה ברכה לאחרים ואז האמן נכנס לנוסח הברכה, שכן היא צורתה של ברכה זו, שאחד מברך והשני עונה אמן, ועי"ש מה שיישב בזה, ובזכרון שמואל [סימן ל"ח ס"ק ב'] הביא מהשטמ"ק בברכות [נ"ד:] [לחלק בין עונה אמן דלא בעינן כוונת המשמיע ולשומע כעונה דבעי כוונת משמיע, אבל דייק דהרמב"ם חולק בזה, ובקונטרסי שיעורים נדרים [סוף עמוד 84] למד דנפ"מ לגבי ק' ברכות, דרק בעונה אמן מהני.

הרי לנו דדין מברך אין לו אף דאית ליה ברכה, ולא ברור דמה שייך שבשומע כעונה שיש לו ברכה בלי שהוא מברך, ועיין בהערה <sup>256</sup> שהבאנו דכעין זה מצאנו בהלל, וצ"ב בכל הנ"ל.

<sup>256</sup> והיינו שבהלל יש דין שהציבור אומרים 'הללוי-ה' אחרי כל פסוק ופסוק, עיין בזה במשנה בסוכה [ל"ח.], ורש"י הביא שכן היה בשירת הים שאמרו 'אשירה לה' על כל פסוק ופסוק, וכמבואר בסוטה [ל':] והוא מהתוספתא שם, ועיין ברמב"ם [תנוכה פ"ג הי"ב] דכך ראוי לומר את ההלל והיינו ע"י אמירת 'הללוי-ה' ובוזה נמצא שהציבור אמרו 'הללוי-ה' קכ"ג פעמים כמנין שנות אהרון הכהן, ועיין בחת"ס בסוכה [ל"ח] מה שכתב ברמז זה, ועיין רש"י סוכה [ל"ח:] ד"ה הוא אומר ברוך הבא] דמבואר דמדין זה לא ידעינן דין שומע כעונה, דרק בעינן לדינא דשומע כעונה בשותק ממש, ובאומרים 'הללוי-ה' בסוף כל פסוק מהני בלי הדין שומע כעונה, [ואף דברש"י מבואר לעיל מיניה [סוד"ה הוא אומר הללוי-ה] דגם בקיאתן שאומרים את כל ההלל בעצמן אומרים הללוי-ה בסוף כל פסוק, וא"כ ע"כ דלאו מדין אמן הוא אלא דין מיוחד בהלל שצריך צורה של קריאה וענייה, אולם בערוך לנר [סוכה שם] מבואר דזה היה רק תקנה וגזירה על הבקיאין אטו האינן בקיאין], וצ"ל דזה דומה לעונה אמן אחר הברכה דמצטרף לברכה ועדיף מהדין שומע כעונה, וכמו שמבואר ברמב"ם שיש לו דין מברך בעונה אמן, כמו כן גם בהלל יש



מבאר דהגדר בשומע כעונה אינו דהשמיעה עצמה היא כל הענייה ולא שהשמיעה היא סיבה לשליחות והעונה הוא העושה והשומע לאו כלום, אלא דלשומע מתייחסת ברכת חבירו, אבל אינו כמברך עצמו. ונראה דעפ"י יסוד דברי ר' ראובן הדברים מתבארים, ונראה להגדיר את הדין שומע כעונה מחדש, דכבר הבאנו שחקרו האם שמיעה עצמה חשיבא כענייה או דמדין דכעין שליחות הוא, דע"י שמיעתו אמרינן דברכת ועניית חבירו מתייחסת אליו, והוכיחו כהצד השני מדמהני כל הגדרים של עניית חבירו [על הכוס ומתוך הספר וקול רם וכדומה].

איברא דנראה דגם לצד השני אינו כשליח דעלמא דאמרינן דעשייה דשליח מהני לשומע והשומע לאו כלום עביד והכל עולה לו כאילו שהוא בעצמו בעל המעשה, שהרי הכא איירי במצוות שבגופו ואין שליחות וגם שמיעה אינו שליחות מחודשת על ענייה אלא דהגדר בזה כמבואר בחזו"א [שם] שמצטרפין השמיעה והענייה כהדדי להיות ברכה וקריאה של המצווה ומהאי טעמא בעינן כוונת השומע וכוונת המשמע כהדדי.

ונראה בגדר הדברים, דכמו דמתחלקים מזיק מהמעשה היזק בביתר מעיקרא, כמו כן מתחלקים המעשה ברכה מהמברך בשומע כעונה, והיינו דהמעשה ברכה מתייחס לשומע אבל אין השומע נעשה כמברך, שיש לו את המעשה אבל אינו בעל המעשה ואינו עושה המעשה, אלא דמתייחס אליו קריאתו וברכתו של חבירו, דאף דודאי דחשיב שיש לשומע ברכה והמעשה ברכה מתייחס אליו, אבל אין זה "ברכה ידידה", רק דמתייחסת אליו "ברכתו של חבירו", ולכן אינו כמברך דגם אחרי הדין שומע כעונה אין זה ברכה ידידה רק ברכת חבירו, ומי שבירך בפועל ברכתו הוא, אלא דמדין שומע כעונה מתייחסת לשומע ברכת חבירו, ויוצא בזה ידי חובתו, ודו"ק.

הרי דמצד החפצא של ברכה אנו אומרים שזו ברכה של המברך, אבל מצד העשייה והעושה אמרינן שהשומע מברך, ומהאי טעמא בעינן כוונת שניהם, דלהעמיד ברכה לחבירו בעי כוונה וכדי שתתייחס אליו ברכת חבירו גם בעינן כוונה.

ומהאי טעמא באמת מהני כל התנאים בקריאה של חבירו [מתוך הספר ועל הכוס], דכיון דמדין שומע כעונה מתייחסת לשומע קריאת וברכת חבירו הלכך התכונות והתנאים של הקריאה מתייחסים אליו.

ובזה מובן עיקר הדין של עונה אמן אחר הברכה הרי הוא כמברך, וכמו שהבאנו נמי בהלל דמהני באומר הללויה ובשירת הים כשאומר אשירה לה', דבשמיעה לחוד למדנו דדין מברך אין לו אף דאית ליה ברכה, והיינו ממש כחילוק הנ"ל דגוף ה'מעשה' מתייחס לשומע אבל להיות 'עושה' לא מהני ע"י שמיעה, ולזה בעינן עניית אמן, וכן בהלל, דגם בהלל יש דין להיות 'מהלל' ובשירת הים להיות 'משורר', ולשון 'אשירה לה' ולשון 'הללויה' מקביל לאמירת אמן על ברכה.

והגדר בכל הנ"ל, עפ"י מה שהבאנו מדברי ר' אריה לייב [סימן ה'] שזה סוג אחר של ברכה והאמן נכנס לנוסח הברכה, שכן היא צורתה של ברכה זו, שהמברך מתחיל והעונה אמן מסיים, ושניהם כהדדי יצרו ברכה, וזהו הביאור ברש"י בברכות [מ"ז. ד"ה עד] דאף עניית אמן מן הברכה היא, וכן מבואר בסוגי' עצמה דאין לבצוע את הפת עד שיענו כל המסובין אמן דלפני שגמרו את האמן אכתי "לא כלי' ברכה", והיינו שזה חלק מסיום הברכה, [ועי' בזה בהעמק שאילה סוף ק"ה] והביאור הוא כנ"ל, דע"י האמן משתנה הברכה עצמה, ועיין בהערה <sup>257</sup> מה שהבאנו בזה עוד מהמהרש"א, וכן הוא בהלל ושירה שהאשירה לה' וההללויה-ה מוכנס לגוף ההלל והשירה, ובהוא נעשה למהלל ומשורר, אבל בשתיקה מתייחסת אליו גוף ההלל עצמו אבל לא נעשה בזה למהלל.

**ביאור פלוגת הפוסקים בשומע כעונה בספירת העומר, וזה משום שיש דין להשוות את הימים לימים ספורים, וסברא חדשה בשומע כעונה בברכת כוהנים.**

וכעת נחזור לדין שומע כעונה בברכת כוהנים ובספירת העומר, ונוסיף בזה עוד, דעד כאן דברנו דמחלקין מעשה לתרתי, מעשה הקידוש והברכה והקריאה דזה מתייחסת לשומע אבל אין לשומע דין מברך ודין קורא בגבירא, וכעין החילוק בין מזיק למעשה היזק, וכעת נראה להוסיף חילוק נוסף, דכמו דחילקנו בין מזיק למעשה היזק וניזק, כמו כן נראה לחלק בין מברך למעשה ברכה למתברך, דכמו דיתכן שיש כאן מזיק ומעשה היזק עוד לפני שיש ניזק, ומתחלקין, כמו כן המתברך מתחלק מהמעשה ברכה בשומע כעונה. והיינו כך, דאחרי דנתבאר שהדין שומע כעונה רק מהני על גוף הברכה ולא נעשה בזה למברך, וזה משום שלעולם הברכה היא ברכה של המברך עצמו רק שיש התייחסות בין הברכה לשומע אבל אינו כמברך עצמו בלי עניית אמן, א"כ גם כלפי המתברך לא הוסיף כלום בשמיעתו, דברכה שכבר בירכו אותה כהן

דין להיות 'מהלל' ובשירת הים להיות 'משורר', ולשון 'אשירה לה' ולשון 'הללויה' מקביל לאמירת אמן על ברכה, והיינו כדברי ר' אריה לייב [סימן ה'] שזה סוג אחר של ברכה והאמן נכנס לנוסח הברכה, שכן היא צורתה של ברכה זו, וכן הוא בהלל ושירה שהאשירה לה' וההללויה-ה מוכנס לגוף ההלל והשירה, ובהוא נעשה למהלל ומשורר, אבל בשתיקה של שומע כעונה אינו כן, וע"י הגדר בכל זה.

<sup>257</sup> ויש להוסיף בזה ביאור דהנה, אמרינן [בברכות] גדול העונה אמן יותר מן המברך, וק' דלמה הוא כן, ועוד, אמרו [סוטה מ'] דבמקדש ליכא עניית אמן, ושם אומרים ברוך שם כבוד מלכותו, וק' דמ"ש מקדש מגבולין לענין זה, וביאר המהרש"א [סוטה מ'], דאמן הוא בגמטרי' צ"א והוא כמנין אדנות והוי' כהדדי, [וע"י בכעין זה ברמ"א בשו"ע או"ח לגבי החשבון של הווי' של ויציב ונכון], ומעתה נמצא דאף דהמברך רק בירך באדנות, אכן העונה אמן עשאו להוי', שצירף אדנות להוי', ולכן במקדש שלא אמרו אדנות רק הוי', התם לא שייך אמן ושם אמרו "ברוך שם כבוד" דהיינו השם ככתבו, עכתו"ד.

אחד והברכה עומדת לברך את כלל ישראל, בזה שעוד כהן מצטרף לברכה אינו מוסיף ברכה לכלל ישראל, והיינו שהדין ברכת כוהנים אינו "להגיד נוסח ברכה" אלא המצוה היא "לברך", והיינו שיהיה הישראל "מתברך" על ידי ברכתו, ואם הישראל כבר מתברך ע"י ברכה של כהן אחד א"כ מה שברכה זו מתייחסת לכהן נוסף רק מהני לענין זה שהכהן הנוסף יצא ידי חובת "להגיד נוסח ברכה" אבל אכתי לא קיים עיקר חובתו דרמי עליו חובה "לברך", "ולברך" היינו שיהיה הישראל "מתברך" על ידי ברכתו, וכל זה חסר בשומע כעונה.

ובקצרה: אם הברכה אינה ברכתו של השומע ולכן אינו כמברך בלי עניית אמן, מהאי טעמא לא קיבל הישראל ברכה מהך כהן, הרי דשומע כעונה הוא רק התייחסות המעשה, לא העושה ולא הנעשה כלפיו. ובדרך זו מובן נמי סברת הפוסקים לגבי הדין שומע כעונה בספירת העומר, דהנה, הברכי יוסף הביא דהיה קס"ד שהבי"ד יספרו כעין יובל, ואין הפשט שכלל ישראל מקיימים מצות ספירה בשליחות דבית דין אלא הפשט הוא שיש דין שהימים האלו יהיו ימים ספורים, וזה שהם ספורים ע"י בי"ד מחיל בהם חלות דין "ימים ספורים", וקמ"ל דבעינן ספירה של כל אחד ואחד, והיינו שעדיין רמי חובה להשוות את הימים לימים ספורים אלא דכעת הדין הוא שיהיו ספורים ע"י כל אחד ואחד ולא סגי בזה שהם ספורים על ידי בית דין, וממילא דכמו שיש ברכה ומתברך, יש ספירה ויום ספור, וכמו דאין למתברך ברכה של השומע כמו כן אין ליום עוד ספירה על ידי שמיעתו, דממילא היום כבר ספור מצד ספירתו של הסופר בלי שהוא גם שמע את הספירה, ופשוט.

וזה ממש כמו הדרשה של "ולקחתם לכם", דכמו שהתם בעינן ד' מינים שלו כדי שיחשב הלקיחה כלקיחה ידידה ממש, דלקיחת מינים של חבירו חסר בלקיחה ידידה, כמו כן דרשינן שיספור בספירה ידידה, ואין זה ספירה ידידה רק ספירה של הסופר, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>258</sup> הבאנו כמה מקורות ליסוד זה דבעינן שיהיה היום ליום ספור וזה יסוד המצוה.

**מבאר בזה את דברי הספר הפרדס בעשרה שעשו מצוה אחת דעשרה שבנו מעקה אחת דומה לעשרה שספרו ספירת העומר כל אחד לבדו, והברכי יוסף פליג שם לשיטתו.**

ונראה להוסיף בזה עוד, דמצאתי בס"ד חידוש גדול בראשונים, ודבריו מובאים בברכי יוסף או"ח [סי' ח'] בשו"ר ברכה בשם ספר הפרדס לר' אשר ב"ר חיים, ויסוד הדברים שחלוק עשרה שעושים מעקה אחת ביחד לגבי ברכה אחת מעשרה שלובשים ציצית דבציצית כל אחד מתעסק ועושה מצוה שלו ולכן חלוקין נינהו לברכותיהן ודלא כמעקה שהכל מצוה אחת, ובתוך דבריו מבואר דספירת העומר לא מהני בזה שומע כעונה וכל אחד מונה לעצמו ואעפ"כ נקט דקהל שספרו ביחד כל אחד בספירה שלו דזה דומה לבניית

<sup>258</sup> דהנה, יסוד זה דבעינן שיהיה היום ליום ספור וזה יסוד המצוה, דבר זה למדתי מדברי המשך חכמה [אמור כ"ג - ט"ו] דלמד דתספרו חמישים יום הוא כפשוטו, ואף דאין סופרים את יום החמישים, אכן מצאנו בספירת נדה דא"צ ספירה בפה, והיינו משום שהימים ספורים מצד עצמם בזה שהם נקיים מדם, וכל מה דבעומר צריך ספירה בפה הוא משום דאל"כ אין הימים ספורים מצד עצמם, דשון לימים דלפניהם ואחריהם, אולם יום החמישים הוא ספור ומנוי מצד עצמו מחמת קדושת שבועות, וזה כבר דומה לספירת נדה דלכן א"צ ספירה בפה, עכתו"ד.

ואמרו לי דכן מבואר נמי ברוקח, דשבועות אנו מקיימים את ה"תספרו חמישים יום", ונראה עוד דכן מדויק בלשון הרמב"ם [תמידין ומוספין ריש פ"ח] ובלשון השו"ע [ריש סי' תצ"ד] וז"ל, "ביום חמישים לספירת העומר הוא חג השבועות", ומתבאר שיש חפצא של "יום החמישים לספירת העומר", וזה חג השבועות, ובאמת דהבה"ג הביא את הל' ספיה"ע בהל' שבועות, ונראה שזה מטעם הנ"ל.

[מכל זה מוכרח דשבועות תלויה בסוף ימי העומר ולא בתאריך של ו' סיון, דאל"כ מה שייך להגדירו כיום חמישים בעומר, וחידוש זה דשבועות תלויה בימי העומר ולא בתאריך של ו' סיון מובאר בעוד מקומות, דיעויין בריב"ש [צ"ו] שהתורה תלה את שבועות ביום חמישים לעומר, ומבואר בגרי"ז דכל יו"ט יכולה להתבטל כשקידשו עפ"י הראיה והוברר שקידשו בטעות, חוץ מחג השבועות לא תלוי בתאריך אלא ביום החמישים לעומר, וביאר דלכן כתוב בעצם היום הזה רק בשבועות, ועיין ברמב"ם [קידוש החודש פ"ג ה"ב] שיש חידוש שאפילו בשבועות יש יו"ט שני, ועיין בפירוש שם שפירש שכאן לא שייך התקנה של יו"ט שני שלא תלוי בו' סיון רק בחמישים בעומר, ואז כל השלוחים כבר הגיעו שכבר עבר רוב חודש של ניסן, ועיין שו"ת חת"ס או"ח [סוף סימן קמ"ה] שלכן יו"ט שני של שבועות חמור טפי שזה דין ודאי].

ונראה עוד, דכן הביאור נמי בשיטת ר' ירוחם דספירת הימים וספירת השבועות הם שני מצוות, דשמעתי לדייק בשם הגאון ר' אלי' קושלבסקי זצ"ל שיש ספירה מהמקום שממנו יוצאים, ויש ספירה למקום שהולכים אליו, ולשון הפסוק בספירת השבועות הוא ספירה "ממחרת השבת שבע שבתות", ובספירת הימים כתיב "עד ממחרת השבת השביעית תספרו חמישים יום", והיינו דספירת הימים הם עד שבועות, ואלו ב' ספירות ונות הלכך הוי להו כשני מצוות שונות.

ולדברינו א"ש טפי, דבאמת ספירת הימים הם חשבון אחר, שהם מגיעים עד שבועות ועד בכלל, לעומת ספירת השבועות שהם רק עד לפני שבועות, דכל ענינם הם רק ההתרחקות מפסח, וא"ש.

ונראה, דזהו נמי הביאור בשיטת הארחות חיים לר' אהרן מלניל דמברך שהחיינו בסוף הספירה בחג השבועות, וביארנו במק"א דאז איכא שמחה של קיום המצוה, ואכתי ק', דמה זה שייך לשבועות, הא שבועות הוא אחרי הספירה, ולהנ"ל א"ש, דשבועות עצמה היא בכלל הספירה, ודו"ק.

מעקה לענין ברכה אחת, עיי"ש, ונעתיק את לשונו במלואו בהערה <sup>259</sup>, ותמה עליו הברכי יוסף בכמה וכמה קושיות, ורק נביא בזה ב' קושיות, א] מה הקשה מספירת העומר, הא לדידיה כל א' מקיים מצוה נפרדת, ולדידיה בכה"ג כל א' צריך לברך לעצמו, ודומה ללולב ולא למעקה, ד] מה שתירץ דילפינן בספירת העומר דאין דין שומע כעונה, אינו מחוור, דהך ילפותא שיהא כל א' סופר לעצמו בא לאפוקי שלא יספרו בי"ד, אבל כיון דקיי"ל דשומע כעונה שוב הו"ל ספירת עצמו, ולא איתמעט, ע"כ.

והנה מה שהקשה מספירת העומר היה אפשר ליישב דמיירי בכולם יוצאים ידי ספירה מהש"ץ, ולכן חשיב כ"ספירה אחת", דספירה ידידיה מהני לכולם, וזה כמעקה אחד, אמנם כבר הבאנו ששיטתו דליכא שומע כעונה בספירת העומר, ומוכרח א"כ שגם כשכולם סופרים כל אחד לבדו, אכתי דומה למעקה, וזה צ"ע. ונראה דכתוב כאן יסוד גדול בגדר מצות ספירת העומר, ובזה מתיישבין היטב דברי ר' אשר ב"ר חיים, ויבואר בזה למה ספירת העומר באמת דומה למעקה אחת, והיינו משום שאין מצות ספירה מצוה דמתחיל ונגמר בקרקפתא דגברא, רק דחיילא ספירה בגוף ה"יום", שה"יום" נהיה ליום ספור ומנוי, והיינו ממש כיסוד דנתבאר לעיל.

ומעתה נראה דכשעשרה סופרים ספירה אחת, הרי כולם פעלו בחפצא א' של זמן ועשאוהו "ליום מנוי", וזה כעשרה שבונים מעקה אחד, וגם אחרי שאחד ספר יכול השני לעשותו יותר ויותר ליום ספור ומנוי בספירה ידידיה כמעקה שאין לו שיעור בגובהו, וזהו קושי רבינו אשר ב"ר חיים דיהני ע"ז שומע כעונה, מדין עשרה שעשו מצוה אחת, ודו"ק, ומיושב תמיהת הברכ"י.

ונראה דהברכי יוסף והספר הפרדס אזלי לשיטתייהו, דהספר הפרדס למד שיש דרשה למעט שומע כעונה בספירת העומר, וע"כ שיש סברא שהיום יהיה יום ספור ובעינן ספירה של כל אחת ואחת, ולענין זה לא מהני שומע כעונה כיון דסו"ס אין זו ספירה ידידיה, אבל הברכי יוסף למד דכל הדין הוא לעשות מעשה ספירה, ולכן הוא לא הבין את עיקר הדרשה של ספירה לכל אחד אחד דמה זה שייך לשומע כעונה, וממילא שהוא גם לא הבין איך דומה לעשרה שבנו מעקה אחת, וא"ש לשיטתייהו.

ובעיקר דברי הברכי יוסף וישוב שיטת ספר הפרדס מכל הקושיות, עיין בדברינו באמרות אברהם [ברכת המצות סימן ט'].

<sup>259</sup> וז"ל הברכי יוסף "ואחר זמן רב מידי עוברי באחת הערים מצאתי בספר הפרדס כת"י לרבינו אשר ב"ר חיים [הנזכר] שכתב בשער ט' וז"ל היכא דבירך ש"ץ לגמור ההלל אין הקהל צריכים לחזור ולברך, וראיה מתוספתא עשרה שעשו מצוה אחת א' מברך לכולן, עשרה שעשו י' מצוות כל א' מברך לעצמו, ופירוש התוספתא הכי הוי, עשרה שעשו מצוה אחת כגון עשרה שקורין הלל או עשרה שעשו מעקה אחת או עשרה שקובעין מזוזה אחת או כדומה לזה, א' מברך לכולם, ועשרה שעשו עשרה מצוות כגון שמניח כל אחד תפילין בראשו או שמתעטפין בציצית או שמנענעין הלולב, כל אחד מברך לעצמו. וראיתי מי שטעה ופירשה עשרה שעשו מצוה אחת כגון אם עשרה מניחין תפילין, אחד מברך לכולם כיון שכולם עושים מצוה אחת יחד, וכן עשרה שמנענעין לולב יחד או שמתעטפין בציצית וכיוצא, ועשרה שעשו עשר מצוות כגון שכל א' וא' עושה מצוותו כלומר שזה מניח תפילין וזה מתעטף בציצית וזה מנענע את הלולב כל א' וא' לעצמו, וזה טעות גדול, דהאיך אפשר שאני מניח תפילין ואחר יברך עליה, וכן עשרה שעושין עשר מצוות שר"ל שזה מניח תפילין וזה מתעטף בציצית וזה קובע מזוזה וזה מנענע לולב, ולפי"ז מברך כל א', פשיטא, והאיך יעלה בלב שום אדם שאם א' מניח תפילין וא' קובע מזוזה וא' מנענע לולב א' יברך לכולם, שיברך א' על תפילין ויפטור אחד שמנענע לולב, הילכך י' שעושין כולן מצוה אחת שקורין הלל או קובעין מזוזה או תוקעין שופר אחד או מעקה א' שכולן עושין מצוה אחת, א' מברך לכולן, אבל עשרה שכל א' מניח תפילין לעצמו או שכל א' מתעטף בטליתו או שמנענע כל א' לולבו או שנוטלין ידיהן, אף שכולן עושין מצוה א' כל א' מברך לעצמו דמ"מ עשר מצוות הן.

ואם תאמר קשה ספירת העומר, שכולן עושין מצוה א' ודין היה לברך א' לכולן, י"ל דשאני ספירה שהכתוב אומר "וספרתם לכם" כלומר כל א' וא' חייב לספור ואין אחד יוצא בספירת חבירו, וא"ת יספור ש"ץ בברכה והקהל בלא ברכה ויצאו בברכת ש"ץ, י"ל לאו אורח ארעא לעשות תורה כשתי תורות שיספור הש"ץ בברכה והקהל בלא ברכה, א"נ י"ל דמטעם זה נהגו שמברכין הקהל תחילה ואח"כ ש"ץ כדי שלא יצאו הקהל בברכת הש"ץ, עוד קשי' לי ברהמ"ז בשנים שידעו לברך אין א' יוצא בברכת חבירו ואעפ"י שכולן אכלו יחד אא"כ הן ג' או יותר, י"ל דשאני אכילה דהכתוב אומר "וברכת" ואמרו בירושלמי מי שאכל מברך, כלומר דגזו"כ הוא בשנים דחייבים לברך שניהם עכ"ל.

## סימן ח'

ביאור בשיטת רש"י בבתר מעיקרא,

ובפלוגת הראשונים בדין בתר מעיקרא באפשר להציל,

ובעיקר הגדר של אין לו דמים דתלוי בחפצא,

ובדין איסורי הנאה דרבנן בקידושין ובנזיקין,

ובגדר מים עכורים.

**פרק א' בדין אפשר להצילה.** # מוכיח ומבאר דין "מנא תבירא תבר" גם כשאפשר להציל, ונפ"מ כלפי דין אבודה ממנו וכלפי הדין אבידה מדעת, ובטעמא דמיקרי מנא תבירא גם באפשר להציל דע"כ שיש מעשה שבירה בחפץ עצמו. # דן למה ליכא חסרון של 'אין לו דמים', ומביא את דברי האחרונים צריכים מעשה בחפץ להשוותו לאין לו דמים, ומבאר בזה את החילוק בין איסורי הנאה דרבנן לדאורייתא. # בתר מעיקרא גם צריך מעשה בחפץ, ויש לדון במעשה של רוח. # שי' הריב"ש הוא דדוקא בא"א להציל אמרינן "מנא תבירא תבר", ומבאר את סברתו דהכל תלוי במצב ולא במעשה שבירה עצמה. # מבאר בזה שי' התלמיד הרשב"א דזורק חץ אמרינן "מנא תבירא תבר". # ב' דרכים בבירור בסוגי' דדף קט"ו בתורם חבית יין דעתידה להישבר. # מתמה בשיטת רש"י דסותר משנתו מלהלן [כ"ו] וגם עיקר דבריו צריכים ביאור דלמה לי טעמא דזורק חייב, ומתמה עוד בדברי הרא"ש שם. # ביאור הדברים שבדברי רבה מונח תרתי, עצם הדין פטור וגם הנתינת טעם של מנא תבירא, ובנתינת טעם נתחדש עוד דין כלפי הזורק, וסוגיין איירי בדין זה של הזורק שזה הדין נוסף של רבה. # דרך נוספת ברש"י עפ"י הרמב"ן. # **פרק ג' בגדר מים עכורים, ותוספת ביאור בדין אין בו דמים באיסורי הנאה דרבנן ודאורייתא, ונפ"מ בקידושין ונזיקין.** # למה זרק כלי בלי אפשרות של הצלה לא מיקרי היזק של 'מים עכורים' בלי להגיע לבתר מעיקרא. # תוספת חידוש בכל המושג של איסורי הנאה דרבנן ומים עכורים ובזרק כלי מראש הגג – לגבי דין ממון וערך ולגבי קידושין ולגבי נזיקין.

## פרק א'

## בדין אפשר להצילה.

מוכיח ומבאר דין "מנא תבירא תבר" גם כשאפשר להציל, ונפ"מ כלפי דין אבודה ממנו וכלפי הדין אבידה מדעת, ובטעמא דמיקרי מנא תבירא גם באפשר להציל דע"כ שיש מעשה שבירה בחפץ עצמו.

הנה, יש לדון האם בדין "מנא תבירא תבר" בעינן שלא יהיה אפשרות של הצלה או גם כשאפשר להציל אמרינן "מנא תבירא תבר", והאחרונים הביאו ב' הוכחות דגם כשאפשר להציל אמרינן כן.

א] הגר"ח [סטנסיל עמוד רכ"ה] הק' דאם א"א להציל הרי פטור השני מצד "אבודה ממנו ומכל אדם", וא"צ לבא לדין "בתר מעיקרא", וע"כ דאנהי לן "בתר מעיקרא" גם כשאפשר להציל, ובעיקר הקושי' כבר תי' הגר"י דאבודה ממנו הוא רק כשלא ישאר חפץ כלל וכלל, אבל אם ישארו שברים אינו בכלל אבודה ממנו, וצ"ע, ועיין בברכ"ש [סי' י"א ס"ק א'] שביאר דבריו, עכ"פ הגר"ח נקט דגם כשאפשר להציל אמרינן מנא תבירא תבר.

ב] עוד מוכרח כן משי' רש"י [כ"ו] דמיירי בזרקו בעל הכלי והק' הרא"ש דהוי אבידה מדעת, ותי' הגרשש"ק דאפשר להצילה, וכ"כ הנתה"מ [סי' רס"א]<sup>260</sup>, ולכן אינה אבידה מדעת, ומוכרח עכ"פ דמהני "בתר מעיקרא" גם באפשר להצילה, ויש לדון בזה ועיין בהערה<sup>261</sup>, ובעיקר הקושי' כבר תי' הנחל"ד [כ': בתוד"ה אפקורי אפקרי', בסוד"ה וראיתו] ומחנ"א [זכ"י מהפקר סי' ו'] דפליגי רש"י והרא"ש בפלוגתא הטור ור"מ באבידה מדעת אי הוי הפקר או לא.

עוד תירצו בזה בשיעורי רבנו אבי עזרי בסוגיין [אות י"ד] "ובדעת רש"י צ"ל דלהבעלים יש שימוש בכלי שרוצים שישבר על ידם, ולכן אי לא אזלינן בתר מעיקרא שפיר יש לחייב את השני", וכבר כתב כן הבית הלוי [ח"א סימן כ"ד] ד"רק בנותן כלים בר"ה דלא איכפת ליה כלל מה שיתחדש בהן ומש"ה ס"ל דנעשה הפקר אבל בזרק כלים לשוברם דרוצה בשבירתן וכיון דיש להבעלים איזה רצון בהם מש"ה קודם שנעשה רצונו ולא נשברו עדיין הם שלו", והעתיק דבריו הדבר אברהם [ח"א סימן ט"ו, ס"ק ה' בהג"ה] "דכיון דרצון הבעלים בשבירתו אין זה הפקר מדעת שרצונו מקפיד שישבר למטה, והיא נקודה נפלאה".

ואף שיש הרבה שנקטו דמיירי באפשר להצילה, אכן ברא"ש ובר"ח [כ"ו/כ"ז] משמע דמיירי שודאי ישבר, וי"ל דכוונתם דודאי ישבר מצד המעשה זריקה, אף דממק"א שייך הצלה.

אולם עיקר הסברא בזה קשה דלמה אמרינן "מנא תבירא תבר" גם באפשר להצילה, הא סו"ס יש אפשרות של הצלה, ונראה שצריכים להקדים בזה הקדמה אחת.

<sup>260</sup> וכלשונו - "הא דאמרינן בב"ק [כ"ו:] זרק כלי מראש הגג ובא אחר ושברו חייב ולא אמרינן דאבידה מדעת הוי הפקר, מיירי במקום שיש מצילין, ולא מייאש נפשיה משום דאיכא ג"כ בל תשחית ומצוה על אחרים להצילו".

<sup>261</sup> ועיין בשיעורי רבנו אבי עזרי [להלן כ"ו - אות ק"ל] "ויש שתירצו דברי רש"י דיכול להציל על ידי הדחק, וצריך עיון דהא הוא זרק על מנת לשבור, ומה לי שאפשר להציל על ידי הדחק, הא הוא נתכוין לשבורו והוי הפקר".

דן למה ליכא חסרון של 'אין לו דמים', ומביא את דברי האחרונים צריכים מעשה בחפץ להשוותו לאין לו דמים, ומבאר בזה את החילוק בין איסורי הנאה דרבנן לדאורייתא.

ונקדים, דהנה, עיין להלן שהבאנו את שיטת הרמב"ן שפוטר את השני בלי טעמא דבתר מעיקרא, ובלי טעמא דזוטו של ים, ובלי טעמא דאבידה מדעת, אלא מטעמא אחרנא והוא, שהרי אין לחפץ דין ממון ולא שווה כלום, שהרי אין מי שישלם עליו, וזו תימא גדולה בסוגי' דא"כ מה ההוכחה לדין בתר מעיקרא.

וכ' הברכ"ש [ס' י"א ס"ק א'] בשם המשכנות יעקב דלחולקים על הרמב"ן צ"ל שצריך "מעשה בחפץ" לאשוויי ללא בר דמים, וזהו רק אי אמרינן דבתר מעיקרא אזלינן, עכ"ד המשכנות יעקב.

ובביאור הדברים נראה פשוט עפ"י מה דמצאנו דבאיסור"נ דיש נפ"מ בין איסור"נ דאורייתא דאין בו דין ממון לאיסור"נ דרבנן דיש בהם דין ממון, ומ"ש, הרי בתרוייהו לית ליה שימוש ולא שוה לו כלום בשוק, וידוע מהגרש"ש"ק בשערי יושר [ש"א פ"י עמודים כ"ח כ"ט] שהוכיח מרש"י בפסחים לחלק דרך באיסור דחיילא בחפצא [ככל דיני דאורייתא] אז פקע ממנו דין ממון, דערך וממונות היא חלק מהחפץ אף דנקבע לפי המחיר בשוק, ולכן כדי להפקיע את הדין ממון צריך שבחפץ עצמו יתבטל הדין ממון ולא סגי מה שבשוק לא ישלמו על זה, משא"כ כשיש רק איסור מן הצד [כדין דרבנן], דאז הרי"ז כארי דרכיב עליה ובה לא אכפת לן מה שבשוק לא ישלמו לו, דהערך והדין ממון שלו אינו "בשוק" רק "בתוך החפץ", ובשוק נקבע רק כמה הוא הערך בתוך החפץ, ודו"ק.

ועיין בהערה <sup>262</sup> שהבאנו מהמשך חכמה תוספת דברים לגבי ברכת המצוות על מצוה דרבנן דמבואר שמצוה דרבנן לא מוגדרת במעשה עצמו שיש בו מצוה, אלא שזה כל כולו היכי תימצא לקיים הציווי של חכמים, ולא שגוף הנטילת לולב נהפכה למעשה מצוה, ורק בדאורייתא אמרינן כן.

והן הן דברי המשכנות יעקב, דרך בנעשה מעשה בגופו חסר בדמיו ובשווי שלו. וצריכים להוסיף בזה ביאור: הרי סו"ס אין מי שישלם על החפץ הזה של איסור"נ מדרבנן ומה שייך בזה שוק, והביאור כך:

השוק קובע השווי של ה'מין', וחפץ זה שייך למין מסויים ויש לו מחיר כפי המין, ולכן המצב הפועל שלו לא משנה את המחיר של השוק, ומהאי טעמא חכמה של רופא אין בו אונאה כיון שאין בו שוק שהרי החכמה של כל אחד היא יחודי, ופשוט א"כ שחפץ כזה שאין לו שוק וכל המחיר שלו הוא רק מה שאנשים מעריכים את החפץ המסויים הזה, שזה חפץ נדיר, א"כ הכא פשוט שאם יהיה איסורי הנאה שוב ירד המחיר, והכא הממון תלוי על המצב בפועל, שהרי אין לו שוק, אבל חפץ רגיל שייך ל'מין' מסויים יש לו שווי בשוק, הכא רק דנים לפי השוק, שהרי דמי החפץ שייך לגוף החפץ.

שאלוני: הרי יש שוק לאיסורי הנאה דאורייתא אצל מומר, והתשובה, דלמשל – זה הרי פשוט שרחב"ד שאמר שמי שאמר לשמן שידלוק יאמר לחומץ שידלוק, שהוא לא יגבה תשלומי נזיקין של שמן כשהזיקו לו את החומץ, וכן הוא בנד"ד.

והביאור, שהרי מה שפלוני 'ממציא המצאה' שלא מתאימה למציאות האמיתית של החפץ, הרי זה לא מגדיר את המחיר של החפץ עצמו, וכיון שהמציאות האמיתית של כל חפץ נקבע כדיני התורה ולפי ההסתכלות של התורה, א"כ המומר 'ממציא המצאה' שיש שימוש בחפץ שחפץ זה בעיני התורה הוא חפץ שאין בו שימוש, הוא יצר לעצמו מציאות חדשה שלא קיים במציאות האמיתית, [וזה דומה – להבדיל

<sup>262</sup> דהנה יעויין במשך חכמה פ' שופטים [ע"פ עפ"י התורה אשר יורוך] דהאריך ליישב קושי' הרמב"ן על הרמב"ם, דלרמב"ם עוברים בכל איסור דרבנן בלאו "דלא תסור", והק' הרמב"ן דא"כ כל ספק דרבנן הוא ספק דאורייתא, ולמה מקילין, ומ"ש מכל דאורייתא, והוסיף להקשות טובא על שי' הרמב"ם.

וכתב בזה דמצאנו דין מורד במלכות דחייב מיתה, ואין הפשט דרצון התורה שנקיים את מצוותו ורצונו הפרטי של כל מצוה ומצוה של המלך, רק רצון התורה שיהיה "מורא מלכות", וכמו"כ במצוות דרבנן, רצון התורה הוא שנשמע בדברי חכמים, אבל אין רצון התורה במצוה הפרטית והמסוימת של רבנן, ומעתה א"ש, דעל המצוה הפרטית שייך ספק לקולא, ושוב בטלה הסיבה "לשמע לדברי חכמים", ונפלה הדין דאורייתא מעיקרו, ודו"ק.

וביאר עוד, שבזה מובן היטב סברת ריב"ל בירושלמי בסוכה [פרק לולב הגזול] שסובר שביום הראשון מברכים "על נטילת לולב" ובשאר הימים מברכים "על מצות זקנים", דהמצוה עצמה הוא רק "שמיעה לדברי חכמים", אבל הנטילת לולב מצד עצמו אינו מצוה, והנטילה עצמה היא רק היכי תמצא שעל ידה שומע לדברי חכמים, והשמיעה לחכמים הוא המצוה. והוסיף בזה עוד, שהגדרה זו מפורשת בדברי הרמב"ם עצמו, שהרמב"ם פירש כן את עיקר הדין "לא תסור", דזה לשון הרמב"ם בהל' ברכות [פ"א ה"ג] כשמבאר את נוסח הברכה במצוות דרבנן, וז"ל "אשר קדשנו במצוותיו וציוונו לעשות, והיכן ציוונו בתורה שכתוב בה אשר יאמרו לך תעשה, נמצא ענין הדברים והצען כך הוא - אשר קדשנו במצוותיו, שצויה בהן לשמוע מאלו, שציוונו להדליק נר של חנוכה וכו' ", וכוונת הרמב"ם לחלק את הברכה במצוות דרבנן לתרתי, לדייק ש"בגוף הציווי" שציוונו לחכמים ליכא "וציוונו" מהקב"ה, וכל מה שאנו אומרים "אשר קדשנו במצוותיו, הכוונה בזה רק למצוותיו של הקב"ה "לשמע מאלו", וזה דין כללי לשמוע לחכמים, והמשך הברכה "וציוונו להדליק" כבר קאי על "אלו", דהיינו רבנן, דהציווי עצמו הוא כבר ציווי של רבנן, לא של הקב"ה, והיינו כהיסוד הנ"ל, ועייש"ה מה שהאריך בזה עוד נפ"מ בין דאורייתא ורבנן.

אלפי הבדלות - לאידך גיסא - לרחב"ד שחי במציאות האמיתית ממש - שהיא יותר גבוה מהמציאות שקיימת לכל העולם בדרגות הפשוטות].

שו"ר בשערי יושר [ש"א פ"ט עמודים כ"ה כ"ו] שכתב שדומה לסם המוות ואין לישראל בהם שום שימוש, עד כדי כך שגם אם הישראל לא ידע מהאיסור אכתי מיקרי מזיק, ועיין עוד שדן שם לחדש דיתכן שגם באופן שהוא לא יצטרך להאמין שהדבר אסור דאעפ"כ מיקרי הוזהר, עיי"ש שהוכיח כן, שהאיסור רכיב עליה אף שבפועל אינו מוזהר באיסור זה.

עיקר יסוד לזה דהערך והדין ממון שלו אינו "בשוק" רק "בתוך החפץ", [ובשוק נקבע רק כמה הוא הערך בתוך החפץ], דבר זה מוכרח מדברי הראב"ד בב"ק [מובא בקצוה"ח סימן שנ"ג] דמי שהוא בעלים על גוף החפץ, ולחבירו יש בעלות על דמי החפץ, [והנפ"מ מבעלותו הוא רק דכשבעל החפץ ימכור את החפץ, דאז דמיו הולך לבעל הדמים], דהדין בזה הוא דאין זה "לכם", ובאתרוג בכה"ג לא יצא ידי"ח, ומבאר דדמי החפץ הוא חלק מגוף החפץ, ואינו בשוק, ודו"ק.

וע"ע בהאי ענינא להלן [פרק ג'] מה שיש לדון בזה עוד.

**בתר מעיקרא גם צריך מעשה בחפץ, ויש לדון במעשה של רוח.**

הדרנא לקמייתא, דהאיך מהני בתר מעיקרא לדון את החפץ כשבור כשיש אפשרות של הצלה: ונראה דגם הכא הגדר כנ"ל, דמהך דין דבאפשר להצילה אכתי אמרינן "מנא תבירא תבר" מוכרח דכל הדין "מנא תבירא תבר" הוא רק כשיש מעשה בתוך החפץ, וזהו באמת "הסברא פשוטה" שכתבו התוס' והרא"ש שלא שייך מנא תבירא תבר בזרק חץ.

ועיין בחו"ש מרן הגרב"ד [ריש סימן י"ג - ג - ד"ה הדין בתר מעיקרא] שרק בנעשה מעשה שבירה אמרינן דין בתר מעיקרא, אבל בלא מעשה אלא שסתם עומד להשבר אינו כלום, אכן בספרו [סי' י"א ס"ק ד'] היה נראה שנתחבט בזה, וכתב בברכ"ש "איך הדין אם נפלה מראש הגג מאליה אם אמרינן בזה בתר מעיקרא, נתברר אצלי ב"ה דג"כ אמרינן וכו' ומה לי ע"י הרוח או ע"י האדם", וכן הביא מהשלטי גיבורים [ונ' דכוונתו לשלטי גיבורים בדף ז': בדפי הרי"ף בסוגי' דמגלגלת], ורק כשחפץ הולך להשבר מעצמו לא אמרינן בזה דבתר מעיקרא אזלינן, דאין בו שום מעשה שבירה, כן הבנתי מדבריו.

**שי' הריב"ש הוא דדוקא בא"א להציל אמרינן "מנא תבירא תבר", ומבאר את סברתו דהכל תלוי במצב ולא במעשה שבירה עצמה.**

והנה, עיין ריב"ש [סי' תק"ו, מובא בברכ"ש סי' י"א ס"ק ד'] שדייק מהרמב"ם דמיירי דוקא בא"א להציל, וזה דלא כדהוכחנו וביארנו לעיל, ונ' דלריב"ש יש מהלך אחר ב"מנא תבירא תבר", ולהכי חולק נמי באופן שאפשר להציל, והדברים מוכרחין מהוכחת הריב"ש לחידוש שלו, שהרי הריב"ש הוכיח שצריך "ודאות", [ולא מהני באפשר להציל], דאל"כ בכל כלי יש אפשרות שאולי ישבר עכשיו, ואין לך אדם שחייב על שבירת כלי, דיש "צד" שהיה נשבר ממילא, ומוכרח דרק כשיש "ודאות" אמרינן כן. ויש לתמוה, דאם נאמר דרק כשיש "מעשה בכלי" אמרינן בתר מעיקרא, וכדהבאנו לעיל מהברכ"ש, וזהו נמי הסברא דמהני גם באפשר להצילה, א"כ כבר ליתא להוכחת הריב"ש מסתם כלי, דבסתם כלי לא נעשה בו עדיין שום מעשה, ומוכרח שלמד שגם בלי שנעשה בו מעשה יש לו דין מנא תבירא, ובסתם כלי יש עכ"פ "צד" שישבר.

וע"כ דיש לו מהלך אחר במנא תבירא תבר, ודעתו בזה, "דמצב של סופו לישבר" דינו כשבור, ומה"ט נמי חולק וסובר דבעינן שיהיה "ודאות", דאל"כ אין כאן "מצב של סופו לישבר" ודו"ק, ושני החידושים תלויים זה בזה, א' מה דצריך "ודאות", ב' מה דא"צ מעשה שבירה, ודו"ק, ורק אם ננקוט שזה דין במעשה שבירה, שכשהותחל בו מעשה שבירה אמרינן כשבור דמי, אז י"ל דאם נעשה בו הרי הוא כשבור אף שיש אפשרות של הצלה מן הצד.

**מבאר בזה שי' התלמיד הרשב"א דבזרק חץ אמרינן "מנא תבירא תבר".**

ונראה דזהו שי' התלמיד הרשב"א, דתוס' חילקו בין זרק חץ לזרק כלי בדין "מנא תבירא תבר", וע"ז אמרו בתלמיד הרשב"א "ואין מתיישב על הלב, דסו"ס מנא תבירא תבר ומה לי זורק הכלי עצמו מה לי זורק אבן על הכלי", וק' טובא, דהחילוק ברור וכמוש"כ תוס' "דסברא פשוטה היא", אלא ע"כ דחולקים ביסוד הדברים, דאם הכל תלוי מצד "המצב של סופו לישבר" בלי קשר לשום מעשה, שוב ליתא לחילוק הנ"ל, וזהו טענת התלמיד הרשב"א.

ולפי"ז ה"ה בזרק חץ, וה"ה באשו משום ממונו וה"ה בשור רץ אחריו, בכולהו נימא מנא תבירא תבר.

וע' להלן בסוגי' [סימן י'] דתרנגול מחטט [ס"ק ה'] מה דנתחדש לפי ביאור זה בתלמיד הרשב"א.

והנה, לעיל [סוף סימן ו'] במרבה בחבילה הבאנו דלא שייך לדון שם מצד מנא תבירא תבר כיון שאין מעשה בגוף הכלי, ולכא' לפי התלמיד הרשב"א, י"ל דשייך לדון גם מצד זה, וי"ל דהתם אין "ודאות" ופשוט, וזה לשיטתו ודו"ק.

**ב' דרכים בביאור בסוגי' דף קט"ו בתורם חבית יין דעתידה להישבר.**  
 והנה, באהא"ז [פ"ב - ה"ד מנז"מ אות ד'] הק' מהסוגי' להלן [קט"ו] דבראה שכדי יין שלו הולכין להישבר דאינו יכול לעשותן תרומה על מק"א, דמפקירן, והק' הגמ' דמאי שנא מבא אנס כנגדו דיכול להפריש, והק' באהא"ז, הרי בהולכין להישבר דינו כמנא תבירא ואין ראייה שמפקירן ובאנס כנגדו הרי"ז כזרק חץ, [ואפי' פחות מזה], והחילוק פשוט, ומהו קוש' הגמ', וצע"ג.  
 ונ' דלפי סברת התוס' וכהברכ"ש דהכל תלוי במעשה שבירה, א"כ י"ל דבהולכין להישבר מעצמן מיירי ואין בהם אפי' מעשה דרוח, ולא שייך בזה "מנא תבירא", ויתירא מזו, דאף אם נעשה בו מעשה כבר, אבל המעשה נעשה בחבית ולא ביין, דיין רק הוזק כשנפל ארצה, ומעשה זו רק מתחילה לאחר שבירת החבית, ודו"ק.  
 ובעיקר הקוש' ראיתי בחידושי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [סוף סי' י"ז] דדין "מנא תבירא תבר" הוא רק כלפי הלכות נזיקין, ולא לשאר דיני התורה, ומאן יימר דאין הפרשת תרומה על יין שיש בו דין נזק.

## פרק ב'

## שיטת רש"י.

**מתמה בשיטת רש"י דסותר משנתו מלהלן [כ"ו] וגם עיקר דבריו צריכים ביאור דלמה לי טעמא דזורק חייב, ומתמה עוד בדברי הרא"ש שם.**

רש"י הדגיש שהזורק חייב, והיה משמע מדבריו שכל ההוכחה למנא תבירא היינו מחמת חיוב דזורק וכ"כ בשטמ"ק בשם רבינו ישעיה "אלמא בתר מעיקרא אזלינן דאי בתר תבר מנא אזלינן כו' הכא הוה לן לפטור הראשון לגמרי הואיל ושבירו זה בידים כו'", הרי שהראיה היא מחיובו של הראשון.  
 אולם קשה לומר כן ברש"י מתרי טעמי, א' [ל"ל חיובא דזורק להוכיח דין בתר מעיקרא, הא מוכרח כן מפטור השני שהרי אין טעם אחר לפוטרו, ב' [רש"י להלן [כ"ו]:] פי' דמיירי בזרקו בעל הכלי, ופשוט א"כ דליכא חיובא דבעל הכלי, וסותר משנתו לכאן, עכ"פ דלדבריו שם מוכרח שהוכחה היא מפטורו של השני. ונקדים, דהנה, עיין ברא"ש להלן [סי' ט"ז] שהק' דבזרקו בעל הכלי הרי"ז אבידה מדעת, והקשה מסוגי' דידן דמה הוכיחו לדין בתר מעיקרא, והבאנו לעיל [פרק א'] שכבר תירצו הגרש"ש"ק וכ"ה בנתה"מ דמיירי באפשר להצילו ובכה"ג ליכא דין אבידה מדעת ואיכא דין מנא תבירא [והבאנו עוד תירוצו של הנחל"ד ומחנ"א], וגם הגר"ח הוכיח דמיירי באפשר להצילה דאל"כ השני פטור מצד אבודה ממנו ומכל אדם, עכ"פ דברי רש"י אכתי צ"ע, דסותר משנתו מכאן.

והיה אפשר ליישב שיש הבדל בין גוף דברי רבה למה שהסוגי' הוציא מדברי רבה, ונתעוררתי לדברים מהדברים הקצרים של הגרש"ש"ק [ריש סי' כ"ד].

ונקדים בדברי הרא"ש [להלן כ"ו] שחולק על רש"י והוכיח דמיירי בזרקו אחר, וכתב: "הלכך בזרקו אחר מיירי וכיון דמפרש רבה טעמא משום דמנא תבירא תבר ממילא ידענא דהזורק חייב כיון דבדאי היה עומד לישבר", ומדויק בדבריו דלולי טעמא דמנא תבירא היה טעם אחר לפטור וגם הראשון היה פטור, ורק לאחר טעמא דמנא תבירא נתחדש שהראשון חייב, וכל זה צ"ב רב.

**ביאור הדברים שבדברי רבה מונח תרתי, עצם הדין פטור וגם הנתינת טעם של מנא תבירא, ובנתינת טעם נתחדש עוד דין כלפי הזורק, וסוגיין איירי בדין זה של הזורק שזה הדין נוסף של רבה.**  
 ביאור שיטתו כך:

רבה אמר תרתי, א' הדין של השני הוא שהוא פטור ולא איירי כלל בראשון ובחיובו, ב' רבה הוסיף טעם לפטור מצד "מנא תבירא", וכפשוטו היה אפשר לומר שרבה בא לבאר למה פטור ואל"כ היינו אומרים שהוא חייב.

אכן נראה איפכא, ואדרבה, רבה ידע שיש טעם פשוט לפוטרו, אלא שבא לשלול את הטעם הפשוט, ולפוטרו מטעם אחר כיון שיש בזה נפ"מ.

והיינו דלולי ההוספת טעם היה פשוט שהיינו פוטרים אותו דמיירי בא"א להצילה ופטור מצד אבודה ממנו ומכל אדם, וכדיבארנו לעיל, ולזה הוסיף טעם נוסף, מצד מנא תבירא ולכן פטור אף באפשר להצילה, הרי שבטעם שהוא הוסיף הוא חידש פטור גם באפשר להצילה.

הרי שגוף הדין של רבה והנתינת טעם של רבה הם שני דינים שונים, דמתחילה אמר דין פשוט שהשני פטור, וזה מסביר פשוטה בלי אפשר להצילה ומדין אבודה ממנו, ושוב הוסיף חידוש דין נוסף, והיינו דאיכא טעמא אחרינא וזה גם באפשר להצילה, ומדין תנא תבירא.

כל זה בסוגי' להלן [כ"ו], אולם בסוגי' דידן הוציאו מהחידוש דין של הנתינת טעם נפ"מ נוספת שלמדנו ממה שהוסיף רבה טעמא דמנא תבירא, והוא לענין חיובא דזורק, דאי מצד טעמא דאבודה ממנו ומכל אדם, הרי אין לחייב את הזורק כלל, דהרי מצד אחד הוא עשאו לאבודה ממנו ומכל אדם, וזה לא מחייבו דזה

אינו אלא גרמא בעלמא, ובשלמא אי היה נשבר מכה זה אז היינו מחייבים אותו על הכל – דהיינו על זה שהביאו למצב של אבודה ממנו ומכה זה הוא נשבר – אבל כיון שהשבירה בסוף לא היתה שלו, שוב ע"כ פטור וממנפ"ש אין לחייבו [והרי אין כאן מצב של מים עכורים לחייבו, וכנתבאר להלן, ובזוטו של ים אמיתי מסתמא היינו מחייבים מצד מים עכורים] – ועיין להלן [סימן ט'] סברא כעין זו מהרמב"ן באין בו שווי שהראשון פטור ממנפ"ש – אולם אחרי דמיירי במצב של אפשר להצילו, שוב ע"כ פטרינן לשני אך ורק מצד טעמא דמנא תבירא ולכן באמת חייב הזורק, שהרי הוא זה שעשאו למנא תבירא.

ומעתה יש לומר שרבה עצמו איירי בלי זורק, וראיה לדבר שהרי רבה לא דיבר לא בחיוב ולא בפטור של הזורק, ומזה ידע רש"י שאין זורק, [ועוד, דטעמא דאבודה ממנו רק קאי על השני, והרי טעם זה כלול בדברי רבה], ולכן רש"י פירש שם דליכא זורק ואיירי בבעל הכלי, ורש"י בסוגיין לא היה חייב להחליף את המקרה, דגם בפטור של השני רואים טעמא דמנא תבירא – עכ"פ באפשרות של הצלה – אכן רש"י הכא הביא את הדין של הזורק שחייב כיון ששם רואים יותר ברור את החידוש של רבה, ופשוט – וא"צ אוקימתא של הצלה לדון דין זה <sup>263</sup>.

[והן הן דברי הרא"ש שכתב דמדאמר רבא דינא דשני בלי דין הזורק היה משמע דמיירי בלי זורק, ומה דאנן ידעינן דהזורק חייב היינו לאחר הטעם דמנא תבירא, ומוכרח שהיה קס"ד לפטור שניהם מטעם אחר, והיינו ע"כ בא"א להצילה ומטעם אבודה ממנו ומכל אדם].

**דרך נוספת ברש"י עפ"י הרמב"ן.**

העירני תלמיד אחד שדברי רש"י מתפרשים כפשוטם עפ"י דרכו של הרמב"ן – מובא להלן [סימן ט'] – שהרמב"ן דייק ששניהם פטורים שהרי רבה לא הזכיר את חיובו של הראשון, ומכאן זה חידש דבר בסוף אזלינן, עיי"ש.

ורש"י חולק ותירץ שהשמיט את חיובו של הראשון כיון שאין ראשון, שהוא בעל הכלי, וממילא ליכא דיוק, ושוב יש לומר שהוא באמת חייב.

אכן אכתי קשה לדרך זו – דלמה בעינן טעמא דחיובו של ראשון להוכיח בתר מעיקרא, הא סו"ס גם מפטורו של השני יש להוכיח כן, וע"כ צ"ל כנתבאר בדברינן, שיש טעמא אחרנא לפטור של השני, ודו"ק.

### פרק ג'

#### בגדר מים עכורים,

#### ותוספת ביאור בדין אין בו דמים באיסורי הנאה דרבנן ודאורייתא,

#### ונפ"מ בקידושין ונזיקין.

למה זרק כלי בלי אפשרות של הצלה לא מיקרי היזק של 'מים עכורים' בלי להגיע לבתר מעיקרא. הבאנו מהריב"ש דבאמת הכא מיירי בלי אפשרות של הצלה, והעירוני התלמידים דלמה כל זרק כלי – בלי אפשרות של הצלה – לא מיקרי היזק של 'מים עכורים' גם בלי להגיע להיזק של בתר מעיקרא, שהרי מבואר בתוס' להלן [צ"ו] שכל ההבדל בין מים עכורים למים צלולים הוא אי שייך הצלה או לא, ומה לי חפץ במצב של זריקה שסופו לנזק ממים עכורים, הרי המצב הזה הוא מצב לצמיתות בלי אפשרות של הצלה, ודומה לחפץ שנכנס למצב של זריקה לצמיתות שלעולם לא יהיה בו שימוש.

ואף ש'מצב של זריקה' מצד עצמו אינו מצב של מים עכורים – אבל הנזק שלאחרי הזריקה משנה את הזריקה לזריקה של מים עכורים, כן העירוני.

והחילוק בזה ברור – אחרי התבוננות – ונקדים בב' הקדמות:

א' [נזק] אינו ניתוק 'בפועל' של ההשתמשויות של החפץ מ'בעל החפץ', ונוסיף, ש'נזק' אינו ניתוק 'בפועל' של ההשתמשויות של החפץ מ'החפץ עצמו', והיינו שכל חפץ שא"א להגיע אליו מחמת מרחקים או מחיצות אחרות לא מיקרי במצב של היזק אף ש'בפועל' אין בו שימוש, אלא 'נזק' פירושו שינוי שהתרחש – לחפץ ובחפץ – והביטוי והמשמעות של השינוי הזה הוא שאין בו שימושים.

ראיה לדבר: היזק שאינו ניכר אינו נזק כיון שהנזק עצמו אינו שינוי בחפץ, ומה"ט מצאנו בגיטין [נ"ג:]: דכשם שחולקים בהיזק שאינו ניכר אי הוי נזק או לא, כמו כן חולקים בהיזק שאינו ניכר אי הוי שינוי בחפץ או לא לגבי הדין שינוי קונה, ששניהם הם מצבים ושינויים בחפץ, עיין בזה בתוס' בגיטין [שם ד"ה גזול הוא], ועיין בזה בחידושי הגרי"ז על הרמב"ם [הלכות גזילה], וזה לשון הרמב"ם [חובל ומזיק ריש פ"ז] בגדר היזק שאינו ניכר, "הואיל ולא נשתנה הדבר ולא הפסידה צורתו", והיינו כנ"ל.

<sup>263</sup> ואגב יש להעיר, דלפני שאמר הך טעמא דמנא תבירא תבר, וקס"ד דהפטור מצד אבודה ממנו, א"כ ע"כ מיירי בא"א להציל ואז השני פטור מטעם אחר דהוי כבר אבידה מדעת, הרי לנו ב' פטורים בשני בקס"ד, ומתרי טעמי הוצרך להוסיף טעמא דמנא תבירא תבר.



[ב] מוכרח מזה שמים עכורים מיקרי מצב חדש בחפץ, וזה עצמו חידוש, שכפשוטו היה אפשר לדון שזה רק מחיצה בין כל העולם לחפץ, אבל רואים מהדין הזה שההסתכלות האמיתית אינה כן, אלא שיש מצב חדש בחפץ, והיינו שיש מצב מוגדר של מים עכורים שזה מצב שמצד עצמו מופקע משימושים - מצב שמגדיר את החפץ כחפץ שלא קיים בעולם - ה'תוכן' של ה'מצב' הזה הוא מצב שאין שום שימושים לחפץ, וזה מצב 'בחפץ' וממילא שיש כבר שינוי 'בחפץ' בזה שהוא במצב כזה.

כדי שחפץ במים עכורים יהיה מוגדר בחפץ שיש בו נזק, צריכים לג' תנאים, א' שיהיה כאן 'מצב אחד מוחלט', ב' שיהיה 'תוכן' והגדרה למצב הזה, ג' שהמצב הזה יהיה מצב שמתייחס לגוף החפץ עצמו. מה"ט פשוט ש'שרשרת של אירועים' שמונעים שימושים - זה אחר זה - לא מיקרי מים עכורים כיון שאין כאן מצב אחד מוגדר, והרי כל מצב ומצב כשלעצמו אינו מצב לצמיתות 'בחפץ' כיון שכל אירוע בפני עצמו לא שינה את החפץ ולא חל בחפץ, ועיין בהערה <sup>264</sup> משל לזה.

מעשה נתבונן ב'מצב של זריקה' - וזה הרי פשוט שמצב של זריקה אינו מצב מוחלט שכל ה'תוכן' והגדרה של המצב הוא 'מצב בלי שימושים', זריקה פירושה תנועה ממקום למקום עם מטרה מסוימת, וכמו שיש תנועה במטרה לשם 'הוספת שימושים' במקום החדש, כמו כן 'זריקה דידן' יש לה מטרה, אלא שכאן המטרה היא מטרה הפוכה, שהיא שלילה והפקעה של שימושים.

נמצא שכל ההבדל בין הזריקה הזו לכל תנועה אחרת לא נמצא בגוף הזריקה עצמו, אלא במצב שלאחרי הזריקה, וביתר דיוק ההבדל נמצא ב'מטרה' של הזריקה, דהיינו השבירה.

מצב שאחרי הזריקה וגם 'מטרה' של זריקה - לא מגדירים את 'מהותו' של מצב של חפץ באמצע זריקה.

ומעתה איכא ב' סיבות למה מצב של זריקה אינו מים עכורים:

א' כבר נתבאר ששרשרת של אירועים שמונעים שימושים - זה אחר זה אינו 'מצב אחד מוחלט' ולכן א"א להגדיר את השרשרת הזו כמצב של הפקעה משימושים ואינו 'מצב של נזק'.

ב' זאת ועוד, הרי מצב של זריקה אינו מצב בתוך החפץ, רק היכי תימצא בעלמא, והיינו שזה מצב חיצוני שלא מגדיר את החפץ במצב חדש.

אלא דאי קשי' לך, הרי פשוט שזרק כלי מיקרי מצב בחפץ לעומת זרק חץ, וזה כל 'הסברא פשוטה' של התוס' - ואיך נאמר שאין מצב חדש בחפץ.

אכן זו טעות, שכל זה אינו אלא בהלכות בתר מעיקרא ותו לא, והיינו דרק ביחס לדיון של השבירה של אח"כ לדון אותה שיש לה שבירה בחפץ כבר היום, בזה נתחדש בהסתכלות של 'בתר מעיקרא' שאנו רואים היום את השבירה של אח"כ כיון שהמעשה שמביא אותו כבר נמצא בחפץ, אבל אם נדון על מצב של נזק בחפץ היום, הרי כלפי זה זריקה אינה מצב בגוף החפץ עצמו להגדיר את החפץ בנזק.

**תוספת חידוש בכל המושג של איסורי הנאה דרבנן ומים עכורים ובזרק כלי מראש הגג - לגבי דין ממון וערך ולגבי קידושין ולגבי נזיקין.**

שוב העירנו תלמיד אחד לדבר חדש ולתוספת הבנה בכל ענין זה.

אחרי שהוכיח הגרשש"ק מרש"י בפסחים שיש דין ממון באיסורי הנאה דרבנן, ויכול לקדש בו אשה מה"ת, הרי אטו נימא שגם חייבים על זה נזיקין, ולכאן איזה סברא יש לחלק ביניהם, אכן אין זה פשוט וכדיבואר.

עוד יש לעיין, הרי הגרשש"ק ביאר למה איסורי הנאה דרבנן חשיב ממון והוא משום שזה כמו ארי רכיב עליהן, ויש לעיין אטו בארי דרכיב עליהן לצמיתות - וכגון שזרקו לגוב אריות - הרי שייך בזה דין ממון, ואי נימא דשוה ממון נשאל הרי מאי שנא ממים עכורים, ואי נימא דמים עכורים שוה ממון לקדש בו אשה כמו איסורי הנאה דרבנן א"כ למה מיקרי מזיק שהרי סו"ס הדין ממון של החפץ לא פקע, ואי פקע אז למה לא פקע באיסורי הנאה דרבנן.

והעירנו בכל זה תלמיד אחד בחידוש גדול, והוא, שבאמת יש ב' דיני ממון של חפץ, דבקידושין אמרינן שמא שוה פרוטה במדי, ונחלקו בזה אי הוי חומרא דרבנן - ועיין בזה בר"ן [דפי הרי"ף ו' ], דלגבי גזל הגר אמרינן "דאין לממון אלא מקומו ושעתו", אכן יש אומרים דמהני מעיקר הדין בקידושין, וע"כ מטעמא דלדידי שוה לי והיינו דהיכא שיש דין ממון בעצם שוב מהני לדידי שוה לי להיות כממון אצלה.

ועיין בשערי חיים ריש קידושין [סימן ב'] דמהני רק לקידושין ולא לכסף של קנין קרקע, דאף אי חשיב ככסף להחיל קידושין אבל אינו כסף לחייב תמורה, "דאין לממון אלא מקומו ושעתו", ורק כסף שמחייב תמורה [כסף החוזר] מחיל קנין בקרקע ורק בקידושין לא בעינן כן.

<sup>264</sup> והעירנו תלמיד אחד שפצצה שמונה בחפץ ורק יזיק לאחר שעה, אבל עד הנזק היא מלכלכת את החפץ וכבר מעכשיו אין בו שימושים, הרי אין קשר בין ב' הנזיקין, אחד מכלי קרנא ואחד לא מכלי קרנא, ולא מצטרפים אהדדי, וכן הוא בכל שרשרת אירועים שכל אחד נשען על חברו.

למדנו מכל הנ"ל שיש ב' דיני ממון בחפץ, דין עצמי, וזה נמדד במדי וזה מהני לקידושין כיון דאצלה זה ממון מצד לדידי שוה לי, ויש דין שני של ממון בחפץ שמתייחס לבעל הממון, ורק מחמת התוספת דין הזה שייך תביעה של בעל הממון על ממונו, ובדין זה כו"ע מודי "דאין לממון אלא מקומו ושעתו", ורק להחיל חלויות שתלויות אך ורק בדין ממון עצמי מהני מדי<sup>265</sup>, והיה מקום לומר שבהלכות נזיקין ליכא תביעת ממון על ממון ששוה פרוטה במדי "דאין לממון אלא מקומו ושעתו", ולכן מי שיזיק לחבירו ממון כזה של איסורי הנאה דרבנן, דאף שיכולים לקדש בו אשה אבל אין לו את התנאי של 'מקומו ושעתו', ושוב לא מיקרי ממון לגבי נזיקין.

ויתכן א"כ לאידך גיסא שמי שיזיק להשוות ממון חבירו להיות איסורי הנאה דרבנן, דיתכן דמיקרי מזיק ממש של היזק שאינו ניכר, ולכאוף יש לזה הוכחה ממדמע שהוא מדרבנן, ויתכן שחל קידושין בזה אף שהזיק את הממון הזה.

ולפי"ז יתכן שדומה ממש למים עכורים, אכן יותר היה נראה שמים עכורים לא מהני בזה לדידי שוה לי ואין לו מעלת פרוטה במדי, ודו"ק.

שוב ראיתי שכבר האריך בזה הגרשש"ק בשערי יושר [ש"א פ"י עמודים ל"ב ל"ג], ויש בזה הרבה פרטים בסוגים השונים של איסורי הנאה דרבנן, ויש גם תוס' להלן [ע"ב: ד"ה דאי] שמבואר שם שיש חיוב דו"ה על איסורי הנאה דרבנן, ויש לדון אם מזיק דומה לזה, ועיין בכל זה בגרשש"ק שם. ובשם הגאון הרב ר' דב לנדא שליט"א אמרו שיתכן שאין דין מזיק על איסורי הנאה דרבנן אף דמהני לקידושין, כיון שבמזיק לא סגי במה שהוא מזיק את ממון חבירו אלא שהוא צריך להפסיד את ממון חבירו מחבירו, וכיון שאין לחבירו כלום מממון של איסורי הנאה דרבנן, שוב ליכא בזה חיובא דמזיק, והעיר ממי שמקנה ממון לחבירו מעכשיו על תנאי שישבר ויוזק, שמי ששבר לא הזיק את ממונו דראשון כיון שעל כך צד אינו ממונו מלפני כן, וגם לא הזיק לשני כיון שהשני רק יוכל להיות בעלים על הממון בפועל היכא שיהיה במצב של נזק, והרי לא החסירו כלום.

<sup>265</sup> והסתפקתי בדין ממון שצריכים בד' מינים שיתקיים התנאי של 'לכם' – לחד מ"ד – עיין סוכה [ל"ה], דיתכן דמהני בזה מדי, אכן מאידך אולי לא שייך בזה לדידי שוה לי.

## סימן ט'

שיטת הרמב"ן דבתר בסוף אזלינן,  
ובגדרי אין לו דמים.

ביאור בסדר דברי הרמב"ן במלחמות דהסוגי' באה להוכיח דבתר בסוף אזלינן. # # ב' חידושים ברמב"ן, א' השני תמיד פטור מדין אין לו דמים, ב' הדין מנא תבירא הוא דין גם בקטלא. # # ביאור פלוגת רש"י והרמב"ן אי בזרק כלי "אין לו דמים" או לא – ומביא שערך של חפץ שייך לחפץ עצמו ולא לערך שאנשים ישלמו על זה. # # מבאר דגם לרמב"ן איכא תחילת מעשה מזיק – לפי הצד דבתר בסוף אזלינן. # # הוכחה לכל הנ"ל מזרק תינוק שהוא גוסס בידי אדם. # # בדברי הרמב"ן בבתר מעיקרא לענין רציחה. # # דרך חדשה בעיקר הגדר של 'בתר מעיקרא' אחרי שיטת הרמב"ן, והיינו שזו רק אתחלתא של המעשה היזק. # # מדייק את הדברים בתוך דברי רש"י בסוגי' – ומוסיף ביאור במהלך החדש.

## ביאור בסדר דברי הרמב"ן במלחמות דהסוגי' באה להוכיח דבתר בסוף אזלינן.

יעויין ברמב"ן סוף כיצד הרגל במלחמות דבהמשך דבריו כתב ש"יש דרך אחרת בפירוש זו השמועה", עיין בהערה <sup>266</sup> שהבאנו לשונו:

ותורף דבריו הם כך:

א' בין אי אזלי' בתר מעיקרא ובין אי אזלי' בתר לבסוף השני פטור הואיל והכלי אינו שוה מידי דאין לו דמים, וממילא דע"כ דכל הנידון בסוגיין הוא רק לגבי חיובו של הראשון, והיינו דלפי הצד דבתר מעיקרא אזלי' הראשון חייב, שהוא הזיק את החפץ מיד, ולצד דבתר תבר מנא אזלי' שניהם פטורים, דהראשון לא שברו, והשני שבר כלי שאין לו דמים.

ב' על זה מביא הגמ' ראייה מדברי רבה דבתר תבר מנא אזלי', דמדברי רבה שאמר שהשני פטור ולא השמיענו חידוש טפי דהראשון חייב, מזה משמע דהראשון פטור, וע"כ דס"ל בתר תבר מנא אזלי' ולהכי שניהם פטורים, וע"כ דהא דאמר רבה "דאמרינן ליה מנא תבירא תבר", אין כונתו לדין בתר מעיקרא אלא כוונתו ד"אין לו דמים" ולהכי השני פטור.

ג' הרמב"ן שם הביא ראייה לזה מדברי רבה לקמן [כ"ו:] דבזרק תינוק מראש הגג דבאנו למחלוקת ריב"ב ורבנן, ואי נימא דרבה ס"ל בתר מעיקרא אזלי' הרי התינוק כמת משעה שזרקו מן הגג ולדברי כולם הו"ל לחייב את הראשון ולפטור את השני, דזה פשוט לרמב"ן דכמו דלגבי נזיקין חזינן דחשבינן ליה להכלי ככלי שבור והזורק חייב והשני פטור, דהכי נמי אמרינן דלענין מיתה דהתינוק חשיב כמת לחייב את הראשון שזרקו ולפטור את השני שקבלו בסייף.

ד' הרמב"ן הוסיף, דאין לומר דגם לגבי נזיקין לא חשבי' להכלי כשבור [וכוונתו בזה דכל הדין בתר מעיקרא הוא רק דחשיב כמעשה שבירה ולכן זה גופו ולא כחו, אולם הכלי עצמו אינו כשבור] דא"כ אמאי השני פטור.

ואי נימא דהשני פטור משום שאין לו דמים נמצא שאין נפק"מ אי בתר מעיקרא אזלי' או בתר תבר מנא אזלי' לגבי השני, ודו"ק.

ה' עיין לקמן בהמשך דבריו דכתב הרמב"ן דיש לדחות ראייה זו, דהא דחשבי' להכלי כשבור היינו רק לענין ממונא ולא לענין קטלא, וכתב דאין הדעת מורה כן, וזה באמת סברת רש"י דלא יקשה עליו קושי' הרמב"ן.

ו' כל דברי הרמב"ן באו ליישב את שיטת הרי"ף שהביא להאוקימתא דאזיל מיניה מיניה אף דקיי"ל כרבה, וע"כ דבתר מעיקרא אזלינן ול"ל להאי אוקימתא, וחיידש הרמב"ן, דבאמת הרי"ף ס"ל דבתר תבר מנא אזלי', עכתו"ד.

## ב' חידושים ברמב"ן, א' השני תמיד פטור מדין אין לו דמים, ב' הדין מנא תבירא הוא דין גם בקטלא.

ולמדנו מדברי הרמב"ן ב' חידושים, חדא דאפ"ל למ"ד בתר תבר מנא אזלי' השני פטור משום דהך כלי אין לו דמים, דנהי דלדידיה אין הכלי נחשב כשבור מ"מ חשיב שאין לו דמים.

ועוד למדנו מדבריו דלמ"ד בתר מעיקרא אזלי' חשבי' להכלי כשבור ממש, ולכך דן הרמב"ן דגם לענין רציחה חשבי' להתינוק כמת, דכמו דלגבי נזיקין דייני' להכלי ל"ח ככלי אלא כשברים הכ"נ לענין רציחה הרי"ז כאילו כבר מת – בין לענין דהראשון חייב ובין לענין דהשני פטור ודו"ק.

<sup>266</sup> וזה לשונו: "ויש דרך אחרת בפירוש זו השמועה בעצמה והוא שנפרש ונאמר דרבה בתר בסוף אזיל, והא דקאמרינן בגמרא ותפשוט ליה מדרבה הכי פירושא תפשוט דבתר בסוף אזלינן, מדאמר רבה ובא אחר ושברו במקל פטור ולא אמר הראשון חייב, דאי סלקא דעתך בתר מעיקרא אזיל הוה ליה למימר הראשון חייב ואשמועינן רבותא, ולא לימא דשני פטור, דשני אפילו אזול בתר בסוף פטור כיון שסופו להשבר ואין לו דמים עכשיו, אלא ודאי מדאיצטריכא ליה פטורא דשני, שמע מינה דראשון נמי פטור דבתר בסוף אזלינן".

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הביא מהגר"ב דצ"ל דנסתפק לדעת הרמב"ן מהו הדין לגבי נטילת ידיים [כגון בזרק כלי עם מים על ידי חבירו דאיכא שפיר כח גברא אלא שהכלי עומד להשבר] האם ע"י דין בתר מעיקרא בטל מהכלי תורת כלי או לא, ונקט דמסברא כל דין בתר מעיקרא הוא רק לגבי נזיקין אלא דהרמב"ן ס"ל דיש לדמות מיתה לנזיקין, ועיין לעיל [תחילת סימן י'].

ויש לעיין לדעת הרמב"ן מ"ט למ"ד בתר תבר מנא אזלי הראשון פטור, הא לפי"ד הרמב"ן דחשיב כאין לו דמים נמצא שהראשון הזיק את הכלי ועשאו לכלי שאין לו דמים.

והפשוט בזה דחייב מזיק הוי רק באזיק לגוף הדבר אבל בכה"ג שהמזיק לא הזיק את עצם החפץ אלא רק אבד את שווי לא חשיב כמזיק, ומה"ט למ"ד בתר תבר מנא אזלי אין לחייב את הראשון ושניהם פטורים. ונראה עוד דהאי יסוד אינו תלוי בפלוג' דהזיק שאינו ניכר שמיה הזיק ולא שמיה הזיק, דהתם איירי בכה"ג שחלה חלות איסור"נ בגוף הדבר אלא שאינו ניכר וכגון בחמץ שעבר עליו הפסח, ולכך ס"ל לחד מ"ד דהך חלות איסור"נ שמיה הזיק, אבל בנידו"ד דלא נעשה בכלי מאומה אלא רק פחת שווי מחמת הנזק שיבא אח"כ, הכא שאני דכו"ע מודו דזה לא מיקרי "נזק" ודו"ק.

**ביאור פלוגת רש"י והרמב"ן אי בזרק כלי "אין לו דמים" או לא – ומביא שערך של חפץ שייך לחפץ עצמו ולא לערך שאנשים ישלמו על זה.**

הרי לנו דפליגי הרמב"ן ורש"י אי אמרינן ד"אין לו דמים" אם אזלינן בתר בסוף, דלרש"י ע"כ לא אמרינן כן, ורק בבתר מעיקרא אין לו דמים ולרמב"ן גם בבתר בסוף, וכ' הברכ"ש [סי' י"א ס"ק א'] בשם המשכנות יעקב דלדעת רש"י צריך "מעשה בחפץ" לאשוויי ללאו בר דמים, וזהו רק אי אמרינן דבתר מעיקרא אזלינן, עכ"ד המשכנות יעקב.

ובביאור הדברים כבר נתבאר לעיל [סימן ח' פרק א'] עפ"י מה דמצאנו דבאיסור"נ דיש נפ"מ בין איסור"נ דאורי' דאין בו דין ממון לאיסור"נ דרבנן דיש בהם דין ממון, ומ"ש, הרי בתרוייהו לית ליה שימוש ולא שוה לו כלום בשוק, והבאנו מהגרש"ש ק שהוכיח מרש"י בפסחים לחלק דרך באיסור דחילא בחפצא [ככל דיני דאורי'] אז פקע ממנו דין ממון, דערך וממונות היא חלק מהחפץ אף דנקבע לפי המחיר בשוק, ולכן כדי להפקיע את הדין ממון צריך שבחפץ עצמו יתבטל הדין ממון ולא סגי מה שבשוק לא ישלמו על זה, משא"כ כשיש רק איסור מן הצד [כדין דרבנן], דאז הרי"ז כארי דרכיב עליה ובה לא אכפת לן מה שבשוק לא ישלמו לו, דהערך והדין ממון שלו אינו "בשוק" רק "בתוך החפץ", ובשוק נקבע רק כמה הוא הערך בתוך החפץ, ודו"ק.

והוספנו לבאר ששוק קובע 'מין', וחפץ זה שייך למין מסויים ויש לו מחיר כפי המין, ולכן המצב הפועל שלו לא משנה את המחיר של השוק, ומהאי טעמא חכמה של רופא אין בו אונאה כיון שאין בו שוק שהרי החכמה של כל אחד היא יחודי, ופשוט א"כ שחפץ כזה שאין לו שוק וכל המחיר שלו הוא רק מה שאנשים מעריכים את החפץ המסויים הזה, שזה חפץ נדיר, א"כ הכא פשוט שאם יהיה איסורי הנאה שוב ירד המחיר, והכא הממון תלוי בכל חידוש בפועל, שהרי אין לו שוק, ועיי"ש מה שהארכנו בזה עוד.

ואחרי הכל צריכים לומר שבדעת הרמב"ן ע"כ דס"ל דא"צ שום מעשה וה"ה בזרק חץ אין לו דמים, וכ"כ רעק"א על הש"ך [סי' שפ"ו סעיף כ"ז], הובא בחדש להלן [כ"ו:].

**מבאר דגם לרמב"ן איכא תחילת מעשה מזיק – לפי הצד דבתר בסוף אזלינן.**

אמנם האחרונים חידשו דגם לרמב"ן צריך מעשה בגופו, ודלא כרעק"א הנ"ל, והוכיחו כן, וכדיבאר - עיין בזה בברכ"ש [י"א - א'] ובחי' ר' ראובן [סי' י"ד] ובחי' הגרש"ש ק [במכתב סוף חידושי] ובחי' ר' שלמה [סי' ד'].

דחידשו דשיטת הרמב"ן בזה היא דאחרי לן מעשה שבירה דבתר בסוף לענין לאשוויי לאו בר דמים גם עכשיו, דאף דאין לראשון דין מזיק דלא אזלינן בתר מעיקרא, אבל לאשוויי ללאו בר דמים מהני הדין שבירה של בתר בסוף.

וביארנו בזה, דגם אי בתר בסוף אזלינן, אכן ע"כ דתחילת המעשה מזיק הוא כבר מעיקרא, ותחילת המעשה סגי לענין זה לאשוויי ללאו בר דמים, ולפי"ז בזרק חץ הרי הוא בר דמים, והשני חייב.

והוכיחו כן, דבאמת יש כאן תמיהא רבתי בשיטת הרמב"ן, וכבר תמהו כן האחרונים [הגר"ש שם והחזו"א <sup>267</sup>], דלמה חייב הראשון בסוף, הא זה פשוט שמי שיזרוק כלי וירד השווי בשוק ושוב נשבר דאי אזלינן בתר בסוף דחייב כפי השווי של הסוף, וא"כ בכל זורק כלי יפטר גם בלי שבא אחר ושברו, דלמה לא נימא דסו"ס לפני השבירה כבר אין לו דמים וממנפ"ש אין לחייבו, שהרי על תחילת הזריקה [על מה שנהיה החפץ לאין לו דמים] אין לחייבו, וכןתבאר דאין זה מעשה מזיק כלל, ועל השבירה בסוף כבר אין לו דמים, ואין נחייבו וממנפ"ש פטור.

<sup>267</sup> וכלשונו: "ואמנם יש לעיין תקשה להרמב"ן למה חייב הזורק כלי מראש הגג ונשבר, כיון דעד שלא נשבר אי אפשר לחייבו ואי קדם אחר ושברו במקל פטור, א"כ צריך לחייבו על שעת תבירת מנא, והלא מנא תבירא תבר".

והוכיח מכאן בחי' ר' שלמה דמה שאין לו דמים הוא מחמת "המקצת שבירה", ולכן באופן שהוא המתחיל של השבירה והוא גם הגומר של השבירה, דפשיטא דאין לפוטרו כיון שהוא עשה את שני חלקי השבירה, גם תחילתה וגם סופה, ומאי שנא שבירה אחת דבתחילתו כבר אין לו דמים, משבירה של זריקה שתחילתו למעלה וסופו למטה.

ולפי"ז הוסיף עוד, דמה הדין בזרק כלי ובא הוא בעצמו ושוברו במקל, דהנה, ז"פ שאם השני שוברו במקל דפטור, דבשעת שבירתו כבר אין לו דמים, ולכא' ה"ה כשהוא עצמו שוברו דיפטור, אולם להנ"ל נקט דאינו כן, ד"האין לו דמים" שייך לתחילת שבירתו, ומצטרפין שני השבירות אהדדי וחייב. והוסיף הגר"ש דהיה אפשר לדחות ולומר דרק בזריקה שנשבר מהזריקה, התם שבירתו בקרקע הוא המשך של זריקתו, והתם אמרינן דאף דאין לו דמים לפני גמר השבירה, הא סו"ס הכל מכח שבירה זו באה לו, אבל בזרק ושוב שבר במקל, הרי שבירת מקל היא סתירה לגמר הזריקה, ואינו המשך ידיה, ומעשה זו מתחילה מחדש אחרי דכבר אין לו דמים, ואיך נצרפו לחיוב מזיק.

וע"ז הביא הגר"ש דב' הכאות שיש בהם להמית ונהרג במכה השני, דבב' רוצחים שניהם פטורים, שהראשון לא הרגו בסוף והשני לא הכה נפש גמור, אבל ברוצח א' מצטרפים ב' הכאות נפרדות וחייב, וה"ה בנד"ד, עכתו"ד.

אולם לא זכיתי להבין את הדמיון בזה, הרי בב' הכאות לא נעלמה ההכאה הראשונה, הרי גם היא פועלת במיתה ביחד עם ההכאה השניה, אכן הכא אף שיש דין אתחלתא של נזק בתחילת המעשה, אכן כל זה מיקרי אתחלתא רק עד כמה שיש סוף ורק ביחס להך סוף, אבל עד כמה שיש סוף של מקל, הרי המקל בא להפקיע מהסוף של חבטה וממילא שכבר אין ההתחלה נחשבת כהתחלה של הסוף שלו - וממילא שכבר אין שום משמעות לאתחלתא כלל וכלל, ומה הצירוף של שתי ההכאות, וצ"ע.

**הוכחה לכל הנ"ל מזרק תינוק שהוא גוסס בידי אדם.**

עוד הוכיחו האחרונים [ר' ראובן ור' שלמה שם] דמוכרח דגם בבתר בסוף איכא עכ"פ תחילת מעשה מזיק, [וזהו הדין אין לו דמים], דאל"כ למה בזרק תינוק חשיב כגוסס בידי אדם, הרי לזה צריך איתעביד מעשה [דאל"כ הוא גוסס בידי שמים] וקיי"ל דבתר בסוף אזלינן, אלא דע"כ דיש כאן תחילת המעשה רציחה.

**דברי הרמב"ן בבתר מעיקרא לענין רציחה.**

כ' הרמב"ן דבזרק תינוק ובא אחר והרגו דאי בתר מעיקרא אזלינן חייב הראשון, ויש לעיין, הא מ"ש מהכהו במכה שיש בו כדי להמית ובא אחר והרגו דפטור הראשון, וצ"ע כעת, [שוב הראוני שכבר דן בזה בשיעורי אבי עזרי, עיין בזה בהערה <sup>268</sup>], אלא שהוסיף בזה הרמב"ן, דגם בהכוהו עשרה בני אדם שייך לומר בתר מעיקרא אזלינן ומהכאת הראשון חשיב כבר שמת, ואפילו הכי אין הראשון חייב, וצ"ע.

וכאן לא יועילו לנו הגדרתו של הגרש"ק, שכבר קיים בו היום המעשה היזק של מחר, והיינו דברציחה נימא שכבר קיים בו היום המעשה רציחה של מחר, דסו"ס אכתי אין זה סיבה לפטור את השני כל זמן שהוא חי בפועל, והרי הוא הפסיק חיותו אף אחרי שהראשון כבר עשה מעשה גמור של נטילת חיות, ויעויין היטב ביד רמ"ה בסנהדרין [ע"ח] בסוגי' לגבי סברות של איתעביד ביה מעשה ואכתי יש לדון בזה.

ושמעתי בי מדרשא דיתכן שחלוק ההיא דגוסס בידי אדם שאיננו נדון כמי שכבר נשלם בו סיבת המיתה, שאף שיש בו סיבה ברורה למיתה, שהרי רוב גוססים למיתה, מכל מקום איננו נדון כמי שנשלם בו סיבת המיתה, שהרי עדיין ראוי הוא לחיות לאחר שנעשה בו המכה, אך בזרק תינוק מראש הגג שימות התינוק לאלתר שיפול מראש הגג, נוקט הרמב"ן שלפי מ"ד דאזלינן בתר מעיקרא הריהו נדון כמי שנשלם בו כבר סיבת המיתה, וממילא ראוי לדונו כגברא קטילא.

ולענין פטור דשני הסתפק הרמב"ן, דודאי אי בתר בסוף אזלינן הרי אף דבמזיק אמרינן דאין לו דמים אבל בנפשות אין דין כזה, אבל אי בתר מעיקרא אזלינן יש להסתפק אי השני פטור, ע"כ דברי הרמב"ן, ומגוף הספק של הרמב"ן מבואר דבתר מעיקרא לא נאמר כלפי כל הדינים לומר דהכלי פסול לנט"י והגט שרוף, וכדומה, וכדהבאנו בריש דברינו [ריש סימן ו'] ורק לענין היזק אמרינן שהוא כלי שהוזק כבר ואין בו עוד היזק, וכמו"כ מספקינן אם ברציחה אמרינן שכבר נרצח, ואין חיוב רציחה בו, או דילמא דאינו כן וכלפי

<sup>268</sup> עיין בדבריו [י': אות רכ"ו] "ודברי הרמב"ן צ"ב דמאי אהני בתר מעיקרא אזלינן לחייב את הראשון, והא אפילו בגוסס בידי אדם דאמדהו למיתה אפילו הכי אם בא אחר והרגו פטור הראשון וכדמוכח מדברי רבנן דר' יהודה בן בתירא [י':]. וכדביארו התוס' בסנהדרין, דמוכח כן מהא דחובשין אותו ועל כרחך משום דשמא יחיה, וא"כ מאי אהני בזה דבתר מעיקרא אזלינן, הא סוף סוף לא מת מכח זריקת הראשון והוי כמו עשאו גוסס ובא אחר והרגו דהראשון פטור, אטו משום בתר מעיקרא אזלינן חשוב ודאי מת טפי מעשאו גוסס, ועוד הא גם בהכוהו עשרה בני אדם שייך לומר בתר מעיקרא אזלינן ומהכאת הראשון חשיב כבר שמת ואפילו הכי אין הראשון חייב."

וע"ע בדבריו בסוגיין [אות י"ב] "דלענין מיתה לא אזלינן בתר מעיקרא דסוף סוף התינוק עדיין חי, והשני חשיב רוצח, ולא דמי לטריפה, כיון שאין חסרון בגופו של תינוק, ורק לענין מומן אזלינן בתר מעיקרא וחשיב הכלי כשבור".

רציחה לא נתחדש הך דין וחייב השני, ודומה לכלי לענין נט"י, ודו"ק, ויש להוסיף דודאי אין לנרצח דין מיתה לענין שהרוצח חייב עליו בשבת מצד נטילת נשמה, ובזה רק נחייבו כשמת, וכמו שפשוט שלא חלו דיני אבלות וטומאת מת, ורק אמרינן שהנטילת חיות שזה המעשה שמחייב ברציחה כבר נעשה.

**דרך חדשה בעיקר הגדר של 'בתר מעיקרא' אחרי שיטת הרמב"ן, והיינו שזו רק אתחלתא של המעשה היזק.** העירני תלמיד אחד לדרך חדשה בעיקר המהלך של בתר מעיקרא – וזה מבוסס על דברי האחרונים בשיטת הרמב"ן בבתר בסוף, ומזה נבוא לפירוש חדש ברש"י, והיינו שיש לומר שבגדר של בתר בסוף לדעת הרמב"ן – שיש מקצת שבירה – וזה גורמת לממון לרדת להשוותו לאין בו דמים, ויש לומר שזה כל הגדר של בתר מעיקרא לדידן.

והיינו שהרמב"ן הבין שפטורים על נזק כזה שזה אינו אלא גרמא בעלמא, אבל הראשונים למדו שאינו גרמא כיון שבא על ידי מעשה וזה גופא הנזק של בתר מעיקרא.

ונבאר את הדברים שבאמת יש כמה דרגות בבתר מעיקרא, א] כפשוטו אמרינן שרואים את הנזק העתידי כנעשה כבר, כיון שאמור להיות, ב] הגרש"ש"ק אמר שרואים את המעשה היזק של מחר, לא את גוף הנזק עצמו של מחר, וכל זה נתבאר לעיל [ריש סימן ו'], ג] כעת אנו אומרים תוספת בזה, והיא, שרק רואים את התחלתה של כל המעשה נזק שמתחיל היום ונגמר מחר, אלא שנזק זה גודל באיכות של הנזק, והיינו שכיון שהתוכן האמיתי של הנזק הזה הוא השבירה האמיתית של מחר, מחמת זה כולו מיקרי מעשה היזק – מתחילתו – אלא שבלי שיש משמעות לאתחלתא של הנזק שוב אין לחייב עליו, ועל זה אמרינן שיש משמעות גם להך התחלה שהרי הדמים יורדים כבר בהתחלה.

דוגמא לדבר: מי שהזיק היזק ניכר, אבל הנזק לוקח זמן לגדול לרמה של היזק ניכר, ובשלב הראשונים הך נזק ניכר של מחר חיילא ביה בצורה של אינו ניכר, דלמ"ד דחייב על אינו ניכר פשיטא דחייב כבר היום, אף שלא הושלם הנזק עצמו, ודו"ק, וגם הכא, הנזק של שבירה אמיתית נתפסת כעת בהיזק של חסרון דמים בעלמא, וזה התחדש בבתר מעיקרא, אבל בתר בסוף אמרינן שלא חיילא כלום ולא התחיל כלום, וממילא שאין ירידה של ממון כלל שעדיין לא נעשה בו מעשה, ודו"ק.

**מדייק את הדברים בתוך דברי רש"י בסוגי' – ומוסיף ביאור במהלך החדש.**

ונראה לדייק את הדברים בדברי רש"י:

דהנה זה לשון רש"י [ד"ה פטור]: "אלמא בתר מעיקרא אזלינן וכו' וכמי ששברו הוא דמי" ושמעתי מידידי הגאון הרב ר' גרשון קאהן שליט"א לדייק דלמה כתב רש"י שהחידוש של "בתר מעיקרא אזלינן" הוא ד"כמי ששברו 'הוא' דמי", והיינו 'הוא' לעומת חבירו, הרי החידוש האמיתי הוא שדנים שהראשון שברו 'קודם' ולכן ממילא אין לשני 'היכי תימצא' ואין לו 'חפץ' לשבור, אבל זה כבר 'תוצאה' אחרי הדין של בתר מעיקרא, והיינו שעיקר החידוש של בתר מעיקרא לא מתייחס לשני לומר שהוא לא הזיק אלא שהראשון הזיק, אלא עיקר החידוש מתייחס לזמן של הראשון, לומר שהוא 'מקדימ' וממילא שהוא כבר לא מניח מקום לשני, אבל ברש"י לא נראה כן, שמרש"י היה נראה שהשני ודאי שברו אלא ששבירתו של השני מתייחסת לראשון, והיינו שדנים למי לייחס את הנזק האמיתי של שבירת המקל.

ומכאן זה שמעתי שאומרים חידוש עצום, שהגדר של הדין בתר מעיקרא מחדש שההיזק נמצא בכח על ידי הזריקה ברמה כל כך גבוהה שכבר לא אכפת לו האין נשבר בסוף בפועל, והיינו שנתחדש שכל צורה ואופן של 'סוף' שיהיה בפועל כבר היה 'מונח' בבכח של הראשון, גם חבטה בקרקע וגם שבירה של מקל, וממילא שהראשון כבר חייב על המעשה של השני, שזוקפים את השבירה של השני לראשון, והן הן דברי רש"י, שעיקר הדיון אינו מתייחס נשבר אלא מי שבר את השבירה של המקל.

אולם נראה שהדברים רחוקים מאד, וקשה מאד להבין סברא וחידוש כזה, וצ"ע.

אכן עפ"י דרכינו דלעיל הדברים אכתי מדוקדקים, ואדרבה ברש"י יש תוספת הבנה בעיקר דברינו:

והוא, שהרי כל מה שיש מעשה היזק של הראשון הוא עד כמה שזה 'התחלה' של הסוף, שרק 'התחלה' מיקרי מעשה לגבי הורדת השווי, ויש צד לומר שהשני מבטל את ההתחלה שיש בזורק כיון שבסוף לא יצא לפועל המעשה היזק של הראשון, ושוב בטלה מיניה תורת אתחלתא דהיזק, ונתחדש דבר אחד, דרך לענין זה דנים שהשני מיקרי 'הסוף' [במקלן] כלפי זה שהתחלה היא התחלה ולא בטלה, והיינו שהמקל לא מפקיע את הראשון כיון שאינה 'סתירה' אלא 'אפשרות אחרת' להגיע לסוף, שהכל היה מונח בבכח של הראשון ברמה כזו שא"א לבטל ממנו את ההתחלה הזו.

ונוסיף ביאור: באמת יהיה נפ"מ באופן שמצילים על ידי כרים וכסתות, שכפשוטו הפשט בזה הוא שפטור כיון שסו"ס הכלי קיים, אף דלפני שהביאו את הכרים היה שבור שאז ההתחלה של השבירה הוריד את דמיו, ואם קידש אשה ברגע הזה לפני הכרים וכסתות אינה מקודשת שאז לא היה לזה תורת דמים, אכן לדברינו אינו כן שבאמת הכרים וכסתות ביטלו את התורה 'התחלה' מהזריקה, ושוב מתברר 'למפרע' שלא היה כלום במעשה זו של זריקה, ומעולם לא ירד דמיו, והיא מקודשת, אבל בבא אחר במקל גם היינו

אומרים כן, ונתחדש שהמקל אינו סתירה לענין שעדיין דנים אותו כהתחלה, דכל אפשרות של סוף היה מונח בהך 'התחלה', ודו"ק.

נמצא שבאמת מחייבים את הראשון בצירוף השבירה של השני, אבל לא מחייבים אותו 'על' המעשה של השני עצמו, אלא דאהני לן מעשה השני כלפי הראשון שלכן המעשה של הראשון מיקרי אתחלתא של מעשה היזק, ושוב מהני לומר שהדמים יורד על ידי אתחלתא של מעשה היזק, ודו"ק.

אחרי המהלך הזה אפשר לדון עוד ליישב קושי אלימתא בסוגי' של תרנגול שחיטט, עיין להלן בדברינו [סימן י'].

### סימן י' בסוגי' דתרנגול שחיטט.

הא חבל משונה – ובתוס'. # # ביאורם של הראשונים ברב ביבי דקאזיל מיניה ומיניה – ליישב את שיטת הרי"ף דפסק כרב ביבי. # # דרכו של הרא"ש בהנ"ל דבא לבאר מה אינו משונה, ונחלקו אי הכל אורחי' או רק דלי. # # דרכו של הרשב"א בהנ"ל – דרכו של האבי עזרי דתלוי אי פועל בגופו, והדברים מוסברים עפ"י יסודו של הגאון ר' מאיר שמחה. # # הערה בפשט לפי אלו שלומדים שיש דין בתר מעיקרא בזרק חץ. # # דרכו של המשכנות יעקב דתלוי בגניעה בכלי, ונפ"מ בין ב' הדרכים וראיה לדרכו של האבי עזרי. # # דרך חדשה ברב ביבי וליישוב קושי' הגר"א מכח כחו על הרמב"ם ורי"ף. # # ספק בדין בתר מעיקרא כלפי כלי השני לענין מנא תבירא [לדעת תלמיד הרשב"א].

#### הא חבל משונה – ובתוס'.

התוס' כתבו שקושי' זו תלויה בשו"ט של הסוגי', דבשלמא אי ננקוט שהנזק היה לדלי ע"י חטיטה בחבל, אז שפיר י"ל שהחבל היה ישן ובלוי וליכא ביה נזק אבל אי קאי על החבל אז שפיר צריכים לדון את דינו של החבל, אולם עיין בתורת חיים מה שתמה בתוס' "וקשה וכי בשביל דחבל גרוע וישן הוא לא בעי לשלומי מיהא מאי דשווא ודוחק לומר דלא שוה כלום כיון דעד השתא הוה משתמש בו ועוד תימא דא"כ למה ליה למיתני כלל הא דנפסק החבל ליתני תרנגולין שהיו מחטטין בחבל הדלי ונשבר הדלי וכו", וצ"ע ועיי"ש מה שחידש בזה.

#### ביאורם של הראשונים ברב ביבי דקאזיל מיניה ומיניה – ליישב את שיטת הרי"ף דפסק כרב ביבי.

הפשטות בסוגי' דרב ביבי בא ליישב את הברי', דממנפ"ש יש להכריע או את ספיקת רבא בענין בתר מעיקרא מהרישא אם ניזל כחכמים, או את ספיקת רב אשי בדין כח כחו מהסיפא אם ניזל כסומכוס, ופי' רב ביבי דאזלינן לחכמים ומיירי ששברו לכלי עצמו דדחפו על הארץ, וזה גופו, והסיפא הוא כבר כחו וא"ש, וכן נקטו הרא"ש והרשב"א בפשיטות.

אכן, הביאו מהרי"ף דפסק כרב ביבי וגם פסק דבתר מעיקרא אזלינן, ואי אזלינן בתר מעיקרא תו לא איצטריך לאוקימתא דרב ביבי, ומוכרח מהרי"ף דרב ביבי לאו לאידחויי קאתי, והוסיף הרשב"א דלכן לא כתוב "אלא אמר רב ביבי", וע"כ דקסבר דבלאו הכי צריכים לאוקמי' לברי' בדקאזיל מיניה ליישב קושי' אחרת, ויש בזה ב' דרכים בראשונים.

א [דרכו של הרא"ש בשם הראב"ד דבא ליישב הקושי' דמשונה, דא"צ לאוקמי' דמאוס בלישה, ומפרש דכיון דקאזיל מיניה שוב אינו משונה, ויבואר.

ב [דרכו של הרשב"א שאינו גופו אם לא פועל בכלי, ודינו כצורות, ולא יהני בזה בתר מעיקרא להופכו לגופו, דרק כשזורק כלי אמרינן דכחו נהפך לגופו אי אזלינן בתר מעיקרא, אבל במחטט ונופל מאליו אינו גופו רק צורות, ולזה איצטריך דקאזיל מיניה דדחפו, ויבואר.

#### דרכו של הרא"ש בהנ"ל דבא לבאר מה אינו משונה, ונחלקו אי הכל אורחי' או רק דלי.

ברא"ש מבואר דע"י דדוחפו נהיה אורחי' לעומת חטיטה בחבל שהיא משונה, והיינו דרב ביבי בא ליישב קושי' דמשונה בחבל, ולכן פסק הרי"ף כרב ביבי אף דס"ל דבתר מעיקרא.

וכתב הרא"ש דלפי"ז החבל יהיה ח"נ והדלי נ"ש, ובתירוץ שני תי' דתרוייהו נ"ש, דכיון דדרכו בשתייה א"כ גם מה שחיטט קודם לכן היה כדי לשתות והרי"ז אורחי' [כההיא דנהמא וסלא וכו'] וגם בחבל משלם נ"ש.

ועיין בשיעורי רבנו אבי עזרי [אות כ"ב] שצריכים להבין את פירושו הראשון של הראב"ד - "ולכא"ו צ"ב דסוף סוף כיון דקיי"ל דבתר מעיקרא אזלינן ומיד בעת פסיקת החבל נחשב הכלי לשבור, ושבירה זו היא על ידי שינוי דמשלם חצי נזק, מה איכפת לן דאח"כ קאזיל מיניה הוי אורחיה, הרי על מה דקאזיל מיניה אי אפשר לחייבו דכבר שבור הוא, ומחייבין ליה על מה שנחשב כשבור מיד, והרי זה היה על ידי שינוי". ועיי"ש "וצריך לפרש דאיירי הכא בגוונא דבלאו דקאזיל מיניה לא היה נשבר כלל, ולהכי חשיב מזיק בשעה דקאזיל מיניה, וזהו כוונת הראב"ד כו' איירי שלא היה ראוי לישבר מיד, ומתחייב על דקאזיל מיניה, וזהו הוי אורחיה ולכן משלם נ"ש כו".

לפי"ז צ"ל דמיירי שחיטט רובו והמיעוט נפסק דווקא ע"י שתייה בדלי, ולפי"ז גם לדרך הראשונה ברא"ש שמשלם ח"נ על החבל, היינו רק על נזק של רובו, דמיעוטו נפסק ע"י השתייה עצמה, ופולגת ב' התירוצים יהיה רק כלפי מיעוטו<sup>269</sup>.

<sup>269</sup> והיינו דאין לומר שחיטט תוך כדי השתייה והחיטוט הפסיק את החבל מעצמו, והדחיפה בא רק אח"כ, ושפיר נחלקו כלפי כל החבל, דא"כ פטור על כל הדחיפה דכיון דמכח החטיטה זה כבר מנא תבירא, הדחיפה שבא אח"כ פטור, וחייב על החבל ודלי ח"נ, וכאמור לעיל.



איברא שכל זה דוחק, והעירוני התלמידים שיש מקום לפרש את הדברים עפ"י המהלך האחרון שהבאנו בבתר מעיקרא, עיי"ש [סוף סימן ט'], שנתחדש שיש דין אתחלתא דמעשה היזק בלי סוף המעשה, אלא דאהני לן אתחלתא דמעשה היזק לומר שההיזק הסופי של שבירה התחילה בו ולכן חיילא כבר הדין של אין בו דמים, עיי"ש, ועיין בהערה <sup>270</sup> מה שחידשנו לפי המהלך הזה, ויש מקום להתחיל לדון שאולי לא אכפת לן מה שהיה כבר מזיק קודם של ח"נ.

ויש להעיר, דלפי הרא"ש שגי לומר דקאזיל "מיניה" וא"צ הך הוספה "מיניה ומיניה" שדוחפו עד הקרקע, וסגי מה שדוחפו לגמור ההפסק של החטיטה, ונשבר ע"י אורח'י, וא"צ שישברנו בגופו, ורק אם נלמוד את רב ביבי כפשוטו שבא לדחות הכרעת הסוג' בספיקות דרב אשי ורבא, אז הוא דבעי מיניה ומיניה, ודו"ק. **דרכו של הרשב"א בהנ"ל – דרכו של האבי עזרי דתלוי אי פועל בגופו, והדברים מוסברים עפ"י יסודו של הגאון ר' מאיר שמחה.**

והנה, ברשב"א מבואר ג"כ כהרא"ש דלא באו לדחות הכרעת הגמ' בספיקות דרב אשי ורבא, אלא דלדידיה בא ליישב קושי' אחרת.

והיינו דרב ביבי סבר דגם אי קי"ל דבתר מעיקרא אזלינן הכא לא נימא כן, ובטעמא דמילתא כ' הרשב"א "ומשום דכל שאינו נוגע בדלי אלא שמחטט בחבל שמאוס בלישה ומתוך כך נפסק החבל ונשבר הדלי א"א לשלם נ"ש על הדלי, דכל שאינו פועל בגופו אינו אלא כצורות וכיון דקתני משלם נ"ש על כרחינו דגופו נוגע בגופו של דלי והלכך בדקאזיל מיניה ומיניה הוא".

והעיר הרשב"א דלדרך זו ברב ביבי א"צ שיהיה "מיניה ומיניה", וכך הביא מהספרים שגרסו רק "מיניה". ובביאור דברי הרשב"א ביאר באבי עזרי [נז"מ מהדו"ק בפ"ב סוף הי"ד] דבאמת יש לתמוה בגוף דברי הרשב"א דאיך נקט דאין כאן נגיעת כלי, והא חבל וכלי חדא וחבל בטל לדלי ולמה אין זה נגיעה בדלי, ופי' דע"כ עיקר כוונת הרשב"א "שאינו פועל בגופו" [ואין כוונת הרשב"א לנגיעה כפשוטו], והביאור, דכיון דרק חטט ונתנו ליפול מעצמו בכח אחר, הכא אמרינן דאף דכח אחר הוא ככחו וכדאיתרבי באשו משום חציו, אבל לדין בתר מעיקרא לא מהני, ודו"ק, והדברים צ"ב, דאחרי דאיתרבי כח אחר לכחו, וכל כח שהוא מפעיל מתייחס אליו ככח ידיה, שוב ק', דאיך נחלק בדין בתר מעיקרא לומר דבכה"ג לא מהני בתר מעיקרא.

ונראה לבאר את הדברים; ביארנו מחי' ר' מאיר שמחה [י"ט]. דבצורות הכח הוא המזיק ויש מעשה מזיק דכחו דמתייחס לגופו, ואינו כמקל בידו שהמקל הוא ידא אריכתא ואין לו מעשה כלל, וכ"ה במלא הרועים שם ובגר"ח אש תמיד, ולפי"ז מוכרח דבתר מעיקרא נתחדש תרתי, א] אין זמנו של השבירה בסוף אלא בתחילת זריקת הדלי, ב] סו"ס אכתי חשיב צורות, דמעשה דכחו הוא, ואינו כמקל בידו, דבמקל, הרי הוא עצמו עושה את מעשה המקל ולכן אין למקל תורת מעשה בפנ"ע ובטל לידו, אבל בצורות, מעשה דכחו הוא, שהוא רק עושה שהצור יעשה [ולא עושה את מה שהצור עושה], וחשיב צורות אף דמדין בתר מעיקרא אמרינן דנהיה מיד, וצ"ל דנתחדש חידוש נוסף בבתר מעיקרא, שמעשה דכחו מתבטל למעשה ידיה ורואים שהוא בזריקתו לכלי שברו, ולא שכחו שברו, ואמרינן דכחו נהיה כידא אריכתא וכמקל בידו, ודנים אותו כעושה את מה שהצור עשה - עיין לעיל בזה [ריש סימן ו'].

ויש מקום לפרש דהרא"ש בפי' השני שמחייב נ"ש גם בחבל, דבפירוש זה למד באופ"א לגמרי, היינו שנפל ע"י החטיטה ולא נשבר כלל, ושוב שברו ע"י השתייה, וכל החידוש דחבל הוא רק לענין הנ"ש, אכן לשון דקאזיל מיניה לא א"ש, ועו"ק דא"כ הו"ל לבריי' להדגיש הך חידוש בחבל דכל הנידון בחבל רק בא לחידוש זה, ודוחק.

<sup>270</sup> והבאנו דוגמא למעשה אריכתא של מזיק, והסוג היזק הוא היזק של 'היזק ניכר' אלא דתחילת ההיזק חיילא באופן של היזק שאינו ניכר, דכל הדין היזק שאינו ניכר הוא רק היזק מחמת זה שיש כאן נזק בסוף של היזק ניכר, והסברנו עוד, דלפי"ז היה מקום לומר שאם בסוף לא קרה הנזק של סוף השבירה שוב לא מיקרי אתחלתא דמעשה היזק ולמפרע לא ירד הדמים, ועיי"ש שהבאנו נפ"מ בהביא כרים וכסתות וקידש אשה לפני כן.

ולפי"ז חידשנו עוד שהמקל של השני היה יכול להיות סתירה לכל המהלך של אתחלתא דמעשה היזק, וע"כ נתחדש המקל הוא המשך של הזריקה הראשונה והוא גמר שלו, ואף שלא מחייבים את ראובן על המקל של שמעון, אבל אהני לן מקלו של שמעון לדון את זריקת ראובן כאתחלתא של המעשה היזק הסופי של מקלו של שמעון.

ומעתה יש לומר שכשהתרגול חטט ומצד החיטוט היה צריך להיות נפילה וחבטה אבל בסוף אזלא מיניה ומיניה, הכא יש לומר גם שהאזלא מיניה ומיניה הוא הגמר של החיטוט שלו, אכן יש לומר עוד דעדיף ממקל של השני, שהמקל של השני אינו סיבה לחיבו - והוא רק סיבה לא להפקיע את חיובו - אבל האזלא מיניה ומיניה של עצמו הוא סיבה לחיבו, שהרי זה הסוף האמיתי של החיטוט, והיינו שחיטוט הוא סיבה לחבטה ידיה והיכא שהוא עשה את החבטה של עצמו בפועל, הרי נמצא שזה עצמו השבירה האמיתי של ההתחלה שהוא התחיל, ובמשל, זה ההיזק ניכר שהתחיל בהיזק שאינו ניכר, והיכא שלא היה שייך היזק שאינו ניכר לחול בלי ההיזק ניכר בסוף, הרי זה עצם החיוב בעצמו, אלא ששייך לחיבו כבר קודם, אבל המחייב האמיתי הוא בסוף, ודו"ק.

ולפי"ז יש לדון שאם הסוף - שזה השבירה האמיתי בעצמה - הוא מזיק גמור וההתחלה הוא משונה ואינו מזיק גמור, דאז המזיק נקבע כמו המזיק האמיתי, ואכתי צ"ע, דסו"ס היה כבר חייב קודם בחצי נזק והרי הכלי שבור כבר, וצ"ע.

ומעתה י"ל דכל מה ששייך לדון אותו כעושה את מה שהצורך עשה, ולשלול ולבטל מהצורך את המעשה ולאשוויי כידא אריכתא, היינו דוקא כשהכח בצורך הוא הכח שבידו, דכח שהיה בו ונהיה למעשה נפרדת רק משום שיצא ממנו ונכנס לכלי או לצורך, הכא ע"י בתר מעיקרא הדרינן ליה הך כח ודנים כידא אריכתא, ורק בזה מהני בתר מעיקרא לאשוויי כגופו, אבל בחטט בחבל, הכא זה "כח המשיכה" שמתייחס אליו [כאשו משום חציו], אבל כח זה לא היה בגופו לדון כידא אריכתא ולבטלו אליו כמעשה ידיה, ורק ילפינן באשו משום חציו שכח אחר יכול להתייחס אליו, ויהיה כשאר צורות, אבל לא שיהיה "מעשיו" בבתר מעיקרא, וזהו חידושו של רב ביבי, דלכן בעי דקאזל מיניה, שזה כח התרגול עצמו הדוחפו, ודו"ק, ולכן שייך בתר מעיקרא.

**הערה בפשט לפי אלו שלומדים שיש דין בתר מעיקרא בזרק חץ.**

ונראה דכתוב כאן חידוש, דהנה, יעויין בקצוה"ח [סי' ש"צ] שהביא חולקים על התוס' וס"ל דבזריקת חץ אמרינן בתר מעיקרא לענין שהכלי הוא מנא תבירא, וכ' כן גם באשו משום חציו, עיי"ש, ופשוט שאין זה סתירה לאבי עזרי ברשב"א, דגם הרשב"א יודה דלענין "מנא תבירא תבר", גם בכה"ג אמרינן דבתר מעיקרא אזלינן, ורק לענין להפוך צורות לגופו אינו כן, ודו"ק כי פשיטא הוא, ועיין בהערה <sup>271</sup> תוספת דברים בזה.

**דרכו של המשכנות יעקב דתלוי בנגיעה בכלי, ונפ"מ בין ב' הדרכים וראיה לדרכו של האבי עזרי.**

ויש דרך אחרת בהבנת דברי הרשב"א, ולדרך זו לשון "נגיעה" הוא דוקא [ודלא כהאבי עזרי, ובאמת דק' עליהם מה שהק' האבי עזרי דהחבל בטל לכלי ולמה אין זה נגיעה], והיינו עפ"י מה שהבאנו לעיל [סימן ו'] מהתלמיד הרשב"א דגם אי נמא בתר מעיקרא בזרק חץ, וקשה דא"כ כל צורות נהפך לגופו וע"כ דגלי הילכתא שזה צורות, ומאי שנא זרק כלי, וע"כ משום שנגיעה בכלי מהני להשוותו לגופו, וממילא פשוט דאי משכחת לה זרק כלי בלי נגיעה בכלי, דשוב הדרא דינא דצורות דגלי הילכתא.

ומקור לדרך זו מצאתי במשכנות יעקב [סי' ס"ו] דמדמה דברי הרשב"א הנ"ל לרשב"א בב' טבלאות דכיון דלא נגע בטבלא השני' חשיב כצורות, וה"ה הכא נגע בחבל ולא בדלי, ומבואר דהנידון מצד נגיעה ודלא כנתבאר כאן מהאבי עזרי, דלאבי עזרי זה שני נידונים, דהכא י"ל דהחבל והכלי א' וחשיב נגיעה, רק דאין בזה דין "גופו" כיון שאינו כחו ממש, אבל בב' טבלאות זה הפוך, שמצד א' זה כחו ממש, ומצד זה היה אפשר לדון כגופו, אלא דמצד שני אין נגיעה, דב' טבלאות נפרדות נינהו, והעליון הוא החץ לתחתון, ולא שייך שם "בתר מעיקרא" כיון שזה כזרק חץ, ודו"ק - ועיין בזה לעיל [סימן ו'] בסוגי' דבתר מעיקרא. ועכ"פ נפ"מ לדינא בין ב' הדרכים כשהכלי נפל בכח המשיכה ונגע בכלי עצמו, דלדרכו של האבי עזרי זה ח"ג, ולמשכנות יעקב זה נ"ש דאמרינן "בתר מעיקרא", ובחי' הגרש"ש"ק [סי' י"ח] מצאתי יותר מזה, דבגוונא הנ"ל ישלם נ"ש בלי לבא ל"בתר מעיקרא", ועדיף מזורק כלי, עיי"ש ההסבר [בד"ה וכן נ"ל להיפך].

ולכא' ילה"ר ברורה לדרכו של האבי עזרי, דלמשכנות יעקב דבעי נגיעה בכלי ורק אז נהפך צורות לגופו [בתר מעיקרא], הא הרשב"א כ' כתוס' לעיל [י"ז] שאם היה דין "בתר מעיקרא" בחץ היה כבר דינו כגופו, אף דלא נגע בכלי כלל, אולם אין זו טענה כלל, ואדרבה, יש לומר שסתם סוגית הש"ס סבר שזה גופו מחמת הדין בתר מעיקרא, ורב ביבי חידש סברא חדשה שתלוי נמי בנגיעה, וא"ש <sup>272</sup>.

[ועיי"ש עוד במשכנות יעקב שמפרש את רב ביבי באופ"א, דרב ביבי סובר דהפסק חבל ע"י חטיטה אינו גופו ולא כחו רק גרמא, ופטור לגמרי, וה"ה בשחיטה בהפיל סכין באופן כזה אינו שחיטה, דדוקא באבן בחיקו ועמד והפילו, אז אמרינן דעמידתו כמעשה, ולמד הרשב"א דה"ה דבכה"ג יהני בשחיטה, אבל במפסיק חבל זה גרמא, ודו"ק, ויש לעיין בכל דבריו מבידקא דמיא, וצ"ע].

**דרך חדשה ברב ביבי וליישב קושי' הגר"א מכת כחו על הרמב"ם ורי"ף.**

הבאנו לעיל בסוגי' דכחו כגופו [סימן ד'] את פלוגתת הראשונים בכח כחו, דלרא"ש הרי הוא בכלל ההילכתא ודינו בח"נ ולרמב"ם פטור, וחולקים אי הילכתא לגרע או לחייב.

והגר"א [סי' ש"צ ס"ק י"ג] העיר דהסיפא הוא כח כחו ואם כחכמים הרי"ז פטור, ולמה הק' רק לסומכוס על הסיפא, והיה אפ"ל דאחרי דבתר מעיקרא אזלינן לחכמים שוב חשיב הכלי ראשון כגופו וממילא הכלי

<sup>271</sup> והיינו שהמושכל ראשון היה לבא ולבאר את דברי הרשב"א באופן זה:

שכל הדין של 'זרק כלי' היינו רק כשהכניסו כח ותנופה לכלי ואז דנים בתר מעיקרא כלפי הכלי, לומר שכבר נשבר למעלה, ואי נמא כן אז פשוט שבנפל לדליקה דאינו זרק כלי, ועיין לעיל [ריש סימן ו'] שביארנו שכל זה אינו נכון, ופשוט שזריקה לתוך אש דומה לזריקת כלי, והרשב"א לא מסתפק בזה, וע"כ שהביאור ברשה"א כנתבאר שזה ספק רק לענין צורות וגופו.

וההוכחה לזה היא שכאן הנידון הוא כלפי צורות וגופו וזה לא נידון בשבירת כלי וגם בזרק חץ יש דין בתר מעיקרא כמעשה וכל ה'סברא פשוטה' ברא"ש היה כלפי הדין אם הכלי הוא שבור או לא, אבל לא כלפי המעשה אי הוי צורות או גופו, וכדמוכרח מהשו"ט ברא"ש כלפי צורות מרשה"ר ורשה"י.

<sup>272</sup> ובמק"א הארכנו לחלק בין חבל לחץ לדרכו של המשכנות יעקב והדברים צ"ע.

השני הוא ככח, וכן ראיתי בחי' הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [ס' י"ז ס"ק ו'], אולם ראיתי במשכנות יעקב [ס' ס"ו] דנקט בפשיטות דבתר מעיקרא מהני בכלי הראשון ולא כלפי כלי השני, וז"ל "דנהי דאמרינן דבתר מעיקרא אזלינן היינו לגבי הראשון חשבינן ליה כאילו נשבר תיכף שנתגלגל, אבל לגבי שני ודאי דכחו הוא והתזת השבר כח כחו", וכן ראיתי באבי עזרי' נז"מ שם.

ונראה דדבריהם מוכרחים, דכו"ע מודי דבזרק חץ לא אמרינן בתר מעיקרא לבטל דין צרורות [אף לתלמיד הרשב"א ולקצוה"ח ברא"ש דס"ל דאמרינן כן לענין מנא תבירא], ופשוט דשבירת כלי הראשון כלפי כלי השני הוא כחץ ולא ככלי.

והביאור פשוט, דלו יצויר והכלי הראשון לא היה נשבר והיה מתיז צרור בנפילתו לשבור כלי השני, התם פשוט דלא אמרינן דנפילת כלי הראשון דינו כגופו, דבתר מעיקרא אזלינן, וממילא דההתזה הוא כחו, דפשוט דבמעשה נפילה גרידא אין בתר מעיקרא, ורק כלפי מה שכלי הראשון עצמו נשבר הוא דאמרינן בתר מעיקרא, דכבר "שבור" למעלה, אבל כלפי מה שאחרי שבירתו יש שברים להתז, כלפי זה אין נפ"מ אם באמת נשבר או שלא נשבר והתיז שברים אחרים, ונמצא דכלפי התזת השברים הכלי הראשון הוא כחץ שמתז את השברים להזיק, ובזרק חץ אין בתר מעיקרא, ואף דכלפי שבירת הכלי הראשון אמרינן בתר מעיקרא, אכן שבירה זו אינו ענין כלל להתזה דשברים, וכלפי ההתזה אין כאן יותר מנפילה.

ובאמת דגם בלי זה פשוט, שהרי בכל בתר מעיקרא, המעשה חבטת כלי למטה שהוא המעשה מזיק לכלי, זה כבר נמצא "בכח" בתחילת הנפילה, ובבתר מעיקרא אמרינן דזה כבר נעשה מיד, אבל המעשה לכלי השני הוא המעשה התזה, והך מעשה רק נמצא "בכח" אחרי החבטה בקרקע ממש, ועד אז אינו אפי' "בכח", ואיך שייך לומר דכבר למעלה נשבר הראשון, וכבר התחיל התזה דשני, ופשוט.

ולפי"ז, דאין בבתר מעיקרא נפ"מ כלפי כח כחו, שוב הדרא קושי' הגר"א לדוכתי'.

ותירצו המשכנות יעקב ואבי עזרי', דאדרבה, קושי' זו היתה הוכחת רב ביבי מהסיפא דגם לחכמים ע"כ מייירי "דקאזיל מיניה ומיניה", וכבר אינו כח כחו, רק כחו, ואף דרב ביבי בא ליישב גם את הרישא [או כהרא"ש או כהרשב"א] ומה"ט הביאו הרמב"ם ורי"ף רק את הרישא ואפי"ה הביאו דקאזיל מיניה, אבל הוכחת רב ביבי לאוקימתא "דקאזיל מיניה ומיניה" היה מהסיפא דכח כחו.

ולדרכו של הרא"ש והרשב"א, רב ביבי מיישב קושי' ברישא ובזה סגי לומר "דקאזיל מיניה" וכנתבאר, אבל לדרך זו בא רב ביבי ליישב סיפא, ושוב צריך להך הוספה "דקאזיל מיניה ומיניה", ופשוט.

**ספק בדין בתר מעיקרא כלפי כלי השני לענין מנא תבירא [לדעת תלמיד הרשב"א].**

נתבאר לעיל דנפילת ראשון כלפי שני דינו כזרק חץ, והנה, לתלמיד הרשב"א ולקצוה"ח ברא"ש אמרינן מנא תבירא תבר גם בזרק חץ, ויש להסתפק, כשזרק כלי ועדיין לא נשבר, ובא אחר ושבר כלי השני [והיה ודאות ששבירת ראשון יתז על השני לשוברו] האם אמרינן דהשני הוא כבר מנא תבירא ופטור.

ונ' דתלוי, דנתבאר בסוגי' דבתר מעיקרא [סימן ח'] דאיכא שני מהלכים למה אמרינן בתר מעיקרא בזריקת חץ.

א [בפשיטות י"ל דסובר התלמיד הרשב"א דגם במעשה שלא נמצא בגוף הניזק שייך בתר מעיקרא לדונו כמנא תבירא וחולק בסברת התוס' שמחלק בזה.

ב] עוי"ל דמודה לסברת התוס', רק דחולק בעיקר סברת "מנא תבירא תבר", וסובר דהסברא דמנא דתבירא לא שייך לשום מעשה, אלא שה"מצב של סופו לישבר" הוא דין דמנא תבירא תבר, והוכחנו כדרך זו מהריב"ש, והכא יהיה נפ"מ, דלדרך הראשון אין כאן "מנא תבירא" שהרי מעשה ההתזה עדיין לא התחיל [וזה לפני זריקת החץ], אבל מצד "המצב של סופו לישבר" הרי יש כאן מצב של סופו לישבר, ומ"ל דעדיין לא התחיל המעשה התזה, ודו"ק.

### סימן י"א מגופו מעלייה, והמשך הסוגי'.

ביאור הצדדים אי מגופו משלם או מן העלייה כמה דרכים בזה. # # דרכו של רש"י בספק הנ"ל - עפ"י היש"ש, דאיזה 'סוג' ח"נ איכא הכא, חצי נזק של 'תמות' או חצי נזק סתם. # # חידוש בדברי תשובת הרשב"א - שמגופו הוא בגדר 'קולא' במיטב לכל מי שיש לא קולא בתשלומין - ודן בדרכו של התוס' לעיל [ג:]. # # דן בגדר 'חצי מזיק' בצרורות, ודן בחידוש הגר"ח בגדר תשלומין מגופו שאינו מקום גבייה לחודי'. # # בגדר הדין של צד תמות במקומו עומדת.

#### ביאור הצדדים אי מגופו משלם או מן העלייה כמה דרכים בזה.

"בעי רבא חצי נזק צרורות מגופו משלם או מעלייה משלם מגופו משלם דלא אשכחן חצי נזק דמשלם מעלייה או דלמא מעלייה משלם דלא אשכחן כאורחיה דמשלם מגופיה כו".  
והנה, בעיקר הספק של רבא, עיין לעיל תוס' [ג:]: דהק' דלמה לא הסתפק על רשה"ר, ותל' דלהקל קאתי, ועיין בשטמ"ק כאן בשם הגליון שביאר כן דתוכן הספק של רבא הוא, האם אמרינן דכיון שהקילו לח"נ הקילו יותר גם לענין מגופו, והיינו כהתוס' הנ"ל, ובביאור לשון הגמ', "דלא אשכחן חצי נזק דמשלם מעלייה", היינו שזו הסיבה שמקילין ולכן יקילו גם בדין מגופו, לשון הגמרא "דלא מצאנו ח"נ מן העלייה", היינו דכיון דבכל ח"נ הקילה התורה כך, א"כ אפ"ל דה"ה בהילכתא הוא כן.  
אמנם כבר העירו דכל זה אם הילכתא לפטור, אבל אם נימא דהילכתא לחייב שוב ק' דמה הספק, הרי ח"נ נאמרה בהילכתא ומגופו לא נאמרה, ולמה להסתפק, ועוד, דלמה דוקא על מגופו הסתפקו ולא על רשה"ר, וכדהק' שם התוס'.

וע' חידושי הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' ס"ו ד"ה ונ' דמכל הך סוגי'] ובקה"י [הערות פ"ק], דצ"ל שזה ספק בעיקר דין מגופו, האם זה מהלכות ח"נ או שזה דין נוסף בקרן, ונפ"מ בצרורות ודו"ק, ועיין היטב בפנ"י [עמוד ב'] שלמד כן, ועיין בהערה <sup>273</sup> שהבאנו לשונו.

אלא דהקשו הגרא"ל מאלין זצ"ל ומרן הקה"י זצ"ל, וכ"ה בשיעורי אבי עזרי, שהקשו מר"ט בחצר הניזק שמשלם נ"ש מגופו ותל' הגרא"ל דהמקור לנ"ש בחצר הניזק הוא בק"ו מקרן ברשה"ר ומשם למדנו רק שמוסיפים עוד חצי, ואין זה תשלומין ד"נ"ש רק שני פעמים חצי, ודו"ק, וצ"ע, ועיין בכעין זה בתוס' עמוד ב' [בסוף], אבל אכתי ק' מר"ע בתם שחובל באדם, ותל' הקה"י דרבנן חולקים, ותמוה, דמהיכי תיתי דחולקים גם בזה – מלבד עיקר פלוגתתם, ועיין להלן מה שתמהנו בזה עוד.

אמנם נ' דאדרבה, דדוקא לראשונים שזה הילכתא לחייב, הרי דאיכא מחייב חדש שלא מעיקר פ' נזיקין, ובעיקר פ' נזיקין ברור מה מגופו ומה מן העלייה, אבל במחייב החדש שפיר יש מקום להסתפק מהו גדר החיוב, ולכן הסתפק בדין מגופו.

והא דלא הסתפקו גם בדין רשה"ר – וכקושי' התוס' - י"ל בפשיטות שכיון שהחידוש במחייב החדש הוא ב"צורת התשלומין", שזה חצי נזק, שוב הסתפקו גם בעוד דינים ב"צורת התשלומין" כמגופו ועלייה, אבל רשה"ר הוא פטור ב"עיקר המזיק", וע"ז היה פשוט דלענין זה נאמרה שהיא תולדה דרגל.

ובאופן יותר פשוט, נ' דהרמב"ם והרי"ף סברי דהילכתא לחייב, ואולי לשיטתייהו, דסברי דפטור רשה"ר הוא משום שיש לו רשות לילך ברשה"ר עם בהמותיו, ולכן פטור, וסברא זו שייך גם בצרורות ולכן פשיטא דלגבי זה אמרינן שהוא תולדה דרגל, ורק הסתפקו על מגופו ומעלייה כיון שזה חיוב חדש.

וע' תרומת הכרי [סי' צ"א] שהעיר שמתוס' שנתקשו מהו ההבדל בין רשה"ר למגופו מוכרח דלית להו סברת הרי"ף.

**דרכו של רש"י בספק הנ"ל - עפ"י היש"ש, דאיזה 'סוג' ח"נ איכא הכא, חצי נזק של 'תמות' או חצי נזק סתם.**

וז"ל רש"י [בד"ה לר' אלעזר] "אי הואי האי כשאר ח"נ ומגופו", ומבואר כאן דלא כהתוס' [ג:]: ששם הספק אם היה קולא נוספת, וברש"י מבואר שהספק הוא איזה סוג ח"נ נאמרה כאן, והיינו שיש ח"נ ששייך בו מגופו [כשאר ח"נ] ויש ח"נ שלא שייך בו, ומה שלא למדו כתוס' פשוט, שהרי לדידהו הילכתא לחייב [וכנתבאר לעיל ג:].

וכוונת רש"י נראה שבא לומר שיש ח"נ שאין בו מגופו ויש ח"נ שהוא ח"נ של "תמות", ובח"נ ד"תמות" יש דין מגופו, והספק הוא האם הח"נ דצרורות הוא ח"נ של "תמות" ודו"ק, ואלו דברי רש"י [בד"ה קסבר

<sup>273</sup> וזה לשונו: "דהא עיקר בעיא דרבא הוא משום דמצינו דקרן תמה משונה מכל הניזקין שמשלמת מגופה משא"כ בכולם ולא ידענא מאי טעמא, אם נאמר שהטעם הוא משום דקילא מכולם במה שמשלמת חצי נזק או משום דלאו אורחיה היא, לכך איבעי ליה בחצי נזק צרורות דאי טעמא משום חצי נזק, צרורות נמי משלמת מגופה ואי טעמא משום דלאו אורחא א"כ בצרורות דהוי אורחיה משלם מעליה, וכן פ' רבא להדיא בלשון האיבעיא כו".

מגופו] שכ' "דדינו כתם לכל מילי", וכעין זה הסבירו דברי היש"ש [סימן ד'] שכ' דלהך צד דח"נ מגופו ה"ה דמהני העדאה, ולכן השמיט הרמב"ם ספק דהעדאה, דכיון דקיי"ל מן העלייה שוב אין העדאה, ושורש הספק כנ"ל דאי הוי "תמות" הרי"ז מגופו, ושוב מהני העדאה, דיש העדאה ב"תמות" ודו"ק, ועיין בהערה <sup>274</sup> שהבאנו לשונו.

**חידוש בדברי תשובת הרשב"א – שמגופו הוא בגדר 'קולא' במיטב לכל מי שיש לא קולא בתשלומין – ודן בדרכו של התוס' לעיל [ג':].**

בתשובת הרשב"א [ח"ד סימן י"ג] "שאלת: מה ששנינו בפרק כיצד הרגל [י"ט:] - אכלה מתוך הרחבה, משלמת מה שנהנית, מה היא משלמת - מן העליה או מן הבינונית כחוב דעלמא. תשובה, נראה לי הדבר ברור שאינו משלם מן העליה, דלא אשכחן אפילו חצי נזק דמשלם מן העליה וכדאמר רבא בריש פרק כיצד הרגל בבעיא דחצי נזק צרורות, דאיבעיא ליה אם מן העליה משלם או מגופו משלם, וכ"ש הכא, דאפי' חצי נזק אינו משלם, אלא מה שנהנית. ומ"מ לאו מגופה בלחוד הוא דמשלם דאין זה בכלל נזיקין, דברחבה אינו נחשב כמזיק, אלא ממונו של זה שהיו הפירות שלו, בידו של בעל הפרה, שכבר נהנית".

הרשב"א דן על תשלומי נהנה האם דינו במיטב, וכתב שיש ק"ו דבקרן תם שהוא מזיק ומחמת הקולא בתשלומין להיות ח"נ לכן אינו משלם מיטב, ומהאי טעמא רצו להקל נמי בצרורות לא להיות ממיטב אלא מגופו, והוסיף דלפי"ז למה ליכא מגופו בנהנית, ותירץ דסו"ס אינו מזיק.

ומבואר שאם היה מזיק חדש שדינו כמה שנהנית דאז היה משלם מגופו, ורק משום שאינו מזיק לכן אין דינו במיטב, וזה הוציא הרשב"א מסוגיין, ומוכרח שלא למד ככל הדרכים דלעיל.

שהרי כל מהלך שמסביר את הדין מגופו באופן שזה שייך – או לגדרי ח"נ או לגדרי הלכתא דצרורות - לא מתאימות לרשב"א ששני המהלכים הללו לא שייכי למזיק חדש שמשלם מה שנהנית.

וע"כ שלמדנו מהרשב"א דבר חדש, שמגופו הוא קולא בנזיקין להפטר ממיטב, וקולא זו מתאימה בכל מזיק שמצאנו בו קולא בתשלומין, וזו סיבה שלא להחמיר בחומרא דחיובא דמיטב, ומהאי טעמא דן הרשב"א דיתכן שנהנה שהוא משולמין קלין שאינו משלם כפי כל הנזק – שזו כבר סיבה שיהיה לו דין מגופו, ודחה שברשה"ר אינו מזיק כלל.

הרי שמגופו הוא דין ב'מזיק קל' שהרי מבואר דלו יצויר והיה מזיק שהיה קל והיו מחייבים אותו רק 'מה שנהנית', אז גם הוא היה משלם מגופו, והיינו שזו הלכה בתשלומין שיש בו קולא – בנזיקין, וזו טעמא דצרורות מגופו, ודו"ק.

והנה הרשב"א לעיל [ג':] כתב ע"ד התוס' שם וכלשונו: "ורבא מספקא ליה כיון דאקיל ביה רחמנא שלא לחייבו אלא חצי נזק אף אנו נאמר שלא חייב בו אלא חצי נזק דעלמא דפירש בו שהוא מגופו", ואין זה סתירה לתשובת הרשב"א, אלא דמעתה יש לנו מהלך חדש בתוס' לעיל גם בלי לומר הלכתא לפטור דהלכתא לפטור והלכתא להקל תרתי נינהו, דגם אי הלכתא לחייב אכן סו"ס ההלכתא חייבו כ'מזיק קל' שיש לו "תשלומין שיש בו קולא".

אולם סו"ס לשון התוס' שונה מהרשב"א, שהקדימו ש"כיון דמן הדין היה משלם נזק שלם ואתי הלכתא דלא משלם אלא חצי נזק", הרי שרק אחרי ההקדמה הזו הוסיפו "דאם כן אתי הלכתא להקל ולא להחמיר", ודלא כהרשב"א שהשמיט הקדמה זו, הלא דבר הוא, ודו"ק.

**דן בגדר 'חצי מזיק' בצרורות, ודן בחידוש הגר"ח בגדר תשלומין מגופו שאינו מקום גבייה לחודי'.**

ידוע מהברכ"ש ש'תם' הוא חצי מזיק, ויש לדון דאי הוי תמות ולכן משלם מגופו דא"כ גם הכא זה חצי מזיק, וגם בלי זה יש לדון דח"נ דצרורות הוא חצי מזיק, והיה מקום להתאים את הדברים עפ"י דברי הגאון ר' מאיר שמחה שעשיית הנזק אינה אלא של הצרור ולכן יש לומר שזה פחות בשם מזיק, ודינו כחצי מזיק.

איברא דבחידושי ר' ראובן [בהוספה סימן ב'] מבואר שבעל הברכ"ש אמר כן רק על תם ולא על צרורות שצרורות הוא רק פטור מתשלומין, ויש לעיין בכל הנ"ל לדרכו של היש"ש, וכפי מה שדייקנו ברש"י, ודו"ק.

עוד יש לעיין עפ"י מה שהבאנו לעיל [ריש מכילתין] מהגר"ח שגדר הדין תשלומין בשור תם מגופו איננו בגדר של מקום גבייה בעלמא, אלא הרי זה בגדר חיובא דשור, והיינו שזה דין מסויים שהניזק ישתלם מגופו של המזיק וזו תחילת חיובו, ויש לדון אטו נימא כן נמי בצרורות, וזה עיקר ספקת הגמרא, ויתחדש דלפי הקס"ד ששור של הפקר חייב, וביאר הגר"ח דהיינו דווקא בתורת גבייה של מגופו, וכנ"ל, ולפי הך צד בספק דה"ה שבצרורות יהיה כן.

<sup>274</sup> "דודאי לא בעי תלמודא יש העדאה לצרורות אלא כשצרורות מגופו משלם. אבל כשמשלם מן העליה. א"כ דומה לכל כ"ד נזיקין שמשלמין מן העליה. ואין שייך עליו העדאה. דמועדים בודאי מתחלתו, כרגל. דאי אפשר שיהיה כמו תם קרן וישלם מן העליה כו'".

אלא שיש בזה חידוש גדול, דברגל ושן של גופו יהיה פטור בשל הפקר וצורורות ידיה יהיה חייב, וצ"ע.

**בגדר הדין של צד תמות במקומו עומדת.**

ע' תוס' [מ"ה: ד"ה לא פטר ר"י] דאף דצד תמות נאמרה לחומרא, דיש דין שמירה מעולה כלפי הצד תמות ודלא כמועדות דסגי בשמירה פחותה, והסברא בזה הוא דלא יתכן מועד פחות מתם, וזה תחילת הדין, אבל מכח זה נולד קולא דיש לו דין מגופו בהך צד תמות, עיין בכל זה בתוס' שם.

ויש להעיר דמלשון התוס' משמע עוד, דבאמת יש לו דין תם על חצי ולא שזה מועד אלא שנשארו הדינים הקודמים, אלא שעל החצי הרי הוא עדיין תם, כן מבואר מלשונו גם בתירוצו וגם בקושי, ומכח זה תמה האבי עזרי [שיעוריו בסוגיין] דמפורש שתמות אינו דין בחצי נזק אלא בתמות, ולא יתכן שספק הגמרא הוא ע"ד הפנ"י ודעימיה – והיינו שהסתפקו בעיקר הגדר של מגופו אי הוי דין בחצי נזק.

ועיקר השו"ט בסוגיין ביאר החזו"א דהיה סברא בכל מועד, דלא יתכן שכל מועד יהיה פחות מתם וה"ה במועד מתחילתו, וקמ"ל דרק כשהיה תם יש סברא כזו, דאמרינן שלא איבד מעלה דתמות ע"י העדאה.

ויש להוסיף ולבאר, דקס"ד דלר"י יש "ילפותא" מתם למועד מכח הך סברא, וקמ"ל דאינו ילפותא רק סברא דלא יפקע הדין תמות.

וע' מרומי שדה שהק' דבשן ורגל מפורש בקרא דין מיטב, ומשמע שאין דין מגופו, ורצה לחדש דכל הך קס"ד בסוגיין, הוא רק בצורורות שהם קצת משונים, והבאנו להלן [י"ט:]. בסוגי' דהיתה מהלכת במקום שא"א [סימן י"ח] כמה מקורות דצורורות הוא קצת משונה, אמנם עיין בר"ח דקס"ד גם בשן ואש ודלא כהמרומי שדה.

וע"ע בשטמ"ק בשם הרא"ש, ודבריו צ"ע.

ובעיקר הך דין יש לעיין האיך מתפרשת הלכתא זו להבנת הגר"ח שאינו מקום גבייה לחודי' אלא שעיקר החיוב חיילא מתחילתה בתורת חיובא דשור ולא כמקום גבייה לחודי', דהאיך זה מתחלק בצד תמות במקומו עומדת.

## סימן י"ב

## העדה בצורות משונים ל"ק ברש"י,

## ובהעדה כי אורחיהו ל"ב של רש"י – ובסוף התוס' [עמוד א'].

**פרק א' כמה הקדמות לסוגי'.** # # הקדמה לב' לישנות ברש"י בדין העדה לצורות. # # ב' הקדמות ל"ק ברש"י בהעדה לצורות, [א] בדין רגל וכן משונה לאחר העדה, [ב] בדין צורות דשן וקרן. # # **פרק ב' דרכם של האחרונים בביאור שיטת רש"י בל"ק, ומתמה בהם.** # # מתמה בתחילת דברי רש"י בלישנא קמא. # # טעמא דליכא העדה, וטעמא דאיכא העדה. # # דרכו של המלא הרועים דפליגי אי רגל משונה לאחר העדה הדרא לרגל או לא. # # דרכו של הגרא"ל מאלין דלכו"ע תולדה דקרן הוא. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בספק הנ"ל. # # **פרק ג' ב' דרכים חדשים בשיטת רש"י בל"ק.** # # דרך חדשה בדברי רש"י - ומחדש הגדרה חדשה בכל המהלך של "נפקא" – וכן בעיקר דיני העדה, וזה עפ"י יסוד גדול שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צורות של אורחיהו ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צורות משונים וזו תמות בפני עצמה, והך תמות שלישית קרי ליה 'נפקא'. # # דרך נוספת בדברי רש"י במה שחידש "דנפקא מתולדה דרגל" – ומבאר דלכו"ע חזרה לרגל, ורק נפקא לקרן לפני העדה, כשהוא עדיין משונה, וזה משום שמשונה היא תמיד הפקעה מכל המזיקין. # # ביאור החידוש דיש העדה לצורות, לדרך החדשה, דאחזיקי לן ההעדה להשוותו למועד והיינו לחייבו מהפרשה בתורה של רגל רגיל לפני ההילכתא, והיינו מהפרשה של 'לעולם כחו כגופו', ולא חל ההפקעה של ההילכתא להפקיעו ולהשוותו לצורות. # # מבאר ששורש הספק הוא האם הוי ח"נ של תמות או ח"נ סתם, ונפ"מ אי ע"י ההעדה היא חזרת לפרשה של ח"נ או לא. # # מבאר למה לדרכינו נמצא שזה העדה על הדין צורות עצמו, ומבאר כמה דקדוקים ברש"י. # # ב' הערות על כל המהלך. # #

**פרק ד' לישנא בתרא של רש"י, ושיטת התוס' [סוף י"ח.], דסוגי' קאי בצורות דאורחיהו.** # # דרכם של האחרונים בביאור שורש הספק אי איירי בצורות כי אורחיהו. # # מלשון התוס' מבאר שאינו כן. # # ביאור הב' ספקות של העדה לפי התוס' גם באורחיהו וגם במשונה עפ"י יסוד גדול שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צורות של אורחיהו ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צורות משונים וזו תמות בפני עצמה. # # בטעמא דמהני העדה באורחיהו.

## פרק א'

## כמה הקדמות לסוגי'.

## הקדמה לב' לישנות ברש"י בדין העדה לצורות.

צדדי הספק האם יש העדה מבוארים בגמרא, דלפי הצד ש"לקרן מדמינן לה" אז שפיר מהני העדה, אבל לפי הצד השני זה "תולדה דרגל" ולכן אין העדה.

והביאור בלשון הגמרא הוא כך, ונקדים:

יש ב' לישנות ברש"י בדין העדה לצורות, בלישנא ב' למד כפשוטו שכמו שיש העדה בכל חצי נזק כמו כן יש להסתפק בכל צורות, וכפשוטו רגילים לפרש בזה עפ"י מה שהזכרנו לעיל מהי"ש לעיל [סימן י"א] בספק של מגופו מעליה, וכן דייקנו ברש"י שם שיש ח"נ שאין בו מגופו ויש ח"נ שהוא ח"נ של "תמות", ובח"נ ד"תמות" יש דין מגופו, והספק הוא האם הח"נ דצורות הוא ח"נ של "תמות" או חצי נזק סתם, ודייקנו כן ברש"י, ומהאי טעמא פירש הי"ש [סימן ד'] דלהך צד דח"נ מגופו ה"ה דמהני העדה, ולכן השמיט הרמב"ם ספק דהעדה, דכיון דקיי"ל מן העלייה שוב אין העדה, ושורש הספק כנ"ל דאי הוי "תמות" הרי"ז מגופו, ושוב מהני העדה, דיש העדה בתמות, וכן היה מקום לומר בלישנא בתרא של רש"י בהעדה, ועיין בחי' ר' ראובן [סי' א' בס"ק ג'] שגם כן למד כן. אולם להלן [פרק ד'] הבאנו מהתוס' לעיל עמוד א' [סוד"ה מאי] שג"כ למדו כהלישנא קמא של רש"י אבל התוס' לא הבינו את צדדי הספק באופן זה, עיי"ש.

עכ"פ מדוקדקין דברי הגמרא להך צד דאמרו "לקרן מדמינן לה" ולצד השני אמרו "תולדה דרגל הוא", ומה פשר השינוי הזה, ולפי הנ"ל פשוט, שזה ודאי שזה תולדה דרגל מצד עצם השם מזיק, אבל אולי מדמינן לה לקרן לענין זה שיחול שם תמות על החצי נזק, ולפי הצד השני אמרינן דסו"ס תולדה דרגל הוא ואין ברגל תמות, והיינו דע"כ שזה ח"נ סתם – בלי 'תמות'.

כל זה לל"ב של רש"י וכן הוא שיטת התוס' לעיל עמוד א' [סוד"ה מאי], אבל רש"י בלישנא קמא חולק, שרש"י הקשה שלא שייך 'חפצא' של העדה בכה"ג, דמ"ל פעם ראשון מה לי פעם וכו', והיינו שהעדה רק שייכת היכא שיש שינוי והתרגלות אבל בדבר שהוא תמיד אורח' לא שייך העדה כלל, ולכן רש"י למד בל"ק דעיקר ספקת הגמרא מיירי דוקא ב"משונה ואיעד", שאז יש התרגלות, ודו"ק.

ולפי"ז יצא שמשונה ואיעד חייב נ"ש וחמיר טפי מצורות דאורחיהו, ועיין היטב ברש"י שכתב שזה באמת הסברא דלא מהני העדה, וכלשונו: "ואמרי רבנן חצי נזק כשאר צורות דמועדין מתחילתן ואפ"ה חצי נזק ותו לא האי נמי דשני ואיעד לא חמור ממועד מתחילתו ואין העדה לצורות ששינה בהן".

**ב' הקדמות לל"ק ברש"י בהעדה לצורות, [א] בדין רגל וכן משונה לאחר העדה, [ב] בדין צורות דשן וקרן.**

הבאנו שרש"י למד בל"ק דמיירי דוקא ב"משונה ואיעד", דבאורח' לא שייך העדה דמ"ל פעם ראשון מה לי פעם וכו', ולפני שנעייין בשיטתו נקדים בב' הקדמות:

א] נחלקו רש"י ותוס' בדין רגל וכן שמשונה, שאף שפשוט שדינו כקרן בעודו תם וחייב ברשה"ר, אבל לאחר ג' פעמים שנהיה מועד, האם הדרא לשון ורגל או שדינו ממשיך ככל קרן וחייב ברשה"ר, ועיין בתוס' סוף פ"ק ובדברי החזו"א שם שדינו כקרן ולעומת זאת עיין ברש"י [מ"ח:] בחזו"א ירוקא דפשיטא ליה דדינו כשן, ועיין בדברינו לעיל [ארבע אבות סימן י"ג וסימן ט"ז] שהרחבנו בשורש פלוגתא זו, ועיקר הרחבת הדברים בפלוגתא זו נמצא גם להלן [סימן כ"ב פרק ב'] בסוגי' דכשכשה באמתה.

ב] נחלקו ב' הלישנות של רש"י להלן בגללים [ד"ה דדחיק ליה עלמא] מה דינו של שן של צרורות, שהל"ק של רש"י הוא שדינו בנ"ש והמסקנה של רש"י [נראה בעיני] שדינו כח"נ כיון שזה צרורות דרגל, ועיין להלן [סימן י"ד] שהוכחנו כן בביאור שיטתו, ותרומתו מודי שכתוב בהלכתא "תולדה דרגל" - וכדברי רש"י כתו' [מ"א] דבהילכתא עצמה כ' "שהוא תולדה דרגל" - וכתבאר לעיל [ארבע אבות סימן כ"ד] בשיטת רש"י וכמה ראשונים - אלא שנחלקו האם הכוונה שצרורות דשן אינו בכלל ההלכה, או איפכא, שההלכה חידשה שהכל נהיה רגל, גם שן וקרן, ורש"י הסיק שהכל נהיה רגל, וכל זה דלא כתוס' לעיל בחזיר נובר שיש צרורות דשן וברש"י שם מבואר שזה צרורות דרגל.

#### פרק ב'

#### דרכם של האחרונים

#### בביאור שיטת רש"י בל"ק,

#### ומתמה בהם.

#### מתמה בתחילת דברי רש"י בלישנא קמא.

נתחיל ללמוד את דברי רש"י:

הבאנו לעיל שרש"י הקשה שלא שייך חפצא של העדאה בצרורות של אורחיהו, דמ"ל פעם ראשון מה לי פעם וכו', והיינו שהעדאה רק שייכת היכא שיש שינוי והתרגלות אבל בדבר שהוא תמיד אורח' לא שייך העדאה כלל, ולכן רש"י למד בל"ק דעיקר ספקת הגמרא מיירי דוקא ב"משונה ואייעד", שדווקא אז יש התרגלות, ודו"ק.

אכן יש לתמוה בזה טובא:

הרי מה מהני ע"ז "משני ואייעד", הרי יש ב' דיני תמות דבאו לפונדק א', תמות דצרורות ותמות דמשונה, ואף דכלפי תמות דמשונה שייכא העדאה וליכא טענה דמ"ל פעם א' וכו', אכן כלפי תמות דצרורות קושי' במקומה עומדת, דסו"ס מ"ל פעם א' מ"ל פעם וכו' וצע"ג - ועיין בחי' ר' ראובן [סי' א' סוס"ק ג'] מש"כ בזה, שרואים מהכא שיש הלכות העדאה בלי שייכות למציאות, עיי"ש היטב, ולא זכיתי לרדת לעומק דבריו.

#### טעמא דליכא העדאה, וטעמא דאיכא העדאה.

והנה בעיקר צדדי הספק - הצד דאין העדאה, פירש"י דלא עדיף ממועד מתחילתו, דשני ואייעד לא יכול להיות עדיף ממועד מתחילתו וכמו דבמועד איכא הילכתא דח"נ צרורות, כמו"כ בשני ואייעד, ותו לא מהני ההעדאה, וכבר הבאנו לשונו: "ואמרי רבנן חצי נזק כשאר צרורות דמועדין מתחילתן ואפ"ה חצי נזק ותו לא האי נמי דשני ואייעד לא חמור ממועד מתחילתו ואין העדאה לצרורות ששינה בהן".

ובביאור הצד דיש העדאה - כתב רש"י "דנפקא מתולדה דרגל ונעשה תולדה דקרן ויש להם העדאה לנ"ש" וצ"ב מהו המעלה "דנפקא", ובפשיטות י"ל דרק בקרן נתחדש דין העדאה ואי חילא ביה דין קרן שוב שייך ביה העדאה ולמ"ד דאין העדאה י"ל דאף דדינו כקרן, סו"ס לא שייך העדאה ליותר ממועד מתחילתו.

אולם ברש"י בהמשך דבריו [ד"ה אלא הא - בסוגריים] ביאר יותר הך צד דיש העדאה, וז"ל "כיון דשינוי הוא נפקא מדין צרורות דרגל וחל עליהו דין קרן וכי אייעד משלם נ"ש, וכי גמיר הילכתא אצרורות כי אורחיהו שהן תולדה דרגל".

ומבואר בדבריו דאהני לן מה ד"נפקא מרגל לקרן" כיון דההילכתא לא נאמרה רק ברגל ולא בקרן, וכיון דנפקא אין בו הילכתא, והיינו דאין הדמיון כדביארנו לעיל דלקרן מהני כדי ללמוד הימנו דין העדאה, דרק בקרן שייך דין העדאה, אלא הביאור כך, דאם הוא קרן, שוב אין בו הילכתא דצרורות וממילא מהני העדאה דלית ביה סברא ד"לא עדיף ממועד מתחילתו", ואם לא נפקא והוא רגל, יש בו הילכתא וליכא העדאה וכסברא דלעיל ד"לא עדיף ממועד מתחילתו", נמצא דמה שהוא קרן מהני לאפוקי מהך סברא, דרק אי בכלל ההילכתא היא אז א"י להיות עדיף מההילכתא דמועד מתחילתו, ואי לאו בכלל ההילכתא, "דנפקא", א"כ גם מועד מתחילתו הוא נ"ש, ולמה לא יהני בו העדאה.

ולכא' - יסוד הדבר דלא נאמרה הילכתא רק ברגל ולא בקרן - כן הבאנו לעיל ממה שמבואר להלן ברש"י בגללים לפירוש ראשון דגללים תולדה דשן וחייב נ"ש דהילכתא רק נאמרה ברגל, וכבר הבאנו



שזה בנוי על רש"י כתו' [מ"א] דבהילכתא עצמה כ' "שהוא תולדה דרגל" וא"כ אזיל שפיר לשיטתו דה"ה אי הוי קרן תלוי בזה.

**דרכו של המלא הרועים דפליגי אי רגל משונה לאחר העדאה הדרא לרגל או לא.**

אולם ספק זה טעון ביאור דמהו הנידון אי הוי קרן או רגל, ועיין מלא הרועים [תוס' י"ח.] דמשמע דפליגי אי "רגל משונה" לאחר ג' חוזר לרגל מקרן או דנשאר במזיק דקרן כמו בג' פעמים הראשונים, והיינו ע"ד הנ"ל, דאי הוי רגל לא עדיף מרגל שהוא מועד מתחילתו ואפי"ה דינו בח"נ, ואי הוי קרן עדיף, ודומה לקרן דבמועד מתחילתו אינו בכלל ההילכתא, ואלו הצדדין דיש העדאה ואין העדאה לצרורות. ולפי"ז יתחדש דכל הספק הוא רק ברגל משונה, אבל נגיחה בצרורות, כו"ע מודי דיש העדאה, דכאן אין צד שיחזור לרגל, ואין זה בכלל ההילכתא כלל, ואין זה משמעות הסוג' כפשוטו, דכפשוטו משמע שיש ספק יסודי בהעדאה בצרורות, וכעת מתברר שפשוט שיש העדאה, ורק מספקינן בעיקר דין רגל ושן משונה, וצ"ע.

והנה סוג' מיירי בשני בגחלת וי"ל דזה בלי כוונה להזיק ובלי הנאה, וממילא רגל משונה הוא, וכן מה דאמרינן לקמן בשינוי לצרורות, התם מיירי במבעטת, וי"ל דאין זה ביעוט בכוונה להזיק רק ביעוט דרך הליכה שהוא רגל משונה וכתבאר בדברינו בארוכה בריש כיצד הרגל [סימן א'] ברש"י ברי"ף, אלא דסו"ס אכתי קשה דהמשמעות הפשוטה שיש ספק יסודי בעיקר העדאה בצרורות, ולא דווקא שן ורגל משונים, אלא בכל דבר משונה ששייך ביה העדאה - וכפשוטו זה כולל קרן.

אולם יש בדרך זו עוד כמה קושיות:

א] גוף הספק אי חוזר רגל משונה לרגל או קרן היא ספק גם במזיק דגופו לענין רשה"ר, ומה שייטא לצרורות ספק זו, והו"ל להסתפק בגופו לענין רשה"ר.

ב] כבר הבאנו לעיל דנחלקו רש"י ותוס' בדין זה, ושיטת רש"י [מ"ח:] בחזא ירוקא דפשיטא ליה דדינו כשן, והאיך מסתפק רבא בזה.

ג] לדרך זו מבואר דלמ"ד יש העדאה, דאין הכוונה דיש העדאה "לצרורות" רק אדרבה, היות ואין זה בכלל הילכתא דצרורות כלל, לא מתחילה לפני העדאה ולא בסוף לאחר העדאה, שוב מהני העדאה, ואין זה "העדאה בצרורות" כלל, וצע"ג.

**דרכו של הגרא"ל מאלין דלכו"ע תולדה דקרן הוא.**

גם הגרא"ל מאלין זצ"ל [ס' ס"ו ד"ה וכן מהבעי' השני'] נקט דרש"י אזיל לשיטתו בגללים בפ' ראשון דהילכתא לא נאמרה רק ברגל, לא בשן ולא בקרן, וצרורות דשניהם משלמי נ"ש, רק דבזה חולק על דרכו של המלא הרועים, דס"ל דלכו"ע נפקא לקרן ולכו"ע לא חוזרת לרגל לאחר ג' פעמים, רק דלמ"ד אין העדאה לא עדיפא ממועד מתחילתו ולהכי לא חיילא העדאה.

ולכא' תמוה, דמועד מתחילתו הוא גם נ"ש, שהרי דינו כקרן וקרן אינו בכלל ההילכתא, וע"כ צ"ל דכוונתו רק לרגל משונה שמחמת השינוי נעשה לקרן, ולהכי אמרינן דלא עדיף ע"י העדאה ממה שהיה לולי כל ה"שינוי וההעדאה", ובלי השינוי היה רגל מועד דדינו בח"נ דצרורות.

אולם כל זה אכתי תמוה דאם לאחר ג' פעמים אינו חוזר לרגל, א"כ רואים שהמשונה הפקיע לגמרי מרגל לקרן, והרי"ז קרן גמור, ולמה לן למדוד מה היה לפני השינוי, דלכא' עלינו למדוד במזיק דקרן דמועד מתחילתו שדינו בנ"ש, דהיות והך העדאה הוא במזיק דקרן, עלינו למדוד בקרן מיניה וביה, וקרן דינו בנ"ש, ושוב לא מובן הך מ"ד דאין העדאה.

ועוד קשה כמו שתמהנו לעיל:

א] הרי שי' רש"י מפורש בחזא ירוקא דחוזר לרגל, ודלא כמו שנקט דדינו בקרן, ושוב ק' למ"ד יש העדאה.

ב] סו"ס אין זה העדאה בצרורות, דמשונה הוא קרן וקרן אינו בכלל הילכתא דצרורות, וצ"ע.

**דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בספק הנ"ל.**

ומצאנו בזה דרך נוספת בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שלמד ג"כ ע"ד הנ"ל דרש"י בנוי על הלישנא ראשונה שרק ברגל איכא הלכתא, לא בשן ולא בקרן, אלא דהכא היה ספק האם חשיב כרגל או קרן לגבי הנקודה הזו בהלכה, והיינו דקפידת ההלכתא דאירי דווקא ברגל ודילמא רגל משונה כיון שנעשה על ידי האבר הזה שנקרא רגל - דשוב מיקרי רגל כלפי זה - וכלול בהלכתא, והוי 'מעשה רגל', אף דפשיטא דלגבי שאר הדינים דיני כקרן לחייבו ח"נ ברשה"ר.

ולא ירדתי לעומק הדברים, הרי כבר דחו - בריש מכילתין - את הצד הזה שבעיטה בכוונה להזיק מיקרי רגל מחמת האבר המסויים של רגל, וכן בנשיכה לגבי שן, ומה הספק החדש הכא לגבי צרורות, וצ"ע.

## פרק ג'

## ב' דרכים חדשים בשיטת רש"י בל"ק.

דרך חדשה בדברי רש"י - ומחדש הגדרה חדשה בכל המהלך של "נפקא" - וכן בעיקר דיני העדאה, וזה עפ"י יסוד גדול שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צרורות של אורחיה ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צרורות משונים וזו תמות בפני עצמה, והך תמות שלישית קרי ליה 'נפקא'.

הלכך נראה לעיין בכל הנ"ל עוד ולומר דבר חדש ממש בכל הסוגי' הזו: ונקדים - להלן [סימן ט"ז פרק ב'] חידשנו מהלך חדש ב'רביע נזק' בצרורות משונים, שבאמת אין כאן חצי שבנוי על עוד חצי, אלא תמות לרביע לכתחילה, והוכחנו את הדברים מתוס' ר"פ שהעדאה מרביע לתשלומין גמורים מיקרי העדאה של כפלי כפליים ולא ב' העדאות נפרדות. ויסוד הדברים בנוי על זה שהעדאה לא חיילא ביחס לדיני תשלומין אלא ביחס למעשים של תמות, והמעשה הוא מעשה של "צרורת משונים", ובהלכות העדאה אין הסתכלות של ב' סיבות שונות [משונה וצרורות] במעשה אחד שלכל אחד ואחד מתייחסת העדאה ידיה, שהרי אין העדאה ל'סיבות' שבתוך המעשים, ועוד, שגם בהלכות 'תמות' אין התייחסות ל'סיבות' שבתוך המעשים, אלא מעשה הוא מעשה של תמות 'בגלל' הסיבות, ויש מעשה של תמות 'בגלל' משונה ויש מעשה של תמות 'בגלל' צרורות ויש מעשה של תמות 'בגלל' צירוף שניהם, והיינו בגלל מין חדש - 'צרורות משונים' - זה 'שם המעשה', זו הגדרת ה'שם התמות' ועל זה חיילא ההעדאה.

נמצא ש'צרורות משונים' הוא תמות חדשה ועל זה יש ספק האם הוי רביע או לא. ע"ד זה ביארנו להלן [פרק ד'] את התוס' [י"ח. בסוף] שיש ב' ספקות בהעדאה לצרורות, חדא בצרורות משונים וחדא בצרורות של אורחי', ולמדנו א"כ שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צרורות של אורחיהו, ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צרורות משונים, ואין כאן ב' דינים שונים של תמות בתוך התמות של צרורות משונים, אלא שהיא תמות חדשה בפני עצמה. והסתפקו בב' ספקות נפרדות, האם יש העדאה על התמות של צרורות דאורחיהו והאם יש העדאה על התמות של צרורות משונים, ועל זה כתבו התוס' שפשוט יותר שעל 'צרורות משונים' איכא העדאה כיון "דעיקר העדאה בקרן כתיבה", ולא שהם העדאה א' אלא שב' בהעדאות ניהו אלא שקרובים זל"ז, ודו"ק. ואחרי הקדמה זו נראה לומר כך:

עד עכשיו למדנו לפי האחרונים שיש נפקא מההלכתא של רגל למזיק אחר שאין בו הלכתא, [וגם לדרכינו - להלן בדרך השניה - למדנו כך בעיקר הדין נפקא במשונה], וכעת נראה לומר שבאמת אין כאן שום 'נפקא' מעיקר ההלכה ולא חיילא ביה דין מזיק אחר שאינו בהלכה - אלא שיש נפקא מסוג חדש. והגדר בזה הוא כך, הרי נתבאר דג' סוגים של תמות משכחת להו, ומבואר בתוס' שהתמות של צרורות משונים שייך בה טפי דין העדאה, וכתבו התוס' בטעמא דמילתא "דעיקר העדאה בקרן כתיבה", והיינו שזה יותר דומה לעיקר פרשת העדאה בתורה, ונראה דע"ד זה למד רש"י בל"ק, רק שמטעם זה סבר רש"י שרק בהעדאה זו הסתפקו [ולא בשניהם כהתוס'], והיינו משום שיש דין בכל צרורות שאחרי כל סדר העדאה - הרי סו"ס לא עדיפא מעיקר צרורות שהוא אורחי' ממש, ואעפ"כ יש לו דין תמות, ומה מהני העדאה להיות עדיפא מיניה, וא"כ לחד דין העדאה בצרורות משונים מיקרי "נפקא" מעיקר גדרי ההלכתא של צרורות, והיינו שבתמות של ההלכתא עצמה ודאי שלא נאמרה העדאה שההעדאה הזו היא סתירה ממש להלכתא, אכן יתכן שתמות זו של צרורות משונים היא תמות שונה שאינה כלולה ממש בהלכתא לענין זה, והרי גם הצרורות שבו אינה תמות ממש כמו ההלכתא אלא שם תמות חדשה גם עליה, כיון שיש כאן תמות אחת - תמות של צרורות משונים, ולזה אנו קורין 'נפקא' כשהוא מקבל דין אחר ממה שהיה מקבל בתור תמות של צרורות בפני עצמה, ודו"ק.

אולם מעתה אכתי קשה - הרי אחרי ג' פעמים היה שייך לטעון דסו"ס כעת זה רק צרורות של רגל של אורחיהו, ומה אכפת לן מה שבזמן ההעדאה היה לו דין של תמות של צרורות משונים, הא כעת זה צרורות של אורחיהו ולמה לא יחול בו הלכתא של צרורות.

ונראה לומר כך, ונקדים בב' הקדמות, א] תמיד הלכנו ברש"י שיש העדאה לשון משונה וזה חוזר לשון וכמבואר בחזא ירוקא [מ"ח], אבל זה הלכתא של העדאה ולא התרגלות בעלמא, עיין בדברינו [סימן כ"ב] <sup>275</sup>, [ב] שן משונה לאחר העדאה ממשיך להיות מעשה משונה אלא שהרגיל בשינויו, ועיי"ש עוד בזה [סימן כ"ב].

<sup>275</sup> ואף שהגאון ר' מאיר שמחה הסתפק אי הוי העדאה מההלכתא או התרגלות, ובתוס' [מ"ח] מבואר שזה התרגלות, אבל הוכחנו שם למה תוס' לשיטתו למד כן.

עכ"פ למדנו מזה שאחרי ההתרגלות אכתי ביה דין והלכתא של העדאה שמחייב את המועדות שלו, ואין לה דין מועד מעצמה ככל צרורות של אורחיהו מתחילה, אלא שזה מעשה שיש עליו דין העדאה ומחמת זה יש לה דין מועדות, ודין זה כסדר מפקיעו לומר שאינו כלול בהלכתא של תמות, וא"ש. ועיין להלן [סימן י"ד סוף פרק א'] שעפ"י המהלך החדש תתישב בפשיטות עיקר הסוגי' של שינוי לרביע נזק, עיי"ש דברים פשוטים.

דרך נוספת בדברי רש"י במה שחידש "דנפקא מתולדה דרגל" - ומבאר דלכו"ע חזרה לרגל, ורק נפקא לקרן לפני העדאה, כשהוא עדיין משונה, וזה משום שמשונה היא תמיד הפקעה מכל המזיקין. ובאופן אחר היה נראה לפרש את הדברים - בלי כל החידוש בגדר התמות של צרורות משונים. ונקדים לבאר יסוד דברי רש"י "דנפקא מתולדה דרגל לקרן", ונראה לומר בזה ב' חידושים דלא כהאחרונים הנ"ל.

א] כל הך דין "דנפקא לקרן" הוא רק לפני ההעדאה, וכן מדויק ברש"י בסוגריים שרק הביא הך דנפקא לקרן בשינוי, אבל לאחר ג' פעמים לא כתוב ברש"י שעדיין דינו בקרן, [ודלא כהמלא הרועים והגרא"ל מאלין דנקטו דעיקר הדין 'נפקא' היינו לאחר העדאה שלא יחזור להלכתא] ונראה דאדרבה, דבאמת חוזרת להיות רגל והיינו ממש כשי' רש"י להלן בחזא ירוקא בשן משונה דדינו בשן לאחר העדאה. [ומה דמשמע מרש"י בד"ה אלא דנפקא לקרן "בשני ואייעד" ומשמע גם לאחר העדאה, זה יבואר בסוף דברינו].

ב] לדרכם של המלא הרועים והגרא"ל מאלין והגר"נ פרצוביץ זצ"ל, אזיל כל הרש"י כאן כפי' ראשון בגללים דכל מה דאינו רגל לא חיילא ביה הילכתא, ונראה לומר איפכא - דרש"י אזיל כפי' שני בגללים וכפי' האיך שהסיק שם [ונראה בעיני], שכל מה שאינו רגל הוא בכלל ההילכתא שההילכתא עצמה משוה ליה לכולהו לתולדה דרגל, וזהו מסקנת רש"י שם וכדיבואר להלן [סימן י"ד] בדברינו בסוגי' דגללים - ולהך ג' בתפא"ש שלומד שהל"ק כאן ברש"י הוא העיקר, מוכרחין אנו לומר דאזיל כמסקנתו שם, ויסוד הדברים דהכל נהיה צרורות דרגל יבואר בהמשך בגללים - ומעתה אמרינן דנגד הך חידוש בהילכתא דאוקמי' לכולי מזיקין כרגל, הכא אמרינן "דנפקא מתולדה דרגל", והיינו מההילכתא עצמה, וזה ביאור חדש בדברי רש"י.

אכן דברינו באמת תמוהין, דלמה "משונה" נפקא מרגל לקרן, הא כל מזיק נהיה רגל בהילכתא דצרורות ומ"ש משונה דאינו כן.

ונראה עפ"י מה שביארנו [ריש פירקין סימן א'] בביאור לדברי רש"י על הרי"ף, דשאני משונה מכוונה להזיק והנאה להזיק וכו' דתכונות הללו באים לאשוויי את המזיק למזיק, דקין נעשה למזיק ע"י כוונה להזיק ושן ע"י הנאה וכדו', ודלא כמשונה שאינו תכונה חיובית בהזיק, ודין משונה אינו אלא הפקעה בעלמא, דאחרי דדינו כמזיק מצד הנאה וכוונה להזיק ודרך הילוך, שוב חיילא ביה הלכותיהן של קרן ע"י משונה, וזה משיק של רגל עם הלכותיהן של קרן, מה"ט באמת ס"ל לרש"י דלאחר ג' פעמים חוזרת לרגל ושן, דהמזיק שבו הוא מזיק דשן ורגל רק דחיילא ביה הלכותיהן של קרן ע"י משונה, דמשונה הוא "מפקיע", וזהו שכ' רש"י על הרי"ף במשנה, ד"היתה מבעטת" שהוא רגל משונה שהוא בכלל "דיני רגל", דאף שהוא קרן, אבל יסוד המזיק הוא רגל, ודו"ק - וביסוד זה במשונה ביארנו להלן [סימן י"ג] למה לרש"י שייך צד תמות מקרן לרגל ולא הוי מאב לאב.

ומעתה הדברים מבוארים, דאף דכל מזיק דינו כרגל בצרורות, וזהו השם מזיק שבו, אכן שאני משונה דנעשה לקרן, דכמו דמשונה מפקיע מכל המזיקים ה"ה דמפקיע מהילכתא דצרורות שהוא רגל, ושוב לא מהני מה שבהילכתא נאמרה דכל צרורות הם צרורות דרגל, דגם על זה אהני לן הפקעה ד"משונה" - וגוף הך סברא כבר מבואר אצלינו להלן [סימן י"ט] בסוגי' דר' ירמי' לפי הגירסא דובעטה.

וזהו מה שסיים רש"י [בסוגריים] "וכי גמיר הילכתא אצרות דאורחיהו שהם תולדה דרגל גמיר" דרק באורחי' ילפינן בהילכתא דנעשו לתולדה דרגל, לא כן במשונה שמפקיע - וכנראה שהאחרונים דייקו מהלשון הזה 'שהם תולדה דרגל' שכנראה שרש"י הולך כלישנא קמא בגללים שרק ברגל נמר ההלכה הזו, אכן לדרכינו כוונת רש"י שרק באורחיהו נאמרה ההלכה והתוכן של ההלכה היא דגמיר דכולם 'נעשו' לתולדה דרגל, וזה ה'גמיר' של ההלכתא.

ועיין היטב בהערה <sup>276</sup> שהוכחנו כדברינו בהוכחות ברורות מהסוגיות להלן בספק דר' ירמי' לפי הגירסא ו"בעטה" ובספק דר' אבא בר ממל, ובדברי רש"י על הרי"ף שם, וע"ע בהערה <sup>277</sup> שהוכחנו שכל דברינו מדוקדקים טובא בלשונות של רש"י בסוגיין.

<sup>276</sup> ונראה להוכיח כדברינו בחידוש ב"נפקא מרגל לקרן", דלדברינו הכל בנוי על זה שבהילכתא עצמה נאמרה דכולהו נהיו תולדה דרגל וכפי' שני דרש"י בגללים, ומשונה בא לאפוקי מההילכתא ולהוציאו מכלל צרורות, [ודלא כהמלא הרועים וגרא"ל, דנקטו ברש"י דס"ל הכא דרק צרורות דרגל הם בכלל ההילכתא ואידך משלמי נ"ש וכהל"ק ברש"י בגללים], דהנה, בספק דר'

ביאור החידוש דיש העדאה לצרורות, לדרך החדשה, דאהני לן ההעדאה להשוותו למועד והיינו לחייבו מהפרשה בתורה של רגל רגיל לפני ההילכתא, והיינו מהפרשה של 'לעולם כחו כגופו', ולא חל ההפקעה של ההילכתא להפקיעו ולהשוותו לצרורות.

ואחרי דנתבאר דכוונת רש"י דנפקא מתולדה דרגל, היינו ההילכתא דאוקמי' לכולי מזיקין כרגל, מעתה נתחיל לבאר שורש הצדדין ביש העדאה ואין העדאה, ונראה דבהך חידוש מודי כו"ע, בין למ"ד יש העדאה בין למ"ד אין העדאה, דמשונה הוא הפקעה מתולדה דרגל ומצורות דרגל, ומעתה דמשונה הוא ואין בו הילכתא, שפיר שייך העדאה לכו"ע, דבריש דברינו שאלנו, האיק שייך העדאה על תמות דצורות, ומ"ל מה דהצטרף אליה עוד תמות דמשונה, דבשלמא בתמות דמשונה איכא חילוק בין פעם א' לפעם רביעי אכן בתמות דצורות אין חילוק, ומעתה מיושב דע"ז בא הך חידוש ד'נפקא', דע"י ד'נפקא', ולא שייך בו דינא דצורות, שוב אין בו אלא תמות דמשונה, ואין כאן תמות דצורות כלל, ושפיר מהני ביה העדאה.

אכן כ"ז לפני העדאה, אבל לאחר העדאה יש ב' סיבות לחזור לרגל של אורחי, א] הרי כל רגל משונה נהיה רגל וכמבואר ברש"י בחזא ירוקא, ב] זאת ועוד, דאחר העדאה כבר בטלה הפקעה דמשונה ושוב הדרא דינא דכל מזיק נהיה לצורות דרגל, [ואפי' בקרן דכוונה להזיק נימא כן], ומעתה איגלאי מילתא דלא אהני לן העדאה כלל, דהדרא לח"נ.

אולם ביאור הדברים - דמהני ההעדאה גם לאחר שחזר לרגל - הוא כך: דכבר נתבאר לעיל [סימן ד' פרק ב'] דהגדר ב'הילכתא לחייב' הוא, דאף דאמרינן כחו כגופו במסקנה [י"ז:], ונמצא דבפרשת רגל בתורה נאמרה כבר נ"ש בכחו, אכן בהילכתא כתוב חיוב נוסף של ח"נ על כחו, ועד כמה שהמחייב ידיה הוא מהפרשה של ההילכתא, בזה ממילא מופקע מהחיוב בפ' רגל בתורה, אכן לו יצויר ויהיה דין וחיוב ב"כחו" שלא שייכא להילכתא, שוב הדרא דינא דחייב נ"ש מהפרשה בתורה, ודוגמא לזה, בגללים לפי' ראשון ברש"י דחייבים נ"ש, דהילכתא לא נאמרה בשן.

ולעיל [שם] ביארנו עוד, שהכוונה בזה היא, שהמזיק ממשיך להיות המזיק של רגל, ורק בחיוב כתוב מחייב חדש, שכשרבא אמר "לעולם כחו כגופו" נאמר בזה שכחו וצורות באמת כתובים בפרשה של נ"ש בגופו של רגל, אלא שיש 'הפקעה', והיינו שעד כמה שהמחייב שלו כתוב בפרשה של ההילכתא שוב ממילא אין לחייבו מהפרשה הכתובה.

אולם נראה שאין זה 'הפקעה' - להוציא מפרשת גופו לפרשת כחו - אלא שעד כמה שבהלכתא כתוב החיוב שלו אז ממילא זה לא כתוב בפרשה הכתובה.

למדנו מכל זה יסוד גדול:

שיש ב' פרשיות של 'כחו' של רגל, א] "הפרשה הכתובה בתורה" של "לעולם כחו כגופו" ששם היינו צריכים לחייב כל כחו בחיוב של נ"ש, ב] הפרשה של "ההילכתא" [שכאן נתחדש שמתייחסים לצורו כעושה הנזק], וכאן למדנו שיש 'הפקעה' ורק מחייבים אותו ח"נ, אולם נראה שהפרשה הראשונה שהיא "הפרשה הכתובה בתורה" של "לעולם כחו כגופו" עדיין קיימת רק שתמיד יש 'הפקעה' מהפרשה ההיא - עד כמה שיש לו מחייב מפרשה אחרת - לאפוקי מגללים לרש"י בפירוש ראשון.

ודומה ממש לקושי' הידועה למה כל רגל לא חייב מדין אש, והתשובה שעד כמה שהחיוב שלו מפרשת רגל שוב ע"כ אינו אש, אבל לו יצויר ויהיה לי סיבה שלא יוכלו לדון בפרשת רגל שוב יתחייב ממילא מפרשת אש, דלא גרע, וה"ה הכא.

ונראה שהמהלך של העדאה הוא ליצור מצב שהתורה לא דיברה בהלכתא עליו, וע"כ שזה חוזר לעיקר הפרשה בתורה, דומי' דאש, ודומי' לגללים ברש"י בפירוש הראשון.

ונבאר את דברים.

יש מועד ותם מציאותי ויש מועד ותם מגזה"כ - כל מי שהוא תם או מועד מתחילת הוולדו הוא מועד ותם מציאותי, והיינו שהמציאות בעצמה היא הסיבה שהוא מועד או תם, אבל יש גם מועד ותם מגזה"כ שלא

ירמי' לפי הגירסא ו'בעטה' מסקינן דמשונה פטור ברשה"ר, והביאור בזה פירש ברש"י על הרי"ף דכל צורות נהיו לצורות דרגל ע"י ההילכתא, וכן"ל, ולכן קרן פטור ברשה"ר ומשונה לא מפקיע מהך הילכתא, ועיי"ש בסוגי' דלעיל מיניה בספק דר' אבא בר ממל דפי' רש"י על הרי"ף דמסקנה [דר' ירמי'] הוא נגד הל"ק ברש"י בהעדאה, והביאור בכוונתו הוא דלל"ק ברש"י משונה מפקיע מידי ההילכתא וזה גופא היה ספיקת ר' ירמי', והסיקו אדרבה, דההילכתא מפקיע ממשונה, ודו"ק.

<sup>277</sup> ונראה דדברינו מדוקדקין ברש"י בסוגריים, דנ' דנפ"מ בין פי' א' ופי' ב' בגללים יהיה אם הא דנפקא משונה מרגל לקרן הוא חידוש, דלפי' א' אין חידוש כלל, דלמה לא תיפוק משונה מרגל לקרן, הא ברגל משונה תמיד נפקא ואין בזה חידוש כלל, אכן לפי' ב' דכל מזיק נהיה רגל, א"כ יש מקום לומר דאין הפקעה דמשונה, וזהו גופא החידוש וכנתבאר לעיל.

ומדוקדק בדברי רש"י שגם מה דנפקא לקרן הוא בכלל החידוש דכתב "מי אמרינן כיון דשינוי הוא נפקא מדין צורות וכו' וכי אייעד משלם נ"ש", דלפי' ראשון יותר הול"ל "ונפקא מדין צורות וכו' כי אייעד" שהרי נפקא אינו בכלל החידוש, ולדברינו דאתי' כפי' שני א"ש, ודו"ק כי נכון הוא.

מתחשבת במציאות כלל וכלל, והוא בצרורות, שיש לו דין 'תם' בלי שהמציאות תואמת לזה, הרי אדרבה מבחינת המציאות היא אמורה להיות מועד והוא מקבלת דין תם מגזה"כ, ומאידך, אחרי העדאה יש לצרורות דין מועד בלי שייכות למציאות, אלא דיני העדאה מגזה"כ גרמו לזה, [ועיין להלן [פרק ד'] שגם מהכא רואים שההלכתא של העדאה היא הילכתא, וכל מה שהלישנא קמא חולק הוא משום שהמציאות של העדאה היא מציאות של התרגלות, והרי בלי זה לא שייך העדאה, אבל לו יצויר ויהיה שייך העדאה, אז כולם מודי שזה היה מחיל חלות דין מועד מגזה"כ].

כבר הוכחנו שהעדאה היא 'הלכה', ולכן בלי נגיחות חיוב יהיה תם לעולם אף במה נגיחות, וכן מבואר ברשב"א בקרן תלושה שהוא תם לעולם לפי הקס"ד, וע"כ משום שהעדאה היא הלכתא. עכ"פ מצאנו תם ומועד 'מציאותי' ותם ומועד של 'גזה"כ', דאף שההלכות של מועדות ותמות הלכות וגזה"כ ניהו, אבל עצם שמו כתם ומועד קיים מצד המציאות, והפרשת תמות ומועדות קובעת שמו עפ"י המציאות שתואמת – היא מגדירה את מציאותו שהוא מועד או תם, לעומת צרורות שהוא תם מגזה"כ – וכתבאר לעיל ברש"י וביש"ש שאינו ח"נ סתם רק ח"נ דתמות – והעדאה היא מועד מגזה"כ בלי שייכות למציאות.

כבר הבאנו לעיל את דברי רש"י שכותב "כיון דשינוי הוא נפקא מדין צרורות דרגל וחל עליהו דין קרן וכי אייעד משלם נ"ש, וכי גמיר הילכתא אצרות כי אורחיהו שהן תולדה דרגל", הרי שה'סוף פסוק' של 'יש העדאה' הוא שההעדאה מביאה אותו למצב ששם לא נאמרה ההלכתא מעיקרא, וכלשונו: "וכי גמיר הילכתא אצרות כי אורחיהו שהן תולדה דרגל".

ומעתה נראה שהדברים כפשוטם ממש:

הרי מזיק של צרורות שהתורה לא דיברה עליו בהלכתא של צרורות חייב נ"ש, והיינו שהוא שייך לפרשה הכתובה של 'לעולם כחו כגופו', וזה ראינו בגללים לפירוש ראשון של רש"י ולכן חייב נ"ש, ונראה שיש עוד סוג של מזיק דצרות שהתורה לא דיברה עליו בהלכתא של צרורות, והוא מזיק שחל בו דין העדאה, שרק במועד מציאותי דברה ההלכתא של צרורות וקבעה לו דין תם, אבל ב'מועד של הגזה"כ' לא דיברה ההלכתא – והן הן דברי רש"י שכאן לא דיברה ההלכתא – ההלכתא רק החילה תמות על סוג מועד כזה שהמציאות דורשת שתהיה מועד ולא במועד שהתורה קבעה את המועדות שלה.

ונסיף עומק – דין העדאה עומדת כסתירה להלכתא של תמות של צרורות:

דין העדאה מחייבת שתם יהפוך להיות מועד, וכיון שהפרשת רגל בתורה לפני ההילכתא היא "רגל מועד" והפרשת רגל אחרי ההילכתא הוא "רגל תם" – וכתבאר לעיל ברש"י וביש"ש שאינו ח"נ סתם רק ח"נ דתמות – א"כ כיון שיסוד דינא דהעדאה הוא דמזיק של תם עובר לפ' מועד, או קרן מועד או שן מועד או רגל מועד, בלי דינא דהעדאה תם נשאר תם לעולם וכמו בקרן תלושה ועל ידי העדאה תם עובר לפ' מועד, והרי לא יתכן שפרשת העדאה תעביר מזיק תם לפרשה אחרת של תמות, דזה כל עצמותו של דין העדאה – מתמות למועדות – וכיון שברגל יש ב' פרשיות, א' פרשת רגל בתורה שכתוב הוא נ"ש והוא מועד, וזה קאי על מזיקין שלא מכללו בהלכה, ב' פרשה דההלממ"ס שמפקיע מפ' הנ"ל ומחייב ח"נ והוא תם, הרי בדין העדאה ע"כ נאמר שעובר דוקא לפרשת רגל בתורה שהוא מועד, ואינה בכלל המחייב החדש, ודומה כבר לגללים של רש"י בלישנא קמא, ודו"ק.

למדנו א"כ שיש מהלך מחודש בהעדאה, שהעדאה מעכבת את ההילכתא דצרות מלהפקיעו מהפרשה הכתובה בתורה, ודו"ק בזה היטב, וע"ע בהערה <sup>278</sup> מה שהבאנו עוד מקורות לסוג חידוש הזה, וביארנו עוד שיש כאן מחלוקת רש"י ותוס' לשיטתייהו.

וכל המהלך הוא רק אחרי דבזמן שהיה משונה אז נפקא מההילכתא, דלו יצויר והיה תמיד בכלל ההילכתא, א"כ לכתחילה לא היה חל ההעדאה על הח"נ דצרות, דמ"ל פעם א' ומ"ל פעם ד', ולא היה מהני משונה כלל, דכשיש ב' סיבות לח"נ וכלפי סיבה אחת לא מתייחס ההעדאה, שוב לא חיילא ההעדאה כלל, ולרש"י ע"כ חיילא ההעדאה וזהו המעכב להילכתא, ולכן בעינן ל"נפקא".

<sup>278</sup> דבאמת דיעויין לעיל [סימן ד' וה'] בסוף סוג' דכחו כגופו ובסוג' דכל שבזב, שביארנו שיש פרשה של 'כחו כגופו' לנ"ש, ויש אופנים דעדיין מחייבים מפרשה זו [וכדברינו כאן], וכגון בכחו שיש חיבורין לגופו, דאף שזה כחו אכתי אינו בכלל ההילכתא, ודינו בנ"ש מפ' רגל דכחו כגופו, וה"ה בנד"ד.

וע"ע להלן [סימן י"ג] בצד תמות למ"ד דאין העדאה שהוספנו, דלפי"ז לתוס' דצרות דקרן ושן חייבים, א"כ לא שייך "נפקא", ולדידיה באמת לא חיילא ההעדאה לכתחילה דבזמן ההעדאה עצמו אכתי בכלל ההילכתא הוא, ואין כאן תחילת העדאה, ודלא כרש"י דנפקא, ובזמן ההעדאה אינו בהילכתא ונמצא דההעדאה חיילא ושוב חל ביה הילכתא, ובזה ביארנו פלוגתתם שם לשיטתייהו.

מבאר ששורש הספק הוא האם הוי ח"נ של תמות או ח"נ סתם, ונפ"מ אי ע"י ההעדאה היא חוזרת לפרשה של ח"נ או לא.

וכל זה למ"ד יש העדאה, אבל למ"ד אין העדאה אמרינן דגם אחרי דחילא העדאה, ואיתרבי לפרשת רגל בתורה לנ"ש, אכן שוב אתי' הילכתא לאשוויי לח"נ כשאר צרורות.

ושורש פלוגתתם היא כך, שנחלקו אי הוי פרשה של תמות או פרשה של ח"נ סתם, שהצד שיש העדאה סובר שזו פרשה של תמות לכן לא חוזרת אליה, אבל לפי הצד שאין העדאה היינו משום שלדעתו צרורות הוא דין ח"נ סתם, ואינו דין "תמות", ואין שום סיבה שהעדאה יעכבו מלחול בו דין ח"נ דהילכתא, ד"תמות" הוא סתירה להעדאה, לא ח"נ דעלמא.

ובאמת דביארנו לעיל בריש דברינו שצדדי הספק אי יש העדאה או לא - לפי הל"ב של רש"י - תלויים בזה אי הוי ח"נ סתם או ח"נ של תמות, אלא שאז הפשט היה שרק בתמות חיילא העדאה ולא בח"נ סתם ולכן זה שורש הספק של הגמרא, אולם לדרכינו ההעדאה חיילא בתמות של משונה ולא אכפת לן אי הוי תמות או לא לעיקר ההעדאה, וכל הנפ"מ אי הוי ח"נ של תמות או ח"נ סתם הוא אחרי ההעדאה האם יחזור לרגל של צרורות או לא, ודו"ק, ועיין עוד להלן [סימן ט"ז] בסוגי' דיש שינוי לרביע דביארנו דשורש הספק דהעדאה תלוי בנידון זה אי הוי ח"נ סתם או ח"נ דתמות, ודו"ק.

**מבאר למה לדרכינו נמצא שזה העדאה על הדין צרורות עצמו, ומבאר כמה דקדוקים ברש"י.**

על פי כל הנ"ל יבואר למה לדרכינו נמצא שזה העדאה על הדין צרורות עצמו, והיינו שכבר תמהנו לעיל דנמצא שהדין "דיש העדאה לצרורות" לא קיים לדרכם של הגרא"ל מאלין ומלא רועים, דלדידהו נמצא להיות ואינו צרורות כלל שוב מהני ביה העדאה, ותמהנו דאין זה "העדאה בצרורות", אכן לדברינו אף דההעדאה עצמה הוא על תמות דמשונה [דהעדאה על התמות דצרורות עצמו לא מהני דמ"ל פעם א' וכו'] אולם סו"ס ההעדאה עצמה מחייבת מועדות ברגל, וההעדאה עצמה מפקעת מההילכתא דצרורות לחול בו, וא"ש דההעדאה עצמה מפקעת מצרורות - ושפיר מיקרי "יש העדאה לצרורות".

וא"ש הסתירה ברש"י, דיסוד הדין "דנפקא לקרן" הוא רק בשינוי וכתבאר ברש"י השני בסוגריים, ומש"כ ברש"י הראשון דגם באייעד נפקא, כוונתו דאהני לן הך הפקעה לקרן גם אחרי ההעדאה, דמכח הך הפקעה שוב לא חזרה לצרורות דרגל.

ויש מקום לעיין בל"ק דרש"י, דאם נתחדש דמשונה מפקיע ממה שבהילכתא כתוב דכולהו צרורות דרגל, הרי נמצא דרק לענין שן אכתי אמרינן שזה רגל, וק' דלענין מה נתחדש דין זה, הא בלאו הכי שן פטור ברשה"ר, ועיין להלן [סימן י"ט] בספיקת ר' ירמ' דנפ"מ בכוונה להזיק, עיי"ש שהארכנו לבאר איך משכחת לה צרורות בכוונה להזיק.

**ב' הערות על כל המהלך.**

אחרי כל הדיבורים - אכתי נראה שיש כאן חידוש גדול שיש בכלל התייחסות בין התמות של צרורות לתמות של משונה שעליה חיילא ההעדאה, שהרי סו"ס ב' דיני העדאה וב' דיני תמות נינהו, ומה שייטא חדא לחברתא.

זאת ועוד, בסוגי' של רביע נזק יש קושי' גדולה על עיקר המהלך ועד כמה שניסינו ליישב אכתי לא יצאנו בדברים ברורים, ומחמת כל זה היה נראה לומר כדרך הראשונה דלעיל שיש מהלך חדש בעיקר הגדר של צרורות משונים, וכן בכל הדין 'נפקא' וכתבאר לעיל.

#### פרק ד'

**לישנא בתרא של רש"י, ושיטת התוס' [סוף י"ח.],**

**דסוגי' קאי בצרורות דאורחי'.**

**דרכם של האחרונים בביאור שורש הספק אי איירי בצרורות כי אורחיהו.**

הבאנו בריש דברינו שבלישנא ב' של רש"י וכן הוא בתוס' שלמדו כפשוטו בלי שינוי והיינו שכמו שיש העדאה בכל חצי נזק כמו כן יש להסתפק בכל צרורות, ולא איירי בשני ואייעד, והבאנו שכפשוטו רגילים לפרש עפ"י רש"י והיש"ש בספק של מגופו מעלייה, שיש ח"נ שאין בו מגופו ויש ח"נ שהוא ח"נ של "תמות", ובח"נ ד"תמות" יש דין מגופו, והספק הוא האם הח"נ דצרורות הוא ח"נ של "תמות" או חצי נזק סתם, וביאר היש"ש [סימן ד'] דלהך צד דח"נ מגופו ה"ה דמהני העדאה, ולכן השמיט הרמב"ם ספק דהעדאה, דכיון דקיי"ל מן העלייה שוב אין העדאה, ושורש הספק כנ"ל דאי הוי "תמות" הרי"ז מגופו, ושוב מהני העדאה, דיש העדאה בתמות, וכן היה מקום לומר בלישנא בתרא של רש"י בהעדאה, והבאנו מחי' ר' ראובן שלמד כן.

וביארנו שמדוקדקין דברי הגמרא שאמרו "לקרן מדמינן לה" ולכן שי העדאה, ולצד השני אמרו "תולדה דרגל הוא", ומה פשר השינוי הזה, ולפי הנ"ל פשוט, שזה ודאי שזה תולדה דרגל מצד עצם השם מזיק,

אבל אולי מדמינן לה לקרן לענין זה שיחול 'שם תמות' על החצי נזק, ולפי הצד השני אמרינן דסו"ס תולדה דרגל הוא ואין ברגל תמות, והיינו דע"כ שזה ח"נ סתם - בלי 'תמות'.

**מלשון התוס' מבואר שאינו כן.**

אולם עיין היטב בתוס' לעיל עמוד א' [ד"ה מאי] בסוף דבריו שמבואר שלא למד כן, שהתוס' כתבו בטעמא דאין העדאה "דע"י העדאה לא הוי טפי מאורחי".

מפורש בדבריו דאיכא סיבה להעדאה אלא דאעפ"כ אינו נ"ש מכח ההעדאה, דאיכא ההילכתא שמעכבת, והסיבה להעדאה היא ע"כ דצורות יש בו דין "תמות", וב"תמות" איכא העדאה כמו בתמות דקין וכמו"כ הכא, רק דההילכתא שמעכבת בכל מועד מעכבת שלא יחול העדאה.

וע' היטב בתוס' ר"פ שמבואר כן בתוספת ביאור [בד"ה תולדה דרגל היא], וכ"נ בכוונת התוס', והיינו דאין כוונת הגמ' "תולדה דרגל" ולכן לא ילפינן כלל הך דין העדאה, רק דאף אי נילף הרי ההילכתא מעכבת.

וגם לדרך זו א"ש לשון הגמ' לקרן "מדמינן" או דילמא תולדה דרגל "הוא", ולא כ' "מדמינן" לרגל, דודאי מדמינן לקרן בדין תשלום שהוא תמות, ולכן כו"ע מודי דיש "סיבה" להעדאה, והנידון הוא להיפך דאולי ההילכתא גם מעכבת כאן כמו בכל אורחי'.

**ביאור הב' ספקות של העדאה לפי התוס' גם באורחיהו וגם במשונה עפ"י יסוד גדול שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צורות של אורחיהו ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צורות משונים וזו תמות בפני עצמה.**

והנה, תוס' [לעיל י"ח. בסוף] בעצמו למד שיש ב' ספקות נפרדות של העדאה, ספק אחד באורחיהו וספק שני במשונה, עיי"ש, וביארו שיש ספק אחד לגמרא אלא שיש בזה ב' ספקות, גם ספק בצורות משונים וגם ספק בצורות של אורחי', אלא ששני הספקות תלויים זב"ז.

ונקדים שבספק של צורות משונים ע"כ דתוס' מיירי על הצד שאין 'רבע', [וכמבואר בסוגי' דלהלן שאם יש רבע אז אין ספק אי יש העדאה], וע"כ דמשלם חצי, אבל זה הרי ברור שיש ב' סיבות להך חצי, גם מצד משונה וגם מצד צורות, וכלפי שניהם צריכים העדאה.

והנה התוס' תלה את הפשיטות של הנך ב' ספקות זב"ז, וזה לשון התוס': "ונראה דבתרוייהו מבעיא ליה אם יש העדאה או לאו דאי יש העדאה בצורות כי אורחיהו גם על ידי שינוי יש העדאה דעיקר העדאה בקרן כתיבה ואי אין העדאה בכי אורחיהו גם ע"י שינוי אין העדאה דע"י העדאה לא הוי טפי מכי אורחיה" – מפורש בדבריו שיש ב' ספקות נפרדות, ורק שהפשיטות של הספקות תלויות זב"ז.

ויש לעיין בתרתי:

א [הרי ההעדאה דמהני בצורות משונים היא העדאה כפולה בשני מישורים, שהרי סו"ס יש ב' סיבות לחצי, חצי מצד משונה וחצי מצד צורות, והאיך מצטרפין ב' הנך אהדדי, הא פשיטא שיש העדאה לסיבה של 'משונה' ופשוט א"כ שכל הספק הוא מצד הצורות, וא"כ מה נשתנה צורות זו דמשונה - מצד הצורות שבו - מהצורות של אורחי', הרי באו לפונדק אחד ב' סיבות שונות של 'תמות' אבל הצורות דמשונה ושל אורחי' חזא נינהו, ולמה יש כאן ב' ספקות נפרדות שתלויות זב"ז.

ב [עו"ק, למה פשיטא להו להתוס' דטפי איכא העדאה במשונה של צורות מתורות של אורחי' מחמת זה "דעיקר העדאה בקרן כתיבה", הא מה מהני הא ד"העדאה בקרן כתיבה" כלפי הצורות שבו, והרי רק כלפי הצורות שבו איכא ספק, שהרי במשונה מצד עצמו תמיד איכא העדאה, דמאי שנא משונה של צורות מכל משונה אחר שיש בו העדאה.

וע"כ שמוכרח מהתוס' יסוד גדול, והיינו שאין כאן הסתכלות של ב' סיבות לחצי - חצי מצד משונה וחצי מצד צורות - ואז איכא כבר 'העדאה כפולה' בב' מישורים, דכל זה אינו אלא טעות, אלא שכמו שנתבאר בסוגי' דצורות משונים לרביע נזק ש'צורות משונים' הוא תמות חדשה, ועל זה הסתפקו בסוגי' דלהלן האם עיקר האי תמות עומד ב'רביע' – תמות חדשה עם תשלומין חדשים, כמו כן הסתפקו על התמות החדשה הזו האם יש לו העדאה, וזה ספק אחר מהספק העדאה על צורות של אורחי'.

נמצא שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צורות של אורחיהו ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צורות משונים ואין כאן ב' דינים שונים של תמות בתמות של צורות משונים, אלא שהיא תמות חדשה בפני עצמה.

וכעת שפיר הסתפקו בב' ספקות נפרדות, האם יש העדאה על התמות של צורות דאורחיהו והאם יש העדאה על התמות של צורות משונים, ועל זה כתבו התוס' שפשוט יותר שעל 'צורות משונים' איכא העדאה כיון "דעיקר העדאה בקרן כתיבה", ודו"ק.

**בטעמא דמהני העדאה באורחיהו.**

ובסברא דיש העדאה, צ"ל דכיון דהעדאה הוא "הילכתא", ויש דינים והלכות בהעדאה, שוב מהני גם בתמות כזה שהוא רק תמות של דינים והלכות, וההעדאה מפקיע את כל ההילכתא דתמות בצרורות, ודו"ק.

אולם רש"י הק' דמ"ל פעם א' ומ"ל פעם רביעי, וכוונתו דהעדאה הוא שינוי בהרגל הטבעי של הבהמה, ואינו הלכות ודינים בעלמא, ועיין בחי' ר' ראובן [סי' א'] דהאריך להוכיח דבכל העדאה בעינן תרתי, [א] הלכות העדאה כסדר הפרשה, [ב] שינוי בטבע הבהמה דנהיה נגחן, וחדא בלא חברתא לא מהני, ושוב ק' קושי' רש"י על תוס'.

ונ' דלתוס' צ"ל דכל זה אכניס לחידוש דצרורות, דכיון דנתחדש דין "תמות" אף דאינו תמות ששייך לשינוי טבע, [ומה"ט כ' התוס' ריש ג': דלא שייך תמות באסו"מ], וכיון דנתחדש "תמות מחודשת", שוב אמרינן דבכלל זה נתחדש "העדאה מחודשת" כעין התמות, שזה העדאה רק מצד הדינים, וזה לשני הצדדים [גם אי יש העדאה וגם אי אין העדאה], אלא שלפי הצד דאין העדאה, הביאור דלא יתכן העדאה כזו דהרי הק' סיבה שהופך כל מועד לתם בצרורות יסתור דין העדאה ג"כ.

ודע דאף לל"ב דרש"י פשיטא דגם בשני ואיעד פליגי, וכמוש"כ התוס', ועיין בזה בדברינו להלן [סימן י"ד] בסוגי' דגללים.



## סימן י"ג

## צד תמות למ"ד דאין העדאה [תוד"ה במועד].

מהלך של המלא הרועים בפלוגתת רש"י [י"ח:] עם תוס' [י"ח:] ד"ה במועד] בצד תמות למ"ד דאין העדאה. # דרכם של הנחל"ד ופנ"י בהנ"ל. # ביאור פלוגתת רש"י ותוס' באין העדאה לצרורות לדרכו של הפנ"י ושטמ"ק. # דעת השטמ"ק בשם הגליון בהנ"ל. # בקצרה, ג' דרכים בפלוגתת רש"י ותוס'. # ו' בקושי' תוס' על רש"י מלשון הגמ' "או דילמא תולדה דרגל הוא".

**מהלך של המלא הרועים בפלוגתת רש"י [י"ח:] עם תוס' [י"ח:] ד"ה במועד] בצד תמות למ"ד דאין העדאה.** בתוס' [בד"ה במועד מתחילתו] הק' על רש"י בל"ק דרש"י למד דשני ואייעד, והק' התוס' דלא רק לר"א אין הוכחה דמשלמין "מגופו" [וכמוש"כ רש"י], דגם לאחר העדאה אכתי איכא דין "מגופו" מחמת הצד תמות, אלא גם לרבנן נימא כן, ויש להוסיף בביאור קושי' התוס', דאף דלרבנן ע"כ אינו "צד תמות" [דכל התשלומין הוא רק ח"נ], אכן התמות ישאר על כל החצי מהך סברא גופא דצד תמות במקומה עומדת, כך ביאר הפנ"י את קושי' התוס'.

ובמלא הרועים תי' עפ"י דרכו מובא לעיל [סימן י"ב], וחידוש דלא שייך "צד תמות" מאב לאב, דאי נעשה לרגל מקרן אחרי העדאה א"א לומר דנשאר תמות דקרן, דמעשה המחייב הוא רגל ולא קרן, ובזה הוסיף לבאר פלוגתת רש"י ותוס', דלרבנן דאין העדאה ס"ל לרש"י דהדרא לרגל [ורק למ"ד יש העדאה דינו כקרן], ותוס' חולק וס"ל דאכתי מיקרי קרן [גם למ"ד אין העדאה], ומה"ט ס"ל לתוס' דשייך צד תמות דאינו מאב לאב, ורש"י חולק.

[ונ' דכ' כאן מחלוק' רש"י ותוס' לשיטתייהו בתרתי, א] רש"י ותוס' פליגי בכל שן משונה לאחר ג' אי נעשה קרן או שן – עיין בזה לעיל [סימן י"ב] מה שהבאנו בזה, וממילא ה"ה דפליגי כאן, ב] גם בקרן ממש יחלוקו אי נעשה רגל לאחר ג' דהכא מיירי בצרורות, ולרש"י דכתוב בהילכתא דהכל נעשה תולדה דרגל א"כ ה"ה קרן נעשה רגל, אכן לתוס' דס"ל בחזיר נובר דאיכא צרורות דשן ע"כ ס"ל דה"ה בקרן זה צרורות דקרן ולא נהיה צרורות דרגל, ולשיטתו ס"ל הכא דלא חוזר לרגל, ומיקרי אב אחד, ועיין בפלוגתא זו בפ"ק בצרורות [סימן כ"ד].

אולם לעיל [סימן י"ב] ביארנו דגם לר"א חוזרת לרגל, ודלא כמלא הרועים, וא"כ לכאן ק', דמפורש ברש"י דשייך צד תמות גם ברגל אף דתחילתה קרן, וזה צ"ע וכסברת המלא הרועים דאיך שייך מאב לאב.

ונ', דלפי מה שביארנו בטעמא דמילתא דהדרא רגל משונה מקרן לרגל אחרי ג' פעמים, דהיינו משום דיסוד המזיק הוא באמת מזיק דרגל רק שמשונה הוא הפקעה [סימן י"ב], שוב לא מוכרח כל עיקר היסוד של המלא הרועים, דבשלמא ממזיק למזיק באמת לא שייך צד תמות במקומה עומדת, אבל היות ותמיד היה מזיק דרגל רק דמשונה מפקיע ונותן לו דיני קרן, שוב אפ"ל דאין זה ממזיק למזיק, דתמיד המחייב שלו היה "דרך הילוכו", ורק דדיני קרן חיילו ביה, ואף דנפקעו ממנו דיני קרן בהעדאתה, אכן מצד הסברא דצד תמות במקומה עומדת אמרינן דנשאר הך דין דמגופו].

איברא, דלעיל [שם] כבר ביארנו שי' רש"י באופ"א, ולנתבאר שם לכו"ע הדרא לרגל לאחר ג', והדרא קושי' התוס' לדוכתי'.

**דרכם של הנחל"ד ופנ"י בהנ"ל.**

והנחל"ד ופנ"י תי' באופ"א, דלמ"ד צד תמות במקומו עומדת היה צריך להיות נ"ש לאחר העדאה, חצי מגופו וחצי מעלייה, וסברת רש"י למ"ד אין העדאה הוא דלא מהני העדאה כיון דלא אלימי לאחר העדאה ממועד מתחילתה להשוותו לנ"ש, והיינו ע"כ דההילכתא בא לאחר דבהעדאה איכא נ"ש ומורידו שוב לח"נ, ומעשה יש לדון דאיזה חצי יורידו בהילכתא, חצי דגופו או חצי דעלייה, ואם נאמר דצרורות מן העלייה, ע"כ צריך להוריד חצי דגופו, דאי כל צרורות תמיד מעלייה, א"כ הך סברא [דלא עדיף ממועד מתחילתו] רק מעכבת שלא יהיה יותר מח"נ דעלייה, וממילא רק מורידין ח"נ מגופו, הרי לנו דאהני לן העדאה עכ"פ להופכו מגופו לעלייה [וכעין העדאה זו מצאנו לר"ע בשור תם באדם דמשלם נ"ש מגופו ובמועד נ"ש מעלייה] ולמה אמרינן דאין העדאה, הא אהני לענין זה, וזהו ההכרח של הגמ' לדעת רש"י דצרורות מגופו וההילכתא יוריד חצי דמעלייה, ושוב לא אהני לן העדאה כלום, וע"ד זה כ' בשטמ"ק בשם גליון דאם מן העלייה היה דינו רביע מגופו [מצד משונה] ורביע מן העלייה [מצד צרורות] ומזה שמחייב ת"ק ח"נ מגופו הוא ראייה דצרורות ג"כ מגופו.

**ביאור פלוגתת רש"י ותוס' באין העדאה לצרורות לדרכו של הפנ"י ושטמ"ק.**

נמצאנו למדים, דלפי הפנ"י ושטמ"ק נחלקו רש"י ותוס' למ"ד דצרורות מן העלייה, דמה יהיה הדין בצרורות דשני ואייעד למ"ד צד תמות במקומו עומדת – אם נסבור כמ"ד דאין העדאה בכה"ג – דלתוס'.

אמרינן ח"נ מגופו ובזה חולק רש"י דאין ח"נ מגופו, אלא דלפנ"י ונחל"ד היה דינו ח"נ מהעלייה, ולשטמ"ק היה רביע מגופו ורביע מן העלייה.

הרי לנו ג' שיטות בדין זה, א' שי' התוס', ב' שי' רש"י לפי הפנ"י, ג' שי' רש"י לפי השטמ"ק, וכל הנך צדדין צריכים ביאור.

נתחיל בביאור שי' התוס', דהגרא"ל מאלין זצ"ל [ס' ס"ו ד"ה ועפ"י מובן] ביאר דלמ"ד צד תמות במקומו עומדת אמרינן דכל מה דמהני העדאה, היינו להוסיף עוד חצי תשלומין לצד תמות, דתמות במקומו עומדת, וכלפי הצד תמות עצמו אין העדאה כלל, וכיון דלמ"ד ד"אין העדאה" אמרינן דאין בשני ואייעד יותר ממועד מתחילתו, ממילא לא נהיה מח"נ לנ"ש, ונמצא דמצד הלכות העדאה אין מה להוסיף בצד מועדות, צד תמות במקומו עומדת, ומעתה אין מקום לומר כהפנ"י שיהיה העדאה כלפי זה דישתנה ח"נ מגופו לח"נ דעלייה, שהרי כל ההעדאה רק פועלת בחלק שמוסיפים על הצד תמות, והכא מחמת הסברא דאין העדאה אין כאן עוד חצי להוסיף על תם, עכתו"ד הגרא"ל בביאור שי' התוס'.

ובדעת רש"י צ"ל דלמד בגדר צד תמות במקומו עומדת כנ"ל, רק דסובר דלמ"ד אין העדאה, אין הכוונה דלא חיילא ההעדאה כל עיקר, אלא דאחרי דחיילא ההעדאה שוב מפקיע ההילכתא דינו מנ"ש לח"נ, דאין שני ואייעד עדיף ממועד מתחילתו, ומעתה יש לדון איזה צד יפקע צד תמות או צד מועדות, ובזה איתא לסברת הפנ"י.

ונ' דשורש פלוגתתם הוא כך, ואזלי לשיטתייהו, דלמדנו לעיל [סימן י"ב] ברש"י, דמשונה אין בו דין צרורות, דכל צרורות נהיה צרורות דרגל ומשונה הוא הפקעה בזה כמו דמשונה הוא הפקעה בכל המזיקין, ולהכי "נפקא מצרורות דרגל" וכדפירש"י, ונמצא דשפיר אהני העדאה, כיון דבזמן ההעדאה אינו בכלל ההילכתא דצרורות, ודו"ק, רק דלאחר דהעדאה הוציאו ממשונה, וחיילא בו דין מועד, שוב ליכא הפקעה דמשונה, ושוב הדרא להילכתא ושוב הדרא דינו לח"נ, וכל זה לרש"י, אבל לתוס' דסובר דאיכא צרורות דכל המזיקין [וכדמבואר בחזיר נובר], א"כ ע"כ לדידיה משונה אינו הפקעה מצרורות, וגם כשהוא משונה הרי עדיין רכיב עלה הילכתא דצרורות, ושוב יש סברא דההעדאה לא יתחיל מעיקרא כלל, והדרא סברת הגרא"ל.

#### דעת השטמ"ק בשם הגליון בהנ"ל.

הרי נתבאר פלוגתת רש"י ותוס' לפנ"י, אבל בשטמ"ק מבואר דלרש"י יהיה דין רביע מגופו ורביע מעלייה, וק', דמנפ"ש או דמפקיע צד מגופו או צד עליה ולמה תרוייהו.

והנראה בזה, דבדין צרורות אמרינן דיש הפקעה לח"נ, ואי כולו היה מעלייה הרי מעתה חציו מעלייה ואי כולו מגופו גם חציו נהיה מגופו - ואף לצד דצרורות מן העלייה, היינו רק משום שלולי צרורות היה גם מעלייה, ולכן צרורות דקדן משלם מגופו לכו"ע וכדהוכיח האמרי משה [סימן כ"ח ס"ק ו'] - ולפי"ז לאחר העדאה בצרורות הרי חציו עלייה וחציו מגופו, ואתי הילכתא לרביע בשניהם, דמפקיע חלק מחציו מגופו וחלק מחציו דעלייה, וא"ש.

והפנ"י דלא למד כן ע"כ למד כהגרא"ל דיש ב' חצאין נפרדין, דלמ"ד צד תמות במקומו עומדת, ע"י ההעדאה מוסיפין רק בחצי השני, והיינו שמוסיפין חציו מעלייה להך חצי תמות דמגופו, הרי לן ב' חצאין נפרדין, וממילא הילכתא דצרורות מפקיע א' מהחצאין הילכך דינו בחצי מעלייה, והשטמ"ק למד דגם למ"ד צד תמות במקומו עומדת, אין הגדר כהגרא"ל דרק מוסיפין חצי השני, אלא דגם לדידיה חיילא "תשלומין חדשים", ופקע לגמרי תשלומין דחצי דתמות וחיילא תשלומין חדשים, ובכל התשלומין החדשים נאמרה דין צד תמות, ונמצא דבדין צד תמות אמרינן דמעורב החצי תמות בכל התשלומין, וממילא דינו ברבע מעלייה ורבע מגופו, ודו"ק.

#### בקצרה, ג' דרכים בפלוגתת רש"י ותוס'.

הרי לנו ג' דרכים בפלוגתת רש"י ותוס', ונבארם א' א'.

א' המלא הרועים פי' דנחלקו בגדרי דין "משונה", האם כל רגל משונה לאחר העדאה הדרא לרגל, וממילא פליגי אם חשיב צד תמות מאב לאב, דלרש"י ברבנן הדרא לרגל לאחר העדאה ולא אמרינן צד תמות במקומו עומדת מאב לאב, ולתוס' לא הדרא לרגל ושוב אין זה מאב לאב, ונתבאר דנחלקו לשיטתייהו בדין משונה.

ב' לדרכם של הפנ"י ונחל"ד ביארנו [ועפ"י הגרא"ל] דנחלקו רש"י ותוס' בגדר הדין "אין העדאה לצרורות", האם הפשט דלא חיילא העדאה כל עיקר או דחיילא ההעדאה ושוב נעקר ע"י הילכתא דצרורות, ונתבאר דנחלקו לשיטתייהו אי איכא צרורות בכל המזיקין או דכולהו נהיו לצרורות דרגל.

ג' לפי השטמ"ק נחלקו בגדר "צד תמות במקומו עומדת", האם בהעדאה איכא הוספה רק בצד מועדות, וצד תמות במקומו עומדת ולא פועל בו דין העדאה כלל, או דחיילא תשלומין חדשים, וצד תמות חיילא בכל התשלומין, ודו"ק.

ו] בקושי' תוס' על רש"י מלשון הגמ' "או דילמא תולדה דרגל הוא".  
 תוס' הוכיחו נגד רש"י מדאמרו בגמ' "או דילמא תולדה דרגל הוא" לפרש הך צד ד"אין העדאה", והק'  
 דמה שייך רגל לכאן אי מיירי במשונה.

ונראה דמתוס' כאן מוכרח תרתי:

א] ברש"י ביארנו דפקע מיניה דין צרורות דרגל ע"י משונה דצריכים דין רגל לצרורות, ומי שלא יחזור  
 לרגל אין לו דין צרורות, ומה דאין העדאה ע"כ הוא משום דלאחר העדאה הדרא לרגל, ושוב חיילא ביה  
 ההילכתא, וזהו כוונת הגמ' שהוא "תולדה דרגל", אבל תוס' [בחזיר נובר] סובר דיש צרורות דשן, וע"כ  
 דגם אם לא יחזור לרגל נמי שייך צרורות ואין מקום להסביר שהוא תולדה דרגל, דזה לא מוסיף לן כלום  
 בנידון של העדאה דצרורות, ונמצא דלרש"י לשיטתו ליתא לקושי' התוס'.

ב] הבאנו מרש"י בחזא ירוקא [מ"ח:] דרגל משונה הדרא לרגל וכן בשן, אבל תוס' חולק, ולפי"ז לדעת  
 התוס' גם לאחר העדאה, הרי באמת לא הדרא לרגל, ודינו כקרן, ואיך אמרו "דתולדה דרגל הוא", וקושי'  
 התוס' על רש"י הוא בתרתי, ולרש"י א"ש לשיטתו, ודו"ק.

המשך התוס' שהוכיח משינוי יבואר להלן [י"ט.] - עיין בזה להלן [סימן ט"ז].

### סימן י"ד בשי' רש"י בגללים.

"והא משונה היא." # # שי' רש"י בפירושו הראשון בהנאה להזיקו בגללים, וצורות דשן. # # גללים מרשה"ר לרשה"י לפי הלישנא קמא שמשלם נזק שלם. # # שיטת רש"י בפירושו השני בכל הנ"ל – דהלכתא בצורות הפכה כל מזיק לרגל. # # מתמה בסברת רש"י שבהילכתא של צורות נתחדש שכל המזיקין נהיו למזיק של רגל, ומה המשמעות בזה, הא כל מזיק עומד לעצמו, ומה שייד להגדיר מזיק של שן וקרן כמזיק של רגל. # # מבאר שבהילכתא לחייב כתוב שיש מחייב חדש שבנוי על זה שעשיית ההיזק הוא ע"י הצרור. # # צורות דקרן 'שמו מזיק' מחמת פרשת קרן וצורות דשן 'שמו מזיק' מחמת פרשת שן, אבל 'החייב' של כל אחד כתוב בהילכתא של צורות דרגל. # צורות דשן ובור. # # "בתר גופי גרירין כגופי".

#### "והא משונה היא".

יש כאן תמיהא רבתי, דהאיך פירש"י דאין דעתה להטיל גללים לעיסה, הרי אין לבהמה דעת היכן היא מטילה גללים בכלל, ועיין דרכי דויד שכבר עמד בזה והוכיח מתוס' להלן דדרכו להטיל גם על כלים, וא"כ למה מיקרי משונה, וכעת צ"ע.

ובעיקר הסוגי, הרי בתחילה רצו להוכיח ולדמות גללים לספק דהעדאה, ומבואר דאז הוי ניהא לגמ' דגללים משונה, ורק אח"כ הקשו דמשונה ניהו, וק' דאיך הוכיחו דיש העדאה לל"ב ברש"י דיש העדאה מיירי באורחי, ועיין בפנ"י שעמד בזה, ובתוס' [בסוף עמוד א'] כבר הוכיחו מכאן דפליגי בתרתי גם באורחי וגם בלא אורחי, ונ' דזה הפשטות, וגם פשוט דרש"י בלישנא בתרא לא חולק בזה, דכל המחלוק' בלישנות הוא דלל"ב רצו שיהיה ההעדאה בח"נ בצורות עצמו ודלא כל"ק דע"י משונה נפקא מצורות [וכדפירשנו לרש"י] ושוב אין ההעדאה בצורות עצמו ודו"ק, ולכן לל"ב מוקמינן להעדאה בדין ח"נ בצורות עצמו, אבל פשוט דה"ה בהצטרף אליו משונה יודה דשייך פלוגתא הנ"ל [וכדנקטו התוס'], דלא גרע, ולא הבנתי מה היה הקס"ד בתוס' ופנ"י לא ללמוד כן.

#### שי' רש"י בפירושו הראשון בהנאה להזיקו בגללים, וצורות דשן.

ברש"י [ד"ה דדחיק] בפ' ראשון פי' כהר"ח [ג'], דהר"ח פי' שם דגללים תולדה דשן ומבואר שם עוד דתולדותיהן כיו"ב, וע"כ דמשלם נ"ש, וכשי' רש"י בפ' ראשון. והתוס' שאנץ [ג']. חולק וס"ל דבעינן הנאה מדבר הניזק, ולדידיה מיירי התם בנתגלגלה בגופה עליהם, ולא בגללים.

וע"כ דהרש"י והר"ח נחלקו על התוס' שאנץ וסברי דלא בעינן הנאה מדבר הניזק, אכן יש לדחות, דלעולם מודי דבכל שן בעי הנאה מגוף הניזק, ורק בצורות חולקים וס"ל דא"צ, שהרי לעיל [י"ז:] בסוגי' דחזיר נובר [סימן ג'] הבאנו דדוקא בצורות שהצרור עושה את הניזק, וכל התורת מזיק של הבהמה היא רק לאשוויי ולהפעיל עשייה דצרור, הכא א"צ הנאה מהניזק עצמו, עיי"ש הביאור, ושוב י"ל דבניזק של גופו - וכגון בנשיכה כדי לאכול ונפלה מפיו ולא אכלה, דלא נהנה מהניזק, וע"ע בדין זה לעיל [ארבע אבות סימן י"ג] בדברי הרשב"א ותלמיד הרשב"א - מודי הר"ח ורש"י דאין זה שן, ודו"ק, ולפי"ז, הגם דתוס' ויש"ש ועוד ראשונים למדו דחזיר נובר הוא צורות דשן, אבל אינו ראייה מה יסברו בשן דגופו.

אמנם בלאו הכי שי' רש"י ברור ומבואר דגם בניזק מגופו א"צ הנאה מגוף הניזק דבחזא ירוקא [להלן מ"ח:] נקט דא"צ הנאה מגוף הניזק גם בהיזק מגופו, ובהדי' חולק על התוס' שאנץ, ופשוט.

[ובעיקר הדבר דמשלשלת אין בו הנאה, הא כל ההנאה בגללים הוא מה שהיא לא מצטערת וכמבואר בר"ח שם, ומאי שנא משלשלת, ואולי נתחדש כאן דכיון דהשילשול עצמו אית ביה צער אין זה כבר בכלל הנאה, ואינו ראייה דאכילה שיש בו צער אינו בכלל שן, דהתם יש הנאה חיובית, ורק בגללים שכל ההנאה היא מניעת הצער, הכא י"ל דאם יש צער בהדי', שוב לא הוי בכלל שן].

אמנם עיקר דברי רש"י והר"ח [דכיון שהוא שן שוב משלם נ"ש] צ"ב, דסו"ס צורות הוא, ולמה משלם נ"ש, ומבואר מדבריהם דס"ל דהילכתא דצורות רק נאמרה ברגל, ושן דאינו רגל נשאר בדינו שהוא נ"ש, וזה כהמסקנה [י"ז:] "דלעולם כחו כגופו", ודו"ק, [וזה דלא כהברכ"ש דלמד "דלעולם כחו כגופו" הוא חלק מהחידוש בהילכתא], וכל זה הוא רש"י לשיטתו בכתו' סוף אלו נערות דלמד דכתוב בהילכתא עצמו "שהוא תולדה דרגל", ולמד רש"י שזה בא לאפוקי מצורות דקרן ושן שאינם בכלל ההילכתא, [והסברא בזה יבואר להלן].

ולעיל [י"ז:] בסוגי' דכל שבזב טמא [סימן ה'] הבאנו מהר"י מיגאש בשטמ"ק [בסוגיין] שמחלק בין גללים דסוגיין [שהם בח"נ] לגללים דלעיל [ג'] - שהם נ"ש - דהכא ביבש והתם בלח, ולכן התם יש חיבורין דניצוק ומיקרי גופו ולא צורות, [ושם הוכחנו דגם חיבור שלא מוסיף ואין לו משמעות כלפי הניזק גם מהני לאשוויי צורות לגופו, ודלא כהנימו"י וחזו"א שם].

אמנם הר"י מיגאש הוסיף עוד [הובא במלואו בליקוטים בדף ג'] דגללים בין לח בין יבש הם להנאתו וחשיבי כשן, ורק דביבשין שזה צורות מיקרי כבר רגל.

ומבואר כאן דמצד א' מודה לר"ח ורש"י דבהילכתא דצורורות נאמרה שזה תולדה דרגל ולכן אין צורורות דשן, אבל מאידך סובר דההילכתא עצמו בא לאשוויי צורורות דשן לצורורות דרגל, ודו"ק, ודלא כהר"ח ורש"י בל"ק דלמדו דההילכתא בא לאפקועי שן מדין צורורות, ודינו בנ"ש.

**גללים מרשה"ר לרשה"י לפי הלישנא קמא שמשלם נזק שלם.**

העירני תלמיד אחד להסתפק בגללים שהבהמה עומדת ברשה"ר והגללים מגיעים לרשה"י ומזיקים שם, לפי הלישנא קמא שמשלם נזק שלם, שמבואר ברא"ש שדנים אותו כרשה"י, והבאנו תמיד מהגאון ר' מאיר שמחה זצ"ל, שעשיית הנזק היא עשייה דצורור, ולכן דנים את המעשה היזק כמעשה היזק של ביעור בשדה אחר, ולכן חלוק מעץ ארוך וכל גרזן שאז הביעור הוא ביעור של הבהמה ברשה"ר. והסתפקו בגללים כה"ג לפי המהלך הראשון של רש"י שאינם בכלל ההלכתא, ושורש הצדדים בזה הוא, דזה לכאן פשוט דעיקר האי חידוש שיש 'עשייה של הצורור' והבהמה עושה שהצורור יעשה, ולא שהבהמה עושה ע"י הצורור – כמו בגרזן וכל ידא אריכתא, חידוש זה לא קיים בכל כחו של אדם ששם האדם עושה ע"י הגרזן והאדם עושה ע"י כחו, ורק בבהמה שיש לו תורת מעשה 'פחות' מאדם הוא דאמרינן כן, אלא שיש לדון עוד, האם ההלכתא חידשה גם את ההסתכלות החדשה הזו בבהמה או שזו כבר סברא לפני ההלכתא.

ונפ"מ בצורורות דשן לפי הלישנא קמא שאינו כלול בהלכתא, והנפ"מ יהיה בחידוש של הרא"ש לפי הבנת הגאון ר' מאיר שמחה, והיינו בגללים שהבהמה עומדת ברשה"ר והגללים מגיעים לרשה"י ומזיקים שם, דאי חידוש זה כלול בהלכתא, א"כ זה כבר לא כלול בהלכתא, ודינו בשן ברשה"ר ופטור, ואי חידוש זה הוא סברא לפני ההלכתא, אז גם הכא יהיה לו חיוב ומיקרי ביעור בשדה אחר, ודו"ק.

וכל זה הוא נפ"מ בסומכוס, ועיין להלן בספקת ר' אבא בר ממל [סימן י"ח] שהבאנו ראיות מהראב"ד ומהריב"א ומרש"י ותוס' שכלום למדו שגם בסומכוס הצורור עושה את הנזק, ודו"ק.

**שיטת רש"י בפירושו השני בכל הנ"ל – דהלכתא דצורורות הפכה כל מזיק לרגל.**

והנה רש"י בפ' שני סובר שזה צורורות דרגל, ומקובל ללמוד דמודה לפי ראשון בגדרי צורורות דשן דדינו בנ"ש, רק דבא לחלוק על הר"ח וסובר כהתוס' שאנץ דצריכים הנאה מגוף הניזק, [וכן הוכחנו מדרכם של המלא הרועים והגרא"ל בסוגי' דהעדאה לצורורות בל"ק דרש"י [סימן י"ב], אמנם כבר הבאנו מרש"י להלן בחזא ירוקא [מ"ח:] דמפורש שם דא"צ הנאה מגוף הנזק, וסותר משנתו, וגם אם נדחוק דרש"י שם אזיל כפי' ראשון כאן [אף דהכא הכריע כפי' שני], סו"ס אכתי ק' דהאיך פי' רש"י הכא דבשן בעינן היזק דגופו, הא גם בהיזק דגופו שייך הנאה שלא מגוף הנזק כההיא דחזא ירוקא, והו"ל לפרש יותר, דהעיקר תלוי בהנאה מגוף הנזק, דמה שהוא מגופו ולא צורורות, אין זה המודד הנכון, וצ"ע.

ומוכרחין אנו לומר דרש"י בל"ב לא בא לחזור בו בגדרי שן, רק חוזר בו בגדרי ההללמ"ס בצורורות, וסובר כהר"ח מיגאש – מובא לעיל – דאף שהוא שן אבל בהילכתא נאמרה שהוא תולדה דרגל וע"י ההילכתא חל בו דין צורורות דרגל אף שהוא שן, וע"ד זה מבואר נמי ברש"י על הרי"ף [י"ט.] לענין צורורות דקרן [בתחילת ח'. בדפי הרי"ף] דדינו כרגל לפטור רשה"ר, וז"ל, "כל צורורות תולדה דרגל הם ופטורה ברשה"ר", וקאי שם על ביעוט שהוא קרן, וכ"ה לעיל מיניה שם וז"ל, "דהא אמרינן דאפילו מחמת ביעוט הם תולדה דרגל", וכן מדויק ברש"י [י"ט.] ד"ה והזיקה בבעיטה], דמבואר מדבריו דאחרי שהוא גופו ולא צורורות, שוב חשיב תולדה דקרן, ומבואר דכשהיה צורורות נעשה מקרן לרגל.

הרי נמצא דבשני הפירושים אזיל רש"י לשיטתו מכתובות [סוף אלו נערו] דמבואר שם דבהילכתא כתיב שהוא תולדה דרגל, רק דלפי ראשון בא לומר דצורורות דלאו דרגל ממילא מופקעים וחייבים נ"ש, ולפי השני בא לומר הפוך, דאדרבה כולו נהיו תולדה דרגל.

ומעתה נ' דכשכתוב בהילכתא ש"צורורות הוא תולדה דרגל", זה מתפרש בב' אופנים, דלפי הפי' א' ברש"י וכן לר"ח, למדנו מכאן דשן וקרן לאו בכלל ההילכתא נינהו, והי"ט שהם המזיקין ע"י הצורור, ובדידהו אין הצורור המזיק, ושוב דומה לגופו ולא לכחו, ולהכי משלמי נ"ש, ולפי פי' ב' ברש"י וכן בר"י מיגאש, אדרבה, דאף דהיה סברא לחלק, אבל איתרבי כולו לתולדה דרגל, ולא דיינינן כלל בכוונת ההתזה, ודיינינן לכולו בלי כוונתם במעשה התזה, וכולו כרגל דמי.

ועפ"י דברי רש"י כאן, דכל צורורות נהפכו לצורורות דרגל, בזה ביארנו לעיל [סימן י"ב] את הסברא שיש העדאה לצורורות בל"ק דרש"י, וביארנו ד"משונה" שאני וזה מפקיע מההילכתא דאתא לאשוויי לרגל, ולאחר העדאה שוב הדרא לצורורות דרגל.

**מתמה בסברת רש"י שבהילכתא של צורורות נתחדש שכל המזיקין נהיו למזיק של רגל, ומה המשמעות בזה, הא כל מזיק עומד לעצמו, ומה שייך להגדיר מזיק של שן וקרן כמזיק של רגל.**

אולם עיקר הדברים צריכים ביאור:

למה באמת אמרין שכל צרורות נהיו לתולדה דרגל, ומה המשמעות בזה הא כל מזיק עומד לעצמו, ומה שייך להגדיר מזיק של שן וקרן כמזיק של רגל, ועיין לעיל [ארבע אבות סימן כ"ד פרק ב'] מה שנתבאר בזה.

**מבאר שבהלכתא לחייב שיש מחייב חדש שבנוי על זה שעשיית ההיזק הוא ע"י הצרור.**

אולם הכא נראה לבאר את הדברים באופן אחר, והוא:

כבר נתבאר בשיטת רש"י דהילכתא לחייב, ועיין לעיל [סימן ד'] שביארנו את הגדר ב"הילכתא לחייב" - דאף דאמרין כחו כגופו במסקנה [י"ז:], ונמצא דבפרשת רגל בתורה נאמרה כבר נ"ש בכחו, ומה שייך לחייבו אם כבר חייב, ולהיכן נעלם החיוב של נ"ש, והאיך נהיה לח"נ, והבאנו מהגרא"ל מאלין [ס' ס"ו בד"ה והנ' בזה דהנה] דבהילכתא כתוב 'חיוב נוסף' של ח"נ על כחו, אלא שעד כמה שהמחייב ידיה הוא מהפרשה של ההילכתא, בזה ממילא מופקע מהחיוב בפ' רגל בתורה.

ועי"ש שהוספנו ביאור בדברי הגרא"ל זצ"ל, דידוע להקשות דלמה כל שליף לא חייב ברשה"ר מדין אש, והישוב - שעד כמה שהתורה כתבה שהוא חייב מצד רגל שוב אין לחייבו מדין אש, והגדר כנ"ל, דעד כמה שהמחייב שלו כתוב בפרשת רגל, הרי זה עצמו ההפקעה מהמחייב מצד פרשת אש, והן הן דברי הגרא"ל הכא דעד כמה שמחייב של צרורות כתוב בפרשת צרורות והיינו בהלכתא שוב ממילא הוי הפקעה מתורת רגל של גופו, ודו"ק.

וממילא דלו יצויר והיה דין שטמון באש היה פטור רק מחצי נזק מהלמ"ס, אטו גם התם היה מקום לדון שזה הלכתא לחייב, והיינו הפקעה מעיקר פרשת אש ומחייב חדש, ונראה דאינו כן, ורק עד כמה שהצרור עושה את המעשה היזק, ושוב יש כאן גדר חדש של מזיק, שהשור הוא מזיק במעשה דצרור, והיינו כנתבאר מהגאון ר' מאיר שמחה, אז יש לדון האם המחייב הזה הוא מחייב חדש או לא, שהרי יש סיבה להגדירו כמחייב חדש, וזה לא יתכן באש, הרי שכל דברי הגרא"ל מאלין זצ"ל מוסברים ומובנים רק אחרי הגדר החדש בצרורות שיש עשייה שמתייחסת לצרור.

**צרורות דקין 'שמו מזיק' מחמת פרשת קרן וצרורות דשן 'שמו מזיק' מחמת פרשת שן, אבל 'החיוב' של כל אחד כתוב בהלכתא של צרורות דרגל.**

ומעתה היה נראה לפרש שזו הכוונה שהכל נהיה לתולדה דרגל, והיינו שזה פשוט שמצד התכונות - שן הוא שן וקרן הוא קרן - ולא אמרין שכולם הם רגל מצד התכונות, אלא הכוונה כך, שאחרי שחידשה ההילכתא שיש ח"נ בצרורות וזה משום שהתייחסות לכחו היא כאילו שהכח והצרור עושה את המעשה ולכן יש לו מחייב חדש, אכן סו"ס המזיק של 'כחו כגופו' עדיין כתוב בפרשת רגל עצמה של גופו - וכדברי רבא 'לעולם כחו כגופו' - וע"כ שנתחדש שה'חיוב' שלו לחוד וה'מזיק' שלו לחוד, והיינו שיש לו 'חיוב חדש' בפרשה חדשה של ההלכתא מחמת ההתייחסות החדשה אליו בתורת עשייה של הצרור, ומזה אנו לומדים שגם במזיקים האחרים שלא כתוב בהם הלכתא זו, אכן ההפקעה מפרשת רגל - שבנויה על ההתייחסות החדשה לצרור שהוא העושה את הנזק - הפקעה זו שייכת בכל המזיקים שבכולם שייכת ההתייחסות החדשה לצרור כעושה הנזק.

ולכן אמרין שבאמת כל אחד ואחד הוא מזיק מחמת התכונות של עצמו, וצרורות דקין 'שמו מזיק' מחמת פרשת קרן וצרורות דשן 'שמו מזיק' מחמת פרשת שן, אבל 'החיוב' של כל אחד כתוב בהלכתא של צרורות דרגל, ולענין זה כולו הו' תולדה דרגל, והיינו מזיק של פרשת שן בחיוב מפרשת רגל.

**צרורות דשן ובור.**

יש לדון דלפי הלישנא הזו שהכל בכלל ההילכתא, אלא שהכל נעשה לתולדה דרגל, וגם בשן וקרן איכא הלכתא, א"כ מה הדין בצרורות דאש וכגון אסו"מ בראש הגג בהדי דקאזלי והתיז צרור, וכן כותל ואילן בהדי דקנפל לפי הצד בתוס' דדינו כבור אם התיז צרור והוי ליה צרורות דבור, האם גם זה כלול בהילכתא, או דהכא כו"ע מודי ללישנא קמא שאינם בכלל ההילכתא, דהילכתא קאי במזיק דשור ולא בשאר מזיקין.

והגאון הרב ר' דוב לנדא שליט"א הסתפק בזה, ודייק מדברי הנחלת דוד [להלן י"ט: ד"ה אלא מתני'] שכתב שלולי רבא שעגלה מושכת בקרון מיקרי גופו ולא כחו, היה מקום לדון שבהתיז צרור מתחת לקרון יהיה דינו ככח כחו, ופטור, והעיר דאף איהוי כחו הא סו"ס הוי אש, כעין דליל, והצרור הוא צרורות דאש, ומשמע דנקט דפטור, ודו"ק.

עוד הביא בזה את הרא"ש [תשובה כלל פ"ז] בנתקלקלו כתלים מחיטה שהחזו"א לומד שזה מדין אש שהחטה כאסו"מ בראש גג, והנה הרא"ש איירי נמי שנפלו העליות על גבי הכתלים והוא חייב על כולם, ולכא"ז זה כבר צרורות דאש, וחוייב נ"ש, והחזו"א דן בנפל הכותל ע"ג כלים בכה"ג, ולגבי צרורות דבור רצה להכיר דמסברא יהיה פטור.

עכ"פ למדנו שיש היכי תימצי שיתכן שגם ללישנא בתרא של רש"י לא כלול בהילכתא, ולכן דינו בנ"ש, כמו שמצאנו בל"ק לגבי שן, ודו"ק.

**"בתר גופי' גרירין כגופי'".**

בגמ' מבואר דקס"ד דגללין חשיבי כגופו ולא כצורות כיון דבאים מתוך גופו, וכעין זה כ' בתלמיד דר"ת [ריש י"ט]. לענין קול תרנגול וסוס, דהחידוש שזה צורות ולא גופו, דבתר גופו גרירין, וע"ע בחי' ר' מאיר שמחה שהביא מהירושלמי דגללין וקול תרנגול תרויהו נ"ש למסקנה, וביאר עפ"י הסברא הנ"ל, ובעיקר הסברא עיין מש"כ לעיל [י"ז:] בכל שבזב [סימן ה'].

### סימן ט"ו סוגי' דתרנגול שתקע.

נידון האם סוס שצנף מיקרי משונה או לא. # בדברי הרשב"א ורבינו יונתן בביאור שי' הרי"ף בתרנגול שתקע. # גדר המשונה בתרנגול שתקע בתוך כלי, לפי הרא"ש ורש"י בכלבא דאכל אימרא אי כולו ח"נ או רק ההריגה היא ח"נ, ודן הכא לפי ב' הצדדים.

#### נידון האם סוס שצנף מיקרי משונה או לא.

ע' נחל"ד דסוס שצנף הוא אורח'י ואפי"ה שייך העדאה, ודלא כל"ק ברש"י בהעדאה דמהני דוקא במשונה, ועיין תלמיד דר"ת שצנף יותר מדי ולהכי נשבר ולכן חשיב כמשונה.

ונ' דזה דלא כהתוס' ריש פירקין בדרסה על הכלי דדרסה בחוזק ומסתמא נתכוונה להזיק, וק' על התוס' דבכלבא דאכל אימרא כ' תוס' [ט"ו:] דא"צ כוונה להזיק כלל, דמשונה סגי לדנו כקון, ולמה הוסיפו בדרסה שהיה כוונה להזיק, וביארנו דהך דריסה אינה פעולה אחרת מכל דריסה רק ביותר חוזק, ודלא כשאר דיני משונה שכל הפעולה היא אחרת, ולכן צריך כוונה להזיק, וזה דלא כהתלמיד דר"ת כאן, ודו"ק. ולתוס' לק"מ קושי' הנחל"ד דלשיטתייהו למדו לעיל [י"ח.] דהעדאה דצורות מיירי גם באורח'י ודו"ק, ורש"י יסבור דבדרסה בחוזק א"צ שיהיה בו כוונה להזיק.

ונ' בביאור המחלוק' עפ"י מה שנתבאר לעיל [ארבע אבות סימן ט"ז] מחידושי ר' ראובן דהעיקר בקרן הוא משונה, וכוונה להזיק כשהוא אורח'י אינו קרן וכדמצינו בנחש, וגם קרן מועד הוא משונה, רק שהרגיל בשינויו, ולפי"ז מוכרח דדין כוונה להזיק הוא רק למדוד "שיצא מגידרו" להיות משונה, ומשונה הוא הקובע בקרן, והיא צורת המזיק, וכל זה בתוס', ולעומת זאת לרש"י משונה אינו קובע כלל, וקרן מועד רק תלוי בכוונה להזיק, וקרן תם תלוי במשונה, ותרתי נינהו, ודו"ק, [וע"ע מה שהוספנו כמה נפ"מ בפלוגתא זו].

ועצם הך יסוד, דלתוס' כוונה להזיק הוא המודד במשונה למדוד שיצא מגידרו, זה מבואר להלן [סימן כ"ב] בסוגי' דכישכשה באמתה עיי"ש באורך, ומבואר מזה דלאו כל משונה בכלל משונה הוא ובעינן מעשה שהוא "משונה בחפצא", לא כן לרש"י, דלרש"י כוונה להזיק אינו מודד במשונה, דתרתי נינהו, זה במועד וזה בתם, ולפי"ז לרש"י י"ל דכל משונה מיקרי משונה אף דאינו "משונה בחפצא".

ומעתה נראה, דלפי התוס', כשיעשה מעשה כדרכו, רק שהוא ביותר חוזק, אין זה "משונה בחפצא" ולכן כ' התוס' דבעינן שיגיע לדרגא "דמסתמא נתכוון להזיק", ושוב נמדד כ"יצא מגידרו", אבל לרש"י א"צ לכל זה, דלדידה כוונה להזיק אינו מודד במשונה דא"צ "משונה בחפצא" וכל שאינו כדרכו כבר חשיב משונה, ולכן גם ביותר חוזק חשיב כבר משונה בלי שיהא כוונה להזיק, ואולי לשיטתייהו.

ובדרך זו ביארנו להלן [שם] בסוגי' דכישכשה באמתה עוד ב' מחלוקות בין רש"י לראשונים בדרגת ובסוג המשונה שנאמרה בדין משונה.

#### בדברי הרשב"א ורבינו יונתן בביאור שי' הרי"ף בתרנגול שתקע.

הרי"ף הביא להלכה דין תרנגול לנ"ש ודין סוס לח"נ, וכ' הרא"ש ונימו"י דאין כוונתו לפסוק דין תרנגול לנ"ש דרק לסומכוס זה נ"ש, וכוונתו לפסוק שזה אורח'י עם ביזרני ובלי ביזרני זה משונה ונפ"מ דלחכמים זה תלוי בספק דרביע נזק [רא"ש] ותלוי נמי אי מגופו או מעלייה [נימו"י], [וע"ע ברא"ש שיש גם חידוש שזה כחו כגופו, שיוכל להיות בו דין צורות, ולא הבנתי מה החידוש, וזה היפך מהתלמיד דר"ת - הובא לעיל סוגי' דגללים [סוף סימן י"ד] דקס"ד דקול הוא גופו ממש ודינו בנ"ש.

וע' רשב"א וביאור ביאור בשטמ"ק בשם ר' יהונתן, דמה דתלה הרי"ף ח"נ ונ"ש בביזרני, אינו משום אורח'י ומשונה, וכוונת הגמ' דכשיש ביזרני מכניס הראש לתוכו ותוקע בתוכו וזה כבר כגופו, דזב שמכניס ידו לאויר כלי דינו כנוגע, ובלי ביזרני לא מכניס ראשו ורק זורק קולו לתוכו, ודינו כצורות, ועיין ביאור הגר"א [סי' ש"צ ס"ק ט"ז] דגרסין לרשב"א "אלא דאית ביה ביזרני" דהגמ' חזרה בה דע"י ביזרני כבר לא מוקמינן כסומכוס, ודינו בנ"ש גם לחכמים, ודו"ק, כן נ"ל בכוונת הרשב"א ורבינו יונתן.

ובביאור שיטתם צ"ל דנגיעה בניזק מהני לאשוויי צורות למגופו, וזה ע"ד סברת רש"י בסוגי' דכל שבזב [י"ז:] לעיל [סימן ה' פרק ג'], דאף דשם החיבורין הם לצרור שהוא המזיק והכא לניזק, אבל לנתבאר שם הכל תלוי בניזק ובנזק עיי"ש היטב, וכעין זה ביארנו בסוגי' דבתר מעיקרא [סימן ו' פרק א'] בביאור השני בתלמיד הרשב"א דמהני נגיעה בכלי, ושם הכלי הוא הניזק ודומה לסוגיין.

גדר המשונה בתרנגול שתקע בתוך כלי, לפי הרא"ש ורש"י בכלבא דאכל אימרא אי כולו ח"נ או רק ההריגה היא ח"נ, ודן הכא לפי ב' הצדדים.

כ' הרא"ש [סי' ג' בכיצד הרגל] דכלבא דאכל אימרא חייב ח"נ רק בפחת נבילה שזה משונה ולא באכילת הנבילה שזה כבר אורח'י, ודלא כרש"י בדלתות חתורות שסובר שאם זה משונה לכלב לחתור בדלת, שוב חייב ח"נ גם על החררה שאכל אח"כ, דתחילתו במשונה.



וכתב האו"ש [בפ"ב - ה"ט] דנפ"מ בסוגיין, דלרא"ש צ"ל דהכניסה לכלי וגם התקיעה כשראשו בפנים, תרוייהו משונים, ולרש"י י"ל דרך הכניסה משונה והתקיעה אח"כ הוא אורחי'.

ובסברת רש"י נ' מהרא"ש שחתירת דלתות והריגת הכבש הם תחילת המעשה נזק [וז"ל הרא"ש "ואע"ג תחילת הנזק היה משונה"], ודיינינן כמעשה אריכתא, ודו"ק, אבל באו"ש כ' סברא אחרת דתלוי בשמירה, דחס רחמנא אבעלים על היזק משונה, דלא הו"ל לאסוקי אדעת'י, וגם אם אח"כ היה צריך להיות חייב שזה אורחי', אבל בתחילת הנזק לא הו"ל לאסוקי אדעתיה ופטור גם אח"כ.

ולפי האו"ש יתחדש שאם כלב של ראובן הרג כבש וכלב של שמעון אכלו, גם בכה"ג יתחייב שמעון ח"נ, דלא הו"ל לשמעון לאסוקי אדעת'י דכלב של ראובן יהרגנו, ופשוט שזה אינו, וע"כ הביאור דגם האו"ש מודה דדיינינן ליה כמעשה אריכתא, רק דסובר דכלפי המעשה מזיק עצמו אין לדונו כתחילת המזיק ורק כלפי השמירתו עליך חזינן לאכילה כהמשך להריגה, ודו"ק.

[על פי דרכו של האור שמח יש מקום לדון בדין רשה"ר האם חשיב כקרן או כשן, ועיין היטב באור שמח בסוף דבריו שנראה שחייב ברשה"ר<sup>279</sup>, שוב ראיתי במנחת שלמה [סוף הספר - סימן ו' ס"ק ד'] שרצה לחדש שבאמת יהיה פטור רשה"ר באכילה גם לרש"י, דסו"ס מעשה שן הוא, ורק לגבי חצי נזק אית ליה פטור משונה, והוסיף, שכן מבואר באור שמח, אולם לענ"ד היה נראה איפכא מדברי האור שמח, וצ"ע]. אמנם, להלן בסוגי' דכישכשה באמתה [סימן כ"ב] ביארנו מהלך אחר בפלוגתת רש"י והרא"ש, וזה עפ"י עיקר גדרי משונה, עיי"ש.

ונראה דמ"ש דלרא"ש צ"ל דע"כ התקיעה עצמה היא המשונה, יש לדחות, דהכא אף אם מה שראשו בפנים מיקרי משונה ולא התקיעה עצמה, אבל כיון דהך שינוי עדיין נמצא בזמן המעשה היזק, בזה מודה הרא"ש, ורק חולק היכא דנגמר השינוי לפני כן ככלבא דאכל אימרא ודלתות חתורות, ועיין באהא"ז שם שחילק כנ"ל.

אמנם סו"ס שי' רש"י ק', דלמה כ' "דאין דרכו לתקוע בכלי" ומשמע דהתקיעה עצמו משונה, ולמה לא פי' מצד הכנסת ראשו.

וי"ל דהכא לא דומה לפלוגתתם בכלבא דאכל אימרא, ולאידך גיסא, דהכא רש"י יודה לרא"ש, דבדלתות חתורות וכלבא דאכל אימרא, התם פתיחת הדלת והריגת הכבש הוא הכנה בשביל הנזק דמשונה שבא על ידו, אבל הכא, ההכנסה לא נעשה בשביל התקיעה, רק שבלעדיה התקיעה היה בחוץ, ובכה"ג לא שייכי המשונה לאורחי', ודו"ק.

ועוי"ל דרש"י למד כהרשב"א דבלי ביזורני אינו מכניס ראשו כלל [ולכן חשיב צרורות ולמסקנה כבר חשיב גופו] ורק זורק קולו לתוכו, וע"כ צ"ל דבתקיעה כזו, התקיעה עצמה משונה, ואה"נ, למסקנה דהכניס ראשו, אז המשונה הוא הכנסת הראש גרידא, [דאחרי שהוא בפנים אין כ"כ משונה לתקוע], ובביזורני נהיה ההכנסה עצמה לאורחי'.

וזה מדוייק ברש"י בסוף, דלמסקנה הוסיף "דכיון דאורחי' להכניס ראשו אורחי' נמי לתקוע", ומשמע דהתקיעה מצד עצמו כשראשו בפנים אינו משונה, והוא רק משונה אחרי דהכניסה הוא משונה, וממילא כשהכניסה נהיה אורחי' שוב ממילא התקיעה חשיב אורחי'.

וע"ע להלן [סימן ט"ז] סוגי' דרביע נזק בשי' הרמב"ם בתרגול שתקע.

<sup>279</sup> והיינו שיצא לדון דרך לפי הרמב"ם שאין שינוי בצרורות ואז פטור ברשה"ר, דא"כ ה"ה הכא, עיי"ש, ומשמע שגופו לי צרורות חייב ברשה"ר.

## סימן ט"ז שינוי לרביע נזק.

**פרק א' כמה דרכים בעיקר הספק של רביע'.** # # פלוגתת רש"י ור"פ בביאור הסוגי', ודרך שלישית עפ"י ספיקת היש"ש אי הוי תמות או ח"נ. # # תליית הגמרא בספק של העדאה, וביאור חדש ברש"י עפ"י ספיקת היש"ש אי הוי תמות או ח"נ. # # מקשה על רש"י מדבריו בל"ק בסוגי' דהעדאה לצורות, ומבאר את הספק של רביע נזק באופן"א, שהמשונה עושה נ"ש לרביע ולא בא להרכיב חצי על החצי הראשון להשוותו לרביע, ומוכיח שרגל משונה הוא מזיק של רגל. # # קושי' מרש"י בפ' ראשון בגללים, ומבאר עפ"י הנ"ל שרגל משונה הוא מזיק של רגל. # # סיכום ה' דרכים. # # מתמה טובא בדברי ר"פ [בסוגיין] והתוס' [לעיל סוף י"ח]. בתליית הספיקות – העדאה ושינוי – אהדדי, דלמה לא שייך העדאה לכפלי כפליים, הא אין כאן 'כפלי כפליים' אלא 'פעמיים הכפלה'. # # מבאר שאין העדאה ואין תמות על סיבות אלא על מעשים, ונתחדש ש'צורות משונים' הוא 'תמות חדשה' ועל זה יש ספק האם הוי רביע או לא, לא חצי ואח"כ חותכים לעוד חצי אלא תחילתו 'רביע', ולכן ההעדאה היא כפלי כפליים. # # הערה לפי דברי התוס' ר"פ בספק העדאה. # # ביאור בדברי התוספות לעיל [סוף י"ח]. בספק העדאה, ספק שמורכב מב' ספקות גם צורות משונים וגם צורות דאורחי' וביאור התוס' דתלויים זב"ז. # # ביאור חדש בל"ק של רש"י ביש העדאה בצורות משונים. # # תוספת בשיטת הרמב"ם. # # עפ"י כל הנ"ל – ביאור חדש בספקת הגמרא ובכל השו"ט בסוגי' – ובאת"ל לספק העדאה. # #

**פרק ב' שי' הרמב"ם בתרגול שתקע לכלי.** # # תמיהא גדולה ברמב"ם לגבי משונה בתרגול שיש קנס אבל אין 'רביע', ובדברי המ"מ ואור שמח. # # ביאור בכמה יסודות שנתבאר באור שמח. # # דיון בדין רש"ה"ר לפי רש"י באכילת נבילה וכן בסוגיין. # # תוספת ביאור בדבריו, דלמה לא מרכיבים שמירה על מעשה היזק להגיע לרביע. # # יש לדון הכא מצד סברת הברכ"ש שיש חצי חיוב שמירה וחצי מזיק. # # דרך חדשה במ"מ עפ"י מה שנתחדש לעיל שיש 'צורות משונים'. # # הערה בפשט: הבדל גדול בין כל הדרכים לדרכו של הרמב"ם בסוגי'. # # בדברי הדרישה שצורות משונים חמירי טפי ממשונה בגופו, דמשלם מעליה, וביאור הספק של רב אשי. # # ביאור באופן אחר האם נפקא מההלכה או לא. # # בדברי הברכ"ש ברמב"ם דצורות הוי מזיק מחודש מהלכה למשה מסיני ולכן לא חיילא ביה חילוקי שמות של קרן שן ורגל, ובדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה. # # מהלך נוסף האם משונה בתוך המעשה התזה מגדיר את הכל כמשונה, ותלוי בגדרי 'עשיית הנזק' בצורות. # # ב' הערות על המהלך הנ"ל, א' תלוי בפלוגתת הראשונים כלבא דאכל אימרא, ב' יש לדון עדיין בקושי' הדרישה שהקשה, "וכי יש סברא לנו לומר כן שבבעיטה על ידי התזה יהיה חייב טפי מבעיטה לבד", וביאור חדש בדרישה. # # בעיקר האי חידוש שצורות חמירי מגופו.

## פרק א'

### כמה דרכים בעיקר הספק של רביע'.

**פלוגתת רש"י ור"פ בביאור הסוגי', ודרך שלישית עפ"י ספיקת היש"ש אי הוי תמות או ח"נ.** יסוד הספק צ"ב, והיה מקום לומר שהספק הוא האם כשיש ב' סיבות שונות לח"נ, האם ב' הסיבות מצטרפות כהדדי לרביע, או דלא מצטרפות זל"ז שכל א' הוא סיבה נפרדת לתשלום של ח"נ, ולא מצטרפין אהדדי, אלא שלא ברור מה עיקר הצדדים בזה.

ובאמת כשנעיין בראשונים נראה שלא זה הספק אלא שזה היה פשוט שלא מצטרפים זל"ז, ועיין הערה <sup>280</sup> בטעמא דמילתא, אלא שיש ספק או על צורות או על קרן האם אחד מהם מוריד את החצי תשלומין של השני מחצי לרביע.

ונבאר את הדברים:

שמצד אחד יש לומר שיש ספק בגדרי הח"נ דמשונה דאולי אינו ח"נ ממש, וכה"ג יש להסתפק נמי בח"נ דצורות, והיינו, דאולי משונה אינו חצי מהנזק כפשוטו אלא שזה חצי מהתשלומין של מועד וממילא בצורות זה רביע, וע"ד זה נמי יש להסתפק גם בצורות, שי"ל שאינו ח"נ כפשוטו אלא חצי מהתשלומין של מזיק דגופו, ובמשונה זה רביע, וכשנעיין בראשונים מבואר דפליגי בהנ"ל.

בלשון רש"י מבואר "לא אשכחן תם פחות מפלגא", ומבואר דהספק הוא האם משונה דתם יכול להיות פחות מחצי או לא יכול להיות פחות מחצי, והביאור כנ"ל, דאי משונה הוא ח"נ כפשוטו, שוב אינו רביע, "דלא אשכחן וכו'", ואי משונה הוא חצי מתשלומין של מועד, שוב אשכחן רביע, ופשוט.

אולם בתוס' ר"פ רואים כהצד השני שהבאנו, ושתחילתו וסופו של הך ספק בדיני ובגדרי צורות, והצורות באים להפוך את החצי נזק דמשונה לרביע, ודלא כרש"י שהמשונה בא להפוך את הצורות לרביע, דיעיין בתוס' ר"פ שהקשה בשם הריב"א [ד"ה יש שינוי לצורות] דעיקר הספק לא מובן שאם משונה נכלל בתוך ההילכתא ע"כ נאמרה בו ח"נ ואם אינו בהילכתא הרי שוב זה ח"נ, ומפורש מתוך קושיתו דהספק הוא בצורות ולא במשונה, ותירץ דע"כ הספק בצורות הוא האם "כחו" הוא חצי מהתשלומין של "גופו" ובמשונה זה כבר רביע, או שזה ח"נ כפשוטו, ומפורש שוב שהספק הוא בגדרי ח"נ דצורות, האם בכחו להפוך חצי דמשונה לרביע או לא, ודלא כרש"י שהספק על משונה האם בכחו להפוך ח"נ דצורות לרביע, ודו"ק.

<sup>280</sup> ובטעמא דמילתא למה פשוט שלא מצטרפים זל"ז – היה נראה – דבאמת אף שכשיש ב' סיבות לפטור או ל'הנחה' הרי יש אפשרות לצרפם זל"ז ולחייבו רבע, אכן הכא הגדר הוא שאינו 'פטור' בעלמא, אלא שאף אי הילכתא 'לפטור' [בצורות] ואף אי ח"נ ממנוא הוא סיבה לפטור [במשונה], אכן הגדר בזה הוא שאחרי הפטור הוא חייב 'חצי נזק' והיינו שהוא אחראי להשלים את חצי מהנזק, וממילא גם אי תהיה עליו הרבה סיבות שהוא אחראי להשלים את חצי מהנזק, אכתי לא ירד האחריות הזו לפחות מחצי נזק, ופשוט.

נוסיף פרט אחד לחדד את הדברים: לפי רש"י הספק הוא ספק בהלכות משונה ומשונה הופך חצי לרבע, והצורות הם רק היכי תימצי בעלמא לספק הזה, ולפי ר"פ זה איכא ממש, הספק הוא ספק בהלכות צורות וצורות הופך חצי לרבע, והמשונה הוא רק היכי תימצי בעלמא לספק הזה.

ואגב - יש כאן הערה גדולה - הרי הבאנו מהברכ"ש שנתם רק חייב בחצי כיון שהוא מוגדר כחצי מזיק, לעומת צורות שהוא חצי בתשלומין ולא מזיק, ולכא' זה נסתר מהכא שא"כ תמיד יהיה רבע, שהרי רק חצי מזיק היזק והחצי השני של הנזק לא שייך אליו, [והבאנו שבבא להזיק פרוטה פטור מלשומרו], מה שייך צד של חצי, הא כל הסבר בצורות לא יטיל עליו אחריות על החצי השני, ועל החצי שחייב חיילא פטור צורות, וצ"ע.

עד כאן ב' דרכים, אולם יש כאן דרך שלישית בזה עפ"י היש"ש - הובא לעיל [סימן י"א] בסוגי' של מגופו או מעלייה, וכן בסוגי' דספק דהעדאה בל"ב דרש"י [סימן י"ב]:

היש"ש ייסד שהעדאה מהני בצורות רק אם צורות הוא "תמות" ולא אם הוא ח"נ סתם דהעדאה הוא מתמות למועדות, ופשוט, ויש להוסיף עוד, דח"נ דמשונה רק שייך על מועד, דאין "תמות" דמשונה פטור "תמות" אחרת להשוותו לחצי, ד"תמות" הוא פטור ב"מועדות", וממילא שיש לומר שזה באמת ספק בהלכות צורות, אבל דלא כנתבאר בתוס' ר"פ מתרי טעמי, א] לפי ר"פ כל הספק היה על איזה חצי איירי הילכתא, חצי נזק או חצי מתשלומי גופו, ולפי הדרך הזו הספק הוא האם זה 'חצי' או 'תמות' והדין 'חצי' הוא פרט בעלמא ב'תמות' [כמו מגופו ועוד פרטים]. ב] לפי ר"פ אחרי שיש ספק בצורות אז הצורות מוריד את המשונה לרביע, אכן לדרך הזו אף שהספק הוא בגדר הח"נ של צורות - אי הוי תמות או לא - אבל הצורות לא מוריד לרבע אלא דאי צורות לא הוי כתמות אז מהני התמות של משונה להורידו לרביע.

לפי הדרך הזו מצאנו דבר חדש, דאף שיסוד הספק הוא בצורות ולא במשונה אבל המשונה הוא זה שמוריד את החצי נזק של צורות להשוותו לתמות של רביע נזק, ודו"ק.

ע"ד זה ראיתי בקצרה בחידושי ר' ראובן ריש מכילתין [סימן א' ד"ה ובזה יתורץ], וכ"ה בחידושי ר' נחום בסוגיין.

**תליית הגמרא בספק של העדאה, וביאור חדש ברש"י עפ"י ספיקת היש"ש אי הוי תמות או ח"נ.**

נתבאר ברש"י שהספק הוא האם משונה הופך צורות לרביע נזק או לא, אולם מהמשך הסוגי' נראה שמבואר שאין זה שורש הספק, וכוונת רש"י לספק אחר - וע"ד היש"ש.

דהנה, בהמשך הסוגי' דחו ספק דרביע נזק מכח ספק דהעדאה ושוב תלאן זה בזה, וצ"ב, דלמה לא נאמר העדאה מרביע לנ"ש, ויהי העדאה גם מצד צורות וגם מצד משונה, והתוס' ר"פ עמד בזה, ועיין ברש"י שהק' כן ות' שאם זה רביע לפני העדאה אז זה רק חצי לאחר העדאה ולא נ"ש ולכן הספקות תלויות זב"ז, וז"ל "ודאי אין העדאה לשלם נ"ש דהא תמות רביע נזק והעדאה ח"נ", סתם ולא פירש.

ונראה שרש"י באמת למד כנתבאר עפ"י היש"ש, דרק שייך שינוי אי לא הוי תמות ורק שייך העדאה אי הוי תמות, ונמצא שרק שייך העדאה אחרי שאין שינוי, שספק העדאה בנוי על תמות בצורות [כסברת היש"ש], ואז כבר אין שינוי לרביע, ולכן תלויין אהדי.

ונראה שדבר זה מפורש ברש"י שכ' "ואת"ל אין שינוי וזהו צד תמותו", וכוונתו דהצורות עצמו הוא "תמות", ומפורש ברש"י כנ"ל שהצד שאין רבע הוא משום שיש כבר תמות בחצי על ידי הדין צורות.

ומעתה מבואר מהלך חדש ברש"י, ודלא כנתבאר לעיל, דאף דזה נכון ומדויק ברש"י דהספק מצד משונה, אי המשונה עביד רביע או לא וכדנקטנו לעיל, אכן לעיל ביארנו שזה ספק בגדרי הח"נ דמשונה אי הוי חצי "תשלומין" או חצי "נזק", אכן השתא מתברר ששורש הספק הוא בגדר צורות, שאם צורות הוא "תמות" לא שייך שיחול דין "תמות" דמשונה על הך "תמות", ואם צורות אינו "תמות" רק מועד שיש בו ח"נ, שוב שייך שיחול משונה ותמות על הך מועדות אף שהוא ח"נ ויהיה רביע, אלא שספק שזה גורם לנו להסתפק האם משונה מוריד לרבע או לא.

וא"ש לשון רש"י לעיל מיניה שכתב "מי חשיב שינוי והוי כתם ומשלם רביע נזק, דהא אהעדאתן חצי נזק הלכך תמותן רביע נזק", והיינו דהנידון הוא בעיקר החלות "שינוי", האם חיילא תמות דמשונה או לא, ועוד, שכל מה שחל התמות משונה להשוותו לרביע הוא משום "אהעדאתן חצי נזק הלכך תמותן רביע נזק" שהח"נ הו"ל של 'מועדות' וממילא שי רביע של 'תמות'.

עכ"פ שי' רש"י הוא דהספק הוא אם משונה יהפוך ח"נ דצורות לרביע, וכנתבאר, וכמו שדייקנו בריש דברינו, והשתא מתברר תחילת הך הספק דתחילתו ושורשו בגדרי צורות.

אולם צריכים להוסיף כאן נקודה אחת, הרי ביש"ש מבואר שהספק האם יש העדאה או לא הוא ספק האם זה תמות או חצי בעלמא, ואם זה גם הספק של שינוי לרביע א"כ על הצד שזה תמות אז ודאי שאין רביע ויש העדאה, ועל הצד שזה לא תמות אז יש רביע ואין העדאה, וא"כ אין כאן את"ל - וע"כ צ"ל באופן אחר,

שהספק של רבע הוא ספק האם זה תם או לא, והספק של העדאה מתחיל אחרי שזה תמות ואז מספקא לן האם כזה סוג תמות יש בו העדאה או לא.

וכן מדויק ממש ברש"י שכתב "ואם תמצי לומר אין שני וזו היא צד תמותו [היינו הצרורות הוא צד תמות], יש העדאה לתמות זו או אין העדאה", והיינו שתוכן הספק הוא האם תמות מהסוג הזה היא תמות שיש בה העדאה או לא, - והדברים מדוקדקים מאד.

**מקשה על רש"י מדבריו בל"ק בסוגי' דהעדאה לצרורות, ומבאר את הספק של רביע נזק באופ"א, שהמשונה עושה נ"ש לרבע ולא בא להרכיב חצי על החצי הראשון להשוותו לרבע, ומוכיח שרגל משונה הוא מזיק של רגל.**

עכ"פ למדנו ג' דרכים בסוגי', ונראה דע"כ שיש גם מהלך רביעי, והכא נתחדש מהלך חדש, שאין הרבע מורכב מחצי על החצי הקודם אלא שיש שינוי על כל הרביע כאחת, וכדיבואר.

דהנה, כל דברינו ברש"י רק שייכים לל"ב בספק דהעדאה לצרורות, דשם למד דהעדאה מהני באורח'י, אבל לל"ק דמיירי במשונה ליתא לכל הנ"ל, דכל המהלך של העדאה היתה שיש מהלך דמשונה "נפקא מרגל לקרן", וביארנו שם דמשונה מפקיע מכל המזיקין וה"ה מצרורות דרגל ושוב אין בו הילכתא, ולכן מהני בו העדאה, וא"כ ק' טובא דאיך שייך שמשונה יעשה חצי דצרורות לרביע, והאיך נהיה לכאן לרבע, הא 'רבע' פירושו סיבה א' לחצי וסיבה שניה להוריד את החצי הראשון לרבע, אכן איכא ליכא ב' סיבות כהדדי, שכל היכא שיש משונה ליכא צרורות, שוב לעולם לא יגיעו לרבע, וע"ע בהערה <sup>281</sup> מה שהוספנו להקשות בזה עוד.

ומוכרח הכא יסוד גדול, והוא שנתחדש בריש פירקין במשנה שני חידושים, א' יש מושג של רגל משונה שעדיין מיקרי רגל מצד הזיקו מצוי, ב' רגל משונה הוא מזיק של רגל אלא שיש לו דיני קרן, שמשונה אינו תכונה של מזיק של קרן אלא 'הפקעה' מדיני רגל לדיני קרן, אבל המזיק הוא מזיק של רגל, ומה"ט באמת רגל משונה הדרא לרגל לאחר העדאה, דהמזיק עצמו הוא רגל שיש בו "הפקעה זמנית" מצד משונה שמחיל בו דיני קרן.

ומעתה, יש לומר שבאמת הספק הוא ספק במשונה, האם ההפקעה ידידה היא הפקעה מהמועד שלו להשוותו לחצי של התשלומין של המועד שלו, וכיון שהמועד שלו הוא רגל עם הלכות רגל, ותשלומיו ח"נ מחמת ההילכתא, א"כ ממילא דתשלומין של רגל משונה הוא רבע, שזה חצי של החצי שלו.

עכ"פ למדנו חידוש שאין הפשט שמשונה הופך חצי דצרורות לרביע, שהרי במשונה עצמו ליכא צרורות שבמשונה עצמו איכא הפקעה מדיני רגל ויש לו דיני קרן ושם אין צרורות, אכן סו"ס מזיק דרגל הוא, והרגל הזה הוא המועד של התם של משונה, והדין מועד הזה הוא מועד של 'חצי נזק', וזה ממילא הופך תשלומין גמורין לרבע, וזהו באמת הכוונה "יש שינוי לרביע" דהשינוי עצמו עביד כל הרביע, ודו"ק.

אחרי כל הנ"ל אכתי אין הדברים פשוטים כלל וכלל, ועיין בהערה <sup>282</sup> מה שהארכנו לצדד בזה לכאן ולכאן, וסוף דבר שצריכים לומר בזה דבר חדש - ועיין בזה להלן.

<sup>281</sup> והיינו דבלי דבאמת יש כאן ב' קושיות:

א' כנתיבאר בפנים דאיך שייך משונה על צרורות, הא לל"ק שם מבואר דמשונה "נפקא מצרורות דרגל", וביארנו שם דמשונה מפקיע מכל המזיקין וה"ה מצרורות דרגל ושוב אין בו הילכתא, ולכן מהני בו העדאה, וא"כ ק' טובא דאיך שייך שמשונה יעשה חצי דצרורות לרביע, [ואף דא"ש לל"ב, אבל רש"י נקט כל"ק שם וכן נראה מרש"י בספיקת ר' אבא בר ממל דנקט כלישנא קמא בהעדאה].

ב' בתלית הגמ' ספיקת שינוי לרביע בספק דהעדאה, ביארנו דשורש הספק בהעדאה תלוי בגדר צרורות אי חשיב "תמות" או לא, וכל זה אם ההעדאה הוא על צרורות עצמו, והיינו באורח'י ופשט, אבל לרש"י בל"ק הרי נפקא מצרורות, וההעדאה הוא על משונה בלי צרורות, ומה"ט מהני ההעדאה [דמצד צרורות עצמן כבר הק' רש"י דמ"ל פעם ראשון וכו', עיי"ש בדברינו שם], ואיך א"כ תלוי האם צרורות הוא ח"נ ד"תמות" או לא, והוכחנו כבר מרש"י בסוגיין דהגידון הוא אם צרורות הוא "תמות" או לא.

<sup>282</sup> נוסף ביאור: הרי לולי דברינו והיינו אומרים שרגל משונה הוא קרן ממש ורגל אורח'י הוא מזיק אחר עם הלכות אחרות - כולל צרורות, שוב ליכא למימר שמודדים את התשלומין של רגל משונה [קרן ממש] כפי רגל אורח'י, והרי ברגל יש צרורות לחצי ולא אכפת לן מה שאין צרורות במשונה [שסו"ס הדין הוא למדוד כפי המועד], אכן זו טעות, שהרי אם שני מזיקין נפרדים ניהו א"כ מה שדין רגל של אורח'י חייב ח"נ לא שייך כלל וכלל לקרן משונה, שהעדאה מעביר את קרן תם גם למועדות וגם למזיק אחר, והאיך מודדין תם של קרן כפי מועדות של רגל. אכן לפי דברינו ששניהם הם מזיק אחד של רגל, א"כ במזיק הזה יש מועדות של ח"נ, וכל דינו של משונה [תם] הוא להיות חצי ממנו [מועד], ודו"ק.

ואין לומר שגם אחרי שהם מזיק אחד אכן סו"ס יש במועד הילכתא של צרורות שזה ח"נ וזה דין צדדי במועד, והדין הצדדי לא שייך לתם דאדרבא, הרי התם "נפקא" מהלכתא זו, וא"כ גם כשבאים למדוד את התשלומין של משונה צריכים למדוד בלי ההלכתא במועד שהרי ההלכתא פקע מיניה, ובנוסף אחר, למה נאמר שמשונה נמדד כפי התשלומין של מועד אם למועד יש סיבה מיוחדת לחצי והך סיבה לא קיימת במשונה, דמועד הוא בכלל ההילכתא דצרורות, ומשונה נתמעט ופקע, ואיך משונה נמדד כלפי הך תשלומין.

קושי' מרש"י בפי' ראשון בגללים, ומבאר עפ"י הנ"ל שרגל משונה הוא מזיק של רגל. לרש"י בפי' ראשון בגללים מבואר דרך נאמרה הילכתא דצורות ברגל, ולא בגללים שיש הנאה, ושוב צ"ע דמשונה כבר אינו בכלל ההילכתא, ומה שייך בו רביע נזק, וצ"ע ג.

ונראה דגם הכא מבואר כיסוד הנ"ל, שהיות ורגל משונה הוא מזיק דרגל עם דיני קרן, וכנתבאר לעיל, שוב י"ל שיש לו דיני רגל עכ"פ לענין זה ששייך בו ההילכתא, דהילכתא נאמרה ב"מזיק דרגל" אף שיש בו דיני קרן הילכך סוגי' מיירי ברגל משונה שהוא רגל, שו"ר ע"ד זה בחידושי הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן ס"ז ד"ה והנראה בזה - עד סוף העמוד].

#### סיכום ה' דרכים.

עכ"פ יש ד' דרכים בספיקת הגמרא:

א] האם משונה הוא חצי נזק [ואז משלם חצי] או חצי מתשלומי מועד [ואז משלם רבע], ב] האם צורות הוא חצי נזק [ואז משלם חצי] או חצי מתשלומי גופו [ואז משלם רבע], ג] האם צורות הוא תמות [ואז משלם חצי שאין תמות על תמות] או צורות הוא ח"נ [ואז משלם רבע], ד] האם רגל משונה שאין לו חצי מצד צורות, ד'נפקא', אכן יתכן שהמשונה יוריד מתשלומין של כולו לתשלומין של רבע, ודו"ק.

ועיין להלן [פרק ג'] שהרמב"ם למד ספק זה של רב אשי באופ"א, וזו דרך חמישית בסוגי'.

מתמה טובא בדברי ר"פ [בסוגיין] והתוס' [לעיל סוף י"ח]. בתליית הספיקות - העדאה ושינוי - אהדדי, דלמה לא שייך העדאה לכפלי כפליים, הא אין כאן 'כפלי כפליים' אלא 'פעמיים הכפלה'.

עיין ר"פ שנתקשה בתליית הגמ' בספק דהעדאה בצורות, דנימא העדאה מרביע לנ"ש, ותירץ דאין העדאה על כפלי כפליים רק על כפל, ולא ברור כוונתו, ועיין נמי בתוס' לעיל [סוף י"ח]. שג"כ כתב כעין זה - וכלשונו "היכי אתי מרביע לנ"ש", ועיי"ש עוד בתוס' ר"פ דהק' דנימא עכ"פ העדאה באורחיהו מח"נ לנ"ש, עיי"ש.

ונקדים דלכא' אין כאן 'כפלי כפליים' אלא 'פעמיים הכפלה', דהנה, זה פשוט שבהמה שתעשה ג' מעשים של גופו במשונה שפיר שייך העדאה, ואי יעשה ג' מעשים של צורות אורח' נמי שייך ביה העדאה, ואי יעשה את שניהם ביחד, יום צורות ויום משונה וכו', הרי יהיה כאן ב' 'סדרים' שונים של העדאה שיחולו לאחר ו' מעשים פעם צורות ופעם משונה, ואף אי תרווייהו יחולו ביום אחד לא נאמר שיש כאן 'כפלי כפליים' אלא 'פעמיים הכפלה', ומעתה קשה דמה אכפת לן שיש מעשה אחד שיש בו ב' סיבות שונות לתמות וב' סיבות שונות להעדאה, הרי ב' הסיבות באו לפונדק אחד - במקרה - לתוך מעשה אחד, אבל סו"ס ההעדאה עצמה מתייחסת באופן נפרד לכל סיבה בפני עצמה, והיכן ה'כפלי כפליים' הא אין כאן אלא 'פעמיים הכפלה', והיינו הכפלה של החצי של הצורות והכפלה של החצי של משונה, וצ"ע.

אולם זה אינו, שכיוון שמשונה אין לו קביעת תשלומין עצמית, וכל קביעת התשלומין שלו אינו אלא כפי המועד שלו והיינו חצי מהמועד שלו, א"כ אחרי שהמועד שלו יש בו 'הילכתא' וזה ההלכותיהן שלו שבצורות דינו בח"נ, שוב פשוט שזה המודד של התם של הך מועד כיון שסו"ס שניהם מזיק אחד, וזה תם וזה מועד ידידיה, ודו"ק.

מה תאמר, הא על זה גופא היה הדין "נפקא", דנפקא מרגל לענין זה שלא יהיה לו הלכתא וכעת אנו מודדים את התשלומין שלו כלפי מזיק של מועד עם ה'הילכתא', הרי הדברים סותרים, אולם זו טעות, הדין "נפקא" היינו לחייבו בדיני קרן באופן כללי, גם רשה"י וגם מגופו, וגם מה שיצא מרגל להיות "נפקא" מההילכתא, היינו אך ורק לענין זה שלכן יהי ביה העדאה - וכמבואר שם בסוגי' שעל זה רש"י הביא, ואף דסו"ס הוציאוהו מהח"נ של ההלכתא, אכן כל זה אינו אלא לענין זה שהוא עצמו אינו בכלל הלכתא אבל כיון שקביעת התשלום שלו אינה קביעה עצמית, אלא שנקבע כפי הדיני מועד, שוב נמדד כפי מועד אחרי ההלכתא שהרי זה המועד שלו.

והעירני תלמיד אחד דגם אחרי כל מה שנתבאר כאן - אכתי יש מקום לדון בזה עוד - ובהקדם יסוד גדול שנתבאר לעיל [סימן י"ב] בסוגי' דהעדאה לצורות, שיש ב' פרשיות של 'כחו' של רגל, א] "הפרשה הכתובה בתורה" של "לעולם כחו כגופו" ששם היינו צריכים לחייב כל כחו בחיוב של נ"ש, ב] הפרשה של "ההילכתא" [שכאן נתחדש שמתייחסים לצרור כעושה הנזק], וכאן למדנו שיש 'הפקעה' ורק מחייבים אותו ח"נ, אולם נראה שהפרשה הראשונה שהיא "הפרשה הכתובה בתורה" של "לעולם כחו כגופו" עדיין קיימת רק שתמיד יש 'הפקעה' מהפרשה ההיא - עד כמה שיש לו מחייב מפרשה אחרת - לאפוקי מגללים לרש"י בפירוש ראשון, וביארנו שזה דומה ממש לקושי' הידועה, למה כל רגל לא חייב מדין אש, והתשובה שעד כמה שהחיוב שלו מפרשת רגל שוב ע"כ אינו אש, אבל לו יצויר ויהיה לי סיבה שלא יוכלו לדונו בפרשת רגל שוב יתחייב מפרשת אש דלא גרע, וה"ה הכא, ובזה ביארנו שהמהלך של העדאה הוא ליצור מצב שהתורה לא דיברה בהלכתא עליו, וע"כ שזה חוזר לעיקר הפרשה בתורה, דומי' דאש, ודומי' לגללים ברש"י בפירוש הראשון.

עפ"י יש לדון הכא, ולומר שאעפ"י שאנו מודדין כפי המועד של רגל, הא סו"ס יש ב' פרשיות של רגל, רגל של ההלכתא ורגל לפני ההלכתא, ואף שהתם כשהיה מועד יכנס להילכתא, אבל סו"ס כעת אין לו הילכתא, וכעת נאמר שהוא תם של המועד של הפרשה בתורה.

עוד העירני תלמיד אחד לדון עפ"י מה שהסתפקנו לדרכו של הגאון ר' מאיר שמחה שהבהמה עושה בעצמה את הנזק ובצורות הבהמה עושה שהצור יעשה והנזק הוא נזק של הצור, ויש מקום לדון שבאמת יש ב' הסתכלויות על צורות, דלולי ההלכתא יש עשייה של הבהמה על ידי הצור כמו גרזן ואחרי ההלכתא הבהמה עושה שהצור יעשה, וא"כ אם יש "נפקא" של משונה מהלכתא של צורות א"כ ע"כ במשונה ההסתכלות כלפיו היא שהבהמה מזיקה ע"י הצור ובמועד העשיה היא של הצור, וע"כ שהוא לא חשיב כ'תם' שלו, ולמה נמדד כלפיו, ויש לדון טובא בכל זה.

מבאר שאין העדאה ואין תמות על סיבות אלא על מעשים, ונתחדש ש'צורות משונים' הוא 'תמות חדשה' ועל זה יש ספק האם הוי רביע או לא, לא חצי ואח"כ חותכים לעוד חצי אלא תחילתו 'רבע', ולכן ההעדאה היא כפלי כפליים.

ונקדים בזה במה ששמענו בי מדרשא להקשות דלמה לא נימא שאחרי ו' מעשים נעשה העדאה מעליא, ג' פעמים על צורות ועוד ג' פעמים על משונה ואז ודאי שאינו כפלי כפליים, [ואף שלא נוכל ולא צריכים להחליט איזה העדאה קאי על איזה 'תמות', אכן פשוט שאחרי ב' סדרי העדאה דמנפ"ש הוא יצא מכלל כל ה'תמות'], והעירני תלמיד אחד לבאר בזה שהעדאה לא חיילא ביחס לדיני תשלומין אלא ביחס למעשים של תמות, והמעשה הוא מעשה של "צורות משונים" ועליו אין שני 'סדרים' של העדאה - ועד כמה שסדר אחד של העדאה לא פועלת, כמו כן ב' סדרים של העדאה לא פועלים.

ועפ"י זה נוסיף עוד, בהלכות העדאה אין הסתכלות של ב' סיבות שונות במעשה אחד שלכל אחד ואחד מתייחסת העדאה ידידה, שהרי אין העדאה ל'סיבות' שבתוך המעשים, ועוד, שגם בהלכות 'תמות' אין התייחסות ל'סיבות' שבתוך המעשים, אלא מעשה הוא מעשה של תמות 'בגלל' הסיבות, ויש מעשה של תמות 'בגלל' משונה ויש מעשה של תמות 'בגלל' צורות ויש מעשה של תמות 'בגלל' צירוף שניהם, והיינו בגלל מין חדש - 'צורות משונים' - זה 'שם המעשה', זו הגדרת השם התמות ועל זה חיילא ההעדאה.

וע"ע להלן שנוכח כן בדברי התוס'.

נמצא ש'צורות משונים' הוא תמות חדשה ועל זה יש ספק האם הוי רביע או לא, וממילא למדנו דבר גדול, שיש כאן הסתכלות חדשה על הרביע נזק, שאף שעצם הספק הוא ספק האם ההלכתא אמרה חצי מתשלומין של מועד או חצי נזק, אכן חצי מתשלומין של מועד נשמע לנו שיש כאן 'חצי' מצד משונה ושוב חיילא כאן חצי נוסף, והתוצאה אח"כ היא 'רבע', אולם לפי הנ"ל אינו כן, אלא "חצי מתשלומין של מועד" הוא קביעה חדשה של תשלומין של 'רבע', לא חצי ואח"כ חותכים לעוד חצי אלא תחילתו 'רבע', וזה מה שציידו והסתפקו הכא, שיש 'צורות משונים' וזה 'תמות חדשה' ועל התמות החדשה הזו יש ספק - האם נקבע תשלומין שלו ברבע, והוי 'שינוי לרביע' כפשוטו, דלעולם דינו בחצי שההלכתא אמרה 'חצי נזק' כפשוטו.

והן הן דברי התוס' ר"פ שתירץ שאין העדאה על כפלי כפליים רק על כפל, והקשינו, דלכא' אין כאן 'כפלי כפליים' אלא 'פעמיים הכפלה', ולהנ"ל א"ש, שיש כאן 'רבע' אחד, לא חצי ועוד חצי, והך רבע צריך העדאה אחת על כפלי כפליים.

**הערה לפי דברי התוס' ר"פ בספק העדאה.**

[אגב יש להעיר - מבואר חידוש בדברי התוס' ר"פ: הרי זה פשוט שאם משונה הוא ח"נ וצורות הוא חצי מתשלומין של "גופו" [ולא דוקא ח"נ, ולכן דינו ברביע], א"כ ע"כ דצורות אינו "תמות", והוא ח"נ סתם, [דאל"כ ק' דכמו דפשיטא ד"תמות" דמשונה הוא ח"נ סתם כמו"כ צריך להיות פשוט ב"תמות" דצורות ולמה נסתפק שזה חצי מגופו וע"כ שזה לא "תמות"], ומבואר דשייך "העדאה" גם על ח"נ סתם אף דאינו "תמות", ודלא כהנתבאר מה"ש"ש - וחידוש זה מבואר נמי ממה שהק' הר"פ שם דנימא עכ"פ העדאה באורחיהו מח"נ לנ"ש].

**ביאור בדברי התוספות לעיל [סוף י"ח]. בספק העדאה, ספק שמורכב מב' ספקות גם צורות משונים וגם צורות דאורחי' וביאור התוס' דתלויים זב"ז.**

עפ"י היסודות דלעיל שהעדאה מתייחסת למעשה ויש תמות חדשה של צורות משונים, בזה נתקדם לבאר את דברי התוספות לעיל [סוף י"ח]. בספק העדאה - וכבר כתבנו את הדברים לעיל וחזרנו עליהם בשביל השלמת הענין כאן:

תוס' הוכיח שבספק העדאה יש באמת ב' ספקות, גם בשינוי וגם באורחי', וביארו שיש ספק אחד לגמרא אלא שיש בזה ב' ספיקות, גם ספק בצורות משונים וגם ספק בצורות של אורחי', אלא ששני הספיקות תלויים זב"ז.

ונקדים שבספק של צורות משונים ע"כ תוס' מיירי על הצד שאין 'רבע', [וכמבואר בסוגיין שאם יש רבע אז אין ספק אי יש העדאה], וע"כ דמשלם חצי, אבל זה הרי ברור שיש ב' סיבות להך חצי, גם מצד משונה וגם מצד צורות, וכלפי שניהם צריכים העדאה.

והנה התוס' תלה את הפשיטות של הנך ב' ספקות זב"ז, וזה לשון התוס': "ונראה דבתרוייהו מבעיא ליה אם יש העדאה או לאו דאי יש העדאה בצורות כי אורחיהו גם על ידי שינוי יש העדאה דעיקר העדאה בקרן כתיבה ואי אין העדאה בכי אורחיהו גם ע"י שינוי אין העדאה דע"י העדאה לא הוי טפי מכי אורחיה" - מפורש בדבריו שיש ב' ספקות נפרדות, ורק שהפשיטות של הספיקות תלויות זב"ז.

ויש לעיין בתרתי:

א] הרי ההעדאה דמהני בצורות משונים היא העדאה כפולה בשני מישורים, שהרי סו"ס יש ב' סיבות לחצי, חצי מצד משונה וחצי מצד צורות, והאיך מצטרפין ב' הנך אהדדי, הא פשיטא שיש העדאה לסיבה

של 'משונה' ופשוט א"כ שכל הספק הוא מצד הצרורות, וא"כ מה נשתנה צרורות זו דמשונה - מצד הצרורות שבו - מהצרורות של אורחי, הרי באו לפונדק אחד ב' סיבות שונות של 'תמות' אבל הצרורות דמשונה ושל אורחי' חזא ניהו, ולמה יש כאן ב' ספקות נפרדות שתלויות זב"ז.

[ב] עו"ק, למה פשיטא להו להתוס' דטפי איכא העדאה במשונה של צרורות מתורות של אורחי' מחמת זה "דעיקר העדאה בקרן כתיבה", הא מה מהני הא ד"העדאה בקרן כתיבה" כלפי הצרורות שבו, והרי רק כלפי הצרורות שבו איכא ספק, שהרי במשונה מצד עצמו תמיד איכא העדאה, דמאי שנא משונה של צרורות מכל משונה אחר שיש בו העדאה.

וע"כ שמוכרח מהתוס' כדברינו, והיינו שאין כאן הסתכלות של ב' סיבות לחצי - חצי מצד משונה וחצי מצד צרורות - ואז איכא כבר 'העדאה כפולה' בב' מישורים, דכל זה אינו אלא טעות, אלא שכמו שנתבאר לעיל ש'צרורות משונים' הוא תמות חדשה, ועל זה הסתפקו בסוגיין האם הוי 'שינוי לרביע' – תמות חדשה עם תשלומין חדשים, כמו כן הסתפקו על התמות החדשה הזו האם יש לו העדאה, וזה ספק אחר מהספק העדאה על צרורות של אורחי'.

נמצא שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צרורות של אורחייהו ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צרורות משונים ואין כאן ב' דינים שונים של תמות בתמות של צרורות משונים, אלא שהיא תמות חדשה בפני עצמה.

וכעת שפיר הסתפקו בב' ספקות נפרדות, האם יש העדאה על התמות של צרורות דאורחייהו והאם יש העדאה על התמות של צרורות משונים, ועל זה כתבו התוס' שפשוט יותר שעל 'צרורות משונים' איכא העדאה כיון "דעיקר העדאה בקרן כתיבה", ודו"ק.

**ביאור חדש בל"ק של רש"י ביש העדאה בצרורות משונים.**

שאלנו לעיל על הל"ק של רש"י שרק בצרורות משונים יש ספק העדאה, והיינו שהוא רק מקבל דין העדאה עד כמה שהוא לא שייכת לפרשת צרורות, ולפי"ז מבואר שצרורות משונים יצאו מכלל צרורות, וא"כ מה שייך רביע, הרי עד כמה שיש חצי מצד המשונה ליכא חצי מצד ההלכתא ועד כמה שיש חצי מצד ההלכתא ליכא חצי מצד משונה, עיין בזה לעיל.

אולם עיין לעיל [סימן י"ב] שביארנו דרך חדשה בעיקר דין העדאה לצרורות משונים בל"ק ונתבאר שם שלא נאמר בדין "נפקא" שיתאה מכלל ההלכה, אלא שיש לו דין העדאה כיון שזו סוג תמות חדשה שיותר דומה לתמות של משונה, והכל בנוי על הדברים הללו שיש תמות חדשה עיי"ש, ולפי הנ"ל הכל א"ש בפשיטות.

**תוספת בשיטת הרמב"ם.**

עפ"י החידוש הנ"ל – שיש 'שם תמות' חדשה של "צרורות משונים", ואין כאן ב' דינים וב' חלויות נפרדות של תמות - עפ"י"ז יבואר לנו מהלך חדש בשיטת הרמב"ם בתרגול שהושיט ראשו, וכדיבואר להלן [סוף פרק ב'].

**עפ"י כל הנ"ל - ביאור חדש בספקת הגמרא ובכל השו"ט בסוגי' - ובאת"ל לספק העדאה.**

ונראה דעפ"י כל הנ"ל נוכל ללמוד מהלך חדש בכל השו"ט בסוגי', ועיין בהערה <sup>283</sup>.

<sup>283</sup> והוא, שנתחדש כאן שיש תמות מחודשת אחת של צרורות משונים, וממילא שיש העדאה אחת שמתייחסת לכל התמות כחת ולא כב' שמות של תמות.

אולם יש לדון בזה עוד, והעירני לזה תלמיד אחד, שיש לומר שלעולם בעצם החלות תמות הם מתחלקות כפי הסיבות, ויש כאן תמות של צרורות ותמות של משונה, אבל בהעדאה עצמה אינם תרתי, והיינו דאין כאן אלא העדאה אחת, והביאור כנ"ל, שהעדאה היא על העדאה על המעשה עצמה להשוות את המעשה הזה למעשה מועד, וממילא דבטלה כל החלויות ושמות של 'תמות' מהמעשה, דהעדאה היא תהליך גם מציאותי של התרגלות וגם של גז"כ [וכדהוכחו מכמה מקומות ובעיקר מסוגיין בצרורות דאורחייהו], ובגז"כ נאמרה הלכה שהחלת שם מועדות מפקיע תמות מהמעשה ולא אכפת לן כמה שמות של תמות חלו במעשה, דדינא דהעדאה מחילה עליה שם מועדות ובזה הוא מועד.

ומעתה יש לומר שזה גופא ספיקת הגמרא האם יש שינוי לרביע, והיינו האם גם בתמות עצמה לא דנים מצד הסיבות, ומעשה אחד של תמות הוא דין ושם אחד של תמות בלי התחשבות בסיבות, וממילא שיש רביע, או דילמא שיש כאן ב' חלויות וב' שמות של תמות אף שזה מעשה אחד, ולכן זה חצי, ועל הצד הזה שיש ב' שמות של תמות ולכן זה חצי, על זה באו להסתפק עוד דילמא יש העדאה, ועל זה כתבו התוס' לעיל [י"ח]. דההעדאה על צרורות משונים היא העדאה אחת אף לפי הצד שבתמות עצמה הם שנים, דהעדאה על המעשה מחילה מועדות במעשה וא"ש, ועל זה כתבוהו תוס' שיש יותר צד לומר העדאה על תמות של צרורות משונים כיון שהעדאה כתובה בקרן בתורה, ודו"ק.

## פרק ב'

## שי' הרמב"ם בתרגול שתקע לכלי.

תמיהא גדולה ברמב"ם לגבי משונה בתרגול שיש קנס אבל אין 'רבע', ובדברי המ"מ ואור שמח. עיין ברמב"ם הלכות נזקי ממון [פרק ב' הלכה ט']: "תרגול שהושיט ראשו לאויר כלי זכוכית ותקע בו ושברו, אם היו בתוכו תבלין וכיוצא בהן שהושיט ראשו כדי לאכלו, על התבלין משלם נזק שלם ועל הכלי משלם חצי נזק כחצי נזק צרורות שכך הוא דרכו ואם היה הכלי ריקן הרי זה משונה ומשלם חצי נזק ככל הקנסות", עכ"ל.

ועיין ברמב"ם ד' שהשיג "תרגול שהושיט ראשו וכו' ואם היה הכלי ריקן הרי זה משונה ומשלם חצי נזק - א"א זו טעות הוא דהא צרורות על ידי שינוי הוא ובעיא היא אם יש שינוי לרביע נזק או לא", עכ"ל.

ותירץ המ"מ בתוך דבריו: "שאע"פ שמסופק לנו אם יש שינוי לצרורות דוקא בשיש שינוי בגוף המעשה כגון התזת צרורות ע"י ביעוט אבל כשאין שינוי בגוף המעשה כגון תקיעת התרגול אף על פי שאין דרכו להכניס ראשו לאויר הכלי אין זה שינוי בצרורות אלא תולדה דקרן הוא".

מבואר ברמב"ם בדין תרגול שתקע לכלי שמחלק בין ח"נ דקנס לח"נ של ממון, דאי הוי משונה הו"ל ח"נ קנס ואי דרכו דיש ברזני, אז דינו בח"נ ממון - והק' עליו - דאי משונה הוא ויש כבר קנס א"כ ה"ה דהו"ל להסתפק לרביע נזק, ונפ"מ לתפיסה.

וע' מ"מ ש"כ שרק הושטת הראש הוא משונה וזה לא שייך לרביע נזק, ודבריו תמוהין דמצד א' סגי משונה זה לענין קנס ומצד שני אין בו רביע.

וע' באו"ש מה שביאר בזה ובהקדם פלוגתת הרא"ש ורש"י בכלבא דאכל אימרא דפליגי האם נעשה אכילת הנבילה אחרי ההריגה למשונה, וכ' דלרש"י שנעשה משונה, א"כ ה"ה הכא י"ל דהכנסת הראש הוא משונה, וזה משהו לתקיעה למשונה, אכן הך דין משונה לא יצטרף עם הצרור לעשות רביע נזק ורק מהני לקנס, ודו"ק, ועיין בהערה<sup>284</sup> שהבאנו לשונו.

## ביאור בכמה יסודות שנתבאר באור שמח.

ונראה דבדבריו העמוקים מונחים כמה יסודות, ונבארם א' א'.

א [בנזקי ממון, החיוב הוא "חיובא דשור", והבעלים חייבים בחיובא דשור בגלל שלא שמרו, ז"א - השמירתן עליך הוא סיבה לחיובו בהיזק שעשה השור, עכ"פ מבואר דתרתו בעיניו, א] מעשה מזיק דשור, ב] חסרון שמירה דבעלים, ולעיל בריש מכילתין נתבאר טובא שיש על זה ב' משניות.

ב [לפי"ז, גם במשונה משלם ח"נ נאמרה ב' דינים, דין א' שפוטרת שמירתן עליך לח"נ, ודין ב' שפוטרת מעשה דבהמתו להיות מזיק שמחייב רק חצי, והם שני פטורים נפרדים ולא תלויין אהדדי, וזה חידוש, ולא מצטרפין הנך שני פטורים לרביע דכאו"א הוא סיבה לחצי על חלק אחר של המחייב, ופשוט, וכן הוא בקנסא, הסיבה לקנס הוא גם בשמירה וגם במעשה היזק דבהמה, ודו"ק.

<sup>284</sup> וזה לשונו: "באור דבריו, דרבינו אשר [ב"ק פ"ב סימן ג'] פסק הא דכלבא דאכל אימרי כו' [שם ט"ו]: משונה הוא ומשלם ח"נ, הוא דוקא על פחת מיתה, שפחתתו המיתה, הא על אכילה של הנך אימרי משלם נזק שלם כפי מה שהזיקה, דכיון דהמית תו אורחיה למיכל בשר כו' ולפ"ז ע"כ הא דאמרו בתרגול שהושיט ראשו ותקע בכלי דהוי שינוי, אע"ג דבהושטת ראשו לכלי דהוי שינוי מה איכפת לן, כיון שהתקיעה אורחיה, ושבר בתקיעתו, וע"כ דהתקיעה בכלי ג"כ לא הוי אורחיה כלל, [ואולי אמר הרא"ש דוקא בשן, דאורחיה הוי השתא האכילה, אבל ברגל שהזיקה מצוי, וכיון שבא ע"י שינוי תו אין הזיקה מצוי] ופריך הגמרא [שם י"ט]. והא משונה הוא, פירוש התקיעה בכלי, אמנם רבנן קדמאי ומהם רבינו חולקים על הרא"ש, וסבירי דגם על האכילה אינו משלם רק חצי נזק, דכיון דבא ההיזק ע"י שינוי, שבלא השינוי לא הוי בא ההיזק של אכילת הכבש אחר המיתה, והוא המית לאכלו כו' ולפ"ז דעת רבינו דהתקיעה בכלי הוי אורחיה, דדרך התרגול לתקוע, רק השינוי הוה ההושטה בכלי, מה שהושיט ראשו אל תוך אויר הכלי, וכיון דזה הוי משונה תו ההיזק מה שבא ע"י קולו דאורחיה הוי מיחשב שינוי, כיון שבא בסיבת השינוי הקודמו. אולם דא לא יתכן דישלם רביע נזק אם יש שינוי לצרורות, דהתורה גילתה דהעדאה דע"י כחו הוא פלגא נזקא, ותו השינוי ע"י כחו חצי מזה, דהוא רביע נזק, דממנ"פ, אם תלך אחר ההיזק שהיה בכחו בקול התרגול, הלא התקיעה בכלי אורחיה, וח"נ משלם כדן צרורות, ואם תלך אחר סיבת ההיזק, ועל מה שלא שמרו הבעלים מדבר דהוי משונה, דהוי שלא כדרכו, הלא השינוי בהושטת ראשו דגופו הוי, ואם הזיק באופן זה שהיה הסיבה, היינו שהיה שובר הכלי דרך הושטת ראשו היה משלם חצי נזק, דגופו הוי, ואם שבקית למיזל אחרי ההיזק שבא ע"י כחו הלא תו אורחיה הוי לתקוע בכלי, וח"נ כדן צרורות משלם, ואיך תאחז החבל בשני ראשין לומר דצרורות הוי וע"י שינוי, בשלמא לסומכוס דמחייב נזק שלם על צרורות יתכן לומר דהא בא ע"י שינוי, רק דא תוכל לומר דאולינן בתר סיבת הנזק דהוי שינוי, ולא הוי כדן פלגא נזקא דצרורות, דממונא הוי, לזה כתב רבינו דאם הוה ביה ביזרני דאורחיה למישט ראשו כדי לאוכלו משלם חצי נזק כדן צרורות, דממונא הוי, ואם הכלי ריקן, דההושטה בכלי הוי שינוי, תו הוי ח"נ ככל פלגא נזקא דתם, דקנסא הוי כו' והגמרא דפריך והא משונה הוא פירושו לסומכוס אמאי משלם נזק שלם, אע"פ דלא שני ליה בין כחו לגופו מ"מ הא בא ע"י שינוי, ואינו משלם רק חצי נזק, אולם לרבנן דבכחו הלכה דאינו משלם רק חצי נזק לא יתכן לומר דישלם רק רביע נזק, כיון דהשינוי בא על הושטת גופו לכלי, והתקיעה שבזה שבר הכלי בזה לא היה שינוי, וכמו שנתבאר, והעירני לזה ההמ"ג, וזה אמת בכוונת רבינו בס"ד".



ג] בכלבא דאכל אימרא, רש"י חידש שגם אכילת הנבילה אח"כ הוא ח"נ, אף שמצד עצמו זה אורחיה, ובזה א"א לומר שאכילה עצמה הוא גם משונה דאכילת אורח' הוא, ורק ב"שמירתן עליך" מצטרפין, דחס רחמנא ב"שמירתן עליך" של ההריגה ופוטרו בחציו על כל מה שיצא מהך "אי - שמירה", וזה כולל האכילה שהיא גם תולדה מה"אי - שמירה" ההיא, ונמצא דרך דין א' של ח"נ יהיה בהך אכילה והיינו דין בשמירה ולא דין ב' מצד מעשה השור.

ד] בצרורות, עשיית הנזק הוא ע"י הצורר, ולא שהצורר הוא כידא אריכתא של הבהמה והבהמה מזקת איתו, אלא שהצורר עושה היזק, רק שהיותו והיא נפעלה ע"י הבהמה, מתייחסת מעשה דצורר לבהמה וחייבים גם על זה, וכן הבאנו תמיד מחי' הגאון ר' מאיר שמחה [י"ט]. ומהגר"ח באש תמיד.

ה] בח"נ בצרורות, הכא אין שני דינים בח"נ דידה דרק מצד המזיק יש דין ח"נ, שמזיק של כחו הוא מזיק שרק מחייבת ח"נ, אבל אין את הפטור נוסף בדין "שמירתן עליך", וה"שמירתן עליך" הוא הך שמירתן עליך שיש בגופו, שהוא שמירה על כולו, רק שהחצי הוא במעשה הצורר.

ו] בדין צרורות משונים מצאנו רביע נזק, והך רביע נזק מורכב מחצי צרורות וחצי משונה, והנה, אי היה חצי של צרורות גם בשמירה, שוב היה אפ"ל שיש ב' סיבות לרביע, גם בשמירה וגם במזיק, אבל היות ורק במזיק יש סיבה לחצי מצד צרורות א"כ הרביע נזק על כרחך נמצא במזיק עצמו.

ז] הצורר עצמו נהיה משונה ע"י שנוולד ונוצר ממעשה בבהמה שהיא עצמה משונה אבל לו יצויר שהמעשה בבהמה עצמה אינו משונה, שוב אין הצורר נעשה למשונה, וגם באופן שהמעשה בבהמה הוא ח"נ בגלל הפטור בשמירה, זה עדיין לא יעשה מעשה דצורר למשונה, דהצורר נהיה מזיק ע"י מעשה דבהמה והיא תלויה בה לקבוע אי הוי אורח' או משונה, דכמו דסיבה לח"נ בשמירה לא מצטרפת לח"נ בבהמה, כמו"כ בצורר.

ח] בכלבא דאכל אימרא לרש"י, שההריגה הוא ח"נ מצד מעשה בהמה וגם מצד שמירה, והאכילה הוא ח"נ רק מצד שמירה וכדלעיל אות ג', ולפי"ז בצרורות של הריגה יהיה רביע, ובצרורות דאכילה יהיה ח"נ, דלא מצטרפין ח"נ דצרורות בצורר לח"נ בשמירה של משונה, אבל הך ח"נ יהיה קנס דסו"ס מצד השמירה צריך להיות קנס, ודו"ק.

מכל זה בנה הרמב"ם דינא דתרנגול, שדומה לאכילה, שאין משונה בתקיעה עצמה רק בהכנסת הראש, וא"כ המשונה רק מתייחס לשמירה, וזהו כדינא דכלבא דאכל אימרא, ואיכא ח"נ ולא רביע, ואכתי איכא קנס.

**דיון בדין רשה"ר לפי רש"י באכילת נבילה וכן בסוגיין.**

יש לעיין לפי כל הנ"ל דמה הדין לגבי רשה"ר בכלבא דאכל אימרא, האם חייב ברשה"ר או לא, והיינו שאם כל הדין משונה הוא רק בשמירה ולא במזיק, ואם ננקוט שכל הפטור רשה"ר שייך רק למזיק ולא בשמירה [ויתכן שתלוי בטעמא של הרי"ף], א"כ יש מקום לומר שפטור ברשה"ר שהאכילה בסוף הוא שן ממש, ובזה הוא מודה לרא"ש שכתב בהדי' שפטור ברשה"ר, ורש"י רק חולק בשמירה שהשמירה הוא בחציו על הכל.

וא"כ היה מקום לחדש שיש מזיק של שן עם דין שמירה של קרן, וזה דומה לעבד ואמה שהיה להם ודין שמירה של שור ומזיק של אדם, ודו"ק, אכן מהיש"ש [פרק ב'] מבואר שזה עיקר פלוגתת רש"י והרא"ש – מלבד מה דפליגי בחצי נזק, וכן היה משמע מלשון הרא"ש עצמו עיין בזה היטב.

אולם עיין היטב באור שמח בסוף דבריו שהיה נראה שנקט שחייב ברשה"ר, ורק דן דלפי הרמב"ם שאין שינוי בצרורות ואז פטור ברשה"ר, דא"כ ה"ה הכא, עיי"ש.

שוב ראיתי במנחת שלמה [סוף הספר - סימן ו' ס"ק ד'] שרצה לחדש שבאמת יהיה פטור רשה"ר באכילה גם לרש"י, דסו"ס מעשה שן הוא, ורק לגבי חצי נזק אית ליה פטור משונה, והוסיף, שכן מבואר באור שמח, אולם לענ"ד היה נראה איפכא מדברי האור שמח, וצ"ע.

**תוספת ביאור בדבריו, דלמה לא מרכיבים שמירה על מעשה היזק להגיע לרבע.**

יש ששואלים דסו"ס איכא ב' סיבות שונות לחצי נזק, סיבה בשמירה וסיבה במזיק, ולמה לא מורידים לו לרבע מחמת ב' הסיבות השונות.

אולם זו טעות גדולה, דבעיקר הסוגי' כבר מוכרח שהיה צד של חצי נזק אף שיש ב' סיבות לחצי, ועוד דלא היה צד לגמרא שב' סיבות שונות לחצי מגיע לבד לרבע - שאין כאן 'הנחות' ופטורים בעלמא שממילא אפשר לצרפם אלא שיש סיבות לקביעת הנזק בחצי וב' סיבות קובעות לחצי, ועוד, שגם הראשונים שביארו למה הוי רבע, הרי מדבריהם מוכרח שרק אחרי שמרכיבים אחד על השני הוא דמגיע לרבע, הרי דמפורש בכל הנ"ל שהסברא הפשוטה של הסוגי' היא שב' סיבות לחצי נשאר בחצי.

וכל דברי האור שמח מתבססים על הנחה זו שרק אחרי שמרכיבים סיבה אחת על השניה הוא דחיילא כאן דין רבע – חצי מהחצי, וחידוש האור שמח שכל זה דווקא כששתי הסיבות נמצאות ביחד כהדדי, או במזיק או בחיובא דבעלים, ובלי זה הדרא הסברא הפשוטה של הסוגי' שב' סיבות לחצי נשאר בחצי.

אולם העירוני התלמידים דאכתי אינו מובן, שהרי כל הך יסוד שיש ב' אופנים של פטור גם בשמירה וגם במעשה היזק, כל זה בנוי על זה שהמחייב הוא המעשה שור והבעלים מתחייב במעשה השור מחמת אי – שמירתם, וא"כ השמירה בנויה על המעשה של השור, ואם יש סיבה לפוטרו בחציו במעשה השור, א"כ כל השמירה לא מייחסת אליו יותר מחצי חיוב תשלומין של מזיק, ואם בשמירה עצמה ליכא חיוב על יותר מחצי מחמת איש שמירתו, שוב ממילא מרכיבים את החצי על החצי, וממילא שיש כאן רבע.

והעירוני תלמיד אחד שאף שהסיבה להקל נמצאת בגוף השמירה עצמה, אכן הגדר של הפטור בשמירה אינו לפוטרו בגוף השמירה עצמה להשוותה לסוג שמירה שיש בה סיבה לחייבו רק על חצי, אלא שהסיבה להקל בשמירה פוטרו בתשלומי הנזק, שכיון שהתכלית של החיוב שמירה הוא לחייבו לשלם ודינו בזה להשלים את הנזק, בזה אמרינן שיש פטור והוא רק חייב להשלים את החצי מהנזק ותו לא.

הרי שהחצי הוא בנזק ולא בשמירה, וכעת לא מהני מה שיש עוד סיבות להקל בנזק ולחייבו בחצי, הא ב' סיבות לחצי הוא לעולם חצי ולא רבע, ועיין בהערה <sup>285</sup> מה שצריכים להוסיף בזה.

**יש לדון הכא מצד סברת הברכ"ש שיש חצי חיוב שמירה וחצי מזיק.**

ויש לדון בכל דברינו הכא האם כל זה מתאים לדברי הברכ"ש ריש מכילתין שיש ספק איסור בשמירה, שבתם פחות חייב לשמור, ולכאן זה דלא כנתבאר הכא, ובאמת דכבר נתבאר לעיל דכל הסוגי' קשה על מה שנתבאר בברכ"ש שיש רק חצי מזיק, דהאיך יתכן לומר שאינו רבע, וצ"ע.

**דרך חדשה במ"מ עפ"י מה שנתחדש לעיל שיש "צוררות משונים".**

והעירוני תלמיד אחד שעל פי מה שייסדנו לעיל [פרק א'] שיש 'שם חדש' ומציאות חדשה של "צוררות משונים", א"כ כבר איכא 'דרך חדשה' בביאור דברי המ"מ.

והוא, שכל המהלך של רביע אינו אלא כשהצוררות עצמם הם נהיו משונים, אבל תרי דינים שונים של תמות, חד בשמירה וחד במעשה לא קשורים זל"ז לענין זה להשוותו ל"צוררות משונים" וכל הדין של 'רבע' מיתלי תלי אך ורק בשם החדש של "צוררות משונים", ודו"ק.

פרק ג'

דרכו של הרמב"ם

בספק הגמרא בשינוי לרביע.

דרכו של הרמב"ם שזה ספק קרן ספק רגל, ונפ"מ לפטור רשה"ר, ובדברי המ"מ, ובדברי הסמ"ע לגבי מגופו.

לפי הרמב"ם יש דרך נוספת בסוגי', דהנה, יעויין ברמב"ם [נזקי ממון פרק ב' הלכה ה'] וזה לשונו: "היתה מהלכת ברשות הרבים ובעטה והתזת צוררות והזיקו ברשות הרבים פטור, ואם תפש הניזק רביע נזק אין מוציאין מידו, שהדבר ספק הוא שמא שינוי הוא ואינו תולדת רגל שהרי בעטה", ועיי"ש ועיין במגיד משנה [שם] בביאור דברי הרמב"ם דהוה איבעיא דלא איפשיטא אם צוררות משונים חייב ברה"ר ש"סובר הרב ז"ל דאי אמרינן יש שינוי משמע קולא וחומרא קולא דאפילו ברשות הניזק רביע נזק ותו לא חומרא דאפילו ברה"ה משלם רביע נזק דהוי לה כתולדה דקרן דכי אמרינן צוררות תולדה דרגל ופטורין ברה"ה דוקא כדרכן אבל ע"י שינוי אי אמרינן יש שינוי לצוררות אפילו ברה"ה חייב ואינו משלם אלא רביע נזק דהכי גמירי לה הלכה מפי הקבלה דכל צוררות לא משלמי אלא חצי ממה שהיו ראויים לשלם הילכך כדרכן שהן תולדה דרגל ורגל משלם נזק שלם הן משלמין חצי ודוקא ברשות הניזק אבל שלא כדרכן אם יש שינוי לצוררות הן תולדה דקרן וקרן תמה משלם ח"נ הן אין משלמין אלא רביע נזק ואפילו ברה"ה משלם ואי אמרינן אין שינוי ברה"ה פטורין לגמרי ואפילו בשלא כדרכן כגון מחמת ביעוט וברשות הניזק ח"נ".

וכפשוטו הכוונה היא שיש ספק כללי, האם צוררות דמשונה הוי רגל וחייב חצי נזק ככל צוררות ופטור ברשה"ר, או דהוי כקרן וחייב חצי מהחצי והיינו רביע, אלא שחייב ברשה"ר ככל קרן, וזה ספק חדש.

ויש כאן נפ"מ נוספת, דבפשוטו לפי דרכו של הרמב"ם הרי שספק הגמרא אם יש שינוי לרביע נזק הריהו ספק גם כן אם התשלומין מגופו או מן העלייה, שאם אין שינוי לרביע נזק שזה תולדה דרגל א"כ דינו כמועד מתחילתו, והוא הדין שישלם מן העלייה. וכן יהיה תשלומין ממון ולא קנס, שהרי"ז כמועד מתחילתו לשלם מעלייה וממון.

<sup>285</sup> והיינו דאף דאזלינן לפי הצד שיש רבע והיינו שהצוררות רק חייב חצי של מגופו, אכן כל זה שייך דווקא אחרי שבמעשה השור יש סיבה לחצי נזק מחמת תמות ועל זה אמרינן שצוררות משווה לרבע כיון שבמעשה הזה עצמו איכא צוררות, וזו סיבה לחצי מגופו, אבל אי החצי בנזק מגיע ממק"א והיינו בשמירה שוב אין התייחסות בין הך חצי לחצי של צוררות.

וכן מבואר בסמ"ע [סימן ש"צ ס"ק ט"ו] בההיא דבעטה והתיזה "ואפי' אותו רביע אינו משלם אלא כשתפס גוף השור המזיק דהא קרן דתם אינו משלם אלא מגופו וכנזכר לעיל כו' מיהו גם רביע זה אינו משתלם אלא מגופו דהמזיק וכו'" ואם תפס החצי ואפילו תפס דבר אחר אין מוציאין מידו דיכול לומר אין שינוי לצרורות והוה תולדה דרגל ומשתלם ברשות הניזק חציו אפילו מכיסו דהמזיק, ומפורש בדברי הסמ"ע שאם אין שינוי לצרורות הריהו נדון לגמרי כחייב של רגל לשלם מן העלייה. הערה בפשט: הבדל גדול בין כל הדרכים לדרכו של הרמב"ם בסוגי'.

ואגב יש כאן הערה בפשט:

יש הבדל גדול בין כל הדרכים לדרכו של הרמב"ם בסוגי', ש הרי כל המהלכים למדו פשוט את הצד של חצי ורק טרחו לומר הסברים ברבע, או כר"פ או כרש"י וכו', אכן הרמב"ם מודה לכל המהלכים לבאר את הצד למה הוה רבע, אלא שחידש צד חדש למה הוה חצי, שאף אי נודה לכל הדרכים בגדרי צרורות ומשונה, אכן אכתי לא יגיע לרבע כיון שאין כאן משונה ויש רק צרורות של אורח'.

בדברי הדרישה שצרורות משונים חמירי טפי ממשונה בגופו, דמשלם מעלייה, וביאור הספק של רב אשי. וכבר העיר הדרישה [שם] דא"כ יוצא שצרורות דקרון חמיר טפי מקרון דגופו, וזה לשונו:

"וקצת קשה לדעת הרמב"ם דהאיבעיא היא אם אין שינוי בצרורות על ידי בעיטה ואורחה הוא או לא, אם כן אם נאמר דאין שינוי בהתזה על ידי בעיטה ואורחה הוה מגבינן ליה להיזיקא מעידית כדין נזקי רגל, ואילו הזיקה בבעיטה לבד הדין דהוה נזקי קרן ואינו משלם מן העידית, וכי יש סברא לנו לומר כן שבבעיטה על ידי התזה יהיה חייב טפי מבעיטה לבד".

ותירץ שם "וצריך לומר דס"ל דכל שמזקת בבעיטה הוא תולדה דקרון ואין שייך לנזקי רגל כלל דאין דרכה לשבור כלי בבעיטת רגלה, אבל כלי הנשבר מצרור הניתז מבעיטה זהו יותר אורחיה ודומה לרגל, וק"ל".

למדנו מדבריו שהספק של הגמרא הוא האם הוא באמת יותר דומה לרגל או יותר דומה לקרון, ודו"ק, והיינו כפשוטו האם הוה שינוי או לא, וצ"ע, אטו דרגות שונות ושיעורים שונים נאמרו במשונה שנדון על כל מעשה ועמשה כמה דומה לרגל וכמה דומה לקרון, וכנראה שיש כאן כוונה עמוקה ולא ירדתי לעומק הדברים, ועיין להלן בסוף דברינו מה שיש לצדד בזה.

עוד יש לתמוה דאמאי לא הסתפקו גם אליבא דסומכוס, שאם נלמד את הספק שזה ספק האם בעיטה של צרורות מיקרי משונה או לא, א"כ נמצא דהך ספק שייך גם אליבא דסומכוס, דגם לדידיה איכא לספוקי אי בעטה והתיזה צרורות חשיב כשינוי או לא ונפק"מ לענין רה"ר, וצ"ב דמלשון הגמ' לא משמע הכי, דמלשון הגמ' "יש שינוי לצרורות לרביע נזק" משמע שכל הספק הוא רק ברביע נזק ואליבא דרבנן, וכע"ז תמה המל"מ שם והוכיח מהמשך הגמ' דלסומכוס לא הסתפקו.

ביאור באופן אחר האם נפקא מההלכה או לא.

וע"כ צ"ל בזה באופן אחר, וע"ד רש"י לב"ק של העדאה שיתכן שהספק אי נפקא מההלכתא, או לא נפקא, ועיין בזה בהערה.

בדברי הברכ"ש ברמב"ם דצרורות הוה מזיק מחודש מהלכה למשה מסיני ולכן לא חיילא ביה חילוקי שמות של קרן שן ורגל, ובדברי הגר"נ פרצוביץ צ"ל בזה.

ועיין בברכת שמואל [סימן י"ט ס"ק ב'] מה שביאר בזה וזה לשונו:

"שמעתי בשם מו"ר זיע"א ביאור בדברי הרמב"ם בהלכות נזקי ממון דסובר דצרורות שעל ידי שינוי הוה תולדה דרגל ופטורה ברה"ר, דהנה צרורות מה דהוה תולדה דרגל הוה מזיק מחודש ולא אותו דין מזיק דשור, דהדין שור הוה רק שמזיק בגופו אבל מה שאינו מזיק בגופו לא הוה שור, וצריך לימוד על זה דהוה בכלל שור, דהרי חזינן דגם בהזיקה בשליף שעליה נמי הוה רק תולדה דרגל, ומבואר דשור דאזיק לא בגופו ממש מה דהוה שור הוה רק לימוד מן שור, נמצא דזה חידשה ההלכה דשור המזיק על ידי כחו הוה בכלל שור, וממילא אי לאו ההלכה למשה מסיני אז היה הדין דמזיק על ידי כחו לא הוה בכלל שור כלל, וכיון דעיקר הדין דהוה שור הוה משום ההלכה שגילתה לנו דהוה שור".

ואחרי הקדמה זו מסיים הברכ"ש: "א"כ שפיר פסק הרמב"ם דאפילו צרורות שעל ידי שינוי הוה תולדה דרגל ופטורה ברה"ר, דכיון דהוה מזיק מחודש מהלכה למשה מסיני, אין אנו משגיחין כלל אם הוה אורחיה או משונה ובכל ענין הוה תולדה דרגל ופטור ברה"ר".

וכפשוטו הכוונה היא שיש ספק כללי, האם צרורות דמשונה הוה רגל וחייב חצי נזק ככל צרורות ופטור ברשה"ר, או דהוה כקרון וחייב חצי מהחצי והיינו רביע, אלא שחייב ברשה"ר ככל קרון, וזה ספק חדש.

ויש כאן נפ"מ נוספת, דבפשוטו לפי דרכו של הרמב"ם הרי שספק הגמרא אם יש שינוי לרביע נזק הריהו ספק גם כן אם התשלומין מגופו או מן העלייה, שאם אין שינוי לרביע נזק שזה תולדה דרגל א"כ דינו

כמועד מתחילתו, והוא הדין שישלם מן העלייה. וכן יהיה תשלומין ממון ולא קנס, שהרי"ז כמועד מתחילתו לשלם מעלייה וממון.

וכן מבואר בסמ"ע [סימן ש"צ ס"ק ט"ו] בההיא דבעטה והתיזה "ואפי' אותו רביע אינו משלם אלא כשתפס גוף השור המזיק דהא קרן דתם אינו משלם אלא מגופו וכנזכר לעיל כו' מיהו גם רביע זה אינו משתלם אלא מגופו דהמזיק וכו'" ואלו תפס החצי ואפילו תפס דבר אחר אין מוציאין מידו דיכול לומר אין שינוי לצרורות והוה תולדה דרגל ומשתלם ברשות הניזק חציו אפילו מכיסו דהמזיק", ומפורש בדברי הסמ"ע שאם אין שינוי לצרורות שהוא נדון לגמרי כחוב של רגל לשלם מן העלייה.

**הערה בפשט: הבדל גדול בין כל הדרכים לדרכו של הרמב"ם בסוגי'.**

ואגב יש כאן הערה בפשט:

יש הבדל גדול בין כל הדרכים לדרכו של הרמב"ם בסוגי', ש הרי כל המהלכים למדו פשוט את הצד של חצי ורק טרחו לומר הסברים ברבע, או כר"פ או כרש"י וכו', אכן הרמב"ם מודה לכל המהלכים לבאר את הצד למה הוי רבע, אלא שחידש צד חדש למה הוי חצי, שאף אי נודה לכל הדרכים בגדרי צרורות ומשונה, אכן אכתי לא יגיע לרבע כיון שאין כאן משונה ויש רק צרורות של אורח'.

**בדברי הדרישה שצרורות משונים חמירי טפי ממשונה בגופו, דמשלם מעלייה, וביאור הספק של רב אשי.**

וכבר העיר הדרישה [שם] דא"כ יוצא שצרורות דקרן חמיר טפי מקרן דגופו, וזה לשונו:

"וקצת קשה לדעת הרמב"ם דהאיבעיא היא אם אין שינוי בצרורות על ידי בעיטה ואורחה הוא או לא, אם כן אם נאמר דאין שינוי בהתזה על ידי בעיטה ואורחה הוה מגבינן ליה להיזיקא מעידית כדין נזקי רגל, ואילו הזיקה בבעיטה לבד הדין דהוי נזקי קרן ואינו משלם מן העידית, וכי יש סברא לנו לומר כן שבבעיטה על ידי התזה יהיה חייב טפי מבעיטה לבד".

ותירץ שם "וצריך לומר דס"ל דכל שמזקת בבעיטה הוא תולדה דקרן ואין שייך לנזקי רגל כלל דאין דרכה לשבור כלי בבעיטת רגלה, אבל כלי הנשבר מצרור הניתז מבעיטה זהו יותר אורחיה ודומה לרגל, וק"ל".

למדנו מדבריו שהספק של הגמרא הוא האם הוא באמת יותר דומה לרגל או יותר דומה לקרן, ודו"ק, והיינו כפשוטו האם הוי שינוי או לא, וצ"ע, אטו דרגות שונות ושיעורים שונים נאמרו במשונה שנדון על כל מעשה ועמשה כמה דומה לרגל וכמה דומה לקרן, וכנראה שיש כאן כוונה עמוקה ולא ירדתי לעומק הדברים, ועיין להלן בסוף דברינו מה שיש לצדד בזה.

עוד יש לתמוה דאמאי לא הסתפקו גם אליבא דסומכוס, שאם נלמד את הספק שזה ספק האם בבעיטה של צרורות מיקרי משונה או לא, א"כ נמצא דהך ספק שייך גם אליבא דסומכוס, דגם לדידיה איכא לספוקי אי בעטה והתיזה צרורות חשיב כשינוי או לא ונפק"מ לענין רה"ר, וצ"ב דמלשון הגמ' לא משמע הכי, דמלשון הגמ' "יש שינוי לצרורות לרביע נזק" משמע שכל הספק הוא רק ברביע נזק ואליבא דרבנן, וכע"ז תמה המל"מ שם והוכיח מהמשך הגמ' דלסומכוס לא הסתפקו.

**ביאור באופן אחר האם נפקא מההלכה או לא.**

וע"כ צ"ל בזה באופן אחר, וע"ד רש"י לב"ק של העדאה שיתכן שהספק אי נפקא מההלכתא, או לא נפקא, ועיין בזה בהערה.

**בדברי הברכ"ש ברמב"ם דצרורות הוי מזיק מחודש מהלכה למשה מסיני ולכן לא חיילא ביה חילוקי שמות של קרן שן ורגל, ובדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה.**

ועיין בברכת שמואל [סימן י"ט ס"ק ב'] מה שביאר בזה וזה לשונו:

"שמעתי בשם מו"ר זיע"א ביאור בדברי הרמב"ם בהלכות נזקי ממון דסובר דצרורות שעל ידי שינוי הוי תולדה דרגל ופטורה ברה"ר, דהנה צרורות מה דהוה תולדה דרגל הוא מזיק מחודש ולא אותו דין מזיק דשור, דהדין שור הוא רק שמזיק בגופו אבל מה שאינו מזיק בגופו לא הוה שור, וצריך לימוד על זה דהוא בכלל שור, דהרי חזינן דגם בהזיקה בשליף שעליה נמי הוה רק תולדה דרגל, ומבואר דשור דאזיק לא בגופו ממש מה דהוי שור הוא רק לימוד מן שור, נמצא דזה חידשה ההלכה דשור המזיק על ידי כחו הוה בכלל שור, וממילא אי לאו ההלכה למשה מסיני אז היה הדין דמזיק על ידי כחו לא הוה בכלל שור כלל, וכיון דעיקר הדין דהוה שור הוא משום ההלכה שגילתה לנו דהוא שור".

ואחרי הקדמה זו מסיים הברכ"ש: "א"כ שפיר פסק הרמב"ם דאפילו צרורות שעל ידי שינוי הוה תולדה דרגל ופטורה ברה"ר, דכיון דהוא מזיק מחודש מהלכה למשה מסיני, אין אנו משגיחין כלל אם הוא אורחיה או משונה ובכל ענין הוה תולדה דרגל ופטור ברה"ר".

וכפשוטו היה נראה דכוונתו דב'מזיק מחודש מהלכה' לא חיילא ביה חילוקי שמות של קרן שן ורגל, דהוי מזיק מחודש מהלכה למשה מסיני, ולכן אינו בכלל קרן, ולכן הדרא לרגל, אולם לא נתברר בדבריו למה יהיה רגל אי לא חיילא ביה שם מזיק דקרן, וצ"ע.

וכנראה שכוונתו עפ"י מה שנתבאר בכמה דוכתי בשיטת רש"י שמשונה היא 'הפקעה' מרגל ולא מזיק בפני עצמו, ויש כאן 'שם מזיק' של רגל בחיובי מזיק של קרן, וכדדייקנו ברש"י על הרי"ף במשנה ריש פירקין, ומה"ט הדרא נמי לשון רגל אחרי ג' פעמים, דמעולם לא היה מזיק בפני עצמו אלא הפקעה כלפי החיובים, ודו"ק.

ומעתה יש לדון האם הפקעה זו נאמרה גם בתולדה דרגל שהוא מזיק מחודש מההלכה, או דהכא אכתי בדינו קיים ומזיק דרגל הוא מזיק דרגל, והכא לא נאמרה ההלכה של משונה, וזו כוונתו "אין אנו משגיחין כלל אם הוא אורחיה או משונה ובכל ענין הוה תולדה דרגל", ועיין בחידושי ר' נחום [עמוד תל"ה], וכנראה שגם הוא הבין את הברכ"ש ע"ד זו.

**מהלך נוסף האם משונה בתוך המעשה התזה מגדיר את הכל כמשונה, ותלוי בגדרי 'עשיית הנזק' בצרורות.** עוד מהלך הביא בזה בחידושי ר' נחום [שם] מהגרא"י פינקל זצ"ל בדברי אליעזר [סי' י"ב], דאין כוונת המ"מ דמספקא לן דלמא בעטה והתיזה ל"ה שינוי כלל, דזה פשוט דהביעוט הוי שינוי, אלא יסוד הספק הוא דלמא השינוי בביעוט לא משווי להתזת הצרורות כמשונה, דעצם התזת הצרורות היא אורחיה ככל צרורות דעלמא אלא שהבהמה עשתה כן ע"י ביעוט, ובזה הוא דמספקא לן מהו הדין בכה"ג שעצם מעשה המזיק הו"ל אורחיה אלא שהבהמה עשתה ע"י שינוי, האם גם זה חשיב כשינוי בעצם ההתזה, או דלמא מאחר דליכא שינוי בעצם ההתזה לא חשיב כשינוי והו"ל תולדה דרגל, ודו"ק.

והוסיף בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלפי"ז א"ש מה שהבאנו לעיל לתמוה דאמאי לא הסתפקו גם אליבא דסומכוס, שאם נלמד את הספק שזה ספק האם בעיטה של צרורות מיקרי משונה או לא, א"כ נמצא דהך ספק שייך גם אליבא דסומכוס, דגם לדידיה איכא לספקי אי בעטה והתיזה צרורות חשיב כשינוי או לא ונפק"מ לענין רה"ר, וכבר הבאנו דמלשון הגמ' לא משמע הכי, וכן מבואר נמי במל"מ שם.

ולהנ"ל א"ש, דנראה שכל הספק שייך רק אליבא דרבנן דגמרי הלכתא דהך תולדה דצרורות ל"ה כיו"ב, דלדידהו איכא שם מזיק בפ"ע של התזת צרורות ונמצא שבבעטה והתיזה ליכא שינוי בעצם מעשה המזיק [דעצם התזת הצרורות הו"ל חד מעשה בין בהתיזה ע"י דריסה בין בהתיזה ע"י ביעוט וכו"ל], אבל לסומכוס דלא גמיר הלכתא לא דייני' על התזת הצרורות מצד עצמו אלא על המעשה שעשאו, ובזה פשיטא דכל היכא שנעשה ההיזק ע"י ביעוט חשיב כשינוי הן לענין רביע נזק והן לענין להתחייב ברה"ר ודו"ק.

ונראה דעומק הדברים מתבארים עפ"י דברי הגאון ר' מאיר שמחה שבצרורות העשייה היא עשייה של הצרור, וזה התחדש בהלכה, וסומכוס חולק בזה, ולדידיה התזה בצרורות היא כמו הכאה בגרון – לסומכוס הבהמה עושה ע"י הצרור כמו שהיא עושה ע"י העץ ארוך אבל לרבנן הבהמה עושה שהצרור יעשה, ונמצא דחלוק ההתזה בצרורות מכל עשייה אחרת, ויש לדון לגבי משונה מה הדין האם הוי משונה או לא.

**ב' הערות על המהלך הנ"ל, א] תלוי בפלוגתת הראשונים כלבא דאכל אימרא, ב] יש לדון עדיין בקושי' הדרישה שהקשה, "וכי יש סברא לנו לומר כן שבבעיטה על ידי התזה יהיה חייב טפי מבבעיטה לבד", וביאור חדש בדרישה.**

ויש כאן ב' הערות על המהלך הנ"ל:

א] כל המהלך ברמב"ם שמשונה בהתזה אינה משונה במעשה עצמו, זה תלוי בפלוגתת רש"י והרא"ש בכלבא דאכל אימרא אי הוי משונה גם באכילה עצמה מחמת המשונה בתחילת המעשה, דלרש"י כש"כ שחשיב כמשונה הכא אי חשיב כמשונה בדלתות חתורות והריגת האימרא, וזה דלא כנתבאר לעיל באור שמח שלמד שהרמב"ם בתרנגול שתקע לומד כרש"י בכלבא דאכל אימרא, ודו"ק.

ב] לכא' היינו צריכים לומר שרק הרמב"ם יכול ללמוד את כל המהלכים הנ"ל, עפ"י הברכ"ש והגרא"י פינקל זצ"ל, שסו"ס קשה קושי' הדרישה שהקשה, שהאיך משלם מעלייה בצרורות של בעיטה ובבעיטה עצמה משלם מגופו, וכלשונו: "וכי יש סברא לנו לומר כן שבבעיטה על ידי התזה יהיה חייב טפי מבבעיטה לבד", ולכא' היה נראה דכאן מוכרח שהלכתא לחייב.

והיינו דתמיד אמרינן הלכתא לחייב לגבי החיוב של כחו כגופו, והיינו דאף אי כחו לאו כגופו אבל אכתי חייב על כחו מההלכה, אבל הכא עדיין יש חידוש יותר גדול, והוא, שגופו בעצמו פטור, והאיך נחייב כחו, וע"כ דהלכתא לחייב, ועיין בהערה.

אולם אינו מוכרח, והיינו כך, שאחרי כל הדרכים של הברכ"ש והגרא"י פינקל זצ"ל, הא מסקינן שיש חסרון של משונה בגופו ואת החסרון הזה ליכא בצרור, שאין דין משונה בצרור, ויש לומר שגם בגופו – הרי עד כמה שאין משונה הרי זה חייב מעלייה לא שמקרה הזה היה משונה, אכן הצרור הוא כזה סוג כחו כגופו שמתייחס למגופו בלי החסרון של משונה, ולכן חייב מעלייה כדין גופו בלי הך חסרון, ומיושב קושיתו.

והעירני תלמיד אחד דיתכן א"כ דכוונת הדרישה ע"ד הגרא"י פינקל זצ"ל, שאין כאן ספק מציאותי אי הוי משונה או אורחי' אלא ספק בדין, והיינו אם דנים מצד המשונה שיש בהפעלה או שמתייחסים לעשייה של הצרור, ואז זה באמת אורחי', זוה באמת התירוץ על קושיתו החמורה.

**בעיקר האי חידוש שצרורות חמירי מגופו.**

ובעיקר האי מילתא שצרורות יותר חמורים מגופו, כן מבואר נמי להלן [סימן י"ט] לגבי ספיקת ר' ירמיה' האם יש חיוב רשה"ר בכל צרורות של רגל, [לפי הגירסא בלי ובעטה], ועיין מה שכתבנו שם ובדברי האמרי משה בזה.

### סימן י"ז סוגי' דכח כחו.

**פרק א' ג' שיטות בחכמים, אי כח כחו ככחו או לא או שהוא ספק.** # # פלוגתת הרמב"ם והרא"ש אי כח כחו ככחו או לא, ותלוי אי הלכתא לחייב או לפטור. # # מביא ששי' התוס' [בדף כ"ב.] היא שיטה שלישית שיש ספק גם לחכמים. # # מעורר דלמה לא הסתפקו כפשוטו אי איכא הלכתא על כחו כחו או לא. # # מבאר דשורש הספק הוא האם כחו וכחו כחו חזא נינהו – ולא שייך לחלק ביניהם, או דתרי נינהו ושייך לחלק ביניהם. # # הערה בשיטת הרמב"ם לפי הנ"ל. # # ישוב לקושי' הגר"א על שיטת הרמב"ם מסוגי' דתרגול שחיתט. # # מהלך חדש שיתכן שיש ב' סוגיות של כח כחו ואין מחלוקת רמב"ם רא"ש ותוס' – חזו"א, ומיישב בזה את הרמב"ם מלעיל [י"ח.]. # # בביאור הסברא נגד החזו"א – כחו אין פירושו כחו ממש שבא מתוך גופו אלא כל כח שמתייחס אליו [כגון בידקא דמיא] בכלל כחו הוא וה"ה בכח כחו. # #

**פרק ב' חילוקים בין כח כחו ככחו בין מזיק לכל דיני התורה.** # # סתירה בין כח כחו בב"ק [י"ט.] במזיק למכות [ח.]. ברוצח. # # דרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל לחלק בין רציחה דבעי כח גברא ונזיקין דלא בעי. # # נפ"מ לפי דבריו בשאר דיני התורה. # # מתמה טובא על דבריו. # # דרך נוספת שרק בשמירתן עליך שייך דין כח כחו, ומגדיר את היסוד שהבהמה עושה שהצורר יעשה בב' אופנים ונפ"מ אי איכא עשייה לבהמה. # # נפ"מ לפי דבריו בשאר דיני התורה. # # דרך חדשה לחלק בין גוף המעשה שממשיך בכח כחו לגברא שהוא עושה את המעשה, דבשמירתן עליך מוטל עליו לעכב המשך למעשה בהמתו אף שהבהמה לא חשיב כעושה במעשה הזה לעומת רציחה שרק מה שהוא רצח מחייבו. # # מחדש שלפי הדרך החדשה יש כמה הבדלים בדיני התורה לגבי כח כחו. # # מחלק עוד דברוצח פטור מצד אונס. # # עפ"י כל הנ"ל יבואר לשון הגמרא בספק – "כח כחו ככחו" דתחילת הספק לא מתחיל האם גמיר הילכתא או לא, אלא בהגדרת כח כחו, ויתיישב נמי שיטת הרמב"ם בגמרא. # # מתוהא בשיטת הריטב"א. # # בדין כח כחו בשבת ושחיתט, ובדברי האור שמח בכח כחו במבשל בכלי שני. # # בדין אדם המזיק בכח כחו. # #

**פרק ג' חילוקים בין אדם לבהמה בכח כחו, בסתירה בין מכות לב"ק מה מיקרי כח כחו, ובביאור דברי התוס' בסנהדרין בכח כחו באדם המזיק.** # # ביאור בדברי התוס' סנהדרין [ע"ז] ובתוס' הרא"ש ובמהרש"א [שם] בדין כח כחו באדם המזיק ובדין צרורות בכח כחו, דכפשוטו נחלקו אם חיובו של 'כח כחו של אדם' מצד אדם המזיק או מצד אשו משום ממונו, ומצד דיתכן שהתוס' מודי שהחיוב הוא מצד אדם. # # סתירה נוספת בין רוצח למזיק דכח כחו דבהמה חשיב ככחו באדם ורק כח דכח כחו חשיב ככחו באדם, וכן לאידך גיסא דכח כחו באדם יכול להיות כחו בבהמה, מיישב. # # ביאור בדברי התוס' בסנהדרין במה שכתבו שכל כחו שייך לדין צרורות באדם המזיק. # # בדברי התבואת שור בשחיתט.

### פרק א'

#### ג' שיטות בחכמים,

#### אי כח כחו ככחו או לא או שהוא ספק.

**פלוגתת הרמב"ם והרא"ש אי כח כחו ככחו או לא, ותלוי אי הלכתא לחייב או לפטור.** לעיל בסוגי' דכחו ככחו ככחו [סימן ד'] נתבאר כבר שורש פלוגתת הרמב"ם ורא"ש בכח כחו אי כגופו או לא, דעיין בביאור הגר"א [סי' ש"צ ס"ק י"ג] דדעת הרא"ש דכח כחו חייב בצרורות, ולרמב"ם פטור [אף דפשיטא דכח כחו כגופו], ונתבאר שזה תלוי אם הילכתא לחייב או לפטור, ועיין ריב"ש [סי' שע"ה] דפליגי ר' שלמה הצרפתי [השואל] עם הריב"ש בפלוגתת הרמב"ם ורא"ש הנ"ל. וכבר נתבאר דאף שהסיקו לעיל "לעולם כחו כגופו" ומשמע דהלכתא לפטור, וכמבואר ברא"ש, אכן ההלכתא לחייב היא גוף ההפקעה מהכחו כגופו, והבאנו כן מהגרא"ל מאלין זצ"ל. וכ"ה בשיעורי אבי עזרי [אות ל"א] כאן וז"ל: "דבאמת מסברא כח כחו הוי ככחו, אלא כשנתחדש בהלכה דצרורות משלם ח"נ, איכלל בזה דצרורות לא הוי בכלל רגל, והוי מזיק חדש דצרורות לשלם ח"נ, ומעתה מאחר דהשמיענו ההלכה דצרורות לאו בכלל רגל, יש לנו לומר מסברא דכח כחו פטור, שהרי אינו בכלל רגל, ולומר שהיתה גם הלכה לענין כח כחו זהו מקרי הלכתא להחמיר, דהא מכח ההלכה בכחו יש לנו לפטור בכח כחו, שהרי כח כחו לאו רגל הוא, אבל לסומכוס דלא היתה הלכה בכחו, וא"כ מסברא גם כח כחו הוי כרגל, ובזה שפיר יש לומר דשמא היתה הלכה בכח כחו לפוטרו מנזק שלם". ונראה להוסיף ביאור בדברי הגרא"ל ואבי עזרי, דידוע להקשות דלמה כל שליף לא חייב ברשה"ר מדין אש, והישוב – שעד כמה שהתורה כתבה שהוא חייב מצד רגל שוב אין לחייבו מדין אש, והגדר כנ"ל, דעד כמה שהמחייב שלו כתוב בפרשת רגל, הרי זה עצמו ההפקעה מהמחייב מצד פרשת אש, והן הן דברי הגרא"ל ואבי עזרי דהכא דעד כמה שמחייב של צרורות כתוב בפרשת צרורות והיינו בהלכתא שוב ממילא הוי הפקעה מתורת רגל של גופו, ודו"ק.

#### מביא ששי' התוס' [בדף כ"ב.] היא שיטה שלישית שיש ספק גם לחכמים.

ועיין תוס' [כ"ב. ד"ה ורבי יוחנן] שהוא שי' שלישית: דהנה, עיין ברא"ש בסוגיין שהאריך להוכיח דהלכתא לפטור מלשון הגמרא לעיל לעולם כחו כגופו, ושוב כתב שיש טענה על הרי"ף האיך השמיט סוגיין, דאף דלא קיי"ל כסומכוס אבל יש נפ"מ לדידין, דכל הספק בסומכוס הוא אך ורק אי ההלכתא פוטרו בכחו כחו, אבל לולי זה כחו היה חייב, ונפ"מ לדידן. ושוב הוסיפו, "ובשמעתין דכלב שנטל חררה לא פי' התוס' כן". ועיי"ש בתוס' שכתבו "לא מצי למימר באדיה אדויי ועל כל הגדיש ח"נ דאי כח כחו לאו ככחו דמי הוי על כל שאר הגדיש פטור". ועיין בשיעורי רבנו אבי עזרי [שם] "ומבואר בדבריהם שספק רב אשי הוא לכו"ע, דאי כח כחו ככחו דמי, לרבנן משלם ח"נ ולסומכוס משלם נ"ש, ואי לאו ככחו דמי, לרבנן פטור ולסומכוס משלם ח"נ מכח ההלכה, ואתיא

ההלכה להחמיר, ועיי"ש בהגהות הגר"א, ועיין בכס"מ על הרמב"ם [פ"ב - ה"ז] ששם המקור דכח כחו פטור, וכ' הכס"מ דהתוס' כהרמב"ם.

וכבר תמה הלח"מ דהרמב"ם כ' שהוא ודאי פטור ולתוס' יש ספק ונפ"מ בתפיסה, עכ"פ שי' התוס' צ"ב, דאינו לא כהרמב"ם ולא כהרא"ש, ועיקר התלייה בסומכוס צ"ע, שהרי לסומכוס השאלה היא פשוטה, האם קיבלו הילכתא או לא קיבלו, וזה לא שייך לחכמים שודאי אית להו הילכתא, ולדידהו מהו הספק, ומה זה שייך לסומכוס.

**מעורר דלמה לא הסתפקו כפשוטו אי איכא הילכתא על כחו או לא.**

והנראה בזה, דיש לעיין גם בשי' סומכוס דמהו באמת שורש הספק, דכפשוטו הספק כנתבאר אי גמיר הילכתא או לא, ואי גמיר ע"כ בכח כחו אוקמי, אכן לפ"ז צ"ב מהו אריכות הגמ' דמסתפקת אי כח כחו ככחו, הא אין זה גוף הספק כלל.

עוד יש לדייק, דלכא' הספק הוא אי כח כחו כגופו, כמו שפשוט שכחו כגופו, ולמה מספקינן אי כח כחו ככחו, וצ"ע<sup>286</sup>.

**מבאר דשורש הספק הוא האם כחו וכחו כחו חדא נינהו – ולא שייך לחלק ביניהם, או דתרתני נינהו ושייך לחלק ביניהם.**

והנראה בזה – ומצאתי שכבר קדמוני ביסוד הדברים בחדושי הגר"ש רוזובסקי [סימן ט"ז ס"ק ד' ד"ה ומה שתלו זאת] ובחידושי הגר"נ פרצוביץ צ"ל בסוגיין – דשורש הספק הוא כך, האם כח כחו וכחו חדא נינהו ולא שייך לחלק ביניהם או דתרתני נינהו ושייך לחלק ביניהם, וממילא שהספק בסומכוס הוא, האם 'יתכן' שהיה על זה הילכתא, דעל הצד ש"שייך" הילכתא פשיטא לן דסומכוס גם גמיר הילכתא, אכן אי חדא נינהו שוב לא שייך שהיה בזה הילכתא, דו"ק, ומעתה א"ש לשון הגמ' דלא הסתפקו כפשוטו אי גמיר הילכתא או לא, רק דהספק אי כח כחו ככחו, ודו"ק.

ומעתה מיושבין דברי התוס' דתלה חכמים בסומכוס, דאיכא נפ"מ מהספק בסומכוס גם לרבנן, האם גמיר הילכתא לרבנן גם בכח כחו, או לא דאי חדא נינהו אז ע"כ שזה בכלל ההילכתא, דחדא נינהו, ואי לא אז לא הוי בכלל ההילכתא, ודו"ק, [ויש להעיר דלמה הסתפקו לסומכוס ולא לרבנן, וראיתי במנחת שלמה שעמד בזה].

[אולם לכא' כל זה שייך רק אם אמרינן דהילכתא לחייב, ובתוס' לעיל [ג']: משמע דהילכתא לפטור שכתב שההלכה באה להקל, וצ"ע"ג, וכבר העיר בזה בחידושי הגר"ש רוזובסקי צ"ל וכתב שעצם ההפקעה מההלכה היא עצמה מהלך לקולא אף דהילכתא לחייב].

ובביאור הצדדים האם הוי חדא או תרתני יש לפרש בב' אופנים, שכפשוטו יש לומר שכמו שפשיטא שכח שנמשך במשך י' אמות, אז אין שום חילוק בין הה' אמות הראשונות לה' אמות השניות דחדא נינהו, וממילא דלא יתכן הילכתא לחלק ביניהם, וה"ה שזו ההסתכלות על כח כחו דיתכן שזה כולו חדא כח, אלא שיש בהם 'שרשרת' של כח שמביא כח, ובזה לא יתכן הילכתא, ועיין בהערה<sup>287</sup> שהבאנו מהלך נוסף בזה. אלא יש להעיר, הרי מה שייך לדין הלכה על כחו שהרי כחו כגופו וחזינן שהם דבר אחד ואעפ"כ איכא הלכה על כחו שאין על גופו, והתשובה, שמכאן מוכרח יסוד דברי הגאון ר' מאיר שמחה, שאמר, שבצורות הבהמה העושה שהצורר יעשה לעומת גופו שהבהמה בעצמה עושה, הרי דתרתני נינהו ודווקא מחמת זה שייך לחלק ביניהם בהלכה, ודו"ק.

**הערה בשיטת הרמב"ם לפי הנ"ל.**

המהלך הזה א"ש בשיטת התוס', וגם ברא"ש ניתן לומר כן, שיסוד הספק – האם יש הלכה לפטור בכח כחו – הוא האם יש "מקום" להלכה או ששניהם דבר אחד, אבל ברמב"ם א"א לומר כן, שהרי לפי הרמב"ם חזינן ברבנן שההלכה לא כוללת כח כחו אף שהיא כוללת כחו, ולכן כח כחו פטור, ולדבריו הדרא הקושי'

<sup>286</sup> ובשלמא לרא"ש א"ש שזה ודאי שכח כחו הוא כגופו לענין עיקר הסיבה להיות חייב, אבל כל הספק הוא האם הוי ככחו לגבי ההלכה שאין בו הלכה או שאינו ככחו לענין ההלכה.

<sup>287</sup> שלעולם יש לומר שאף אם כח וכחו כחו ביסודם תרתני נינהו, ולא דומים לכח אחד אריכתא, אכן אכתי יש לומר שזה שונה מכח כגופו, והביאור כך: דזה ידעינן דגם אחרי דכחו כגופו, אכתי אינו כגופו ממש דכגופו הרי"ז עשייה ידיה, וגם על ידי גרזן הרי"ז עשייה ידיה, משא"כ בכחו, המעשה הוא עשייה דכחו שמתייחס אליו [וכנתבאר בארוכה מהגאון ר' מאיר שמחה בגדרי צרורות], וכשאנו אומרים דכחו כגופו, אמרינן דכחו מתייחס לגופו וחייב עליו, ולפי"ז אי הוי מסתפקים אם כח כחו כגופו או לא, היה הספק אם זה מתייחס אליו כמו שכחו שמתייחס אליו, אבל אין זה הספק כאן דפשיטא לן שמתייחס אליו כמו שכחו מתייחס.

והספק כאן הוא אחרת, האם כח כחו וכחו חדא נינהו ולא שייך לחלק ביניהם או דתרתני נינהו ושייך לחלק ביניהם, והיינו, האם כח כחו מתייחס לכחו כמו שכחו מתייחס לגופו – ואז שייך לחלק ביניהם כמו דלרבנן מחלקינן בין כחו לגופו דזה עשייה ידיה וזה עשייה דכחו, והיינו שהבהמה עושה שהצורר יעשה והצורר עושה שהצורר השני יעשה – או דחדא נינהו כח כחו וכחו, דומי' דגופו וגרזן – ולא שייך לחלק ביניהם כמו דלרבנן לא שייך לחלק בין גופו לגרזן, והיינו שהבהמה עושה שהצורר יעשה, וכלול בכלל העשייה של הצורר גם העשייה של הצורר מכחו כאלו שהוא היה גרזן של הצורר הראשון.



דמה זה שהסתפקו האם כח כחו או לא, הא יש ספק האם יש הלכה או אין הלכה ותו לא, ועיין להלן [פרק ב'] שביארנו את הספק באופן אחר, ויישבנו קושי' זו.

**ישוב לקושי' הגר"א על שיטת הרמב"ם מסוגי' דתרנגול שחיטט.**

עיין בביאור הגר"א [סי' ש"צ ס"ק י"ג] שהעיר מהברייתא לעיל [י"ח.] בתרנגול שחיטט, שבסיפא חייבים על הכלי השני ח"נ, והרי הסיפא הוא כח כחו ורצו להוכיח דכח כחו לאו ככחו לסומכוס ולכן חייב רק ח"נ, ואם ננקוט כהרמב"ם שגם לחכמים יש צד שכח כחו לאו ככחו ופטור, א"כ למה הק' רק לסומכוס מהסיפא, הא גם לחכמים יש פשיטות לספק של כח כחו ככחו.

והיה אפ"ל דאחרי דבתר מעיקרא אזלינן לחכמים שוב חשיב הכלי ראשון כגופו וממילא הכלי השני הוא ככחו, וכן ראיתי בחי' הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סי' י"ז ס"ק ו'], אולם ראיתי במשכנות יעקב [סי' ס"ו] דנקט בפשיטות דבתר מעיקרא מהני בכלי הראשון ולא כלפי כלי השני, וז"ל "דנהי דאמרין דבתר מעיקרא אזלינן היינו לגבי הראשון חשבינן ליה כאילו נשבר תיכף שנתגלגל, אבל לגבי שני ודאי דכחו הוא והתזת השבר כח כחו", וכן ראיתי באבי עזרי' נז"מ שם.

ונראה דדבריהם מוכרחים, דכו"ע מודי דזרק חץ לא אמרין בתר מעיקרא לבטל דין צרורות [אף לתלמיד הרשב"א ולקצוה"ח ברא"ש דס"ל דאמרין כן לענין מנא תבירא], ופשוט דשבירת כלי הראשון כלפי כלי השני הוא כחץ ולא ככלי, ועיין בהערה <sup>288</sup> הביאור בזה.

ולפי"ז, דאין בבתר מעיקרא נפ"מ כלפי כח כחו, שוב הדרא קושי' הגר"א לדוכתי'.

ותירצו המשכנות יעקב ואבי עזרי' באופן זה, דבאמת מבואר בסוגי' שם דרב ביבי העמיד את הברייתא "דקאזיל מיניה ומיניה", ובזה דחה את הראיה של בתר מעיקרא, ולמדו שבאמת קושי' זו היתה הוכחת רב ביבי מהסיפא דגם לחכמים ע"כ מיירי "דקאזיל מיניה ומיניה", וממילא דכבר אינו כח כחו, רק כחו, ואף דרב ביבי בא ליישב גם את הרישא כמבואר בסוגי' שם, ומה"ט הביאו הרמב"ם ורי"ף רק את הרישא ואפי"ה הביאו דקאזיל מיניה, אבל הוכחת רב ביבי לאוקימתא "דקאזיל מיניה ומיניה" היתה מהסיפא דכח כחו, והיינו שלא נוכל להוכיח את הדין של כח כחו.

**מהלך חדש שיתכן שיש ב' סוגיות של כח כחו ואין מחלוקת רמב"ם רא"ש ותוס' – חזו"א, ומיישב בזה את הרמב"ם מלעיל [י"ח.].**

עיין בחזו"א [מובא בחדש להלן כ"ב תו' בסוגיין ד"ה ור"י כתבו] שהביא שהרא"ש למד שהתוס' חולקים בדין כח כחו, ולפי"ז כחו כחו פטור לחכמים, ודחה החזו"א שלא יתכן לומר שתוס' למד את הספק גם לרבנן ולכן נקט שאין כאן מחלוקת, ופירש שיש ב' סוגים של כח כחו, ויש כאן ב' סוגיות.

והיינו שהתוס' מיירי בזרק אש על גדיש, ושוב מתפשטת האש על כל הגדיש, שהזריקה היא כח אחד והתפשטות האש היא אשו משום חציו וממילא שזה כבר כח כחו, ובכה"ג ליכא כח האדם בתוך הכח של האש, וכל כחו נגמר בסוף הזריקה, והכח של הרוח בהתפשטות האש מתחילה אחרי סוף הזריקה, בכה"ג יש ב' כחות זה אחר זה, ובכה"ג יש לומר שאין ביניהם שייכות ופטורים על הכח כחו, אבל בסוגיין שהכח הראשון הוא גילגול הכלי והכח כחו הוא ההתזה של השבר מהכלי, הרי בתוך כח ההתזה עצמה מונח הכח הראשון שהיה בגילגול הכלי הראשון, ונמצא שזה המשך ממש מכח לכח, וכה"ג ודאי שכח כחו ככחו גם לרבנן ורק דנו על חצי נזק לסומכוס.

והביא שזה הביאור בסוף דברי התוס' בסנהדרין [ע"ז] שכתבו שזרק צרור למעלה ונפל למטה שזה כח כחו ופטור ברציחה וחייב במזיק מדין אשו משום ממונו, ומבואר שכח כחו פטור בכה"ג ולא הוי בכלל אדם, ובהמה בכה"ג היה פטור שזה אשו משום ממונו, ואש דבהמתו פטור, ועיין להלן [פרק ג'] ביאור אחר בדברי התוס'.

והיינו דגם הכא מיקרי כח כחו כעין הך דסוגי' דדף כ"ב, שהרי גם הכא בזרק למעלה הרי כבר נגמר כל כחו והכח מתחיל מחדש בנפילה, ובכה"ג הדין הוא שכח כחו לאו ככחו לכו"ע.

<sup>288</sup> והביאור פשוט, דלו יצויר והכלי הראשון לא היה נשבר והיה מתיז צרור בנפילתו לשבור כלי השני, התם פשוט דלא אמרין דנפילת כלי הראשון דינו כגופו, דבתר מעיקרא אזלינן, וממילא דההתזה הוא כחו, דפשוט דבמעשה נפילה גרידא אין בתר מעיקרא, ורק כלפי מה שכלי הראשון עצמו נשבר הוא דאמרין בתר מעיקרא, דכבר "שבור" למעלה, אבל כלפי מה שאחרי שבירתו יש שברים להתז, כלפי זה אין נפ"מ אם באמת נשבר או שלא נשבר והתז שברים אחרים, ונמצא דכלפי התזת השברים הכלי הראשון הוא כחץ שמתז את השברים להזיק, ובזרק חץ אין בתר מעיקרא, ואף דכלפי שבירת הכלי הראשון אמרין בתר מעיקרא, אכן שבירה זו אינו ענין כלל להתזה דשברים, וכלפי ההתזה אין כאן יותר מנפילה.

ובאמת דגם בלי זה פשוט, שהרי בכל בתר מעיקרא, המעשה חבטת כלי למטה שהוא המעשה מזיק לכלי, זה כבר נמצא "בכח" בתחילת הנפילה, ובבתר מעיקרא אמרין דזה כבר נעשה מיד, אבל המעשה לכלי השני הוא המעשה התזתו, והך מעשה רק נמצא "בכח" אחרי החבטה בקרקע ממש, ועד אז אינו אפי' "בכח", ואיך שייך לומר דכבר למעלה נשבר הראשון, וכבר התחיל התזה דשני, ופשוט.

ויש להעיר, דלפי"ז גם בשיטת הרמב"ם נימא כן שגם הוא מיירי בכה"ג, וממילא דלא קשה מידי מלעיל [י"ח]. בחיטוט ונפל הכלי, שכל הכח של הנפילה הראשונה ממשיך גם בהתזה. בביאור הסברא נגד החזו"א – כחו אין פירושו כחו ממש שבא מתוך גופו אלא כל כח שמתייחס אליו [כגון בידקא דמיא] בכלל כחו הוא וה"ה בכח כחו. והנה הרא"ש לא חילק כן, וכן הגר"א שהקשה על הרמב"ם נמי לא חילק כן, וכולהו נקטו שהתוס' והרא"ש חולקים, ונראה שהם סוברים שאין חילוקים בזה כלל. ובטעמא דמילתא היה נראה כך, שבאמת כחו אינו דווקא הכח המציאותי שיש באדם, שהרי גם בידקא דמיא מיקרי כחו, וגם תרנגול שחיט מיקרי כחו אף שהנפילה היא מצד כח המשיכה בלבד, אלא ע"כ שכל כח טיבעי שהוא משחרר מתייחס אליו ככחו, דעצם זה שהכח מופעל מחמתו מייחס אליו כח זה, וזה נמי הביאור באשו משום חציו [אחרי הגילוי שזה כחציו], וגם חץ ממש באופן שהוא לא זרקו בכחות עצמו, אלא בקשת, וגם באופן שאחר משך את הקשת והוא משחררו, הרי בכה"ג פשוט שכל זה בכלל כחו שלשחרר כח טיבעי מייחס הכח אליו ככחו. וממילא גם חציו וגם נפילה – שבהם מיירי החזו"א, הרי הם ככחו ממש, ומה לי גופו שמשחרר כחות הללו ומה לי כחו שמשחרר כחות הללו, הרי יש התייחסות לכחו כמו שיש התייחסות לגופו ותירווייהו בכלל כחו ממש נינהו.

### פרק ב'

#### חילוקים בין כח כחו ככחו בין מזיק לכל דיני התורה.

**סתירה בין כח כחו בב"ק [י"ט]. במזיק למכות [ח']. ברוצח.**  
הנה בסוגי' דמכות [ח']. מבואר דכח כחו לאו ככחו דמי ופטור מגלות, ולכא' זה סתירה לרא"ש כאן דכח כחו חייב לרבנן, וגם קשה ברמב"ם לפי מה שנתבאר דרך אחרי ההילכתא פטור, ובעיקר קשה מסומכוס דמפורש בגמ' דמחייב כח כחו, וצ"ע, ועיין נחלת דוד שהקשה כן על הרא"ש "מאי דפשיטא ליה להרא"ש מסברא דכח כחו ככחו דמי לכו"ע, הנה לענין חיוב גלות אמרינן במס' מכות [ח']. דלכו"ע בין לרבי ובין לרבנן כח כחו לאו ככחו דמי, אלא דפליגי במן העץ המתבקע דמר סבר דהוי כחו ומר סבר דהוי כח כחו, וא"כ מנ"ל דלענין נזקין יהיה שוה כח כחו לכחו דמנ"ל לפלוגי ביניהו וצ"ע".  
ובישוב הקושי' מצאנו כמה דרכים:  
אלא שיהיה כמה נפ"מ בין כל התירוצים בכל דיני התורה, והיינו שיש לדון בדין כח כחו בשבת ובשחיטה וכן בבנין מעקה וקביעת מזוזה אי מצי מברך, וכן יש לדון להקל ולהחמיר בבישול עכו"ם, דמצד אחד יש לדון בגוי המבשל בכח כחו האם אסור, ולאידך גיסא, יש לדון גם איפכא בישראל שחתה בגחלים בכח כחו ובישל בהם הגוי, וכן לגבי כתיבת הגט במכונת כתיבה שנקטו הפוסקים שזה כח כחו עיין להלן, וכן בלשמה של ציצית ומצה ע"י מכונה, ונראה שיהיה בזה כמה וכמה חילוקי דינים והכל משתנה לפי הדרכים השונים בישוב קושי' זו.

**דרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל לחלק בין רציחה דבעי כח גברא ונזיקין דלא בעי.**  
נקדים בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [מכות שם אות של"א] שביאר את הדברים כך, והקדים:  
יעויין בתוס' סנהדרין [ע"ז]. שהק', דלמה בנפל סכין מידו ושחט שחיטתו פסולה הא למ"ד אשו משום חציו יהני, ות' "אם לא נחלק בשחיטה, ולא מסתבר כיון דאפילו מיתה גמרינן ממנו", ועיין בחידושי הגר"ח עה"ש [אשו משום חציו - ק"ס / רס"ב] שביאר את השו"ט בתוס', דהספק כאן דאולי אשו משום חציו הוא מעשה האדם גרידא אבל חסר כאן ב"כ גברא", ולכן זה לא סגי בשחיטה, וע"ז דחו התוס' דגם מיתה צריך "כח גברא" ואפי"ה מהני באשו משום חציו, וע"כ דחשיב נמי כ"כ גברא".  
[וע' ברכ"ש קידושין [סי' כ' ד"ה והנה] שהבין את דברי רבו עד כדי כך שתמה דהאין שייכא שליחות על רציחה, הרי הוי ליה כעין שליחות על מצוה שבגופו שכוף השליח אינו כגוף המשלח כמו כן כח השליח אינו ככח המשלח ורציחה היינו מה שכחו רצח, וחידש שהגר"ח לא התכוין לומר שרציחה היינו מה שכחו רצח אלא מה שמעשיו רצח, אלא ד"כ גברא" הוא תנאי והגדרה במעשה רציחה עצמה, ואינו תנאי בחיובא דרוצח, ולהכי מהני ע"י שליח אף דשליחות הוא רק על המעשה ולא על "כח גברא" דרוצח, דכיון שמעשה הרציחה הוא מעשה שיש בו כח גברא של בעל המעשה דהיינו השליח, שוב מיקרי מעשה רציחה ואהני לן שליחותו על מעשה זה].

ועל פי החילוק הנ"ל ביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [מכות שם] דלענין נזיקין מהני כח כחו ככחו, דכולהו בכלל מעשיו נינהו, אבל "כח גברא" ליכא, הילכך ברציחה יהיה פטור, וזהו הפטור בגלות בכח כחו ואין זה ענין לנזיקין.

והך יסוד הביא הגר"ש רוזובסקי זצ"ל מהרא"ה ב"ק [נ"ו] דזרק למעלה ונפל למטה פטור ברציחה, והרא"ה כתב דכה"ג חייב בנזיקין דמעשיו נינהו אף דאין כאן כחו, וזהו החילוק בין רציחה לנזיקין.

**נפ"מ לפי דבריו בשאר דיני התורה.**

והנפ"מ בדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל הם כך, שלגבי בישול עכו"ם ובנין מעקה וקביעת מזוזה וציצית וכתבת גט, גבי כולוהו כח כחו, ורק בשחיטה ורציחה לאו ככחו, דבכולוהו ליכא דין כח גברא, ופשוט, ודו"ק.

**מתמה טובא על דבריו.**

[איברא שיש לתמוה בזה, והעירני לזה תלמיד אחד, שלכא' הדמיון בין אשו משום חציו לכח כחו אינו עולה יפה, שהרי עיקר החילוק בין כח כחו לכחו אינו בכח, שהרי הכח עצמו שהיה בראשון ממשיך לשני <sup>289</sup>, וא"כ מה החילוק בין כחו לכח כחו, וע"כ שכל החילוק הוא במעשה, והיינו שכבר נתבאר שהעשייה של הבהמה על ידי גרון היא עשייה דידה ממש ועשייה על ידי צרור פחות מיוחסת אליה שהיא עושה שהצרור יעשה, וכך גם החילוק בכח כחו, שהוא עושה שהכח יעשה כחו יעשה.

למדנו א"כ שכח כחו הוא איכפא ממש מאשו משום חציו, דבאשו משום חציו כל החידוש הוא שאף שהכח אחר מעורב בו ולכן לא דומה לחץ ממש, אעפ"כ חשבינן ליה כמעשיו, וכיון שהחסרון של כח אחר הוא בגוף הכח עצמו, שוב יש מקום לדון שאף אי אשו חשיב כ'מעשיו' אכתי אינו כ'כחו', וכמו שלמד הגר"ח, אבל בכח כחו כל החסרון הוא מצד המעשה והעשייה, וממילא דאיך אפשר לדון מצד הכח שדווקא בכח גברא איכא חסרון בכח כחו, וצ"ע].

**דרך נוספת שרק בשמירתן עליך שייך דין כח כחו, ומגדיר את היסוד שהבהמה עושה שהצרור יעשה בב' אופנים ונפ"מ אי איכא עשייה לבהמה.**

ובעיקר הקושי דמאי שנא רציחה מנזיקין בכח כחו, אמר בזה רבנו בעל האבי עזרי בשיעוריו [י"ז:]: [אות ט'], "דבאדם כח כחו לא חשיב מעשה האדם ולכן הוא פטור, דלא הוי רוצח, אבל בבהמה נכלל בדין שמירתן עליך גם כח כחו, שהוא חייב לשמור שלא יהיה היזק על ידי בהמתו אפילו על ידי כח כחו".

ולא ברור כוונתו, הרי גם בבהמה צריכים מעשה של הבהמה וגרמא של הבהמה פטור, ואי לא חשיב כרוצח כיון שאין כאן מעשיו של האדם א"כ למה חשיב מעשה הבהמה להחשב כמזיק שיתחייב בשמירתו. ואסברא לי תלמיד אחד, שלפי ההסבר של הגאון ר' מאיר שמחה זצ"ל שהבהמה עושה שהצרור יעשה, א"כ יתכן שאין שום מעשה לבהמה כלל, ודנים אותו כמזיק ש'מפעיל' מזיק אחר, ולפי שורת הדין היה דומה לאיש בור ולא שור בור אלא שכאן הוא 'מפעיל' את המזיק השני ובבור הוא רק יוצר אותו, וא"כ מצאנו מזיק של שור בלי מעשה ובלי חסרון של גרמא, שמצד אחד יש מעשה גמור מצד הצרור, אלא שהבהמה מפעילה את המעשה ולא עושה את המעשה, וגם זה נכלל בכלל שמירתן עליך, ובזה איתרבי כח כחו לומר שגם בכח כחו יש שמירתן עליך, אף שזה לא מעשה הבהמה, אבל ברוצח אין שום דין של הפעלת כח להתחייב עליו משום רציחה ורק מעשה מהני.

ובנוסח אחר קצת: גופו של בהמה היינו 'מעשה ישיר' של בהמה, הבהמה עושה על ידי גופו או גרון וכדומה, גמרא היינוש הי לא עושה, אלא שנעשה מכח הבהמה, ועל זה לא חייבים, אבל בצרורות איכא גדר שלישי שהבהמה עושה שהצרור יעשה, ועל זה יש שמירתן עליך.

איברא שאין הדברים מוכרחים גם לדרכו של הגאון ר' מאיר שמחה, וכדביארנו בהערה <sup>290</sup> עיי"ש הגדרה יותר מדויקת ביסוד דבריו.

<sup>289</sup> ואף דכח האדם הוא לאו דווקא הכח שהיה בתוכו ונכתבאר לעיל סוף פרק א', וכדחזינון בבידקא דמיא, אכן כל כח שעפ"י דין מיקרי כחו ממשיך את עצמו מכחו לכח כחו, ויש שטוענים שמבידקא דמיא למדנו איכפא, שכחו לא קשור לכח המציאותי שנמצא בתוך האדם אלא שיש פעולה של כחו שפירושו לעשות באופן שהעשייה אינה בידים אבל כל זה אינו ענין לכח המציאותי שיש באדם, ובזה הם יישבו את מה שתמהנו בהמשך על דרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, ומטעם זה הקדמנו את דברי הברכ"ש שהתייחס לכח גברא [דבזה איירי הגר"ח] כדבר שכל כך מתייחס למציאות של האדם עד כדי כך שזה דומה למציאות של גופו שלא שייך בזה שליחות, מה לי גופו מה לי כחו הרי שניהם הם מציאותיות באדם ואין בהם שליחות, אבל לאלו שלומדים ש'כחו' היינו צורה אחרת של עשייה בלי גוף האדם, א"כ לא מובן כלל כל השו"ט של הברכ"ש לעיל.

<sup>290</sup> והיינו כך, דאף דתמיד נקטנו שהבהמה עושה שהצרור יעשה, והעשייה של הנזק היא עשייה של הבהמה ולכן מיקרי 'ביעור בשדה אחר' לעומת עץ ארוך, אכן לא באנו לומר בזה שאין מעשה ועשייה של הבהמה, אלא הגדר כך, שהצרור עושה את הנזק עצמו, והבהמה עושה שהצרור יעשה, אבל בזה עצמו חשיבא עשיית הבהמה כעשייה של נזק, והיינו שיש ב' סוגים של עשייה, א] עשייה ישירה בגרון ועץ ארוך, ב] עשייה בזה שעושים שהצרור יעשה, וגם עשייה זו בכלל עשייה היא, אלא שהיא שנמדדת כפי העשייה של הצרור [לגבי ביעור בשדה אחר] כיון שזה כל התוכן של העשייה - מה שהיא עושה שהצרור יעשה. וכיון שזה גם מיקרי מעשה ועשייה א"כ מאן יימר שלא מיקרי מעשה רציחה, ואי רק מיקרי גורם א"כ לא יהני גם בבהמה, ודו"ק.

נפ"מ לפי דבריו בשאר דיני התורה.

והנפ"מ בדרכו של בעל האבי עזרי בכל דיני התורה הוא איפכא ממש מדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, דלפי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל נתחדש דבבישול עכו"ם ובנין מעקה וקביעת מזוזה וציצית וכתובת גט, גבי כולוהו הדין הוא שכח כחו ככחו, ורק בשחיטה ורציחה לאו ככחו דמי, דבכולהו ליכא דין כח גברא, אבל לפי הדרך הזו אדרבה, הרי רק בשמירתן עליך של מזיק נתחדש דכח כחו ככחו, וממילא דבכולהו כח כחו לאו ככחו דמי, ודו"ק.

דרך חדשה לחלק בין גוף המעשה שממשיך בכח כחו לגברא שהוא עושה את המעשה, דבשמירתן עליך מוטל עליו לעכב המשך המעשה בהמתו אף שהבהמה לא חשיב כעושה במעשה הזה לעומת רציחה שרק מה שהוא רצח מחייבו.

ונראה ליישב את עיקר הקושי באופן אחר, שיש חילוקים בהלכות מעשים לגבי שמירתן עליך מכל הלכות מעשים שחייבים עליהם, אלא שלפי דרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל היה החילוק בין מעשה בלי כח ועם כח וע"ד אישו משום חציו, ולדרכינו נימא איפכא, שהחילוק הוא במעשה עצמו ולא בכח, ויתחדש לדרך זו נפ"מ חדשות, ובחלק מדיני התורה נימא כח כחו ככחו ובחלק לא נאמר כן.

ונראה לבאר את הדברים באופן זה.

ונקדים: מצאנו סתירה ברמב"ם וסתירה בין הבבלי לירושלמי האם מקיים כלאים לרבנן דר"ע הוא איסור דאורי' בלי מלקות או שהוא רק איסור דרבנן, ועיין בדברינו בספר זרעא קיימא [כלאים - קונטרס י"א] שהארכנו בזה, ועיי"ש [פרק ו'] דהבאנו מהלך בזה מהגאון מקוטנא בספרו 'ישועות מלכו' על הרמב"ם [כלאים פרק א' ה"ג].

וביאר דהחילוק כך, שאם ישראל זרע את הכלאים, אז הוא דחשיב המקיים כאיסור דאורי' דאז אמרינן שיש תוספת מעשה עבירה דזריעה בכל רגע ורגע שאינו עוקר, והתוספת עבירה מחייבתו לעוקרו, דמה שאינו עוקרו הוא יותר ויותר מעשה זריעה, ורק בזרעו עכו"ם או בנזרע מאליו הוא דחשיב המקיים כעבירה מדרבנן.

ולכא' קשה, דאי הוי עבירה מה"ת א"כ למה אינו לוקה, הא מ"ש משעטנז שלוקה בזה שאינו פושט, ואין לומר שה'מצב' של זריעה ממשיכה בלי מעשה ולכן אינו לוקה וה'מצב' של זריעה גודל וזה תוספת בעבירה, דא"כ מה לי זרעו ישראל ומה לי זרעו עכו"ם, הא מצד ה'מצב' אחרי הזריעה אין ביניהם הבדל, וכל החילוק הוא רק במעשה, וממנפ"ש צ"ע.

וע"כ דמוכרח כאן יסוד גדול, והוא כנתבאר לעיל בסוגי' דבתר מעיקרא [סימן ז'] מהגאון ר' ראובן גרוזובסקי זצ"ל, לחלק בדין בתר מעיקרא בהדלקת אש לגבי חילול שבת שפשוט דאמרינן בתר מעיקרא, לנזיקין בזריקת חץ ששם יש ספק אי בתר מעיקרא או לא, וביאר, דבמזיק דנים מצד המעשה אבל בחילול שבת דנים מצד עושה המעשה, והגברא חשיב כעושה כבר בהתחלה ובה פשוט דאמרינן בתר מעיקרא והוא כבר גמר להיות עושה על כל הזריקה, אבל סו"ס גוף המעשה עצמו לא נגמר עד אח"כ כשהחץ פוגע, ולמדנו מדבריו שיש ב' דיונים, דיון על גוף המעשה עצמו לעושה מעשה, ומתחלקים זה מזה.

ונראה שיסוד זה מתבאר בדברי הישועות מלכו בנד"ד, וכאן יש תוספת חידוש, והוא, שרק כשגופו מתעסק ב'אי – עקירת' מעשיו כמו בלבישה, הכא חשיב הגברא כ"עושה" המעשה, ואז יש מלקות, אבל בזריעה ובקיום כלאים אינו כן, דהתם יש המשך ל"מעשה" אבל אין המשך ל"עושה", ולכן אינו לוקה, דמלקות בעי המשך ל"עושה", ולא סגי בהמשך ל"מעשה", הרי לנו גוונא נוספת שמתחלקין המעשה והעושה וע"ע בהערה<sup>291</sup> מה שהוסיף בזה הישועות מלכו עוד מקורות לזה.

אולם צריכים להוסיף נקודה עמוקה, שיש ב' דרגות בחידוש הזה:

בדברי ר' ראובן למדנו שאף שכל העשייה עד הסוף מתייחסת לעושה, אבל הוא הפסיק להיות 'עושה בפועל' כבר ברגע הראשונה, אבל בזריעה היה נראה שבאמת הוא לא חשיב כ'עושה' על כל הזריעה שתצא מזריעתו הראשונה, וגם בהתחלה לא רואים אותו כ'עושה' על הכל, אלא שהוא רק חשיב כ'עושה' על הזריעה הראשונה [ודלא כהדלקה דחשיב כ'עושה' בהתחלה על כל ההדלקה שמונח בעתיד במעשיו], ואעפ"כ כל המעשה הוא המשך למעשה הראשון.

הרי שלמדנו בקיום כלאים ב' חידושים שנוגעים לנו לעניננו:

<sup>291</sup> והביא שבעין זה מבואר בירושלמי, שבהדליק גדיש של חבירו בשבת אמרינן קלב"מ כל זמן שהגדיש דולק, דעל כל שבולת ושבולת איכא חיוב מיתה, ואף דפשיטא שאין זה דומה ללבישת שעטנז, דהכא א"א לומר שממשיך את המעשה עבירה שלו לענין חיובא דמלקות, שאין גופו מתעסק בהמשך המעשה, אכן אף דלא חשיב כעושה אבל אכתי חשיב שיש כאן המשך למעשה, שהעבירה ממשיכה עוד ועוד, ועל זה אמרו בירושלמי שעל כל שבולת ושבולת איכא חיוב מיתה לענין פטור קלב"מ, וכה"ג אמרו גם במחמץ עיסה בפסח.

א] התחדש מושג של מעשה שמתייחס לאדם בלי שהוא 'עושה' על החלק הזה של המעשה כלל וכלל, וסגי בזה שהיה 'עושה' על פרט אחד של המעשה בתחילתה כדי שכל המעשה תחשב כמעשיו.

ב] הנפ"מ בהמשך למעשה כזה שאינו 'עושה' עליו [וגם לא היה עושה על החלק הזה של המעשה] הוא, שמוטל עליו ועל אחרים לעכב את ההמשך למעשה זה כיון שמעשה זה שייך ומתייחס אליו, ולכן מוטל עליו שלא יהיה יותר מעשה עבירה של זריעת כלאים.

ומעתה נראה לומר שבכח כחו כבר נתבאר שהחסרון אינו מצד הקלישות ב'כח' אלא מצד הקלישות ב'עשייה', איפכא מדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל.

אולם יש לומר שיש 'מעשה' ויש 'עושה', והחסרון בכח כחו הוא ב'עושה' ולא ב'מעשה', והיינו שבכח כחו אף שברור שיש המשך למעשה, שהכח מביא כח שממשיך עוד ועוד את מעשיו, אבל הוא כבר לא חשיב כעושה, שרק כח ראשון שהוא עשה ישיר שהכח יעשה, ובזה הוא חשיב בכלל 'עושה', אבל אח"כ אינו כעושה אף שמעשיו ממשיכים, וסגי לן בפרט קטן של המעשה [בכח הראשון] שיהיה עושה כמו שבזריעה היה רק עושה בזריעה הראשונה.

סמוכין וסייעתא לדברינו: - מצאנו שדנים כח ככחו [י"ט], ומצאנו שדנים כחו כגופו [י"ז] ולא מצאנו שכח כחו יהיה כגופו, [והמעין בדברי התבואת שור [סימן ג' – ס"ק ד'] יראה שעמד בדקדוק זה ומטעם זה מחלק בין כח כחו לכחו, עיין בהערה <sup>292</sup>], והיינו טעמא, שכחו משווהו ל'עושה' כמו שגופו משווהו ל'עושה', אבל בכח כחו כל הדיון הוא כלפי ה'מעשה' שיש בכח ולא ב'עושה', ובזה שייך לומר כח כחו ככחו, ששניהם ממשיכים מעשה אף שבכחו יש מעלה אחרת שבזה הוא שוה לגופו.

ומעתה יש לומר - שבמזיק לא צריכים לדון את הבהמה כעושה היזק, אלא כל שיש לו לבהמה מעשה היזק שפיר חייבים לעכב מעשה זה, והיינו הדין שמירתן עליך, וזה דומה למה שמצאנו שמוטל עליו אחריות לעכב מעשה זריעת כלאים גם בלי שה'עושה' ממשיך, וע"ד זה נמי הכא אמרינן דמוטל עליו שמירה לעכב המשך המעשה של בהמתו, וכחו כחו כלול במעשה בהמתו, אבל ברציחה צריכים שהגברא יהיה רוצח, ויחשב כעושה המעשה, בזה מהני כחו ולא מהני כח כחו, שלא מחייבים אותו על מה שמעשה רציחה ממשיך אם הוא לא חשיב כרוצח במעשה זה.

ולפי"ז בכל התורה הדין יהיה שהוא רק חייב בכחו ולא בכח כחו שתמיד האדם צריך להיות רוצח ומחלל שבת ושוחט וכו', וכל זה לא קיים בכח כחו, וע"כ שרק במזיק איכא כח כחו, וכל זה יבואר בהמשך, וחלוק ב"ק מכל הש"ס.

ועיין היטב בדברי הר"ן בחידושי בסנהדרין [ע"ז] שחילק בין מיתה לנזיקין לגבי זרק למעלה ונפל למטה, וביאר שבמיתה צריכים 'מעשה בפועל ממש' משא"כ בנזיקין ששם מצאנו גם חיוב גרמי, ויתכן שכוונתו כנ"ל דברציחה בעינן 'עושה' והכא סגי לן במעשה, וראיה דסגי לן במעשה בלי עושה הוא מגרמי, ודו"ק.

**מחדש שלפי הדרך החדשה יש כמה הבדלים בדיני התורה לגבי כח כחו.**

ונראה שלפי המהלך הנ"ל יש כמה הבדלים בשאר דיני התורה לגבי כח כחו, והנפ"מ הם שונים מכל הדרכים דלעיל, וכדיבואר, ונקדים לסכם את ב' המהלכים הראשונים:

א] הנה, לפי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל ביארנו שבבישול עכו"ם ובנין מעקה וקביעת מזוזה וציצית וכתיבת גט, בכולהו הדין שכח כחו ככחו דמי, ורק בשחיטה ורציחה לאו ככחו דמי, דבכולהו לא נתחדש דין כח גברא.

ב] לפי דרכו של האבי עזרי נתבאר איפכא, ואדרבה, הרי רק בשמירתן עליך של מזיק נתחדש דכח כחו ככחו, וממילא דבכולהו כח כחו לאו ככחו דמי, ודו"ק.

אולם לדברינו צריכים לדון על כל אחד ואחד שאחרי שחילקנו בין עושה למעשה שוב יש לדון מתי זה עושה ומתי זה מעשה, ויתחדש בזה כמה חידושים:

ונקדים, דבבנין מעקה וקביעת מזוזה שרק מברך אם הוא עשה את המצוה, וכן בכל מעשה של חיוב מלקות, הרי בכולהו תלוי ב'עושה' וכולהו דומים לשחיטה ורציחה שאין כאן 'עושה' ע"י כח כחו ולכן כח כחו לאו ככחו דמי, ודלא כהגר"ש רוזובסקי זצ"ל שמחלק ביניהם מחמת סברת כח גברא.

<sup>292</sup> והיינו כך: דמתחילה כתב שיש צד לומר דמהני כח כחו בשחיטה "ותדע דבנזיקין משמע ודאי דכחו הוא דעד כאן לא מבעיא לן בב"ק דף י"ט אליבא דסומכוס אלא אי גמיר הלכה ומוקי לה בכח כחו לחיובי מ"נ או לא גמיר וחיובי נ"ש אבל לפטור לגמרי לא קמבעיא לן", הרי שהוכיח מסוגיין דמהני, ושוב כתב שרואים שיש ביניהם חילוק וכלשוננו, "מ"מ כיון דאשכחן דמפלגינן בין כחו לכח כחו אע"ג דלענין נזקין וגלות ככחו הוא אנו לא ילפינן מהתם להקל ליש לחלק ביניהם כמ"ש הרשב"א ובד"ה דיי"ב ע"ש, וגבי כחו גופי קשי" ליה לרבא ב"ק דף י"ז אי כגופו הוא או לא אע"ג דפשוט התם דכגופו הוא אכתי כח כחו לא בריר לן" עכ"ל נוגע לעניננו.

ולא ברור כוונתו בסוף דבריו, דאיזה דיוק איכא מדברי רבא [י"ז] שדן על כחו כגופו ולא על כחו כחו אי כח כחו מפורש להלן [י"ט] וכמו שהביא לעיל מיניה, ולדברינו א"ש, שהרי על כחו כגופו באמת ליכא כח כחו, וכדלעיל, ורק על כח כחו ככחו דנו ותו לא.

אכן איכא גוונא טובא שתלויים במעשה וא"צ 'עושה' אלא כהיכי תימצא שיהיה 'מעשה', אבל בפועל לא אכפת לך מה שלא היה כאן 'עושה'.

ולמשל: בבישול עכו"ם יש מקום לדון שכח כחו ככחו - להקל ולהחמיר <sup>293</sup> - ואף דלדרכו של האבי עזרי לא מהני כח כחו ולדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל מהני כח כחו בכולהו, ולדרכינו נקטנו דלא מהני כח כחו בחיובים ומצוות, אכן הכא צריכים לחלק לפי דרכינו, דבכה"ג שהכל תלוי במעשה ולא בעושה, הרי הכא כבר דומה לקיום כלאים של זריעה של עכו"ם וישראל, שכאן תלוי במעשה בלי העושה ולכן יש בזה דין כח כחו, ונוסיף, שכמו ש'זריעת ישראל' מחייבת דינים כלפי הזריעה [שצריך לעוקרו], ה"ה 'בישול עכו"ם' מחייב דינים כלפי האוכל, והכא ליכא הלכה של 'מבשל' בגברא אלא ד'גוף הבישול עצמו' אוסר, ושפיר שייך כח כחו.

וכסברא מעין זה יש לדון במה שראיתי בחלקת יעקב [אהע"ז תשובה ק"ה] לגבי כתיבת הגט במכונת כתיבה שיצא לדון האם זה כח כחו ופסול דלא נתקיים בזה דין וכתב, וע"ד זה יש לדון נמי במצות מכונה לגבי הלשמה, [ואף דלא פשוט דכל זה בכלל כח כחו דדילמא הכל גוש אחד - כן הסתפק שם בחלקת יעקב], אולם לדברינו היה נראה שאין הלכה של עושה וסגי לך במעשה.

עוד יש לעיין בפסול שאובין במקווה, הרי התם יסוד הדין הוא דבעינן דומי' דמעין בידי שמים והיינו שאיסור המים לא יעשה ע"י אדם, ומה יהיה הדין באופן שהוא מוליך מים למקווה ע"י כח כחו, ולדברינו יש מקום לפוסלו ולומר שכאן לא בעינן 'עושה' דכל שהמעשה הוא מעשה בידי אדם שוב אינו דומי' דמעין להיות בידי שמים

כל זה מצד אחד אכן זה ברור שכולם לא דומין לחיובי מלקות ומיתה שבאים על העושה, וכן במצוות שמברכים על עשייה של מצוה, דהכא תלוי לכאן' במעשה עצמו, ולכאן' פשוט שאין כח כחו ככחו וכנתבאר.

עכ"פ למדנו הכא שיש כאן חידושים גדולים שיוצאים מהמהלך הנ"ל, ויש לעיין בפוסקים בכל הנ"ל.

#### מחלק עוד דברוצת פטור מצד אונס.

עוד חילוק מצאנו בין רציחה למזיק בתבואות שור [סימן ג' ס"ק ד'] שהביא מהרמב"ם רוצח [פרק ו' - הלכה ט"ו], "אלא מכח כחו ונמצא כמו אונס" ומבואר דזה פטור מסוים בגלות דחשבינן ליה כאונס ולא שייך לסוגי' דידן, ועיי"ש שביאר שזו היתה כוונת הרמב"ם ליישב קושי' זו, עיין בהערה <sup>294</sup> שהבאנו לשונו.

אולם עיין בקונטרסי השיעורים [שיעור י"א אות ג'] שדייק בלשון הרמב"ם שכתב "ונמצא כמו אונס" והביא כן נמי מהמאירי במכות שם שכתב שדומה לאונס, וחידש שכוונתם ע"ד מה שחידש הגרש"ק שבאונס מלבד הפטור על החיוב יש גם חסרון בעיקר התייחסות המעשה אליו, ורצה ללמוד שזו נמי כוונת הראשונים הכא דלאו מצד פטור אונס אלא חסרון התייחסות המעשה.

אולם נראה שיתכן שאעפ"כ יש לחלק בין בהמה לאדם, שאף שבאונס חסר בהתייחסות המעשה לאדם, אבל בבהמה היה נראה פשוט שאינו כן כיון שהוא לאו בר דעת, ויתכן א"כ שזה גופא כוונת הרמב"ם שבבהמה אין חסרון בהתייחסות אף שבאדם יש חסרון בהתייחסות.

**עפ"י כל הנ"ל יבואר לשון הגמרא בספק - "כח כחו ככחו" דתחילת הספק לא מתחיל האם גמיר הילכתא או לא, אלא בהגדרת כח כחו, ויתיישב נמי שיטת הרמב"ם בגמרא.**

נחזור למהלך החדש שנתחדש כאן לחלק בין עושה למעשה:

דנראה דבזה נוכל לבאר את דברי הגמרא, דמהו באמת שורש הספק, דכפשוטו הספק אי גמיר הילכתא או לא, אכן לפ"ז צ"ב מהו אריכות הגמ' דמסתפקת אי כח כחו ככחו, הא אין זה גוף הספק כלל.

ולעיל הבאנו מהגר"ש רוזובסקי ומהגר"נ פרצוביץ זצ"ל - דשורש הספק הוא האם כח כחו וכחו חדא נינהו ולא שייך לחלק ביניהם או דתרתני נינהו ושייך לחלק ביניהם, וממילא שהספק בסומכוס הוא, האם 'יתכן' שהיה על זה הילכתא, דעל הצד ש"שייך" הילכתא פשיטא לן דסומכוס גם גמיר הילכתא, אכן אי חדא נינהו שוב לא שייך שהיה בזה הילכתא, ודו"ק, ומעתה א"ש לשון הגמ' דלא הסתפקו כפשוטו אי גמיר הילכתא או לא, רק דהספק אי כח כחו ככחו, ודו"ק.

<sup>293</sup> דמצד אחד יש לדון בגוי המבשל בכח כחו, ולאידך גיסא, יש לדון גם איפכא בישראל שחתה בגחלים בכח כחו ובישל בהם הגוי, ואגב יש להעיר דעיקר דין כחו כגופו בבישול עכו"ם, עיין בביאור הגר"א [יו"ד סימן קי"ב ס"ק י"ח] שהביא מב"ק [י"ז] בבניקין, ושמא רק לענין נפיקה דימה אותם, ויש לדון בזה.

<sup>294</sup> וזה לשונו: "ואע"ג דמשמע מהרמב"ם התם [רוצח בגלות] דטעמא דפטרי רבנן משום דאונס הוא, ואיכא למימר כוונתו דאף על גב דכח כחו ככחו הוא מ"מ לא ה"ל לאסוקי אדעתא שיהרג בהכי ואנוס הוא, ותדע דבנזקין משמע ודאי דכה"ג ככחו הוא דעד כאן לא מבעיא לן בב"ק דף י"ט אליבא דסומכוס אלא אי גמיר הלכה ומוקי לה בכח כחו לחיובי ח"נ או לא גמיר וחיובי נ"ש אבל לפטור לגמרי לא קמבעיא לן".

אולם כבר הערנו שלפי הרמב"ם א"א לומר כן, שהרי לפי הרמב"ם חזינן שההלכה לא כוללת כח כחו אף שהיא כוללת כחו, ולכן לרבנן כח כחו פטור, ולדבריו הדרא הקושי' דמה זה שהסתפקו האם כח כחו ככחו או לא, הא כל הספק הוא אך ורק האם יש הלכה או אין הלכה ותו לא, וצ"ע.

ונראה לדברינו יש לבאר את הדברים באופן אחר, שמצד אחד זה פשוט לגמרא שכחו כגופו לענין זה שבשניהם חשיב כעושה, ומצד שני גם פשוט לגמרא שכחו לאו כגופו שאינו כעושה כמו גופו, ומאידך, גם זה פשוט לגמרא שכחו כחו וכחו חדא נינהו לענין המעשה עכ"פ.

אלא שספיקת הגמרא היא האם סגי לן במעשה או דבעינן עושה, והיינו האם נתחדש שבשמירתן עליך סגי לן ב'מעשה' ולא בעי 'עושה', ושאינו ב"ק מכל התורה, שבכל התורה צריכים עושה וכאן סגי במעשה, או דילמא דליכא חידוש כזה, וב"ק הוא ככל התורה, דבעי גם עושה, ונפ"מ בכח כחו שבכח כחו יש מעשה ואין עושה.

ומעתה הצד בגמרא שכחו כחו וליכא הלכתא, היינו שבכחו סגי לן במעשה בלי העושה שבו, וממילא שבזה שוין כחו וכח כחו, ולא יתכן הלכה לחלקם לשניהם, ומאידך, הצד בגמרא שכחו לאו ככחו ואיכא הלכתא, היינו שבכחו לא סגי לן במעשה בלי העושה שבו, וממילא דכח כחו דאין בו עושה לא מהני ולכן יש מקום להלכתא.

הרי לנו שכל מה שנתחדש לעיל דכחו כחו מהני בב"ק ולא מהני בכל התורה דכאן סגי לן במעשה, זה גופא ספקת הגמרא האם ב"ק שווה לכל התורה או לא.

ומעתה יוסבר שני הדרכים, דרכו של הרמב"ם שלחכמים אין ספק ודרכו של התוס' שלחכמים יש ספק, שלפי התוס' הך ספק הוא ספק גם לחכמים שהספק הוא ספק ב'סברא' וסומכוס הוא נפ"מ אחד של הספק, ולכן הם למדו שגם חכמים הסתפקו בזה, אבל לפי הרמב"ם לא היה לנו ספק לפי האמת, דמגלן להסתפק האם ב"ק שונה מכל התורה דלמה לן להתחיל להסתפק בזה, ולכן למד הרמב"ם שתחילת הספק אינה מסברא [כמו שלמדו התוס'] אלא דתחילת הספק הוא בהלכתא, שבאו לדון מה הפשט שאין הלכה לסומכוס, האם אין הילכתא בכלל או שאין הילכתא על כחו ויש הלכתא על כח כחו, וכדי להעמיד את ב' הצדדים - שלא יוכלו להכריע מסברא כנגד א' מהצדדים - מחמת זה העלו ב' צדדים מסברא, שיתכן דסומכוס סובר שחלוק ב"ק מכל התורה או ששווה לכל התורה, אכן כל הצדדים הם אך ורק לדחות את ההכרעה בספק איך להבין את סומכוס, אבל מעצמינו אין לנו מקום להסתפק בשיטת חכמים על כח כחו, דלמה נזיקין יהיה שונה מכל התורה.

#### תמיהא בשיטת הריטב"א.

אולם סו"ס שי' הריטב"א מכות [ח']. תמוה, דמדמי הסוגיות אהדדי והוכיח מב"ק דלכו"ע כח כחו לאו ככחו דמי וכמבואר שם לענין גלות, וזה צ"ע דהכא מבואר להיפך [וע"ע בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל מכות שם].

#### בדין כח כחו בשבת ושחיטה, ובדברי האור שמח בכח כחו במבשל בכלי שני.

לעיל הסתפקנו בשאר דיני התורה בכח כחו, ועיין בזה באור שמח [רפ"ט דשבת] דנקט דגם בשבת וזב כח כחו לאו ככחו, עיין בהערה <sup>295</sup> שהבאנו דבריו, ומדמה לרציחה, ועיין להלן שהבאנו מהתבואת שור דנקט דבשחיטה לא מהני כח כחו ומדמה נמי לרציחה, והנה אי רציחה פטור מצד אונס א"כ אין שום דמיון לרציחה, [והתבואת שור כבר העיר בזה], ואי כסברת הגר"ש רוזובסקי זצ"ל יש לעיין דמהיכי תיתי שבשבת יש דין כח גברא ושחיטה ורציחה א"ש דליכא דין כח כחו, ואי כדרכו של האבי עזרי הא רק בנזיקין שייך כח כחו, וא"ש הא דשבת ושחיטה, ולדברינו לעיל שיש דין עושה ויש דין מעשה שוב א"ש

<sup>295</sup> וזה לשונו: "הנה דע דכמה ענינים מצאנו דכח כחו לא חשיב כגופו, והוא לענין רציחה, במכות [ח']. דמאן דשדא פיסא לדיקלא ואתר תמרי ואזיל תמרי וקטיל כו' דהוי כח כחו ופטור, וכן בשבת מצאנו שחייב בזורק מרשות לרשות, וה"ל בזורק ועושה חבורה דמחייב ע"י כחו, אבל ע"י כח כחו לא שמענו שיתחייב, וכמו כן גבי זב בעירובין [ל"ה]. מחמת רעדה ברש"י שם [ד"ה מחמת] דהוי כח כחו יעו"ש, ובזה ביארתי הירושלמי פרק במה מדליקין [שבת פ"ב הלכה ה'], הבעיר וכבה בנפיחה אחת חייב שתיים, פירוש כי היו שתי נרות לפניו, אחת כבויה ואחת דולקת, והבעיר את הכבויה ונמשך האור מהנר הדולק אליה ונכבה במקומו, כי כן דרך נר הנדלקת תחת נר אחר, א"ר אבדימי כו' הדא אמרה נפח בכלים ושרבן משלם נזק שלם, ולענין תרנגול קאי, דצורות באדם לא אשכחן, דעל חציו מחייב נזק שלם, וכמו שאמרו בפרק כיצד הרגל ב"ק דף כ"ב ע"א עיין שם ברש"י, וטעמא דאם תחשוב הנפיחה ככחו אם כן הכבוי שהיה ע"י הדלקת הנר התחתונה, שנמשך אליה האור של הנר האחרת ונכבית, אותה נר הוי כמו כח כחו, ויהי פטור בשבת על הכבוי, ואמאי חייב שתיים, וע"כ דהנפיחה הוי כמו גופו, משום דמגופו קא אתי, והוי הכבוי ע"י כחו, וחייב בשבת, א"כ תרנגול שנפח בכלי ושרבו חייב נזק שלם, וכן אזלא שיטת ירושלמי בבא קמא, דלא כתלמודין דמחשיב זה לצורות, ורק בס"ד אמר [שם י"ח]: גבי הטילה גללים כיון דמגופה גרירין, וזה נכון, למדנו מזה דעל כח כחו אינו מתחייב גבי שבת".

שגם בשבת איכא דין עושה, וגם בשחיטה איכא עושה, ודו"ק, וע"ע בהערה <sup>296</sup> מה שהבאנו לבאר את דברי האור שמח בדין כח כחו בבישול בשבת בכלי שני.

**בדין אדם המזיק בכח כחו.**

אחרי כל הנ"ל יש לעיין בדין אדם המזיק בכח כחו, ולהלן הבאנו בזה את דברי התוס' בסנהדרין [ע"ז] שכמעט מפורש שחייב מדין אשו משום ממון, אולם יתכן שהתוס' הרא"ש חולק ועיין בדברינו להלן, אולם הראני בזה ידידי הגאון ר' מנחם כהן שליט"א דברים מפורשים ברבינו אפרים בגליון הרי"ף להלן [צ"ח: בדפי הרי"ף ל"ה]. דמחלק בין כח כחו דבהמתו דחייב לכת כחו דאדם המזיק, וע"ע בהערה <sup>297</sup> בזה.

### פרק ג'

#### חילוקים בין אדם לבהמה בכח כחו,

#### בסתירה בין מכות לב"ק מה מיקרי כח כחו,

#### ובביאור דברי התוס' בסנהדרין בכח כחו באדם המזיק.

**ביאור בדברי התוס' סנהדרין [ע"ז] ובתוס' הרא"ש ובמהרש"א [שם] בדין כח כחו באדם המזיק ובדין צרורות בכח כחו, דכפשוטו נחלקו אם חיובו של 'כח כחו של אדם' מצד אדם המזיק או מצד אשו משום ממון.**

עיין בתוס' בסנהדרין [ע"ז. ד"ה "סוף חמה"] בענין אדם שהזיק בכח כחו בזרק למעלה ונפל מתחת ממש ופטור כה"ג ברציחה, עיי"ש, ומתחילה דן בדין זרק למעלה ונפל למטה שיתחייב ברציחה מדין אשו משום חציו, ושוב דחה שאין דין אשו משום חציו וגרע מזה ודינו כח כחו ולכן פטור ברציחה, ושוב חילק דאעפ"כ מהני בממון להתחייב.

ונבאר את דבריו שלב שלב - וזה לשונו: "עוד יש לפרש דבכל הני דסוף חמה וצנה וארי לבא וזרק צרור למעלה ונפל לתחת אפילו כפתו והביאו שם פטור [והיינו דאין כן אישו משום חציו], דדמי לכת כחו, ואש נמי שלא המיתה אלא ברוח מצויה פטור ממיתה [וביאר המהרש"א שנתחדש הכא בתוס' שכל אש שלא הורג אלא ע"י רוח ולולי הרוח אין לה אפשרות להרוג דאין בזה דין חציו וחייב רק משום משום ממון, כעין כלו לו חציו], אלא דלענין ממון חייב נזק שלם [כאן נתחדש בתוס' דאף דכח כחו פטור במיתה אפ"ה חייב באדם המזיק], ולא דמי לחצי נזק צרורות אף על גב דכח כחו הוא [וקשה דמה ענין כח כחו אצל צרורות, וביאר המהרש"א דתרתיה קאמר, א] אין כאן חצי נזק בכח כחו באדם דליכא באדם דין צרורות, [ב] למה חייב בכלל הא כח כחו הוא, ועל זה ממשיכים התוס' לבאר דמטעמא דאשו משום ממון חייב], "דהא אשו נמי חייב משום ממון כדמוכח בפרק כיצד הרגל [ב"ק כ"ג.]. דמאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממון".

<sup>296</sup> ועיי"ש עוד באור שמח שחידש שלכן יש פטור במבשל בכלי שני, והיינו שבכלי שני יש עדיין חום יד סולדת בו אף דנתקררו מהדפנות - כמבאר בתוס' בשבת [מ': ד"ה ש"מ] - אכן סו"ס הוא עדיין יכול להיות יותר חם מכלי ראשון ומה אכפת לן בזה קירור הדפנות, הרי הדפנות יתחממו מהמים.

וביאר האו"ש, שבשבת בעינן מבשל של אש ולא של תולדות של אש כמו חמה וכדומה, ובכלי שני אנו רואים שהכלי הראשון חימם את הכלי שני, שהחום שלו הגיע מהראשון ולא מהאש, שהאש חימם את הראשון והראשון את השני, וזה דומה לכת כחו שאינו כחו, וכבר רואים את הכלי שני כתולדה של חמה.

רואים בזה חידוש, הרי סו"ס ה'סוג' חום הוא חום מאש ולא חום מחמה, ומה אכפת לן כמה כלים עבר החום הזה, וכן תמה בזה במנחת שלמה [סוף הספר - סימן י"ב ס"ק ג'].

ונראה שהאור שמח למד שאש וחמה אינם 'סוגים' שונים של חום, וכל חום מבשל, אלא שהתורה אסרה מעשה בישול באופן שהוא מבשל באש עצמו, ולכן כשהוא מכניס אוכל לתוך כלי ראשון אנו רואים אותו כמבשל את האוכל על ידי האש, ואף דסו"ס אין לו אש בכלי והאיך הוא מבשל על ידי האש, וע"כ שבוזה שהוא מבשל ע"ה הכח של אש דייננן ליה כמבשל באש עצמו שכחו של אש כאש, אולם בכלי שני ליכא אש ולא כח של אש, והרי הוא כמבשל על ידי הכח כחו של אש, ואי כח כחו לאו ככחו שוב אינו כמבשל באש ודו"ק.

אולם לכא' כל זה לא שייך לנתבאר דברינו לגבי עושה ומעשה, דבשבת בעינן עושה ולא מעשה, ולכא' הגברא חשיב כעושה וכל הנידון הכא של כחו וכח כחו אינו בעשייה של הגברא רק באש עצמו, וצ"ע.

[ועיין בשו"ת שבט הלוי [חלק ז' סימן ק"א ס"ק ב'] שכתב עליו: "ודבריו הג' לא מתקבלים, דהדמיון לכת כחו רחוק מאד דהתם על גופו דנין וכחו נקרא גופו וכח כחו כבר אוזל שם גופו, משא"כ הכא דכיון דיסדנו תולדות האש כאש כיון שכח האש בתוכו מה לי כלי ראשון מכלי שני, והא דאינו חייב בכ"ש אינו מצד שאינו תולדת האש וכחמי טברי' דמי כאשר עלה ע"ד הגאון או"ש, אלא הפטור בכ"ש הוא מצד המתבשל שאינו יכול לבא לידי בישול גמור כמו בחום כלי ראשון, וא"כ בכלי בישול שיכולים להתבשל גם בחום כלי שני חייב עליהם מן התורה כפשוטו לשונות הפוסקים, ואין זה רק מגזירה אטו כלי ראשון כאשר עלה ע"ד הגאון או"ש, עכ"ל].

<sup>297</sup> וע"ע בזה במנחת שלמה [ב"ק סי' י"א אות ט', וסי' י"ב אות ג' ואות ה'] והוסיף שם שחייב עכ"פ מדין אשו משום ממון, ועיי"ש עוד שחידש שאם היה בכוונה, חייב בין באדם ובין בבהמה.



אולם עיין בתוס' הרא"ש שקיצר והשמיט הך דאשו משום ממונו, וכלשונם: "אלא דלענין [ממון] חייב נזק שלם, ולא דמי לחצי נזק צרורות דאע"ג דכח כחו הוא דהתם הלכתא גמירי לה", ומבואר מדמין אדם המזיק אתנין עלה, ונפ"מ אי פטור על טמון או לא, הרי דנחלקו אי חייב מדין אדם או מדין אש. [וכבר הבאנו מרבינו אפרים בגליון הרי"ף להלן [צ"ח: בדפי הרי"ף ל"ה]. דמחלק בין כח כחו דבהמתו דחייב לכח כחו דאדם המזיק, וכנראה דלא חייב גם מצד אש, ואכתי צ"ע],

ומדוקדקים דבריהם עד מאד ששניהם הקשו למה אינו חייב מצד צרורות, שהתוס' כתבו דלא דמי לצרורות ולא ביארו למה לא דמי, והתוס' הרא"ש הוסיף "דהתם הלכתא גמירי לה", והיינו דלפי התוס' שהוא חייב משום אש, הרי בכל אשו משום ממונו איכא כח כחו שהרי זה כל המציאות של אש, וכמבואר בפנ"י [כ"ב] בריש סוג' דאש שזה כח כחו עם הרבה כחות, אכן לפי התוס' הרא"ש שחייב מטעם אדם הרי מאי שנא אדם מבהמה לגבי צרורות, ובזה הוצרכו לומר שרק בבהמה איכא הלכתא, לא באדם, ודו"ק. ויש להעיר דכאן מפורש כהברכ"ש שהחיוב באשו משום ממונו הוא גם על המעשה מבעיר, דלולי זה וכל המבעיר היה כהיכי תימצי להיות בעל האש וככרייה בבור, א"כ מה היה שייך לדון מצד כח כחו באש, הא האש עצמו הוא המזיק, והמזיק שהיה במקום שהוא הבעיר 'הלך' עד הגדיש בכל כחו ושם הוא אכל ושרף בלי כח כחו, ומה אכפת לן שההליכה של האש היתה הליכה של כח כחו, ומוכרח כהברכ"ש שהמבעיר הוא מעשה שמחייבו גם באשו משום ממונו.

**ביאור פלוגתתם האם חיובו של 'כח כחו של אדם' מצד אדם המזיק או מצד אשו משום ממונו, ומצד דיתכן שהתוס' מודי שהחיוב הוא מצד אדם.**

והנה, בשיטת התוס' הרא"ש מבואר דשאני אדם המזיק מרציחה, וזה א"ש לכל הדרכים, דלפי דרכו של הגר"ש רוזובסקי צ"ל שרק בכח גברא כח כחו לאו ככחו הוא אז פשוט שהרי באדם המזיק לא נאמר דין כח גברא, וכן לפי דרכו של האבי עזרי וגם לפי דרכינו א"ש, והיינו דדווקא היכא שיש דין שמירתן עליך שייך הך דין כח כחו דמי, ומעתה פשוט שאף שרוצה פטור בכח כחו, אבל אדם המזיק חייב, שבמזיק יש דין מעשה בלי דין עושה, וזה בכלל הדין שמירתן עליך של שמירת גופן, וכנתבאר מהגר"ז שיש ב' דינים של אדם המזיק, ובשבת וברציחה ובשחיטה יש דין עושה וא"ש, ולדרכו של האבי עזרי נמי תלוי אך ורק בשמירתן עליך.

ומעתה קשה שיטת התוס', ונצטרך לומר שהתוס' חולקים על החידוש של הגר"ז שיש דין שמירתן עליך באדם המזיק, ועוד נתחדש דכח כחו ככחו נאמר רק בשמירתן עליך, צ"ע.

עוד יש לדון שלא נחלקו בהנ"ל אלא דפליגי התוס' הרא"ש והתוס' לשיטתייהו במק"א, דהנה הבאנו בריש דברינו מהתוס' [כ"ב] שסוברים שכח כח הוא ספק גם לרבנן, ועיי"ש מה שביארנו בזה, אכן יש דרך לבאר את הדברים שהם למדו הילכתא לחייב ממש, והיינו שכח כחו תמיד פטור בכל התורה, ולסומכוס הסתפקו דיתכן שההלכתא חייבו בחצי, וגם לדידן יש ספק אם ההלכתא באה לחייבו, אבל באדם ליכא הלכתא ולכן פשיטא דפטור ורק מצד אש אפשר לחייבו, אבל הרא"ש שלמד הילכתא לפטור למד מסוגיין שכח כחו תמיד חייב, וא"ש.

אלא שזה כבר חידוש גדול לומר שכח כחו ממש פטור וההלכתא חייבו, הרי הרא"ש הוכיח שאינו כן, וכבר נתבאר מהגרא"ל מאלין שבהלכתא לחייב יש עכ"פ הפקעה וחיוב חדש, וא"כ באדם ליכא הפקעה זו, וצ"ע

והיה נראה לחדש שבהלכתא של צרורות נתחדש שהיתה הפקעה של 'כח' בכל שמירתן עליך, כולל אדם, ורק בהמה נתחייבה שוב מההלכה, ומעתה אדם גם פטור מחמת ההפקעה הזו, ולכן מחייבים התוס' מצד אשו משום ממונו, וע"כ שאש אינו בכלל ההפקעה הזו, שהרי זה כל מהותו של אש, ודו"ק.

והשתא דאתינן להכי יש לומר שאין כוונת התוס' שחייב מטעם אש ממש, אלא שהוא מודה לתוס' הרא"ש שחיובו מצד אדם, אלא שהוכיחו מאש דע"כ שלא היתה הפקעה על כל שמירתן עליך בכח כחו שהרי באש אינו כן, ומדוקדקין דברי התוס' שכתבו "דהא אשו נמי חייב משום ממונו", ולא כתבו כפשוטו שבאמת אדם המזיק שוה לרוצח, אלא שכאן יש חיוב מצד נזקי ממונו, ומשמע שאדם המזיק שונה מרוצח, ולא בא לומר ש"חייב מצד אשו משום ממונו", אלא שבאו להוכיח מאשו משום ממונו שאין הפקעה וה"ה דבאדם יש מירתן עליך לא היתה הפקעה ודו"ק.

ולפי"ז מודים התוס' לתוס' הרא"ש שחייבים בטמון ודו"ק.

והנה בעיקר פלוגתת התוס' ותוס' הרא"ש עיין להלן [סימן מ"ב פרק ד'] מה שכתבנו בזה.

**סתירה נוספת בין רוצח למזיק דכח כחו דבהמה חשיב ככחו באדם ורק כח דכח כחו חשיב ככח כחו באדם, וכן לאידך גיסא דכח כחו באדם יכול להיות כחו בבהמה, מיישב.**

יעיין בגמרא מכות [ח']. "אמר רב פפא מאן דשדא פיסא לדיקלא ואתר תמרי, ואזול תמרי וקטול, באנו למחלוקת דרבי ורבנן פשיטא מהו דתימא ככח כחו דמי קמ"ל, אלא כח כחו לרבי היכי משכחת לה כגון דשדא פיסא ומחיה לגרמא ואזיל גרמא ומחיה לכבאסא ואתר תמרי ואזול תמרי וקטול".

ועיי"ש ברש"י "מהו דתימא הא לרבי ככח כחו דמי ופטור שהרגב היה כח ראשון ונשירת התמרים היה כח שני קמ"ל שהרגב כגרזן והתמרים כקיסם הניתז".

וכבר תמה בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם אות שכ"ט] על מה שאמרו שם שאיננו נדון ככח כחו, שהרי הדין פשוט לכאן לגבי בהמה דבכי האי גוונא יהיה נדון ככח כחו, שיש כאן עשייה אחת בזריקת הרגב לדקל כדי להפסיק את התמר מהעץ, ושוב נפילת התמר מהעץ, וא"כ מאי שנא דלגבי גלות שהוא נדון ככחו ולא ככח כחו.

ותירץ שם דמוכרח מהכא כהרמב"ם שהעיקר הוא מצד פטור אונס ויש לזה גדרים אחרים.

אולם היה נראה לומר באופן אחר, והוא, שאין חילוק בין מזיק לרוצח אלא בין אדם לבהמה, וכדיבואר: ונקדים, שכבר נתבאר תמיד עפ"י הגאון ר' מאיר שמחה דחלוק עשייה ע"י גרזן שזו עשייה של הבהמה עצמה, אלא שהיא עושה ע"י הגרזן, וכ"ה בעץ ארוך, לעומת צרור שהוא עושה שהצרור יעשה, אולם כבר נתבאר שבאדם אינו כן אלא שבאדם הצרור הוא כגרזן, וממילא שהכח הראשון הוא אדם ממש, אכן בכל שני כבר אינו כן ולכן כח כחו פטור כיון שאין באדם חיוב מצד מה שהוא עושה שכחו ירצח, ונמצא שזה גופא הפטור של כח כחו, ורק מה שהוא רוצח על ידי כחו הוא דמחייבין ליה.

וכן משמע ברש"י שם שמדמה רגב לגרזן, והיינו דמבואר בסוגי' שגרזן הוא כח ראשון, ומדמי ליה לרגב אף דגרזן בידו ורגב הוא כחו ואינו בידו, שכל הנידון הוא האם הוא עושה על ידי הכח או שהוא עושה שהכח יעשה, ומכל זה היה משמע כדברינו.

[אלא דלפי"ז יוכרע מה שהסתפקנו תמיד האם החידוש הזה של הגאון ר' מאיר שמחה שהגדר בצרורות הוא שהבהמה עושה שהצרור יעשה, האם זה עצמו חלק מההלכתא או לא, דהכא קאי בסומכוס בלי ההלכתא אמרינן דכה"ג חשיב ככח כחו, ודו"ק].

ובזה יוסבר לנו נקודה אחרת, דקשה שם בסוגי' לאידך גיסא, שהרי עיי"ש שחולקים רבי ורבנן בדין כח כחו דכולהו מודי דכח כחו פטור ונחלקו מה נקרא כח כחו, ורבנן סוברים שעץ המתבקע מהכאה של הגרזן בעץ מיקרי כח כחו, וזה קשה טובא שנמצא דמה דחשיב ככחו אצל בהמה חשיב ככח כחו באדם, וכבר תמה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שבאמת יש כאן סברות הפוכות, ואכתי צ"ע.

ולדרכינו יש לומר, והעירני לזה תלמיד אחד, שפשוט שמה שהאדם עושה על ידי כחו בכוונה דמיקרי עשיית האדם על ידי כחו, אבל מעשה של גרזן לבקע ושלא בכוונה ניתז עץ בכיוון אחר ממעשיו, יתכן שכל כה"ג כבר לא דיינינן ליה שהוא עושה ע"י הכח אלא שהוא עושה שהכח יעשה, וזו סברת רבנן לדונו ככה"ג ככח כחו, ודו"ק.

למדנו עכ"פ מכל המהלך הזה חידוש, דעיקר סברת הגאון ר' מאיר שמחה שיש חיוב על הצרור שהוא עושה שהצרור יעשה, וזה הגדר של החיוב של ההלכתא בצרורות, ונתחדש הכא שזה גם יסוד הפטור של רוצח ככח כחו, שבאדם ליכא חיובים על מה שהוא עושה שכחו יעשה, ורק באדם המזיק היה שייך לדון בזה מצד שמירת גופו עליו, וכנתבאר לעיל.

**ביאור בדברי התוס' בסנהדרין במה שכתבו שכל כחו שייך לדין צרורות באדם המזיק.**

הבאנו לעיל את דברי התוס' בסנהדרין וזה לשונו: "בא"ד ולא דמי לחצי נזק צרורות אף על גב דכח כחו הוא" עכ"ל, והבאנו את דברי המהרש"א שתמה בזה, וזה לשונו: "אין דברים אלו נמשכים ומחזירים, דצרורות אינן כח כחו אלא כח אחד הוא, ובכח כחו בצרורות מבעיא ליה לרב אשי התם בפרק כיצד הרגל אליביה דסומכוס, ועוד דבנזקי אדם כי הכא לא שייך ביה צרורות כדאיתא בהדיא בפרק כיצד הרגל", הרי שעיקר דברי התוס' תמוהין.

והבאנו מהמהרש"א שביאר דבריהם דתרתו קאמר, וזה לשונו:

"אבל שיעור דבריהם כך הוא דהכא [אדם המזיק] אפילו בכח כחו חייב נזק שלם, ולא דמי לצרורות, היינו נמי מהאי טעמא שאמרנו דאין שייך צרורות גבי נזקי אדם, ושוב כתבו מלתא באנפי נפשיה אדלעיל אף על גב דכח כחו הוא ופטור לענין מיתה מכל מקום לענין נזק ממון חייב משום דלענין נזקי ממון יש לחייבו נמי משום ממון אף על גב דלענין חציו לא היא אלא כח כחו וק"ל".

ועפ"י כל דברינו הכא היה נראה פשוט שא"צ לדחוק בדברי התוס', והיה נראה לפרש דבריהם כך, דכבר נתבאר בביאור לסוגי' במכות שכחו יכול להיות כמו גרזן, ואז כח כחו הוא כחו, וזו סברא דווקא באדם ולא בבהמה, עוד נתבאר שכל מה שצרורות חייב חצי נזק היינו משום שהחיוב בא מה שהוא עושה

שהצרור יעשה, וממילא פשוט שלו יצויר והיה דין צרורות באדם אז הגדרים היו משתנים, ורק בכח כחו היה מקום לדון דין צרורות באדם המזיק כיון שכחו זה כגרזן וע"כ דכח כחו הוא ככחו של בהמה ובזה מתחיל דינא דצרורות, שהרי דינא דצרורות הוא רק באופן שדנים שהבהמה עושה שהצרור יעשה וזה רק משכחת לה באדם בכח כחו, ובבהמה משכחת לה בכחו כבר.

והן הן דברי התוס', שבאדם המזיק רק בכח כחו היה שייך לדון צרורות ועל זה כתבו שבאדם המזיק ליכא צרורות, ודו"ק.

ולפי רבנן דרבי יתחדש שבעץ הניתז מביקוע הגרזן שזה כחו בצרורות דבהמה אבל בצרורות דאדם היה כבר ככח כחו ולסומכוס היה ספק, ודו"ק.

#### בדברי התבואת שור בשחיטה.

הבאנו לעיל מהתבואת שור בשחיטה וזה לשונו:

עיי' בתבואת שור [סימן ג' – ב']: "זרק אבן והכה בסכין והלכה הסכין ושחטה נ"ל דפסולה מספק דכח כחו הוא ודלמא לאו ככחו דמיא".

ועיי"ש [ס"ק ד] שהוכיח שכח כחו פטור ברוצח וא"כ ה"ה בשחיטה דלא מהני, וזה לשונו:

"דין זה נסתפק לי מדאי' פרק הגולין דף ח' דפליגי רבי ורבנן גבי גלות דס"ל לר' דלא פטור מגלות כ"א בזרק אבן והכה בענף הדקל והענף הכה בתמרים והפילם ובנפילתם הרגו, דכה"ג ה"ל כח ג', ורבנן פטרי אפי' בכח ב' דהיינו האבן הכה בתמרים ונפלו והרגו דס"ל דכח כחו לאו ככחו הוא א"כ לרבנן דק"ל כוונתיהו כדפסק הרמב"ם ז"ל הלכות רוצח וכ' שם הטעם משום דכח כחו הוא י"ל דה"נ ובנ"ד דבעי' כח גברא נמי לאו ככחו הוא ואע"ג דמשמע מהרמב"ם התם דטעמא דפטרי רבנן משום דאונס הוא ואיכא למימר כוונתו דאף על גב דכח כחו ככחו הוא מ"מ לא ה"ל לאסוקי אדעתא שיהרג בהכי ואנוס הוא, ותדע דבנזקין משמע ודאי דכה"ג ככחו הוא דעד כאן לא מבעיא לן בב"ק דף י"ט אליבא דסומכוס אלא אי גמיר הלכה ומוקי לה בכח כחו לחיובי מ"נ או לא גמיר וחייב נ"ש אבל לפטור לגמרי לא קמבעיא לן".

ולכא' כבר נדחה כל הראיה לחלק ביניהם שהרי רציחה מדין אונס, אולם הוא ממשיך והוכיח דין בשחיטה מדחלקינן וזה לשונו: "מ"מ כיון דאשכחן דמפלגינן בין כחו לכח כחו אע"ג דלענין נזקין וגלות ככחו הוא אנן לא ילפינן מהתם להקל ליש לחלק ביניהם כמ"ש הרשב"א ובד"ה די"ב ע"ש, וגבי כחו גופי' קשי' ליה לרבא ב"ק דף י"ז אי כגופו הוא או לא אע"ג דפשוט התם דכגופו הוא אכתי כח כחו לא בריר לן" עכ"ל הנוגע לענינו.

ולא ברור כוונתו בסוף דבריו, דאיזה דיוק איכא מדברי רבא [י"ז] שדן על כחו כגופו ולא דן על כחו כחו הא כבר הביא לעיל מיניה שם דדין כח כחו בנזקין חייב וכתב שכן מפורש להלן [י"ט], ומעתה איזה דיוק איכא בזה דלעיל [י"ז] השמיטו כח כחו אם להלן [י"ט] איירי בזה מפורש, וזה תימא גדולה, אכן לדברינו א"ש, שהרי דין כחו כגופו נאמר רק בכחו ולא נאמר בכח כחו כלל, וכמוש"כ לעיל, ורק דנו האם כח כחו ככחו ותו לא מידי, ומחמת חילוק זה הסתפק התבואת שור בשחיטה, ודו"ק.

ויתכן עוד שכל הנידון של אונס הוא לגבי מה שלא מתייחס המעשה וכן ראיתי בקונטרסי השיעורים, ומעתה רק לגבי עושה איכא חסרון כזה, אלא שמלשוננו שכתב "מ"מ לא ה"ל לאסוקי אדעתא שיהרג בהכי ואנוס הוא" לא משמע כדנקט הקונטרסי השיעורים, ואכתי יש לדון בעיקר השו"ט בדבריו.

## סימן י"ח היתה מהלכת במקום שא"א.

מביא כמה דרכים בראשונים מה הנפ"מ בספק. # # דרכו של הגרא"ל לבאר למה רק הסתפקו כן בצרורות, ומתמה עליו. # # דרכו של האבי עזרי בזה. # # מבאר את שיטת הריב"א וראב"ד שלמדו את הסוגי' אליבא דסומכוס, ומביא כמה מקורות שגם לסומכוס נקטינו שהצדק עושה את הנזק. # # בחידוש של הר"ח ש"שינוי קצת" בכל צרורות.

### מביא כמה דרכים בראשונים מה הנפ"מ בספק.

גרסינן: "בעי מיניה רבי אבא בר ממל מרבי אמי, ואמרי לה מרבי חייא בר אבא, היתה מהלכת במקום שאי אפשר לה אלא אם כן מנתזת, ובעטה והתזת והתזת מהו, כיון דאי אפשר לה אורחיה הוא, או דלמא השתא מיהא מחמת ביעוט קמנתזה צרורות, תיקו".

והנה, בעיקר הספק נחלקו הראשונים, דשורש הספק לכולהו אי חשיב "משונה" ודינו כקרן או דלא חשיב "משונה" ודינו כרגל, ונחלקו לאיזה נפ"מ הסתפקו כאן.

ולרש"י לפי' א' הנפ"מ לענין שינוי, וע"ז הק' בתוס' ר"פ דהו"ל להגמרא לומר "אם תימצי לומר" יש שינוי, ולפי' ב' הנפ"מ לענין העדאה, ודרך זו אזלי כמו הלישנא קמא לעיל בהעדאה דכל הספק הוא רק במשונה לגבי העדאה, ומה"ט דחאו רש"י דשם כתב דהעיקר כפי' שני דהעדאה גם באורח'.

ולכא' איכא עוד נפ"מ דהשמיט רש"י דאי הוי קרן הרי"ז קנס ואי רגל הרי"ז ממונא, וכן הק' בשטמ"ק בשם ר' ישראל, ואגב מבואר דצרורות דקרן הוא קנס ודלא כהאמרי משה ברמב"ם שלומד שזה ממונא.

ויש גם נפ"מ נוספת שאי הוי קרן הרי משלם מגופו ואי חשיב רגל דינו מן העלייה, וכן הק' הפנ"י, אכן יש ליישב בפשיטות שרש"י הביא נפ"מ שהם נפ"מ רק לענין צרורות, והנך נפ"מ נוספות גם של קנס וגם של מגופו, תרומיהו שייכי גם אם הספק היה על מעשה דגופו וכן תי' ר' ישראל בשטמ"ק שם.

ובתוס' ובר"פ למדו דהנפ"מ לרשה"ר, ותוס' דחאו דא"כ למה לא כתוב בגמרא לשון רשה"ר כמוש כתוב בהמשך הסוגי', והרא"ש למד כן למסקנה, ולדבריהם קשה דא"כ ה"ה מגופו וה"ה קנסא, דגם רשה"ר הוא ספק גם במזיק בגופו, ודלא כתירוצו של השטמ"ק.

עוד מצאנו בזה בריב"א בתוס' ר"פ וכו' בראב"ד בחידושי שחידשו שהסוגי' אזלי לסומכוס והנפ"מ אי הוי ח"נ או נ"ש.

### דרכו של הגרא"ל לבאר למה רק הסתפקו כן בצרורות, ומתמה עליו.

אמנם זה פשוט דלכו"ע הספק הוא ספק מיוחדת לצרורות ולא לגופו, וזה באמת תמוה, דלמה לא יכלו להסתפק דבמקום שא"א בלי לדרוס ברגלה ולהזיק, ובעטה או דרסה בחוזק שזה משונה, האם יש בזה דין משונה והוי קרן או רגל, ולמה הסתפקו דוקא בצרורות.

והגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' ס"ז ס"ק ב'] תי' שיש נפ"מ למעשה בין גופו לצרורות, דביעוט בגופו הוא כוונה להזיק, אבל בצרורות לא שייך שיכוין להזיק ע"י בעיטה והתזה, וע"כ שזה קרן של רגל משונה ולא של כוונה להזיק.

וממילא א"ש, שהרי "מקום שא"א" יכול להפקיע "משונה" לאשוויי כרגל וא"י להפקיע "כוונה להזיק", הילכך רק הסתפקו באופן של צרורות, ע"כ, ועצם סברתו מוכרחת שמה שייך לומר שכיון שלא היינו צריכים את הכוונה להזיק ולכן אין בה משמעות דסו"ס זו צורת המעשה, הרי בעט בכוונה וזה סוג מסויים של היזק אבל משונה אינה צורה אחרת של מזיק אלא שהצורה הרגילה של דרך הלוכה או הנאה להזיקה נעשה באופן משונה, והכא יש צד לומר שכיון שהמשונה שבה לא הוסיפה כלום שוב אין בה משמעות, ודל מהכא מה שיצאה מגידרו לעשות פעולה זו, הא גם בלאו הכי המעשה נמי היה קורה.

אכן סו"ס אכתי קשה שעד כמה שהיתה לה צורה של משונה הרי זו תכונתה ומאי שנא, והיה נראה דעיקר דבריו מובנים דווקא על פי מה שנתבאר כמה פעמים<sup>298</sup> שמשונה אינה צורה חדשה של מזיק אלא שגוף המזיק הוא מזיק של רגל או שן שהתכונות העיקריות הם רגל או שן, והמשונה רק משנה את צורת הרגל והשן<sup>299</sup>, ולכן המזיק הוא מזיק של רגל ושן אלא שיש לו הלכותיהן של קרן מחמת הדין משונה, וכל כה"ג יש לדון שמשונה כזו שכל כולו מיותרת ולא מוסיפה כלום בעשייה דהכא לא נאמרה הלכה דמשונה.

אלא שיש להעיר בדבריו, שבאמת מצד המציאות היה נראה ששייך איפכא, והיינו ששייך כוונה להזיק בצרורות ושייך משונה בלי כוונה להזיק בגופו, ועיין בהערה<sup>300</sup> שהבאנו את כל ההיכי תימצי לזה, וע"כ

<sup>298</sup> עיין [לעיל ריש פרק כיצד הרגל סימן א'] ושם הבאנו עוד מקומות.

<sup>299</sup> וכבר נתבאר בכמה דוכתי שהדין של הזיקו מצוי אינו סתירה למשונה, עיין בדברינו [שם].

<sup>300</sup> א] מה דנקט דלא שייך כוונה להזיק בביעוט דצרורות, הא להפיל כותל על מישוהו [אחרי שהוא מועד לכך] הרי"ז כוונה להזיק, ועיין להלן [מ"ד]. דחייב מיתה כשהרג כן דנתכוין אליו, [ורק בלהנאתה אינו כן] וא"כ מסתמא גם בבעיטה דצרורות שייך כן, וע"כ צ"ל דמיררי ברגל משונה שלא כיון להזיק ושוב ק' דא"כ מ"ש צרורות מגופו.

צ"ל שהרגילות של משונה בלי כוונה להזיק היינו בצרורות, אכן זה עכ"פ מבואר מדבריו ששורש הספק שייך גם במזיק דגופו באופן של רגל משונה אלא דבאופן של ביעוט אינו שייך דאז נהיה כוונה להזיק, ונמצא דאין זה ספק בצרורות רק דצרורות הוא ההיכר תימצא דשייך להסתפק, ודוחק דכפשוטו משמע שזה ספק בעיקר הלכות צרורות ולא בעיקר הלכות משונה.

#### דרכו של האבי עזרי בזה.

באבי עזרי [נז"מ ב' - ה' מהדו"ק] תי' בזה"ל "ומשום דעצם ההיזק מה שהצרורות שהן כחו מזיקין הרי כאורח"י הן מזיקין ואין שינוי בגוף ההיזק והשינוי הוא רק בהתנת הצרורות". והנראה בביאור דבריו, דיש להקדים מה שביארנו לעיל דבצרורות, המעשה הוא מעשה של הצרור רק שהיות ומעשה דצרור נפעל ע"י כחו, שוב מתייחסת המעשה לבעל הכח ונעשה לבעל המעשה, אבל סו"ס המעשה היזק הוא מעשה של הצרור, ולפי"ז נמצא דמשונה ואורח"י הם רק במזיק שמפעיל את הצרור, ולא במזיק שעושה את הנזק.

ועפ"י זה הבאנו לעיל [סימן ט"ז פרק ג'] לבאר את שיטת הרמב"ם שהסתפק האם יש דין משונה בצרורות או דליכא דין משונה בצרורות, וכן הוא למד את הספק של רב אשי בשינוי לרביע, והבאנו מחידושי ר' נחום בשם הגר"א פ"ק זצ"ל בדברי אליעזר [סי' י"ב], שיסוד הספק הוא דלמא השינוי בביעוט לא משווי להתנת הצרורות כמשונה, דעצם התנת הצרורות היא אורחיה ככל צרורות דעלמא אלא שהבהמה עשתה כן ע"י ביעוט, ובזה הוא דמספקא לן מהו הדין בכה"ג שעצם מעשה המזיק הו"ל אורחיה אלא שהבהמה עשאתה ע"י שינוי, האם גם זה חשיב כשינוי בעצם ההתנת, או דלמא מאחר דליכא שינוי בעצם ההתנת לא חשיב כשינוי והו"ל תולדה דרגל, ודו"ק, וביארנו את שורש הדברים, שכל זה הוא משום שההתנת אינה אלא הפעלת המזיק ולא מעשה המזיק עצמו.

ונראה שדברי האבי עזרי בנויים על הסברא הזו, דאף אי משונה בהפעלה קובעת דין משונה על המזיק, אבל באופן שאין משונה במעשה היזק, רק במזיק שיצרה אותו, א"כ יש לדון ולומר שאינו יכול לקבוע לו שם משונה אם אין שום נפ"מ ומשמעות מזה שנוצר ע"י דבר משונה, ורק באופן שלא היה יכול לקרות בלי המשונה, התם יש משמעות למשונה, משא"כ במקום שא"א, וזהו ספיקת הגמ', ודו"ק.

ויתכן לחדש דספק זו שייך גם בכלבא דאכל אימרא כלפי אכילת הנבילה באופן שגם בלי המשונה היא היתה מגיע ממילא להק אכילה, אלא דלא ברור ההיכר תימצא לזה<sup>301</sup>, ודו"ק היטב.

**מבאר את שיטת הריב"א וראב"ד שלמדו את הסוגי' אליבא דסומכוס, ומביא כמה מקורות שגם לסומכוס נקטינן שהצרור עושה את הנזק.**

ולפי"ז א"ש הריב"א וראב"ד, שהעמידו את הסוגי' לסומכוס, וקשה דלדבריהם אינו נידון של צרורות, והו"ל לאוקמ' בגופו, שהרי לית ליה לסומכוס הילכתא דצרורות, ולהנ"ל א"ש דגם לדידיה מסתפקת הגמ' רק באופן דצרורות, והיי"ט, דגם אי ליכא "הילכתא" אכן גם לדידיה המזיק הוא הצרור, ורק בכה"ג אפשר להסתפק.

אולם כל זה הוא רק אם נחדש שגם לסומכוס הצרור עושה את ההיזק ואין זה חלק מהחדוש של ההלכתא, ובאמת דכן מפורש בתוס' להלן [כ"ב] דמירי גם לסומכוס עיי"ש, ובכל זאת כתב דהרוח הוא המזיק - מדחידש דא"צ ממשא ברוח - ומבואר עוד מדבריו דלולי זאת שהיה כתוב בברייתא דאולי כסומכוס דשוב לא היה קשה האיך משכחת לה מזיק בלי ממשות, ומפורש כנ"ל דגם לסומכוס המזיק הוא הצרור, ועיין בהערה<sup>302</sup> מה ששאלנו בזה.

[ב] עוד משכחת לה בבעטה בכלי ונתגלגלה למק"א ונשברה, דאי אזלינן בתר בסוף הרי"ז צרורות וכוונתה להזיק, ואף דנתכונה להזיק בבעיטה עצמה ונמצא דהבעיטה היה רק "התנת" וההיזק היה מ"כחו" כשנחבטה הכלי במק"א, זה לא אכפת לן דסו"ס הך מעשה היה בו כוונה להזיק הך כלי, וסגי, שו"ר בחי' הגר"א ל"מאלין זצ"ל [סי' ס"ו ס"ק א' ד"ה ועפ"י נראה] דנקט נמי דכה"ג מיקרי כוונה להזיק עיי"ש, ועיין להלן [סימן י"ט] שביארנו איך שייך כוונה להזיק בצרורות גם למ"ד בתר מעיקרא אזלינן.

אולם אדרבא, דהא גופא ראייה לדברי הגר"א ל"מאלין, שבאמת למה לא העמידה הגמרא במקום שא"א בלי לגלגל כלי וגילגלה במשונה וע"כ דהיינו משום שרצו גוונא של משונה בלי כוונה להזיק.

[ג] גם במגופו שייך צורת הליכה של רגל משונה בלי כוונה להזיק, והיינו בצורת הליכה משונה של בעיטות, ולעיל בריש פירקין למדנו שזה הציור של "הלכה מבעטת" במשנה, עיי"ש ההוכחות לזה.

<sup>301</sup> והעירני תלמיד אחד שהיה מקום לומר שארי טרף ואכל אבל היה יכול להיות דארס ואוכל, אכן סו"ס אין זה דומה לסוגי' שכאן באותה הליכה ממילא היה קורה הדריסה כדרכה וכל השינוי אינו אלא תוספת בצורת ההליכה שממילא קיימת, ועל זה אמרינן 'דל מהכא' משא"כ בדריסת ארי.

<sup>302</sup> והיינו דאכתי צ"ע, דסו"ס גם מרבנן מוכרח דין זה ולמה טרחו להעמידה לסומכוס דווקא, הא גם לרבנן לולי שיש כאן גדרים של מזיק לא היתה כאן הילכתא של חצי נזק ויתכן דהילכתא לחייב אכן סו"ס חסר בגדר המזיק, וצ"ע.

ובאמת דכן מדויק ברש"י לעיל [י"ח. בסוד"ה בסומכוס], שלא כתב בפשיטות שצורות מן העלייה ככל רגל, אלא שהוסיף לפרש "שהרי לכל מילי אשוויי כמועד", ומבואר שאינו רגל פשוט, רק מזיק שמתייחס לרגל ודו"ק.

ולעיל [סימן י"ד] הסתפקנו בגללים מרשה"ר לרשה"י לל"ק של רש"י שבשן ליכא הלכתא ומשלם נ"ש, והסתפקנו האם ההלכתא חידשה את ההסתכלות הזו שהצורך עושה את הנזק או שמסברא זה כך, עיי"ש, ולפי הראשונים הללו איכא פשיטות לספק הזה.

**בחידוש של הר"ח ש"שינוי קצת" בכל צורות.**

יש דרך נוספת בסוגי' – עיין בר"ח וברי"ף שהספק בגמ' הוא לגבי נ"ש או ח"נ גם לרבנן דסומכוס, והיינו אי חשיב אורח' והוי נ"ש או משונה, עכ"פ מבואר הכא דאי הוי אורח' דאז הרי"ז נ"ש, והק' המגיה בר"ח דסו"ס צורות הן, וע"כ מבואר דצורות הם ח"נ בגלל שאינו אורח' גמור הילכך כשא"א בלי שיתיו, בכה"ג הסתפקו אי מיקרי צורות, ובאמת דיש משמעות ברמב"ם בפי' המשנ' ריש פירקין דהיסוד של צורות הוא משום שזה משונה קצת עיי"ש.

וע' בשטמ"ק [כ"ו] בשם הריב"א [ד"ה וז"ל הרא"ש] דמפורש נמי שזה משונה קצת עיי"ש"ה, וכן מבואר ביש"ש [סי' ד' בפ"ק] שכתב כן ליישב למה אין פטור רשה"ר מסברת הרי"ף גם במתיזה מרשה"ר לרשה"י, [וע' להלן בביאור דברי היש"ש בסוגי' דמתנת מרשה"ר לרשה"י].

ויסוד זה מבואר בנצי"ב בכמה דוכתי, ועיין לעיל [י"ח:] שבוזה יישב האיך אפשר לבאר את הדין העדאה לצורות אף באורח'י, דהק' רש"י דמ"ל פעם א' מ"ל פעם רביעי, ולהנ"ל ניחא, ועוד ביאר בזה לעיל [ט"ו. ד"ה השתא לאו] דהאיך שייך שנחש יהיה רגל לשיטת התוס' הא סו"ס אין הזיקו מצוי, וחידוש דאחרי ההילכתא שצורות הוא תולדה דרגל שוב נתחדש שיש רגל בלי הזיקו מצוי דצורות חסר לו בהזיקו מצוי, וזה המקור לנחש להיות רגל בלי הזיקו מצוי וצ"ל שזה גילוי ולא ילפותא.

ועיקר דבר זה חידוש הוא, אולם עיין לעיל [ארבע אבות סימן י"ח] מה שהוספנו בזה באופן אחר קצת ליישב בזה כמה קושיות, והבאנו מרש"י לעיל [י"ח: ד"ה או דילמא] שכתב שרגל מיקרי הזיקו מצוי עיי"ש.

עכ"פ - עפ"י חידוש עוד חידושים במשנה ריש פירקין בהיתה מבעטת, וכן בסוגי' של חיה בכלל בהמה, עיי"ש בכמה דוכתי, וכן הוא בהמשך דבריו לגבי ר' ירמ'.

## סימן י"ט

## ספיקת ר' ירמיה ברשה"ר,

## ובגדר הפטור רשה"ר בצרורות דאורחיה וצרורות משונים.

**פרק א' ביאור הסוגי' בלי הגירסא דבעטה.** # # ב' גירסאות וב' דרכים בסוגי'. # # מבאר את שורש הספק לפי הגירסא בלי ובעטה, ויתכן שיש ספק בגדר הפטור רשה"ר. # # ביאור חדש בספק הגמרא - בצרורות נתחדש שהבהמה היא מזיק אבל עשיית הנזק היא ע"י הצור, והבהמה נחשבת כמזיק מחמת ה'הפעלה' של הך מעשה וכל הנידון הוא על המעשה של הצור או דינו כרגל או קרן. # # כמה סיבות להכריח את הדרך החדשה בסוגי'. # # מעורר שיש חידוש שצרורות דרגל חמיר טפי מגופו של רגל לגבי רשה"ר. ודן בדברי האמרי משה בחידוש שצרורות דרגל חמיר טפי מגופו של רגל לגבי רשה"ר דמדה למה דמצאנו בצרורות משונים לפי הרמב"ם. # # עפ"י דברינו דלעיל - שהמעשה היזק הוא מעשה של קרן - הדברים מובנים. # # הערה גדולה בכל הסוגי' - ההלכה היא 'חצי' ששייך לפרשת קרן ומה שייך רביע נזק בצרורות משונים. # #

**פרק ב' ביאור הסוגי' לפי הגירסא ד"בעטה".** # # ביאור הסוגי' לפי הגירסא ד"בעטה", שהסתפקו האם כל צרורות נהיה צרורות דרגל, ומתמה בזה דקשה מגללים. # # מהלך חדש ששורש הספק הוא שורש בדין משונה נגד ההלכתא, אכן לא כלפי כל הדינים אלא כלפי דינים במזיק עצמו, ומבאר עוד עפ"י המהלך החדש לפי הגירסא בלי ובעטה. # # מוכיח שכל הנידון הוא בכח הדין הפקעה של משונה מול ההלכתא שקבועת שכל צרורות הוא צרורות דרגל, דלכן תלי' ב"ק של רש"י בהעדאה. # # סברת החולקים על גירסת "ובעטה", וישוב סתירת רש"י. # # בקושי' הפנ"י דמ"ש רשה"ר שהכריעו שדינו כרגל, משינוי לרביע נזק דעדיין הסתפקו. # # שי' הרמב"ם בזה. # # צרורות של כוונה להזיק, לפי סוגי' זו. # # חידוש - כוונה להזיק בהפעלה ולא בנזק עצמו מהני לכוונה הזיק בצרורות.

## פרק א'

## ביאור הסוגי' בלי הגירסא דבעטה.

## ב' גירסאות וב' דרכים בסוגי'.

"בעא מיניה ר' ירמיה מר' זירא - היתה מהלכת ברה"ר - ובעטה - והתיזה והזיקה, מהו, לקרן מדמינן ליה וחייבת, או דלמא תולדה דרגל הוא ופטורה, אמר ליה, מסתברא, תולדה דרגל הוא".

יש כאן ב' סוגיות לפי ב' הגירסאות, דלפי הגירסא "ובעטה", הרי יש ספק אם צרורות דקרן פטור ברשה"ר ככל צרורות, והיינו דפשיטא דצרורות דשן ורגל פטורים ברשה"ר [תוס' ר"פ] והספק הוא דוקא בצרורות דקרן כיון דאב ידיה חייב ברשה"ר, ומספקין מה דינו של צרורות ידיה, דאולי קיל מאב ידיה.

ולפי הגירסא דלית ליה "ובעטה", הרי אדרבה, בצרורות דרגל עצמו מספקין האם זה תולדה דרגל לענין רשה"ר או דחייב גם ברשה"ר וחמיר מאב ידיה, ולהלן עמדנו בזה, אבל ב"בעטה" פשיטא דחייב ברשה"ר [כ"כ הלח"מ ב' - ה'], וזהו הנפ"מ לדינא בין שתי הגירסאות, האם "בעטה" דהיינו צרורות דקרן, האם חייב או פטור ברשה"ר.

## מבאר את שורש הספק לפי הגירסא בלי ובעטה, ויתכן שיש ספק בגדר הפטור רשה"ר.

ולגירסא דלא גרסינן "ובעטה", הרי זהו ממש כר' פפא דמסיק [ג']: דצרורות פטורים ברשה"ר, ועיין בתוס' ר"פ שהק' כן, ות' דר' פפא אמר כן לאחר מסקנה דהכא, ולגירסא דגרסינן "ובעטה", הי"ט דגרסי כן משום שר' פפא כבר הכריע [ג']. דבאורחיהו פטור, ולא ניחא להו למימר דר"פ אחרי סוגי' דידן, עיין בכל זה בתוס' ר"פ.

ובביאור שורש הספק בלי "ובעטה", י"ל דכבר חידשה ההלכה "קולות" של קרן בדיני התשלומין של צרורות אף שהוא מזיק של רגל ויש להסתפק דאולי גם נאמרה "חומרות" של קרן להתחייב ברשה"ר, והמסקנה דההילכתא רק בא להקל ולכן אין חומרות דקרן, וכן מבואר בתוס' [ג'], ולכן עדיין מסתפקים בגופו ועלייה שזה קולא, ורב פפא שם הכריע שגם זה מעלייה.

ובאופן א' יש לפרש שורש הך ספק, דזה פשוט דצרורות דרגל הוא מזיק של רגל, וזה פשוט שהדיני תשלומין הם תשלומין דקרן, עד כדי כך שיש ראשונים שלמדו שקושי' הגמרא לעיל [ג']: היתה דאמאי קרי ליה תולדה דרגל הוי ליה לקרא לו תולדה דקרן כיון שההלכות שלו הם הלכות של קרן, והיינו שבהילכתא נתחדש דיני תשלומין דקרן במזיק דרגל, ועכשיו הספק הוא האם פטור רשה"ר הוא "פטור תשלומין" או פטור בעיקר המזיק, ונפ"מ כאן, דהכא המזיק הוא מזיק דרגל והתשלומין הוא תשלומין דקרן, ויהיה לו דיני קרן ברשה"ר אם זה דין בתשלומין, ויהיה לו דין רגל ברשה"ר אם זה דין במזיק, ובמסקנה חידשו שפטור רשה"ר הוא פטור בדיני המזיק עצמו - ועיין בברכ"ש [סימן ב' ס"ק ב'] דנקט באמת דפטור רשה"ר הוא במזיק עצמו וי"ל דזה לפי מסקנה דהכא - נמצא דאין השו"ט בגדרי ההללמ"ס, רק בגדרי פטור רשה"ר וע"ע בהערה <sup>303</sup>.

<sup>303</sup> והיינו כך, דלפי הך צד אנו רואים שפטור רשה"ר ע"כ שאינו פטור בעיקר השם מזיק אלא שע"כ שהוא רק בתשלומין [עכ"פ לפי הך צד דחייב ברשה"ר], דאף דהצור הוא עושה את הנזק והבהמה הוא רק מזיק שמפעילה אותו, אבל עד כמה שהבהמה עצמה אינה מזיק לא שייך שיהיה לו תורת מזיק לאשוויי לעשייה דצור לעשייה של נזק, וע"כ שגם ברשה"ר זה מזיק ורק שיש פטור בתשלומין - ועיין בחידושי הגרא"ל מאלין [סי' ס"ו] שכל' נגד סברא זו, ולא הבנתי דבריו - ויש להוסיף

ובזה מיושב נמי קושי' התוס' לעיל [ג:], דאיך לרבא יש ספק במגופו ומעלייה, ומאיך פשיטא ליה דלענין רשה"ר דינו כרגל, ולהנ"ל א"ש דזה פשוט שיש לו דיני מזיק דרגל וזהו ההכרעה כאן כלפי פטור רשה"ר, וכל הספק והנידון של רבא הוא כלפי דיני תשלומין כגופו ועלייה, דעדיין י"ל דההילכתא קבעה לו כל דיני התשלומין כקרן, ולא רק ח"נ.

ויש לתמוה, הרי הספק דהעדאה לא הכריעו ולמה הכריעו כאן ספק דרשה"ר, הא בתרוייהו הנידון אם לדמות לקרן או לרגל, ומ"ש, ולדברינו א"ש, דספק רשה"ר הכריעו שזה דיני המזיק ולא שייך להילכתא שהוא רק דיני התשלומין, וספק העדאה הוא מדיני התשלומין, ולכן לא הכריעו, וכדביארנו לרבא בספק דעלייה ומגופו.

אולם סו"ס דרך זו בסוגי' לא א"ש בלשון הגמרא, דמלשון הגמרא היה נראה שהסתפקו בצרורות ולא בגדר הפטור רשה"ר, וצ"ע.

**ביאור חדש בספק הגמרא - בצרורות נתחדש שהבהמה היא המזיק אבל עשיית הנזק היא ע"י הצרור, והבהמה נחשבת כמזיק מחמת ה'הפעלה' של הק' מעשה וכל הנידון הוא על המעשה של הצרור אי דינו כרגל או קרן.**

ונראה לבאר את ספיקת הגמרא במהלך חדש, והביאור כך:

הנה נתבאר מהגאון ר' מאיר שמחה שבצרורות הצרור הוא המזיק ולא הבהמה, וגם אי לא נימא כן עד כדי כך, אכתי יש לומר שבאמת הצרור עצמו אינו המזיק, והמזיק והשמירת נזיקין הוא אך ורק בבהמה – ולא חל בצרור תורת ושם מזיק – אלא שנתחדש 'עשיית הנזק' על ידי הצרור, ובעל הבהמה חייב בעשייה זו מחמת ה'הפעלה' על ידי המזיק שלו, ועדיפא מיצירת מזיק ע"י בהמה [כריית בור] ששם יש מזיק חדש, ושם נתמעט מאיש בור ולא שור בור.

ולדרכינו היה נראה לומר שיש דינים שמתייחסים ל'מזיק' ויש דינים שמתייחסים ל'עשיית הנזק', והיינו כך, שזה ודאי שהמזיק הוא מזיק של רגל כיון שנעשה כדרכו דרך הליכתו בהזיקו מצוי, אכן ההילכתא קבעה דיני קרן בתשלומין [ח"נ ויתכן גם מגופו ולא מעלייה וכו'] של צרורות אף שזה מזיק של רגל, וזו הלכה בלי סברא שדינו כקרן, עד כדי כך שיש ראשונים שלמדו שקושי' הגמרא לעיל [ג:]: היתה דאמאי קרי ליה תולדה דרגל הוי ליה לקרא לו תולדה דקרן כיון שההלכות שלו הם הלכות של קרן, עכ"פ יש הלכה לקבוע לו דיני קרן למרות שזה מזיק של רגל, אכן סו"ס לכל 'הלכה' יש גם 'גדר', וסביב זה מסתפקת הגמרא, והיינו האם הגדר של ההלכה היה לדון את המעשה היזק של הצרור, כעשייה מפרשת קרן, שהרי בצרור עצמו אין תכונות, וכל התורת מזיק של רגל הוא רק בהפעלה ותו לא, אבל במעשה היזק עצמו שהוא מעשה של הצרור, הכא ליכא שום דין ושם, והפשטות היא שמעשה היזק שהופעל על ידי מזיק של רגל דינו כמעשה היזק של רגל, אכן הכא חזינו שקבעה ההלכה הלכות תשלומין של קרן בלי להתייחס למזיק של ההפעלה, ויש לדון האם הגדר של ההלכה היה לנתק את המעשה מהמזיק של ההפעלה ולדונו בפני עצמו, וההלכה קבעה את המעשה היזק עצמו כמעשה היזק מפרשת קרן, והיינו לא רק תשלומין אלא גם המעשה עצמו.

ויש לומר שהפטור רשה"ר אינו פטור במזיק אלא במעשה היזק, שמעשה היזק של רגל ברשה"ר אינו מעשה שחייבים עליו, אף אי המזיק עצמו חשיבא כמזיק, וכל הספק בגמרא הוא האם המעשה הוא מעשה של קרן או רגל, ונפ"מ לגבי פטור רשה"ר, ודו"ק.

**כמה סיבות להכריח את הדרך החדשה בסוגי'.**

זו דרך חדשה אבל דרך זו מוכרחת מכמה סיבות:

א] להלן נבאר את כל הסוגי' לפי הגירסא השניה – ובעטה – גם על פי דרך זו.

ב] כל הסוגי' של התיזה מרשה"ר לרשה"י נמי תתפרש על פי היסודות הללו.

ג] על פי הדרך הזו יתיישב קושי' חמורה בהמשך הסוגי' הזו, וכדיבואר בהמשך הדברים:

**מעורר שיש חידוש שצרורות דרגל חמיר טפי מגופו של רגל לגבי רשה"ר.** ודן בדברי האמרי משה בחידוש שצרורות דרגל חמיר טפי מגופו של רגל לגבי רשה"ר דמדמה למה דמצאנו בצרורות משונים לפי הרמב"ם.

יש כאן הערה גדולה בעיקר הסוגי', דזה ברור דמעיקר הספק דהכא מוכרח, שהיה שייך דצרורות דרגל יהיה עדיף מאב דרגל, וכבר עמד בזה באמרי משה [סימן כ"ח סוף ס"ק ו'], ומבואר כאן, א] הילכתא לחייב ולא לפטור, ב] תמיד ביארנו ההילכתא הפקיע ושוב חייב, וכתבאר לעיל בסוגי' דכחו כגופו [סימן ד'], וכאן נתחדש טפי שזה מחייב יותר ממה שהיה באב לולי ההילכתא.

ובעיקר האי חידוש שמחייבים את הכח יותר מגופו לגבי רשה"ר – כבר העיר האמרי משה שכבר מצאנו כעין זה ברמב"ם שלמד את הספק של רב אשי ברביע נזק לגבי רשה"ר וא"כ ה"ה שזה ספק לגבי קנס

דהבאנו מתוס' ר"פ דלגורסים דגרסו 'ובעטה' היה פשוט דבאורח' פטור ברשה"ר, והיי"ט דלית ליה חידוש הנ"ל, ולדידהו היה פשוט שזה פטור במזיק עצמו, אולם לפי מה שיתבאר להלן – במהלך החדש – אין זה מוכרח כלל וכלל, וכדיבואר.



ותשלומין מגופו, דלגבי כולהו הסתפקו אי הוי קרן או כרגל, וגם שם קשה דהאיך שייך תשלומין של ממון בצרורות דמשונה אי גופו של משונה משלם ממון, וכן לגבי עליה [בצרורות] ומגופו [בנזק של הגוף].

הר דמדמה צרורות משונים דלפי הרמב"ם חייבים יותר ממשונה של גופו, לצרורות דרגל דלפי הר צד בגמרא דחייב ברשה"ר.

אולם נראה דקושי' זו מצרורות משונים לפי הרמב"ם כבר הבאנו לעיל [סוף סימן ט"ז] מהדרישה, ושם נתבאר שבאמת לא קשה, שהרי עיקר הספק היה האם יש דין משונה בצרורות, שיתכן שמשונה בהפעלת המזיק לא מגדיר את המזיק כמשונה, ונתבאר כן בכמה דרכים [מהברכ"ש ועוד], עכ"פ לפי הר צד דלא מיקרי משונה אז לא קשה כלל וכלל, שהרי במזיק בגופו בלי החסרון של משונה היה חייב מעלייה, וביארנו שם שיתכן שזו תשובת הדרישה.

עכ"פ בצרורות משונים אין כאן כחו יותר חייב בגופו, אבל הכא בסוגי' דידן באמת קשה, שכל רגל של גופו לא חשיב כמזיק ברשה"ר ולעומת זאת צרורות ידיה חשיבי מזיק, הרי שכחו יותר חייב בגופו, וצ"ע.

**עפ"י דברינו דלעיל - שהמעשה היזק הוא מעשה של קרן - הדברים מובנים.**

אולם היה נראה דעפ"י הדרך החדשה דלעיל - שהמעשה היזק הוא מעשה של קרן - הדברים מובנים, והוא דכמו שבצרורות משונים אינו חומרא כיון שעד כמה שלגבי הצרורות ליכא דין משונים הרי דנים את הצרורות ביחס למזיק של מגופו שאינו משונה, וביחס למזיק כזה הרי אינו חייב יותר, כמו כן נימא גם הכא, דאע"ג שהמזיק הוא מזיק של רגל ומזיק של רגל פטור ברשה"ר והאיך יתכן שהכח של רגל יהיה חייב, אכן כל הר דין שמזיק של רגל פטור ברשה"ר היינו כשעשה מעשה היזק של רגל אבל לו יצויר והיה לו מעשה היזק של קרן אז שפיר היה חייב שהפטור הוא פטור במעשה היזק של רגל והכא זה מעשה היזק של קרן, וזה באמת גדר הדין בצרורות, שהמעשה הוא מעשה של הצרור שמתייחס למזיק של רגל שהוא המזיק שמפעיל אותו, ונמצא שכחו אינו יותר חייב מגופו, וא"ש.

**הערה גדולה בכל הסוגי' - ההלכה היא 'חצי' ששייך לפרשת קרן ומה שייך רביע נזק בצרורות משונים.**

העירני תלמיד אחד להערה גדולה:

הרי נתבאר הכא שיש ב' צדדים בהלכה, דמצד אחד זה מזיק של רגל שכך קבעה ההלכה שכך דינו של המזיק, ומאידך, התשלומין הם תשלומין מפרשת קרן, עד כדי כך שיש ראשונים שלמדו שקושי' הגמרא לעיל [ג':] היתה דאמאי קרי ליה תולדה דרגל הוי ליה לקרא לו תולדה דקרן כיון שההלכות שלו הם הלכות של קרן, ולמדנו שזו תחילת הסוגי' הכא, שמה הגדר של ההלכה של קרן ביחס למעשה היזק ונפ"מ ברשה"ר.

הרי דהכא בסוגי', וכן לעיל [ג':] מבואר - שהחצי נזק של צרורות הוא חצי נזק מפרשת קרן, וא"כ מה היה הספק של שינוי לרביע, הא לעיל נתבאר בכמה אופנים שהספק היה האם הצרורות מורידים את המשונה לרביע או איפכא, ותחילתו של כל ספק היה שהחצי של ההלכה והחצי של קרן הם שונים, ונתבאר לפי ר"פ ולפי רש"י, והיינו או שההלכה היא חצי מתשלומין של גופו או שקרן הוא חצי מהמועד, עכ"פ ההתחלה של הספק היא שהם ב' סוגים של חצי, והכא למדנו איפכא, ששניהם חצי מפרשת קרן, וזה תימא רבתי.

והיה מקום לומר שקרן של קרן הוא רביע, ומשונה של משונה היא רביע, דאף שלא משכחת לה כה"ג, שהרי משונה של משונה היא 'משונה מאד' אבל אין כאן 'פעמיים משונה', אבל הכא ע"י ההלכה שפיר משכחת לה ששייך לדון שיש ב' סיבות נפרדות לדיני קרן, וזה קרן על הקרן, ואז היה שייך ללמוד את הספק האם כה"ג הוי רביע או לא, אבל סו"ס דכ"ס של רש"י ושל ר"פ לא שייכים לזה.

ובקצרה: סוגי' דידן וסוגי' דלעיל [ג':] סותרים לסוגי' דשינוי לצרורות.

וע"כ צ"ל בפשיטות, שסוגי' דידן שהסתפקה אולי יש לו דיני קרן במעשה, וכן הסוגי' דלעיל [ג':] שרצו לומר שיהיה תולדה דקרן מחמת הדינים שלו, כל זה הוא רק לפי הצד שאין שינוי לרביע, אכן למסקנה כאן שזה תולדה דרגל, שוב יש לומר ב' חידושים, א[ התשלומין כבר אינם תשלומין של פרשת קרן, ב[ כעת יש להסתפק על הגדרים של התשלומין של קרן או של ההלכה, שאולי הם שונים, ומזה נהיה רביע, ודו"ק.

## פרק ב'

## ביאור הסוגי' לפי הגירסא ד"בעטה".

ביאור הסוגי' לפי הגירסא ד"בעטה", שהסתפקו האם כל צורורות נהיה צורורות דרגל, ומתמה בזה דקשה מגללים.

לפי גירסת ובעטה איכא חידוש, דיש פטור רשה"ר בצורורות דקרן אף דאב דקרן חייב ברשה"ר, ובתוס' ר"פ מבואר דלהך גי' לא הסתפקו בצורורות דרגל [ודלא כגי' השניה] דזה פשיטא וכמבואר לעיל [ג:'], ואחרי דפשיטא לענין פטור רשה"ר, שוב הסתפקו גם כלפי צורורות דקרן, והכריעו שהוא כרגל ופטור. ויש לעיין דאיזה סברא איכא דצורורות דקרן יהיה לו דין רגל לענין רשה"ר, ועיין תוס' ר"פ דתמה כן, ומה"ט לא גרס "ובעטה", שהרי פשיטא שבאמת חייב בקרן ברשה"ר, וצ"ע. וע' ברש"י על הרי"ף דגרס דמייירי בבעטה, ופי' "דכל צורורות תולדה דרגל ופטורה ברשה"ר" וכוונתו לומר דאה"נ, דאם צורורות דקרן היה תולדה דקרן היה חייב ברשה"ר אבל הכרעת הגמ' שהוא תולדה דרגל, אולם הדברים צ"ב.

והנ' בזה, דלעיל בגללים הביא רש"י ב' פירושים, א' צורורות דשן חייב נ"ש, ב' צורורות שיש בהם הנאה הם תולדה דרגל, והבאנו דנחלקו בזה הר"ח והר"י מיגאש, ושורש הנידון הוא דלשני הצדדים פשיטא דבנוסח ההילכתא כתוב שצורורות הוא "תולדה דרגל" [ודלא כאידך ראשונים, וכדיבואר להלן], ולצד א' ברש"י [שזה הר"ח] הכוונה דצורורות דשן נתמעט, ואינם בכלל ההילכתא ודינם בנ"ש, ולצד ב' [אשר זה שי' הר"י מיגאש] הרי כולו איתרבי וכולו בכלל ההילכתא, ודינם כצורורות דרגל. ומעתה, לפי גירסא ד"בעטה" י"ל דאלו שני הצדדים הם ספיקת הגמ', דלפי' ראשון אין זה בכלל ההילכתא, וממילא חייב ברשה"ר ככל קרן, ולפי' שני הרי זה בכלל תולדה דרגל ופטור כמותו ברשה"ר, ואלו דברי רש"י על הרי"ף.

אמנם זה ק', דא"כ הו"ל לר' ירמ' להסתפק גם בשן ונפ"מ אם חייב נ"ש או ח"נ, ולא משמע מהגמ' שזה בכלל הך ספק, [חוץ אם נאמר שהגמ' מסתפקת אם כתוב בהילכתא דכולהו תולדה דרגל, ודוחק].

**מהלך חדש ששורש הספק הוא שורש בדין משונה נגד ההלכתא, אכן לא כלפי כל הדינים אלא כלפי דינים במזיק עצמו, ומבאר עוד עפ"י המהלך החדש לפי הגירסא בלי ובעטה.**

וע"כ נראה באופ"א, דזה ודאי דנקטו כפי' ב' דגללים דכל מזיק נהיה תולדה דרגל גם שן וגם קרן מועד, ורק הסתפקו ב"משונה", דכמו דמשונה הוא "הפקעה" מכל מזיק שחל דיני קרן במזיק של רגל ושל שן - ולכן לאחר העדאה הדרא רגל משונה לרגל לשיטת רש"י, וכדיבארנו בכמה מקומות, [ע' ריש פירקין במשנה בהיתה מבעטת] שוב י"ל שזה גם הפקעה כלפי ההילכתא עצמו, דאף שההילכתא קובעת דין רגל בכל המזיקין, אכתי י"ל דשאני משונה ולא נקבע בו דין רגל, ודו"ק.

ולעיל [סימן ט"ז פרק ג'] נתבאר שזו דרכו של הברכ"ש בביאור ספיקת רב אשי ברביע נזק לשיטת הרמב"ם, וע"ע להלן [סימן כ'] בספיקת ר' ירמיהו לגבי סברות הללו.

ומעתה יתבארו הדברים עפ"י הדרך החדשה שנתבאר לעיל לפי הגירסא דאירי בצורורות כי אורחיהו, דשם נתחדש שיש ג' נידונים, א' השם מזיק, ב' המעשה היזק, ג' הדיני תשלומין, ומתחלקים זה מזה בצורורות, דמצד אחד המזיק הוא מזיק של רגל וזה הבהמה, ומצד שני הדיני תשלומין שייכים לפרשת קרן [עד כדי כך שיש ראשונים שלמדו שקושי' הגמרא לעיל [ג:'] היתה דאמאי קרי ליה תולדה דרגל הוי ליה לקרא לו תולדה דקרן כיון שההלכות שלו הם הלכות של קרן], והדין השלישי הוא המעשה היזק של הצור, ובזה הסתפקו אי הוי מפרשת קרן או מפרשת רגל - מחמת הילכתא של צורורות שההלכה קבעה שהתשלומין הם מפרשת קרן והסתפקו שיתכן שגם במעשה זה כך, והרי פטור רשה"ר תלוי במעשה - כן למדנו לעיל לפי הדרך החדשה - ונראה דע"ד זו ממש יש לומר גם הכא, שההילכתא קבעה שהכל הוא רגל לגבי השם מזיק, אבל משונה תמיד קובע שבתשלומין הכל קרן, ויש להסתפק מה הדין של המעשה היזק בכה"ג, ונפ"מ לגבי רשה"ר, דאף דתמיד משונה מחייב ברשה"ר, שהיא קובעת גם במעשה, אכן הכא עומד כנגדו דינו של ההלכה שקובעת שכל מזיק שייכא למזיק של רגל בצורורות.

**מוכיח שכל הנידון הוא בכח הדין הפקעה של משונה מול ההלכתא שקובעת שכל צורורות הוא צורורות דרגל, דלכן תלי' בל"ק של רש"י בהעדאה.**

ונראה להוכיח כן, דהנה, לעיל בסוגי' דהעדאה לל"ק ברש"י, הספק היה רק במשונה, ופי' רש"י "דנפקא מצורורות דרגל לקרן", ופירשנו כסברא זו דאלימא משונה מאידך מזיקין, דיסוד דינו הוא דין "מפקיע" ולכן מפקיע מכל ההילכתא דצורורות דאף דההילכתא קבעה דכולהו צורורות דרגל, אבל משונה מפקיע מזה ולהכי מהני ביה העדאה, וכל מה דיש צד דאין העדאה, היינו משום דהדרא לרגל לאחר ההעדאה [ככל רגל משונה לאחר העדאה לשי' רש"י], ושוב חיילא ביה הילכתא, אבל כו"ע מודי דמשונה נפקא, ומבואר נמי כסברא הנ"ל.

איברא דלפי"ז תמוה, הרי הכא הוכרע דרגל הוא, ומבואר דלמסקנה משונה אינו יכול להפקיע מהילכתא, ושם מוכרח דיכול להפקיע, לשני צדדי הספק.

ומהכא מוכרח דע"כ דל"ק ברש"י דהעדאה, אין לגרוס בספיקת ר' ירמ' כגירסא "ובעטה", ופשוט, והדברים מפורשים ברש"י על הרי"ף, שהרי בבעי' דר' אבא בר ממל בפי' שני דרש"י פי' רש"י דהנפ"מ בספק הוא כלפי העדאה, ופי' זה בנוי דוקא על הל"ק ברש"י דהעדאה, ודו"ק ופשוט, ורש"י על הרי"ף שם דחה פי' זה מכח ספיקת ר' ירמ', וכוונתו כנ"ל, דכיון שהוא גורס ובעטה בספיקת ר' ירמ' [וכדבאנו], הרי לדידה נפשט בר' ירמ' דמשונה לא נפקא, ובטלה ספיקת העדאה, ודו"ק, שוב הראני תלמיד אחד את דברי רש"י בכתב יד [פרנקל שינוי נוסחאות] שמבאר כן.

ומעתה באמת מיושב מילתא דתמיהא, דבגללים שם מבואר בפי' השני דכולהו נהיו תולדה דרגל, וקשה, דלאיזה נפ"מ קבעה ההילכתא דכל המזיקין הם תולדה דרגל, דבשן אין נפ"מ, וע"כ דהנפ"מ למשונה שהוא קרן ולפוטרו ברשה"ר, ודו"ק [אמנם ע"ע להלן דשייך גם נפ"מ בכוונה להזיק שהוא אורחא].

**סברת החולקים על גירסת "ובעטה", וישוב סתירת רש"י.**

ומעתה מבואר השגת התוס' ר"פ, דהק' על גי' זו דאיך צרורות דקרן יפטרו מרשה"ר, ולא ניחא ליה בביאור הנ"ל, דלשיטתו לא כתוב בהילכתא שזה תולדה דרגל וכמבואר לעיל [ג']: [דפי' שם דקושי' הגמ' "אמאי קרי ליה תולדה דרגל" קאי על ר"פ ולא על ההילכתא, ודלא כהרשב"א שם דפי' דקאי על ההילכתא], וכן מבואר בתוס' ר"פ לעיל בשינוי לצרורות [בד"ה מכלל דאין שינוי, דבהדי' מבואר מדבריו דיש ב' דיני צרורות, צרורות דקרן וצרורות דרגל, עייש"ה], ומבואר דלא אמרין דכל צרורות הם צרורות דרגל, ומה"ט נ' תוס' לעיל [י"ז]: בחזיר נובר דס"ל שהוא צרורות דשן, גם הוא חולק ע"כ על גי' זו מטעם הנ"ל, ובאמת דהמגדל עוז נקט בשי' התוס' דלא גרסו "ובעטה" [וע"ע במהרש"ל ובמהרש"א מהדו"ב], ולהנ"ל מוכרח דלשיטתייהו לא שייך גירסת "ובעטה".

וגם ברא"ש צריכים לפרש כן, דהנה, בספיקת ר"א בר ממל פי' הרא"ש דנפ"מ לענין פטור רשה"ר, ומבואר דפשיטא ליה דאי מדמינן לקרן [צד א' בספק] שוב פשיטא דחייב ברשה"ר, וזה נגד ספיקת ר' ירמ' לגורסים "ובעטה", ומוכרח דלא גרס כן, ולשיטתו אינו יכול לגרוס כן, דלשיטתו דס"ל דלא כ' בהילכתא שהוא תולדה דרגל - לעיל [ג']: עייש"ה - ממילא כבר אין צד לפוטרו מרשה"ר, ובאמת דגם תוס' היה לו צד ללמוד לענין פטור רשה"ר ודחאו מטעם אחר [ע' מהרש"א ומהרש"א מהדו"ב ודו"ק] ומוכרח כהמגדל עוז בתוס', וזה נמי מטעם הנ"ל.

והנה שי' רש"י לא ברור, ועיין בזה במהר"ם, ובעיקר בפנ"י, והפנ"י דייק מרש"י בסוף העמוד דהכל כי אורחיהו, עייש"ה, והיינו בלי הגירסא דובעטה, וכל זה צ"ע, שהרי שי' רש"י דבהילכתא עצמו מפורש שזה תולדה דרגל, וע"כ דצרורות דקרן פטור ברשה"ר, וזהו כגירסא דובעטה, ורש"י סותר משנתו.

ויתכן לומר דרש"י למד דסוגי' [ג']: דר' פפא בא אחרי סוגי' דר' ירמ', והיינו דבתוס' ר"פ כבר מפורש דר' פפא [ג']: הכריע אחרי סוגי' דידן והכריע כהכרעת ר' ירמ', וברש"י אפ"ל עוד, דאחרי דר' ירמ' הכריע דצרורות כי אורחיהו פטורים ברשה"ר, שוב הסתפק ר' פפא [ג'] בצרורות משונים, והכריע דגם בכה"ג פטורים, [וע' לעיל בשי' רש"י בסוגי' [ג'] דביארנו דקאי שם גם בצרורות דקרן דכל צרורות דינם כרגל, וא"ש].

**בקושי' הפנ"י דמ"ש רשה"ר שהכריעו שדינו כרגל, משינוי לרביע נזק דעדיין הסתפקו.**

והנה יש כאן הערה גדולה להך גירסא, דאיכא הכרעה בגמ' דצרורות דקרן הוא תולדה דרגל להיפטר ברשה"ר, וא"כ, איך שייך עדיין להסתפק בשינוי לרביע, הא אי אמרין שינוי לרביע ע"כ שיש לו דיני קרן וא"כ ה"ה שיתחייב ברשה"ר - כן הק' בפנ"י כאן.

[ויש מקום לומר, דאה"נ, כמו שנפשוט דין רשה"ר ה"ה דנפשוט דין רביע נזק ומחלוק' הסוגיות נינהו - אכן ברש"י על הרי"ף בסוגי' ד"היתה מהלכת במקום שא"א לה" למד שם שינוי לרביע הגם שגורס אצלנו בעיטה, וכן הוא במהרש"א בתוס' שהכריע כפי' רביע מכח גירסא דובעטה, ומפורש שאינו סתירה].

ויש להק' עוד דבמשונה יש דין מגופו, ובצרורות יש ספק, ויש לעיין מהו הדין בקרן צרורות אי דינו כקרן או כרגל, דלענין רשה"ר פשיטא לן דדינו כרגל ולענין רביע נזק מספקא לן, ומה הדין לענין מגופו, ומצאתי באמרי משה [סימן כ"ח - ו'] שהוכיח שדינו כקרן מגופו עיי"ש באריכות, וזה ק', למה פשיטא לן, כרגל לענין רשה"ר, ומאידך פשיטא דדינו כקרן לענין מגופו.

והנ' בזה, דכבר נתבאר בביאור ספיקת הגמ', דכל המזיקים נהיו תולדה דרגל, והכא מספקא לן אי "משונה" הוא הפקעה, וכמו שמשונה הוא הפקעה בכל המזיקים, דה"ה דיפקיע נמי מההילכתא דאומרת שכולם תולדה דרגל.

והביאור בהך הפקעה הוא, דאף דהמזיק עצמו הוא מזיק דקרן שן או רגל, אכן "משונה", [שאינו תכונה חיובית להשוותו למזיק] מחיל בו כל דיני קרן, ונתבאר בארוכה בכמה מקומות [ע' במשנה בהיתה מבעטת].

ואשר נראה לומר בזה, ונקדים, דבאמת איכא ב' חידושים בזה שמשונה מחיל דיני קרן גם במזיק דרגל ושו, א] מה שהתשלומים נהיו תשלומין דקרן [ח"נ, קנס, ומגופו] הוא חידוש, דנתחדש דתשלומי קרן שייכים במזיק דרגל, ב] חיוב רשה"ר כקרן הוא חידוש נוסף, דזהו כבר דין בגוף המזיק, שפטור רשה"ר הוא פטור במזיק עצמו של שן ורגל - עיין ברכ"ש [סי' ב'] וע"ע לעיל מה שכתבנו בזה - דאין לו דין מזיק ברשה"ר, ולתת דינים של קרן לגוף המזיק, אף שהוא מזיק של רגל, זהו כבר חידוש נוסף.

והנידון בסוגי' היה האם משונה מפקיע מההילכתא דצורורות לקבוע לכולם דין קרן, או דההילכתא קובעת גם למשונה דין רגל, ומסקנת הגמ' הוא, שההילכתא מתגברת, ומחילה דיני רגל, אמנם זה לחצאין, דלדינים של המזיק עצמו דינו כרגל, וכל מה שמשונה מפקיע כאן דיני רגל, היינו רק לדיני התשלומין, הילכך מגופו פשיטא לן שהוא כקרן [וכדהבאנו מהאמרי משה] וה"ה בשינוי לרביע היה פשיטא [רק דמספקא אי נתחדש רביע בפ' משונה או לא, עיין היטב ברש"י], אבל לענין רשה"ר דינו כהמזיק עצמו שהוא רגל.

אולם כל זה לרש"י ש"משונה" הוא הפקעה, אבל לתוס' ש"משונה" אינו מפקיע וכנתבאר בארוכה לעיל [ארבע אבות סימן ט"ז] ולהלן [סימן כ"א], הרי אינו יכול ללמוד כגירסת "בעטה" וא"ש לשיטתו. **שי' הרמב"ם בזה.**

וע' רמב"ם שהביא דין בעטה והתייזה במהלכת ברשה"ר, וכ' דפטור ברשה"ר, והיינו כהגירסא ד"בעטה", ושוב הוסיף שרביע נזק יכול לתפוס ומשמע שיש עדיין ספק על "בעטה" ברשה"ר עכ"פ לענין רביע נזק, וזהו קושי' הראב"ד שלכתחילה משיג דאין הגירסא "בעטה" וס"ל כתוס', והוסיף דגם אי גרסינן "בעטה" הא פשטה לן דתולדה דרגל ופטור.

וביאר המ"מ שהרמב"ם לא גרס "בעטה", ורק שלמד הך ספק בשינוי לרביע נזק שהספק הוא אי הוי כקרן והו"ל רביע, ואז חייב גם ברשה"ר, או דהוי כרגל ואז חייב ח"נ ופטור ברשה"ר, והיינו קולא וחומרא. והך ספק לא איפשיטא ורק ספק בצורורות דאורחיהו איפשיטא.

ומדברי המ"מ מתבאר שהך ספק גופא שהסתפקו לפי הגירסא "בעטה", האם משונה מפקיע או לא, הך ספק הוא ספיקת רב אשי לעיל במשונה לרביע, ורק דלרמב"ם ליכא קושי' הפנ"י דלעיל, דהרמב"ם ס"ל דאי משונה מפקיע מההילכתא, זה כבר מפקיע לגמרי וה"ה לרשה"ר, ואי לא מפקיע א"כ גם רשה"ר פטור, וכסברת הפנ"י הנ"ל, ודלא כהחילוק שחילקנו.

**צורורות של כוונה להזיק, לפי סוגי' זו.**

הנה יש לעיין, הבאנו לעיל דאם בהילכתא נאמרה שכל צורורות הם צורורות דרגל, בזה מובן איך קרן ומשונה פטורים ברשה"ר, וזהו סוגי' דהכא, ומה"ט פירש"י בגללים בפ' שני דצורורות דשן הם נמי צורורות דרגל, אמנם כל הנפ"מ בדין זה הוא רק בקרן לפוטרו ברשה"ר, וזה היה הספק כאן דאפשר דשן נהיה רגל אבל מאן יימר ד"משונה" נהיה רגל, דמשונה הוא "מפקיע", וזהו החידוש כאן, דגם משונה נהיה רגל.

אמנם לפי"ז יש לעיין, דמה באמת היה הספק כאן, שהרי אם נימא דמשונה היה חייב ברשה"ר, דמשונה הוא מפקיע, שוב יהיה ק' דלענין מה הוצרכו בהילכתא לומר דצורורות תולדה דרגל דממנפ"ש, הרי לענין שן אין נפ"מ שהרי ממילא פטור ברשה"ר [ואין לומר דהחידוש היה דשן בכלל רגל וחייב ח"נ ודלא כפי' א' דרש"י בגללים, דאינו בכלל ההילכתא וחייב נ"ש, שהרי לעיל נתבאר דכל הסברא למעט שן מצורורות הוא אחרי שכתוב בהילכתא דצורורות תולדה דרגל, ואם לא היה כ' כלום, וכשי' הרא"ש שרק כתוב "ח"נ" ותו לא, שוב היה פשוט שכל מזיק אית ליה צורורות והצורורות של כל א' היה כפי דיני אותו מזיק וצורורות דשן היה ח"נ ברשות הניזק, וקרן ח"נ גם ברשה"ר, ופשוט].

ועו"ק, הרי הבאנו דל"ק דרש"י בהעדאה ע"כ חולק על גירסא ד"ובעטה", וכ"כ רש"י על הרי"ף, ולדידיה משונה מפקיע מצורורות דרגל, ומינייה וביה מוכרח דההילכתא קבעה דכולהו צורורות דרגל ולכן חייבים ח"נ, ועוד מוכרח דמשונה מפקיע מזאת, וק' דלפי"ז למה צריכים בהילכתא דין דכולהו נהיו צורורות דרגל, שהרי בשן ממילא אין נפ"מ, ובמשונה שיש נפ"מ הרי כבר אינו בכלל ההילכתא, וצ"ע.

ואשר מוכרח מזה דבכוונה להזיק שאינו משונה ודינו כקרן, דהכא פשיטא דנאמרה הילכתא דנהיה צורורות דרגל להיפטר ברשה"ר, וזה היה הנפ"מ מהחידוש "דכולהו צורורות דרגל" גם לפני סוגי' זו, והחידוש בסוגי' הוא דגם לענין משונה אמרינן כן, דמשונה עדיף בזה שהוא "הפקעה" משאר המזיקין וקס"ד דה"ה מהך הילכתא הוא כן, וקמ"ל דאינו כן.

וכן צ"ל לל"ק דרש"י בהעדאה דע"כ חולק על גירסא ד"ובעטה" [וכדהבאנו מרש"י על הרי"ף], וסוגי' דהכא מיירי ברגל דאורח'י, ואז במשונה אין דינו כרגל לענין רשה"ר, ולדידיה שאלנו דא"כ מהו הנפ"מ בזה דכולהו נהיו צורורות דרגל, וע"ז צ"ל נמי כנ"ל דנפ"מ לכוונה להזיק שהוא קרן וחייב ברשה"ר, ובזה

חדית לן הילכתא דפטור ברשה"ר, וכל זה לשי' הרמב"ם בנחש דבאורח' וכוונה להזיק דדינו כקרן, ודלא כהתוס' [ט"ז]. דדינו כרגל, ועיין מה שנתבאר בפלוגתא זו לעיל [ארבע אבות סימן ט"ז ולהלן סימן כ"ב]. איברא דבכל זה יש לדון, דסו"ס היכי משכחת לה צרורות בכוונה להזיק, אטו נתכוון השור לבעוט בצרור כדי שהצרור יזיק כלי אחר, וצ"ע.

ונ' דמשכחת לה בבעטה בכלי ונתגלגלה למק"א ונשברה, דאי אזלינן בתר בסוף הרי"ז צרורות וכוונתה להזיק, ואף דנתכוונה להזיק בבעיטה עצמה ונמצא דהבעיטה היה רק "התזה" וההיזק היה מ"כחו" כשנחבטה הכלי במק"א, זה לא אכפת לן דסו"ס הך מעשה היה בו כוונה להזיק הך כלי, וסגי שו"ר בחי' הגרא"ל [סי' ס"ו ס"ק א' ד"ה ועפי"ז נ'] דנקט נמי דכה"ג מיקרי כוונה להזיק עיי"ש, אלא דאכתי ק', דנמצא דכל הנפ"מ בהא דאמרו בהילכתא שהוא תולדה דרגל הוא רק להך צד דבתר בסוף אזלינן.

**חידוש - כוונה להזיק בהפעלה ולא בנזק עצמו מהני לכוונה הזיק בצרורות.**

והעירני תלמיד אחד דמשכחת לה עוד גוונא בלי ספק דבתר מעיקרא, דהנה, בבעט בכלי ושברה בכוונה להזיק וניתז שבר ושבר כלי אחר, כפשוטו י"ל דאין זה כוונה להזיק, שהרי כוונתו להזיק היה רק לכלי הראשון ולא לכלי השני, ואין זה "צרורות דכוונה להזיק".

אולם לפי מה שביארנו לעיל [סימן ג'] דגם אם נאמר דבכל שן בעינן הנאה מגוף הנזק, אבל בצרורות א"צ כיון שכל התורת מזיק שיש בשור הוא רק מזיק לענין הפעלת מזיק דצרור, ורק הצרור הוא המזיק שעשה נזק, לא השור, וכיון שכן א"צ שלשור יהיה יותר הנאה ממה שהוא מזיק, דרק כשהוא מזיק כלפי הנזק עצמו בעינן שיהיה לו הנאה מגוף הנזק, אבל כשכל התורת מזיק שלו הוא רק כלפי יצירת המזיק והפעלתו, שוב אין דין שיהיה לו הנאה בנזק עצמו, וסגי בהנאה במעשה דשור, עכ"ד שם.

ועפי"ז העיר די"ל דה"ה בכוונה להזיק אפשר לחלק כן, ויתחדש דבצרורות סגי בזה שיש כוונה להזיק במעשה, ולא אכפת לן שהכוונה להזיק לא מתייחס לניזק עצמו, ובגוונא הנ"ל כבר יהיה לזה דין של כוונה להזיק בצרורות, ודו"ק כי נכון הוא.

ועיקר סברא זו כבר הבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל בשם הגרא"י פינקל זצ"ל לעיל במהלך ברמב"ם בשינוי לרביע דמהאי טעמא הסתפקו אי יש לו דין משונה, כיון שכל המשונה הוא רק ב'הפעלה' ולא במזיק עצמו, ועיין בכל זה לעיל [סימן ט"ז פרק ג'], והיינו כנ"ל.

## סימן כ'

## התיזה מרשה"ר לרשה"י,

## ובגדר הפטור רשה"ר לפי הרי"ף בעץ ארוך.

**פרק א' דרכם של האחרונים, שהסוגי' שלנו אינה סתירה לדין של עץ ארוך.** # # עיקר הספק בנוי סביב עקירה והנחה – והיינו משום שיש מזיק של 'הפעלה' - בהמה, ויש מזיק של 'עשיית הנזק' – צרור, וזה בלא זה אין לחייב, זה העקירה וזה ההנחה. # # ביאור השו"ט ברא"ש בדין בתר מעיקרא בהתיזה מרשה"ר לרשה"י. # # בשטת הרשב"א שעץ ארוך יותר פשוט מצרורות, ויש כאן סברות הפוכות מהרא"ש. # # מבאר שיש מעשה היזק של הצרור אף שהבהמה הוא המזיק, ובעץ ארוך המעשה הוא ברשה"ר והתוצאה של המעשה הוא ברשה"י, ולא דומה לבהמה שתכניס עץ בכוונה להזיק על ידו ששם המעשה עצמו הוא ברשה"י. # # פטור רשה"ר בבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י והזיקה בו, וכן בהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י. # # יסוד פלוגת הרשב"א והרא"ש בסברת עץ ארוך. # # מה שייך חידושו של הרי"ף להגדרת המעשה של עץ ארוך ברשה"ר, וע"כ דלולי הרי"ף הכל תלוי במקום הנזק, ונמצא דאדרבה, שהסוגי' שלנו היא מקור לרי"ף. # # דרך אחרת ברשב"א שחולק על הרי"ף. # #

**פרק ב' דרכם של החולקים ששתי סוגיות נינהו, ודרכם של האחרונים דאירי בעץ ארוך שפשוט הניזק בכליו על יד העץ.** # # בדעת הטור ושלטי גבורים בזה, שיש כאן מחלוקת הסוגיות. # # מבאר שכל המחלוקת עומדת סביב גדר הפטור ברשה"ר, במזיק או במעשה היזק, והנפ"מ האם שייך עשיית נזק של צרור היכא שהבהמה מופקע מלהיות מזיק כיון שהיא ברשה"ר. # # דרכים נוספים בשוב סתירת הרא"ש – יש דין 'כניסה' לרשה"י וזה לא קיים בעץ ארוך, ולפי זה יתחדש שבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י – באורחיה – והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, דבכה"ג יודה הרא"ש בשיטת הרי"ף שחייבים. # # דרכו של הנחל"ד דסברת הרי"ף תלוי בפשיעת הניזק. # # בדין בהמה שקפצה מרשה"ר לרשה"י.

## פרק א'

## דרכם של האחרונים,

## שהסוגי' שלנו אינה סתירה לדין של עץ ארוך.

**עיקר הספק בנוי סביב עקירה והנחה – והיינו משום שיש מזיק של 'הפעלה' - בהמה, ויש מזיק של 'עשיית הנזק' – צרור, וזה בלא זה אין לחייב, זה העקירה וזה ההנחה.**

גרסינן: "התיזה ברה"ר והזיקה ברה"י מהו, א"ל עקירה אין כאן הנחה יש כאן, איתיביה וכו', היתה מהלכת בדרך והתיזה בין ברה"י בין ברה"ר חייב, מאי לאו התיזה ברשות הרבים והזיקה ברה"ר, לא התיזה ברה"ר והזיקה ברה"י, והאמרת עקירה אין כאן, הנחה יש כאן, א"ל הדרי בי".

והנה בעיקר השו"ט בסוגי' יש לדון דמה הדיון של הנחה ועקירה, דמתחילה רצו לפטור מצד זה ש'עקירה אין כאן', וממילא דלא יתכן לומר 'שהנחה יש כאן', והיינו דמה שייך לחייב על ההנחה אם אין עקירה, ושוב חייבו גם בלי העקירה, וצריכים לעיין בשורש ספק זה, דמה זה עקירה והנחה.

ונקדים בזה דהנה, הרא"ש לעיל [ג']: הביא מהרי"ף דבעץ ארוך מרשה"ר לרשה"י דפטור, וברא"ש בסוגיין פסק דבכה"ג בצרורות חייב, והבאנו [בכמה מקומות] מח' הגאון ר' מאיר שמחה בסוגיין שהמזיק הוא הצרור, והוא ברשות הניזק ולהכי חייב לעומת עץ ארוך שהמזיק הוא הבהמה והוא ברשות הרבים, וע"ע במלא הרועים בסוגיין ובאש תמיד בשם הגר"ח דגם כן חילקו כנ"ל.

ובנוסף שאנו רגילים בו – המזיק והשמירת נזיקין הוא אך ורק בבהמה – לא חל בצרור תורת ושם מזיק – אלא שנתחדש 'עשיית הנזק' על ידי הצרור, ובעל הבהמה חייב בעשייה זו מחמת ה'הפעלה' על ידי המזיק שלו, ועדיפא מיצירת מזיק [כריית הבור] ע"י השור, ששם יש מזיק חדש ועצמאי, ודווקא שם נתמעט מאיש בור ולא שור בור, אבל כאן בהפעלה אינו כן – ועיין לעיל [סימן י"ט] שיש דינים שמתייחסים ל'מזיק' ויש דינים שמתייחסים ל'עשיית הנזק', ותרתי נינהו, וכל זה בצרורות אבל בעץ ארוך המעשה הוא מעשה של הבהמה על ידי העץ, והמעשה הוא מעשה ברשה"ר, [וכדיבואר להלן – ואינו פשוט כ"כ], אבל בצרורות שהבהמה עושה שהצרור יעשה, התם יש עשייה של הצרור ברשה"י, שהבהמה לא עושה על ידי הצרור כמו שהיא עושה על ידי העץ ארוך.

כאן נתבאר בישוב דברי הרא"ש דחלוקין צרור מעץ ארוך:

ונראה דהמקור לכל הנ"ל הוא מיניה וביה בסוגי' עצמה ועיקר השו"ט וצדדים של עקירה והנחה, דמלבד מה שזה מיישב את הרא"ש, הרי זה גופא עיקר הסוגי'.

והיינו כך, שיש מזיק של 'הפעלה' - בהמה, ויש מזיק של 'עשיית הנזק' – צרור, וזה בלא זה אין לחייב, שפשוט שכל מה שיש לצרור מעשה היזק הוא רק עד כמה שעומד מאחוריו מזיק שמפעיל אותו, והיינו דרך עד כמה שהבהמה היא מזיק והיא עושה שהצרור יעשה, רק בזה אפשר לדון את הצרור כעושה נזק, ופשוט א"כ שהמעשה של הבהמה – לעשות שהוא יעשה – זו העקירה, ומאידך, יש את המעשה של הצרור עצמו וזה ההנחה, וא"ש דמתחילה רצו לדון שהפטור רשה"ר שייך בכל חלק וחלק של המחייב, ושוב דחו שכל הפטור הוא אך ורק בעשייה של הצרור, ודו"ק.

**ביאור השו"ט ברא"ש בדין בתר מעיקרא בהתיזה מרשה"ר לרשה"י.**

עיין ברא"ש [סוף סימן ב'] וזה לשונו: "ומסקינן דהתיזה ברה"ר והזיקה ברשות היחיד חייב, ואף על גב דגבי דרסה על הכלי ונתגלגל למקום אחר ונשבר אסיקנא לעיל כרבא דבתר מעיקרא אזלינן הכא לא

אזלינן בתר מעיקרא אלא אחר המקום שנעשה בו הנזק דגלי קרא ברגל ובער בשדה אחר והביעור היה בחצר הניזק".

הרי שהקשה דנימא בתר מעיקרא, ונדון את ההיזק כעשאו ברשה"ר, וזה סתירה לסברא פשוטה של התוס' [והרא"ש עצמו מובא בנמו"י] דלא אמרינן בתר מעיקרא בזרק חץ, וכבר נתבאר בזה לעיל [סימן ו' פרק ב'] בסוגי' דבתר מעיקרא דכלפי המעשה עצמו שפיר דיינינן ליה לדין בתר מעיקרא גם בזרק חץ ורק כלפי הדין בניזק לא אמרינן כן.

ובביאור תירוצו של הרא"ש עיי"ש שביארנו שבאמת א"א לשנות את צורת המעשה על ידי בתר מעיקרא והך מעשה עצמו שהיה בסוף דיינינן ליה בהתחלה, וא"כ כיון שזה מעשה של 'ביעור בשדה אחר' הרי את זה עצמו באים לדון כבר בהתחלה, וזה סוג מעשה שמחייב שזה מעשה שיש בו חיוב נזיקין, ובזה לא מהני בתר מעיקרא לפוטרו.

ובביארנו שבקושי' נקט הרא"ש שפטור רשה"ר הוא רק דין בעלמא, והיינו שהוא 'מקום פטור', ולכן מהני בזה בתר מעיקרא לקבוע את המקום של הנזק כמקום פטור, כדמיעקרא, אבל במסקנה חידש שזה סוג אחר של מעשה ולכן זה לא משתנה בביתר מעיקרא, "דגלי קרא ברגל ובער בשדה אחר והביעור היה בחצר הניזק" – סוג אחר של מעשה ביעור.

ומחמת סברא זו יצאנו לדון ולומר דלא כהברכ"ש בטמון, היכא שהיה טמון מעיקרא ולגלוי בסוף.

**בשיטת הרשב"א שעץ ארוך יותר פשוט מצרורות, ויש כאן סברות הפוכות מהרא"ש.**

הדרנא לקמייתא - נתבאר באחרונים שצורר חייב אף דבעץ ארוך פטור דתרת' נינהו בעיקר גדריהם, וממילא שאין כאן סתירה ברא"ש, אולם כנראה שיש סתירה לסברא זו מהרשב"א.

דהנה, יעויין בחידושי הרשב"א לעיל [ו':]: "והא דקא מהדר שור יוכיח, כלומר שהלך ברשות הרבים ואפילו הכא חייב, קשיא לן דלמאן דאמר [ד'] שור לרגלו, היכי דמי אי ברשות הרבים פטור הוא, ואי ברשות הניזק אינו ברשות דברשות הניזק מאי עבדיה, וי"ל כגון שהיתה קורה מקצתה ברשות הניזק ומקצתה מוטלת ברשות הרבים ודרכה עליה ושברה את הכלים שברשות הניזק. א"נ י"ל כו' עוד יש לי לומר בחצר השותפין כו' וא"נ משום צרורות כגון שדרסה ברשות הרבים והתיזה ושברה כלים ברשות היחיד, דאסיקנא לקמן בר"פ כיצד הרגל מועדת [י"ט] דחייב משום צרורות".

הרי שהרשב"א חולק על החידוש של הרא"ש בעץ ארוך והוא מחייב, אולם העירנו בזה ראש הישיבה ידידי הגר"א קפלן שליט"א לדייק בדברי הרשב"א שהוא נוקט שיותר פשוט שחייב בעץ ארוך שמונח מקצתו ברשות הרבים ומקצתו ברשות היחיד מהתיזה צרורות מרשות הרבים לרשות היחיד, שבהתיזה צרורות כתב שתלוי בספיקת הגמרא כאן והוסיף "דאסיקנא לקמן בר"פ כיצד הרגל דחייב משום צרורות", ומשמע דכלפי עץ ארוך פשוט שחייב גם לפי הקס"ד בסוגיין שבצרורות פטור, ונמצא שיש כאן סברות הפוכות ממש, שלפי האחרונים ברא"ש מבואר שצרורות חייב ועץ פטור ולפי הרשב"א יש צד שזה איפכא, וצ"ע, ולהלן יבואר שורש פלוגתתם באופן שאין כאן סברות הפוכות.

**מבאר שיש מעשה היזק של הצרור אף שהבהמה הוא המזיק, ובעץ ארוך המעשה הוא ברשה"ר והתוצאה של המעשה הוא ברשה"י, ולא דומה לבהמה שתכניס עץ כוונה להזיק על ידו ששם המעשה עצמו הוא ברשה"י.**

ונקדים, דבאמת צריכים לעיין דלמה בעץ ארוך חייב דמאי שנא מצרור, דהא בשלמא לפי הנוסח הפשוט של הגאון ר' מאיר שמחה, הא הכל תלוי במזיק, והמזיק הוא הבהמה והיא נמצאת ברשה"ר והעץ אינו המזיק, לעומת הצרור שהצרור הוא המזיק והוא ברשה"י, אבל לדרכינו שהמזיק הוא הבהמה והצרור רק עושה את המעשה וזה ברשה"י, א"כ רואים שהכל תלוי במעשה ולכן חייב בצרור ברשה"י, וקשה דלמה לא נימא גם בעץ ארוך שהמעשה היזק הוא מעשה היזק ברשה"י, שהרי הבהמה עושה את המעשה ע"י העץ, והעץ ברשה"י והוי ליה כגרזן וידא אריכתא, והרי לכא' פשוט שבהמה שתכניס ידה לרשה"י דחייב, ומאי שנא עץ ארוך.

והתשובה לקושי' הזו למדנו מדברי בעל האבי עזרי:

דיעויין היטב באבי עזרי [פ"א נזק"מ ה"ח] וזה לשונו: "עץ ארוך דאף שהזיקה ברשות היחיד, מכל מקום העיקר תלי בהמעשה שעשתה הבהמה, והדריסה הלא היה ברה"ר כו' אבל התיזה ברה"ר והזיקה ברה"י שמחוייב על כחה כגופה, וכל מעשה ההיזק נעשתה ברה"י כו'".

למדנו מדבריו שהמעשה הוא מעשה של דריסה, ופשוט שהמעשה הזה הוא מעשה ברשה"ר, והיינו שהעץ הוא רק היכי תימצא שפעולת הדריסה תפעל רחוק מגופו, ונמצא שגם המזיק וגם המעשה היזק הוא ברה"ר, ורק התוצאה של פעולתה היא ברשה"י, ולא אכפת לן מה שהתוצאה של פעולתה היא ברשה"י, שאנו דנים את גוף המעשה עצמו, ורק בצרור גוף המעשה הוא מעשה ברשה"י.

ובא לאפוקי בזה דמעשה אחר וכגון מעשה מכוון במקל בידו מרשה"ר לרשה"י שזה ודאי שונה מעץ ארוך, שבאמת כל המעשה בעץ ארוך היינו הדריסה, וזה כל התוכן והגדרה של המעשה שלה, אלא שיש תוצאות והשלכות ברשה"י, דריסה ותו לא, אבל מעשה מכוון בכוונה במקל בידו, הכא כל התוכן של המעשה הוא מעשה ברשה"י ממש, וזה פעולה אריכתא לרשה"י ממש, וזו כוונת האבי עזרי שכתב "תלי בהמעשה שעשתה הבהמה, והדריסה הלא היה ברה"ר", והיינו שהמעשה הוא מעשה של דריסה ותו לא, אבל מעשה של מקל בידו אה"נ זה מעשה ברשה"י.

ובתוספת ביאור: יש מעשה - יש תוכן של מעשה - ויש תוצאה של מעשה - הדריסה היא התוכן והשבירה היא התוצאה, ומעשה רגל ברשה"ר נמדד לפי התוכן של המעשה ולא לפי התוצאה של המעשה. **פטור רשה"ר בבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י והזיקה בו, וכן בהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י.**

לפי"ז ה"ה בבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י – באורחיה - והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, בכל כה"ג יתחדש שבשיטת הרי"ף פטור, דבכולהו המעשה של הבהמה הוא ברשה"ר, ורק התוצאה של המעשה הוא ברשה"י, וכל אלו הם דלא כמעשה של מקל בידו בקוף - שזה מעשה מכוון לרשה"י והכא התוכן של המעשה עצמו הוא מעשה ברשה"י.

ועיין בכל זה לעיל [סימן ה' פרק ה'] ששם חידשנו דבשליף כה"ג אינו כן, והיינו בהמה שהשליף ברשה"י והיא ברשה"ר, בזה חייבים דהוי כרגל שמאל ברשה"י ורגל ימין ברשה"ר, ששליף בטלה לגופו של הבהמה, ורק עץ ארוך דינו כגרזן, וכבר הבאנו שם שלחידוש זה של שליף הסכים ונהנה מרן הגרי"ש אלישיב שליט"א.

**יסוד פלוגת הרשב"א והרא"ש בסברת עץ ארוך.**

לעיל הבאנו מהרשב"א שמשמע דכלפי עץ ארוך פשוט לו שחייב גם לפי הקס"ד בסוגיין שבצורות פטור, והבאנו להקשות דנמצא שיש כאן סברות הפוכות ממש, שלפי האחרונים ברא"ש מבואר שצורות חייב ועץ פטור ולפי הרשב"א יש צד שזה איפכא, וצ"ע.

ולפי כל הנ"ל א"ש, והביאור כך, שכולם מודי שאין שייכות בין הספק בסוגי' לדין של עץ ארוך, שכבר ביארנו ששורש הספק של הגמרא היינו בעקירה ובהנחה, ונתבאר שההקדמה לצדדים הללו מתחילה רק אחרי שייסדנו שהבהמה עושה שהצרור יעשה, והיינו שיש מזיק של 'הפעלה' - בהמה, ויש מזיק של 'עשיית הנזק' – צרור, וכל מה שיש לצרור מעשה היזק הוא רק עד כמה שעומד מאחוריו מזיק שמפעיל אותו, והעקירה היינו מה שיש מעשה של הבהמה - לעשות שהוא יעשה – 'הפעלה', ומאידך, יש הנחה והיינו המעשה של הצרור, וא"ש דמתחילה רצו לדון שהפטור רשה"ר שייך בכל חלק וחלק של המחייב, ושוב דחו שכל הפטור הוא אך ורק בעשייה של הצרור, ודו"ק.

אכן כל זה לא שייך בעץ ארוך שהרי שם יש מעשה של הבהמה ותו לא, וכיון שכולו ברשה"ר ממילא פטור.

אולם סברת הרשב"א בזה היא שהוא חולק על עיקר היסוד שנתבאר שהמעשה הוא מעשה ברשה"ר, והיינו דלעיל תמהנו דמה שייך לדון את המעשה של הבהמה ברשה"ר, הא המעשה הוא על ידי העץ ותחילתו ברשה"ר וסופו ברשה"י, ונתבאר עפ"י דקדוק בדברי בעל האבי עזרי שאינו כן שבאמת המעשה הוא מעשה של דריסה, ופשוט שהמעשה הזה הוא מעשה ברשה"ר, והעץ הוא רק היכי תימצי שפעולת הדריסה תפעל רחוק מגופו, ונמצא שגם המזיק וגם המעשה היזק הוא ברה"ר, ורק התוצאה של פעולתה היא ברשה"י, והיינו שיש 'מעשה' ויש 'תוכן של מעשה' ויש 'תוצאה של מעשה', הדריסה היא התוכן והשבירה היא התוצאה, ומעשה רגל ברשה"ר נמדד לפי התוכן של המעשה ולא לפי התוצאה של המעשה, ורק במעשה מכוון של מקל בידו מיקרי מעשה ברשה"י.

כל זה נתבאר לעיל בביאור שיטת הרא"ש – אולם נראה שהרשב"א חולק בנקודה אחת והיא – שהוא סובר שבהלכות מעשה רגל ברשה"ר ה'מדידה' היא לפי התוצאה של המעשה, והיינו ש'תוצאה' מגדירה 'תוכן' בהלכות מעשים של בהמה לגבי הדין ביעור ברשות ניזק, וכיון שהתוצאה של המעשה היא ברשה"י שוב מגדירים כך את המעשה, ואין כאן מחלוקת כללית בין הרא"ש לרשב"א בהגדרת הלכות מעשים אלא שלגבי הדין ביעור ברשות ניזק סובר הרשב"א שה'קנה מידה' לדון את המעשה היינו כפי התוצאה, ובזה מגדירים את התוכן של המעשה וקובעים שזה מעשה ברשה"י, וממילא דפשיטא שחייב על ביעור כזה, ורק בצורות הסתפקן, שמצד אחד צורות גרע, והיינו שיתכן שאף שהמעשה של הצרור הוא מעשה שהוא לגמרי ברשה"י ומצד זה עדיפא, אבל כיון שכל המעשה הוא מעשה רק אחרי שיש 'הפעלה' למעשה, והרי ההפעלה היא לגמרי ברשה"ר, שוב יש מקום לפטור וזה הספק לקבוע על פי העקירה, אבל בעץ ארוך אין מעשה והפעלה - דכולה דא היא.



נמצא שנחלקו אך ורק בדבר אחד, האם בעץ ארוך זה מעשה ברשה"ר או מעשה ברשה"י, אבל פשיטא שהספק של צרורות לא שייך כאן.

**מה שייך חידושו של הרי"ף להגדרת המעשה של עץ ארוך ברשה"ר, וע"כ דלולי הרי"ף הכל תלוי במקום הנזק, ונמצא דאדרבה, שהסוגי' שלנו היא מקור לרי"ף.**

הדרנא לעיקר דברי הרא"ש: הרא"ש חידש שעץ ארוך פטור אחרי שחידש את הסברא והטעם של הרי"ף לפטור רשה"ר, שזה מצד אורח'י, ולפי דברינו קשה, דמה שייך חידושו של הרי"ף להגדרת המעשה של עץ ארוך ברשה"ר, והיינו דלמה חידש הרא"ש את החידוש של עץ ארוך דווקא אחרי טעמו של הרי"ף, הא לפי הנ"ל זה באמת מעשה ברשה"ר ולא מעשה ברשה"י, והרי פלוגתת הרשב"א והרא"ש היא בהגדרת המעשים בדין זה של וביער בשדה אחר, ומה כל זה שייך לרי"ף.

והתשובה פשוטה: לולי טעמו של הרי"ף לא היתה התחלה לכל הדיון ברי"ף, שהיינו אומרים שהכל תלוי אך ורק בנזק עצמו, ונזק ברשה"י הוא נזק שחייבים עליו ולא שייך כל הנידון בין הרשב"א לרא"ש, ואחרי טעמו של הרי"ף אזלינן בתר המעשה, ואז מתחיל כל הנידון ביניהם, ודו"ק.

אולם מעתה קשה שאם כן מה הספק של הגמרא שלנו, הא מה כל הנידון של עקירה והנחה הא לולי הרי"ף הכל תלוי אך ורק בגוף הנזק עצמו ובמקום הנזק, ומה הסתפקו – אולם להנ"ל אדרבה, דסוגי' דידן הוא ה'מקור' לסברת הרי"ף, שהכל תלוי במעשה ולא במקום הנזק עצמו, ועקירה והנחה הם פרטים במעשה ועשייה, וכל זה אחרי הרי"ף.

למדנו א"כ שההיכוי תימצי של עץ ארוך הוא ההיכוי תימצי הפשוט שמצא הרא"ש לחידושו של הרי"ף, והגמרא הסתפקה על ההיכוי תימצי השניה בצרורות והסיקה שזה באמת מזיק ברשה"י גם לפי הרי"ף שיש מעשה של הצרור ברשה"י.

[להלן - סימן כ"א - הבאנו מהגרא"ל מאלין שבאמת יש ב' דינים בפטור רשה"ר ושם מבואר שיש דין מגזה"כ וזה תלוי בנזק עצמו, ודין נוסף של הרי"ף שזה תלוי במעשה ועשייה, והדברים מוכרחים, והיינו ממש כדברינו הכא].

**דרך אחרת ברשב"א שחולק על הרי"ף.**

והיה מקום לדון שהרשב"א חולק על הרי"ף, ומחייב בעץ ארוך כיון שהכל תלוי אך ורק בנזק עצמו ותו לא, אלא דלפי"ז מה שהביא מהסוגי' שלנו, הרי נתבאר שכל הספק של הסוגי' שלנו מוכיח שלא תלוי במקום הנזק, וכל סוגיין הוא מקור לרי"ף.

אולם יש לומר דאדרבה שזה הוסיף הרשב"א בסוף דבריו - שלפי הסוגי' שלנו שיש נידון בעשייה ובמעשה ולא דנים מצד מקום הנזק עצמו, הרי הכא מוכרח כהרי"ף וכתבאר, ולכן מהני רק למסקנה של הסוגי' לחיוב, ולא פשוט לנו דאזלינן בתר מקום הנזק, ולפי"ז נימא שאין מחלוקת כלל בין הרא"ש לרשב"א, שאחרי שהרשב"א תירץ כהתירוף האחרון שדנים מצד המעשה של הצרור, וכמסקנת הסוגי' שלנו שוב פטרינן בעץ ארוך, וכסברת הרא"ש, וכל מה שהוא חייב בתירוף הראשון בעץ ארוך היה לולי סוגי' דידן, וכתבאר שיש כאן מחלוקת, ודו"ק, נמצא שהתירוצים ברשב"א חולקים זב"ז.

## פרק ב'

### דרכם של החולקים ששתי סוגיות נינהו,

**ודרכם של האחרונים דאירי בעץ ארוך שפשע הניזק בכליו על יד העץ.**

**בדעת הטור ושלטי גבורים בזה, שיש כאן מחלוקת הסוגיות.**

עכ"פ נתבאר באחרונים שצרור חייב אף דבעץ ארוך פטור, ואין כאן סתירה, ולמדנו מהרשב"א שמודה לעיקר הדברים אלא שסובר שהגדרה של המעשה בעץ ארוך היא כמעשה ברשה"י – תוכן לפי תוצאה.

אולם בשלטי גיבורים [דף א': בדפי הרי"ף אות ב'] חולק בכל הנ"ל וסובר שיש כאן סתירה בין הנך שני דינים, הדין של עץ ארוך והדין צרורות.

ובישוב סתירת הרא"ש תי' השלטי גיבורים, שהרי"ף לא פסק כסוגי' דידן, דחולק מטעם הנ"ל, וע"כ שהרי"ף מצא עוד סוגי' דחולק על סוגי' דידן, והרא"ש דפסק כסוגי' דידן ס"ל כהחולקים על הרי"ף שם [שהביא הרא"ש בעצמו שם], וכדברי השלטי גיבורים [שיש כאן מחלוקת הסוגיות] מבואר נמי בטור [שפ"ט] שהביא דין עץ ארוך וצרור שהתיזה ביחד לחיוב, וכנראה שלמד כן ברא"ש, ומה"ט נמי השמיט דינא דעץ ארוך בקיצור פסקי הרא"ש בפ"ק שהרא"ש פוטר שם, ועיין תרומת הכרי [שצ"א] שהוסיף על השלטי גיבורים דאיכא סוגי' מפורשת דחולק על סוגי' דידן, וזה סוגי' בעמוד ב' בכשכשה בזנבה, והוא המקור לרי"ף לחלוק על סוגי' דצרור מרשה"ר לרשה"י, ודו"ק.

וצריכים לבאר את שורש פלוגתא זו דלמה לא ניחא להו ליישב כנתבאר שצורר שונה מעץ ארוך, והיה מקום לומר שיש מחלוקת ביסוד דינא דצוררות והגדרת המזיק של צורר, וחולק על עיקר היסוד של הגאון ר' מאיר שמחה שהצורר הוא המזיק.

**מבאר שכל המחלוקת עומדת סביב גדר הפטור ברשה"ר, במזיק או במעשה היזק, והנפ"מ האם שייך עשיית נזק של צורר היכא שהבהמה מופקע מלהיות מזיק כיוון שהיא ברשה"ר.**

אולם נראה דאינו כן, דכבר נתבאר דמיניה וביה בסוגי' זו בעקירה והנחה - מוכרח הך יסוד, וכן בכל הסוגי' של צוררות הלכנו עפ"י דרכו, ולא פליגי החולקים ביסוד הגדול הזה.

וע"כ שהחולקים חולקים בפרט אחד והוא בעיקר הגדר של הפטור של הרי"ף, שלמדו שלפי הרי"ף מעיקרא לא חיילא על הבהמה שם מזיק, ומופקע מיניה שם מזיק עד כמה שהיא הולכת כדרכה ברשה"ר בהליכה של רגל, ואי לא חיילא אביה תורת מזיק, הרי שוב אין עשיית נזק על ידי הצורר, דבלי זה שהבהמה ב'תורת מזיק' מפעילה את הצורר, שוב אין לצורר תורת מעשה היזק, ולכן, קודם צריכים לדון על הבהמה אם יש לה תורת מזיק, ונמצא שחולקים בסברת הרי"ף בעיקר הפטור רשה"ר משום שיש לו רשות לילך ברשה"ר, שזה הפטור, דלדידן רק נתחדש שאין המעשה היזק מעשה היזק כיוון שזה ברשות, ולכן בנוגע למעשה היזק של הצורר שפיר חשיב הבהמה כמזיק, והחולקים סוברים שפקע מהבהמה תורת מזיק לגמרי, וממילא דגם לגבי מעשה היזק של צורר שבא מכחו נמי מופקע, וע"ע להלן [סימן כ"א] מה שהרחבנו עוד בסברות הללו בשורש פלוגתא זו, ושם [פרק ה'] נתבאר שנחלקו הראב"ד והרא"ש האם חידש זה שיש הפקעה גמורה מהשם מזיק כתוב שם, והיינו שנחלקו האם הדין של עץ ארוך כתוב בסוגי' שם או לא.

ונסיף עוד, דלפי"ז יש מהלך ברור מה שורש פלוגתא הסוגיות לפי השילטי גבורים, והביאור כך, דלעיל [סימן י"ט] נתבאר שהפטור רשה"ר הוא במעשה היזק ולכן זה תלוי אם הדין של המעשה [והיינו הצורר] הוא רגל או קרן - לפי ב' הגירסאות - וכן למדנו ע"ד של הגאון ר' מאיר שמחה לבאר את הסוגי', ונראה שהשילטי גבורים למד שזו מחלוקת הסוגיות ותלוי בסברת הרי"ף, שלפי דרכו של הרי"ף שיש בזה סברא שיש לו רשות להיות ברשה"ר, אז יש לומר שזה דין במזיק שאינו מזיק כלל וכלל, ואז טוען השילטי גבורים שהדין בצוררות שפטור, שגם אי דנים את המעשה היזק של הצורר כמעשה היזק של רגל ברשה"ר הא סו"ס המזיק הוא מזיק ברשה"ר, והסוגי' הזו ע"כ סוברת שרק דנים מצד המעשה היזק, וזה משום שלית ליה סברת הרי"ף והפטור עצמו הוא פטור במעשה ותו לא, וע"ע בהערה <sup>304</sup> מה שהוספנו בזה.

**דרכים נוספים ביישוב סתירת הרא"ש - יש דין 'כניסה' לרשה"ר וזה לא קיים בעץ ארוך, ולפי זה יתחדש שבהמה שגרה עץ מרשה"ר לרשה"ר - באורחיה - והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, דבכה"ג יודה הרא"ש בשיטת הרי"ף שחייבים.**

מצאנו דרכים נוספים ביישוב הסתירה מעץ ארוך לסוגיין.

בשם הקה"מ מצאנו [אוהל ישעיהו עמוד תקצ"ו] לבאר דלא נחלקו הרא"ש והרי"ף ואין סתירה כלל, וזה משום שהרא"ש איירי דווקא כשהיה עץ ארוך ותחתיו או מעליו כלים, ונמצא דהנך כלים כמונחים במקום ההליכה של אורח' של כל בהמה ברשה"ר, ועיקר חיובא דשן ורגל הוא מחמת השילוח של הבעלים לתוך רשות הניזק, והיינו שעצם ה'פלישה' לרשותו היא מתנאי החיוב של שן ורגל, ולכן בנפל הבהמה לחצר הניזק באונס פטור על כל האכילה של אח"כ, והאריכו בזה, וממילא דהכא חסר בעיקר השילוח ופלישה לתוך רשה"ר, משא"כ בצורר ששם יש פלישה ושילוח לרשות הניזק.

אולם אין הדברים פשוטים:

א] לפי"ז מה הקשה הרא"ש דנימא בזה בתר מעיקרא, הא היכא דצורת המעשה היה מעשה של מזיק שיש בה תנאים של שילוח וחיוב, א"כ מה יהני בתר מעיקרא לפוטרו מזה, הא גם בתר מעיקרא נימא שהחיוב הוא חיוב מעיקרא על ידי 'פלישה' ולהיכן נאבד תנאי זה במעשה.

<sup>304</sup> והיינו שיש להוסיף עוד, דמהו ספיקת ר' ירמ'י, הרי אף אם נאמר דצוררות ברשה"ר חייבים דמדמינן לקרן, הרי סו"ס פטורים מחמת זה שיש לו רשות לילך שם עם בהמותיו כשאר רגל וכסברת הרי"ף, ומהו הנידון בר' ירמ'י, ונראה דסוגי' דר' ירמ'י פליג על סוגי' דכשכשה [כמו דסוגי' דהתיזה פליג], ולית להו סברת הרי"ף ולהכי הסתפקו דאולי יתחייב, וזה כנתבאר שם שכל הסוגי' בנויה על זה שיש חילוק בין המזיק למעשה היזק, ומעשה היזק של רגל פטור ברשה"ר וזה הצורר בלי התייחסות למזיק עצמו, והשילטי גבורים למד שגם סוגי' זו לא אזלי כהרי"ף.

אולם לפי זה קשה דלמה הביא הרי"ף את כל הספק וההכרעה שזה פטור ברשה"ר, הא לשיטתו אין שום חידוש שזה פטור ברשה"ר, דפשיטא שאין כאן מזיק מזיק דרגל ברשה"ר אינו מזיק, ודו"ק.

[ובעיקר הדבר שסוגי' דכשכשה שנוי' במחלוק', כן מוכרח בלי הרי"ף, דיעויין שם ברשב"א [י"ט]: וברא"ש [ג'] דתלוי בפלוגתא דפ"נ קנסא או ממונא].

אולם זה יש ליישב שתלוי האם הדין של 'כניסה' לרשה"י היא עצם צורת החיוב או שזה תנאי בעלמא ואי נימא שזה תנאי בעלמא שוב יש לומר שאחרי שעיקר הביעור הוא ביעור ברשה"ר מחמת הדין בתר מעיקרא, וכקושי' הרא"ש, שוב לא קשה מידי מה שיש מעשה פלישה, שסו"ס חסר בעיקר המחייב. [ב] לפי כל הנ"ל בהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י – באורחיה – והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, יתחדש דבכה"ג יודה הרא"ש בשיטת הרי"ף שחייבים, וכל דברי הרא"ש קאי באוקימתא מסוימת של הניחם לכלים מתחת או מעל לעץ, אכן פשוט שהטור ושלטי גבורים למדו דלא מיירי באוקימתא זו, והבינו שבכל האופנים של עץ ארוך הרא"ש יפטור, דאל"כ לא קשה מצרור, וקשה מאד לחלוק עליהם ב'קריאה הפשוטה' של האוקימתא שבו איירי הרא"ש, ופשוט שהם למדו שגם בהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י – באורחיה – והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, דבכל כה"ג פוטר הרי"ף.

#### דרכו של הנחל"ד דסברת הרי"ף תלוי בפשיעת הניזק.

וישוב נוסף מצאנו בנחל"ד [י"ז:] וז"ל: "ונ"ל דשאני עץ ארוך, דכיון שהעץ מונח מקצתו ברשות הרבים דדרסי ביה רגלי בהמה דרך הילוכן לכך לא הוי ליה להניח כלום שם תחת העץ אף במקצתו שברשות היחיד, משום דדמי כאילו הניחן ברשות הרבים עצמן, כיון דע"י הדריסה ברשות הרבים שהוא דבר ההווה ומצוי ורגיל ישברו הכלים שתחתיו ברשות הרבים, משא"כ בהתיזה צרורות מרשות הרבים לרשות היחיד אף דהוי אורחיה מ"מ אינו דבר הרגיל ומצוי כל כך, משום דגם אי תתיז צרורות אינו בהכרח שיפגעו בכלים אלו דווקא, דלמא יפלו מן הצד או במקום אחר מן החצר, ולכך לא הוי כמניח כולו ברשות הרבים ולא פשע מידי בהנחת כליו, משא"כ בעץ ארוך דאיהו הוא דפשע במה שהניח כליו שם והוי כמניחו ברשות הרבים עצמו, וזה פשוט כנלע"ד".

למדנו מדבריו שג"כ העמיד באוקימתא הנ"ל ולדידיה דווקא שהניזק הניחם שם, ודלא כדדייקנו שהחולקים למדו דמיירי בכל האופנים, ועוד, דבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י – באורחיה – והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, יתחדש דבכה"ג יודה הרא"ש בשיטת הרי"ף שחייבים.

עוד יש לעיין דלדבריו מבואר שהעיקר הוא הפשיעה של הניזק, וע"כ שזה תמיד יסוד הפטור ברשה"ר, וזה הפוטר בצרור, שלא היתה פשיעה בצרור, וכמו שביאר שם, ומעתה קשה דא"כ מה היה מהני בזה בתר מעיקרא לחייבו הא סו"ס לא פשע, ומה הקשה הרא"ש מבתר מעיקרא, וצ"ע.

ובעיקר המהלך הזה ברי"ף עיין להלן [סימן כ"א] שיש מחלוקת גדולה בזה, והוכחנו מהרא"ש שהוא עצמו לא ס"ל דתלוי בניזק, דלא מובן עיקר השו"ט ברא"ש מצד פלג"נ קנסא לפי דרך זו.

#### בדין בהמה שקפצה מרשה"ר לרשה"י.

והנה הסוג' איירי בצרורות מרשה"ר לרשה"י ויש לדון כה"ג בגופן, והיינו שיש לדון בבהמה שקפצה מרשה"ר לרשה"י והזיקה בנפילה עצמה ברשה"י בלי שום מעשה נוסף וע"כ שכל המעשה נזק הוא מעשה קפיצה ברשה"ר, ומאי שנא מסוגיין שיש מעשה התזה ברשה"ר ודנו לפטור אף שהמעשה נזק אח"כ הוא מעשה ברשה"י, ולזה העירני ידידי הגאון ר' מנחם כהן שליט"א, ויש לדון בזה מכמה כמה סברות ואכמ"ל, וכן כה"ג שקפצה ברשה"י אבל הפקירה הבעלים ושוב הזיקה, ודו"ק בכל הנ"ל, וכן בהתיז צרור בדליל באופן שהתזה עצמה עשתה את הכל.

## סימן כ"א

## כישכשה בזנבה,

## ובגדר הפטור רשה"ר לפי הרי"ף.

**פרק א' ביאור השו"ט בסוגי', לרשב"א לרא"ש.** # מקור לרי"ף מסוגי' זו לסברתו בפטור רשה"ר. # ביאור ספיקת הגמרא. # ביאור השו"ט בסוגי' לפי הרשב"א – ולמדנו דמה שאמרו לאו אורח' היינו ב'חזקת שימור' והכוונה למ"ד פ"נ קנסא. # המשך הסוגי' לפי הרשב"א שיש פשיטות לספק של כשכשה יתירא. # ש"י הרא"ש בסוגיין שהגמ' פשטה לספק דכישכשה בזנבה, ומבאר למה ליכא סתירה בין הרא"ש בפסקיו לרא"ש בשטמ"ק. # תמיהא רבתי בשיטת הרא"ש. # הבדל בשו"ט בין הרשב"א לרא"ש. # דרכו של הראב"ד. #

**פרק ב' דינים בפטור רשה"ר, מגזה"כ ומטעמו של הרי"ף.** # בדברי הגרא"ל דאיכא ב' דינים בפטור רשה"ר, ונפ"מ בחצר דעלמא ובארי וחיות טורפות. # בדברי היש"ש בהתיזה צדורות מרשה"ר לרשה"י. # סיכום ב' הדינים בפטור רשה"ר. #

**פרק ג' ב' דרכים בטעמו של הרי"ף ובטענת "וכי יאחזנו", מצד פשיעת הניזק או מצד פטור שמירה של הניזק.** # הסבר בסברת הרי"ף, אי מצד הניזק אי מצד המזיק, ומביא מקורות לכאן ולכאן. # פלוגתא האחרונים ביישוב לעץ ארוך תלוי בפלוגתא זו, ונפ"מ במפלי כותל ואזלא מינה ומינה מרשה"ר לרשה"י. # דן אם יש נפ"מ בין הדרכים בארי שדרס על עץ ארוך מרשה"ר לרשה"י אי פטור או חייב. # מבאר ב' דרכים מ"ש קרן מועד מרגל לדרכו של הרי"ף. # למה צריכים להגיע בשור תם לפלגא נזקא קנסא – מכאן מוכרח כהר"ח שיש נפ"מ בין קנסא לממונא אי איכא חובת שמירה בשור תם. # משור תם מוכרח נגד אלו שלמדו דמצד פשיעת הניזק איתנן עלה. # לכו"פ הפטור בחצר שאינו של שניהם מגזה"כ. # תמיהא גדולה בעיקר המהלך בסוגי' וברי"ף. #

**פרק ד' דרך חדשה בכל הנ"ל מצד תביעה על העמדת מזיק, ודרכו של האהא"ז מצד קביעת 'שם רשה"ר' ורשות הניזק.** # דרך חדשה בשיטת הרא"ש והרי"ף, דיסוד דינא דמזיק מתחיל מתביעה של "אל תעמיד נגדי מזיק" וזה לא קיים ברשה"ר, ודמי ללא יחפור בעושה בתוך שלו. # מבאר שהדין שמירה של הרא"ש וסוגיין – "וכי יאחזנו" – אינו קולא בעלמא בדין שמירה מצד 'כל שחבתי בשמירתו', כיון שקשה לפלוגתא, אלא שאין זכות תביעה של ביטול זכויותיו של בעל הבמה להחזיקו בתורת תשמישין בכה"ג, ומחלק בחילוק פשוט בין תם למועד ולשן ורגל. # יש לומר דטעמא 'דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו, [אולם בדעת הרא"ש א"א לומר כן דאל"כ קשה מעץ ארוך]. # ביאור חדש בחצר שאינו של שניהם – עפ"י הפלפולא חריפתא, שנתחדש שיעקר המהלך של הרי"ף שייך גם בלי סברת הרי"ף [שא"א לשומרו וזכותו ללכת שם], ולכן בחצר שאינו של שניהם איכא מהלך של הרי"ף בלי סברת הרי"ף, וסברתו רק נצרכת ברשה"ר. # סיכום קצר – אחרי הפלפ"ח – ובדין עץ ארוך מחצר שאינו של שניהם לרשות הניזק. # מיישב קושי' חמורה בעיקר סברת הרי"ף דבלאו הכי צריך לשמור מנזק ברשה"י, ולמה לא נחייב שור המועד על נזק שן ורגל – ומבאר שלא מדובר כלל וכלל על חובת שמירה בפועל, ועקר הטענה באה רק לקבוע אי השן ורגל נמצא כאן בתורת 'מזיק' או בתורת 'תשמישין'. # ישוב לסתירה חמורה בשיטת הרשב"א דמצד אחד למדנו הכא שיש טענה של הטענה של וכו' יאחזנו 'שנמצא כלה רגל בהמה מן השוק', ומאידך רואים שהרשב"א מחייב בעץ ארוך. # דרכו של האהא"ז דטעמא 'דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו, והביאור ברי"ף דרך בא להגדיר מה נקרא רשה"ר ורשות הניזק, ומתמה בזה. #

**פרק ה' דרכו של הראב"ד, וביאור שיטת הרא"ש לחלק, בין עיקר חידוש הרי"ף בעץ ארוך לסוגיין.** # דעת הראב"ד בסוגי', ומתבאר מדבריו חידוש, דרגל משונה ביסוד דינו רגל הוא, רק דאית ליה דיני קרן, וביאורו של הגרא"ל דמשכחת לה אופן אחד שיש בו פטור רשה"ר, וזה נפ"מ נוספת בין הדין מגזה"כ לדין מסברא בפטור רשה"ר. # יש לדון בסוג אחר של כישכוש – יותר בחוק – או הך כישכוש שממשיך יותר זמן. # יש לדון בכלבא דאכל אימרא בשיטת רש"י האם יהיה את הפטור של הראב"ד באכילה של אח"כ. # יסוד פלוגתא הראב"ד והרא"ש האם פטור רשה"ר יכול להפקיע את השם מזיק' של רגל, או שרק חסר ב'שם מזיק' כלפי מעשה הניזק של רגל. # מדמה פלוגתא זו לחידוש שנתחדש ברשב"א בעץ ארוך. # לפי הראב"ד איכא מקור מכישכוש יתירא לדין של עץ ארוך של הרי"ף ולפי הרא"ש ליכא מקור מהכא, וא"ש כל מה שתמהנו בדברי הרא"ש. # מחדש שהרי"ף עצמו הבין שזה פטור במזיק עצמו. # מבאר בזה את תמיהת הרא"ש על הרי"ף. #

**פרק ו' בפלוגתא האחרונים בדין כל שחבתי בשמירתו, האם כתוב כאן דאיכא חיוב בפועל לשמור או שאין כזה חיוב.** # פלוגתא האחרונים בהנ"ל. # דן מכח הסוגי' הכא.

## פרק א'

## ביאור השו"ט בסוגי',

## לרשב"א לרא"ש.

## מקור לרי"ף מסוגי' זו לסברתו בפטור רשה"ר.

בסוגי' מבואר דפטור רשה"ר הוא פטור מסברא, שבאורח' אין הבעלים צריכים לשמור, וזהו הטענה ד"וכי יאחזנו בזנבה", ומכאן מקור לרי"ף ריש מכילתין שמפרש טעמא דפטור רשה"ר כנ"ל, ועיין בהערה 305 שהבאנו כל לשונו:

וכ"ה במלא הרועים בסוגיין [ד"ה לא] ובתרומת הכרי [סי' שצ"א], והוסיף בתרומת הכרי שסוגי' זו פליג אסוגי' דהתיזה מרשה"ר לרשה"י, ומה"ט לא הביא הרי"ף סוגי' דהתיזה, דפסק כסוגי' דידן.

ונ' דבלאו הכי ב' הסוגיות פליגי, דלמ"ד פ"נ קנסא א"ש סוגי' זו, דאף דאיכא נמי טענה ד"וכי יאחזנו בקרנו", אפי"ה חייבוהו לקנסו, אבל למ"ד פ"נ ממונא למה חייב יותר מרגל, ועיין היטב ברא"ש בריש מכילתין דאחרי שהביא לסברת הרי"ף הוסיף "דקיי"ל דפ"נ קנסא", ונ' דסברתו כנ"ל [דלמ"ד פ"נ ממונא

<sup>305</sup> וזה לשון הרא"ש - "וישן ורגל פטורין ברה"ר דאורחיה הוא תמיה לי מה הוצרך לפרש טעמא דפטורי משום דאורחיהו הוא הא קרא כתיב ובער בשדה אחר ודרשינן ולא ברה"ר, ואפשר שבא לפרש טעם הפסוק למה פטרתו תורה ברה"ר לפי שדרכו לילך ברה"ר ואי אפשר שילכו הבעלים אחריהן תמיד, אבל קרן חייבת ברה"ר אף על פי שדרכו לילך שם דכיון דאיעד ויודע שהוא נגחן הוה ליה למריה לנטוריה [והכי] קי"ל דקנסא הוא כי היכי דלינטוריה לתוריה ונפקא מינה מטעם זה שאם היה עץ ארוך מונח מקצתו ברה"ר ומקצתו ברה"י ודרסה עליו ברה"ר ושברה ברה"י כלים כיון שדרכה לילך ולדרוס עליו פטורין ור' יצחק בר' שמואל לא פירש כן לקמן גבי שור יוכיח שברשות".

אין סברא לחלק בין קרן לרגל], ועיין נמי ברשב"א בסוגיין דמבואר דאזלינן למ"ד פ"נ קנסא, וכן מפורש בתרומת הכרי, עיי"ש מה שיישב בזה.

ולפי"ז נ', דפלוגתת הסוגיות [התיזה וכישכשה] תלוי בפלוגתא דפ"נ קנסא וממונא, דלמ"ד פ"נ ממונא ע"כ ליתא לטעם הרי"ף.

#### ביאור ספיקת הגמרא.

ברש"י מבואר שהסתפקו אי חייב או פטור ברשה"ר, והיינו אי הוי קרן או רגל, ועיין ברא"ש ובראב"ד דה"ה דהסתפקו לגבי ח"נ ונזק שלם, וטענת וכו' יאחזנו היינו הפטור של רשה"ר וכסברת הרי"ף, וקשה דלמה לא תירצו דהיינו רגל כיון שזה אורח'י, וכנראה שלא ברור מה דינו של דרגא כזו של משונה ואורח'י והוכיחו מהפטור של הרי"ף שמסברא מתאים כאן, וזה יהיה המודד אי הוי קרן או רגל <sup>306</sup>, ועיין נחל"ד [סוגיין], ואהא"ז [פרק א' הלכה ח' אות ג'] דרכים אחרים בזה.

**ביאור השו"ט בסוגי' לפי הרשב"א – ולמדנו דמה שאמרו לאו אורח'י היינו ב'חזקת שימור' והכוונה למ"ד פ"נ קנסא.**

זה לשון הרשב"א: "וכי יאחזנה בזנבה וילך - נ"ל דה"פ אם אתה מחייבו על כשכושא אי אפשר לו אלא שתהא רגל בהמתו כלויה מן השוק או שיאחזנה בזנבה ולא חייבתו התורה בכך, ואמר לי' א"כ בא ונאמר אף בקרן תמה, ואהדר ליה הכי השתא קרן לאו אורחיה דבחזקת שמור קיימי אף על גב דחייבתו התורה בחצי נזק קנסא בעלמא הוא כי היכי דליעביד ליה נטירותא מעליא אבל הכא אורחיה הוא ולעולם יהא צריך לאחוז בזנבה ולא חייבתו התורה בכך".

ברשב"א מבואר שהטענה הראשונה בסוגי' היא "אי אפשר לו אלא שתהא רגל בהמתו כלויה מן השוק או שיאחזנה בזנבה ולא חייבתו התורה בכך", וזו ממש סברת הרי"ף בפטור רשה"ר שא"א ללכת אחרי בהמתו בשוק ולמונעו מהיזקא דשן ורגל – מובא ברא"ש ריש מכילתין, והטענה השניה של הסוגי' דאחרי שהקשו דא"כ ה"ה שור תם, חילקו דבקרן תם ליכא טענה זו ורק ברגל איכא טענה זו והיי"ט "אבל הכא אורחיה הוא 'לעולם' יהא צריך לאחוז בזנבה ולא חייבתו התורה בכך".

ועיין היטב ברא"ש [שם] שג"כ הקשה משור תם, וג"כ תירץ דאזלינן למ"ד פלגא נזקא קנסא, הרי שכל השו"ט ברא"ש לעיל בריש מכילתין היא היא השו"ט בסוגיין, שהקשה משור תם ותירצו שרק באורח'י שייך טעם זה ולא בשור תם, ודווקא בשור תם של פלגא נזקא קנסא איירי.

ונמצא שמה שאמרו בסוגי' לחלק בין רגל לשור תם – "לאו אורחיה" - הכוונה למה שאמרו לעיל [ט"ו] 'בחזקת שימור' – וכלשון הרשב"א.

ועיין להלן שביארנו שהכוונה כנתבאר ברבינו חננאל שלפי האמת לא צריך לשמור [למ"ד קנסא] כיון שהוא לא חזקת שימור, וממילא ליכא חיוב שמירה, והחיוב תשלומין לא תלוי כלל וכלל בדין שמירה, וממילא דליתא לקושי' הגמרא דוכי יאחזנו, דממנפ"ש א"צ לשמור ואעפ"כ חייב, ודו"ק.

#### המשך הסוגי' לפי הרשב"א שיש פשיטות לספק של כשכשה יתירא.

ממשיך הרשב"א: "ואקשינן אי אורחיה הוא היינו רגל וליפטור ומאי קא מיבעיא ליה, ופרקינן כשכוש יתירא קא מיבעיא ליה אף על גב דהוא אורחיה טפי מקרן לאו אורחיה ממש הוא אלא שינוי הוא והרי הוא כקרן, ומשמע דאפילו בכי הא פשט ליה לפטורא דאורחיה נמי הוא ולא חשבינן ליה שינוי לחיובו כקרן".

ומסיים הרשב"א "ונראה שהוא תולדה דשן כנתחככה בכותל דלהנאתה הוא", אולם יעויין במ"מ [פ"א נזק"מ ה"א] "שהרי היא כרגל", ונראה דנחלקו אי בעינן הנאה מגוף הנזק או הנאה להזיק.

**שי' הרא"ש בסוגיין שהגמ' פשטה לספק דכישכשה בזנבה, ומבאר למה ליכא סתירה בין הרא"ש בפסקיו לרא"ש בשטמ"ק.**

הנה, הפשטות בסוגי' היא, דלא איפשטא ספק דכישכוש יתירא, אולם ברשב"א הנ"ל מפורש דאיפשטא, ועיין עוד ברא"ש דג"כ נקט דאיפשטא, ועיין בשטמ"ק בשם הרא"ש שמבאר את דבריו [ויש שרצו לעשות מחלוקת בין הרא"ש בפסקיו לרא"ש בשטמ"ק, ותמוה], – הבאנו לשונו בהערה <sup>307</sup> - דקס"ד דפטור ד"וכי יאחזנו" הוא פטור אונס ברגל - והא דלא למד כהרשב"א דקאי על הפטור של רשה"ר בסברת הרי"ף שאם

<sup>306</sup> ייתכן שהספק הוא כיון שזה סוג אחר של משונה, שהמעשה עצמו הוא מעשה של אורח'י אלא עשאו ביתר כח או יותר זמן ודנו אי כל כה"ג הוי בכלל רגל או משונה, כן שב חידוש לומר שכל מעשה יותר בחזק הוא בכלל ספקת הגמרא.

<sup>307</sup> "וזה לשון הרא"ש ז"ל: "אי הכי קרן נמי קא סלקא דעתך דהוה בעי למימר וכי יאחזנה בזנבה ואם כן אנוס הוא והיינו דפריך קרן נמי נימא אנוס ומשני התם לאו אורחא הילכך חייב ברשות הרבים והכא אורחא ופטור ברשות הרבים. ומאחר דאורחא מאי קא מיבעיא ליה שראוי להשיב על כך וכי יאחזנה בזנבה הוה ליה למיפשט ליה האי אורחיה הוא ומשני כשכוש יתירא מיבעיא ליה. והכי קא בעי פשיטא לן דרגל ברשות הרבים פטור כשכוש יתירא נימא דחייב דחשיבי הבעלים כפושע שראוהו לעשות כשכוש יתירא ולא עכבוהו ואמר ליה איך מאי איבעי ליה למעבד וכי יאחזנה בזנבה וילך. והשתא לא תיקשי כל הסוגיא מעיקרא מאי קא מיבעיא דהשיבו וכי יאחזנה בזנבה ותו מאי קאמר וכי מאחר דאורחיה הוא מאי מיבעיא ליה דהא מאן דמיבעיא ליה לא הוה פשיטא ליה דאורחיה הוא ולכך קא מיבעיא ליה", ע"כ.

זה לא פטור אונס דרגל, א"כ הול"ל בפשיטות דפטור ברשה"ר, וע"כ דזה רגל עם פטור אונס - ושפיר הק' הגמ' דא"כ ה"ה דבכל קרן נימא "וכי יאחזנו" ונפטורנו גם מצד אונס, ויתירץ שבאמת כישכוש עצמו פשוט שהוא אורחי' ולכן פטור לעומת קרן, והכא הסתפקו אי כישכוש יתירא הוא רגל או קרן, והיינו אורחי' או לא, שא"א להחליט עליו שהרי אינו רגל ואינו קרן מצד האורחי', ומה דקאמר "וכי יאחזנו" היה כהוכחה שזה בכלל רגל, והרא"ש למד שפשיטות זו נשאר למסקנה.

ונראה דגם ברא"ש הכא מבואר את עיקר סברת הרי"ף שם, דלמה ד"וכי יאחזנו" הוי הוכחה וסימן שהוא רגל, מזה מוכרח שהולך כהרי"ף, והיינו דרגל הוא מזיק שרשותו לילך בלי שמירה לעומת קרן, וממילא דזה כבר המודד לאיזה מזיק הוא שייך.

ובאמת שכן מפורש ברא"ש עצמו [פסקיו] שכתב בביאור הגמרא "וא"ל אידך וכי יאחזנה בזנבה וילך, ודאי אורחיה הוא כמו רגל שאין מחוייב לילך אחר בהמתו ולשומרה שלא תזיק דרך הילוכה ברה"ר" – אריכות לשון זה של הרא"ש היינו הפטור רשה"ר של הרי"ף [ודלא כמו ששמעתי אומרים שכוונתו לענין אחר, הא לשונו הוא ממש לשונו שפירש את הרי"ף לעיל פ"ק], וברור – ונמצא שהמודד של רגל היינו כל דבר ששייך בו ומתאים לו הפטור הזה של רגל של הרי"ף.

נמצא שכשהרא"ש אמר בסוף דבריו [פסקיו] למסקנה בכישכוש יתירא "ומשני ליה דלא הוי שינוי כלל והוי כמו רגל והכי הלכתא", הך לשון אינו סתירה למה שאמר הרא"ש בעצמו בשטמ"ק שהתשובה על כישכוש יתירא היתה "וכי יאחזנו", ויהננו כנ"ל, שהקובע אי הוי אורחי' או לא תלוי בגדר הפטור של רגל לפי הרי"ף, ופשוט.

והא דהוסיף הרא"ש בשטמ"ק "והכי קא בעי פשיטא לן דרגל ברשות הרבים פטור כשכוש יתירא נימא דחייב דחשיבי הבעלים כפושע שראוהו לעשות כשכוש יתירא ולא עכבוהו" ושמעתי מדייקים שזה דלא כהרא"ש בפסקים שכאן מבואר שיש ספק אחר, אי הוי פושע או לא, אכן זו טעות, שאין כוונת הרא"ש להעמיד את צדדי הספק, אלא כוונתו לשלול את הקס"ד שהיתה כאן טענת אונס, והאיך מסתפקים בכישכוש יתירא אי מקודם אמרו שיש טענת אונס ועל זה הוסיף הרא"ש לדחות דעל זה ליכא טענת אונס דהכא זה כבר פשיעה, אבל אין זה צדדי הספק של הגמרא.

#### תמיהא רבתי בשיטת הרא"ש.

יש לתמוה טובא, דהאיך לא הביא הרא"ש לעיל ריש מכילתין את הסוגי' הכא לבאר שזה מקורו של הרי"ף, וממילא דמה יש לתמוה עליו בזה שהמציא הרי"ף טעם מעצמו, הא סוגי' מפורשת היא אצלנו, והראוני שהקשה כן בשיח השדה [ריש ב"ק] למרן הגר"ח"ק שליט"א.

[ושמעתי טוענים שהרא"ש לא למד את הסוגי' למסקנה כהרי"ף, ורק דמסקינן "ומשני ליה דלא הוי שינוי כלל והוי כמו רגל והכי הלכתא", אכן כבר נתבאר שכל זה כלול בתוך הטענה של וכי יאחזנו שזו טענת הרי"ף וכמבואר ברא"ש עצמו לעיל מיניה].

עוד קשה, דבסוגי' עצמו מבואר שלמדנו מטעמו של הרי"ף גדרי רגל בכשכוש יתירא, ונמצא שלענין זה באמת צריכים טעמו של הרי"ף, ולמה ליה להמציא חידוש של עץ ארוך ולא הביא את הטעם שכתוב בגמרא.

ולהלן יבוארו הדברים.

#### הבדל בשו"ט בין הרשב"א לרא"ש.

אף דגם לרשב"א וגם לרא"ש יש פשיטות על הספק של כישכוש יתירא, ובתרווייהו כתוב בסוגי' את הפטור של הרי"ף ברשה"ר, אכן יש הבדל בשו"ט בין הרשב"א לרא"ש, דלפי הרשב"א הקושי' מקרן היה על הפטור של הרי"ף, ולכן כשאמרו "לאו אורחיה" הכוונה 'בחזקת שימור' ולכן ליתא לסברת הרי"ף, אבל לפי הרא"ש המקשן שהקשה מקרן 'טעה' שסבר שאין זו סברת הרי"ף אלא סברת אונס והקושי' לקרן היתה מצד הפטור אונס, והתשובה של אורחי' ולא אורחי' בא לבאר שכישכוש עצמו יש לו פטור רשה"ר לעומת כל קרן שהוא לא אורחי'.

#### דרכו של הראב"ד.

יש דרך נוספת בסוגי' בראב"ד בשטמ"ק, ובהערה<sup>308</sup> הבאנו לשונו, דג"כ למד שיש כאן הכרעה, אלא דלמד דמה שאמרו "אורחי" קאי רק על כישכוש מועט, ולא על כישכוש יתירא, וטענת "וכי יאחזנו" קאי

<sup>308</sup> וזה לשון הראב"ד ז"ל: "כשכשה בזנבה והזיקה מהו. לקמיה מפרש דהכי קמיבעיא ליה אי אורחא הוא וברשות הרבים פטורה וברשות הגיזק נזק שלם או לאו אורחא וקרן הוי. ואמר ליה אידך וכי יאחזנה בזנבה וילך כלומר מאי הוה ליה למעבד. ואמר ליה אידך אי הכי קרן וכו' הכי השתא קרן לאו אורחא וכו' וכוונתה להזיק הא אורחא היא. וכי מאחר דאורחיה הוא וכו' פירוש כיון דלא פשיט ליה בהדיא דאורחיה הוא ובא עליו בטעם אחר מן הצד אלמא אידך נמי דאיבעיא ליה פשיטא ליה דאורחיה הוא ולפיכך בא לו האחר בטעם מן הצד ואי תפשוט נמי לאידך מאי קא מיבעיא ליה. ויש מפרשים דהאיך קושיא דאקשיה אי הכי קרן נמי בעל הגמרא הוא דאקשי לה אבל אידך לא אקשי לה דמידע ידע דהאי אורחיה והאי לאו אורחיה

אכישכוש יתירא לפוטרו, דאחרי דכבר "אורחי" בסתם כישכוש, שוב הדרא טענת "וכי יאחזנו" בכישכוש יתירא לפוטרו ברשה"ר, ודלא כהרא"ש "דאורחי" קאי על "וכי יאחזנו" לפרשו שלא מדין אונס רק מדין פטור רגל ברשה"ר, ושיטה זו צריכה ביאור, עיין להלן בזה.

### פרק ב'

#### ב' דינים בפטור רשה"ר,

#### מגזה"כ ומטעמו של הרי"ף

בדברי הגרא"ל דאיכא ב' דינים בפטור רשה"ר, ונפ"מ בחצר דעלמא ובארי וחיות טורפות. בעיקר טעמו של הרי"ף, עיין בחידושי הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' ס"ה] שביאר דע"כ צ"ל דאיכא ב' דינים בפטור רשה"ר, א] פטור בכל מה שאינו רשות הניזק, ב] פטור רשה"ר, והוכיח כן מחצר שאינו של שניהם שכבר דנו בירושלמי אי פטור בחצר שאינו של שניהם [והיינו חצר דעלמא], ונחלקו בזה, ובבבלי מפורש דפטור אף ששם אין לו רשות ללכת, ומהפטור של חצר שאינו של שניהם מוכרח שיש פטור מגזה"כ על כל מה שאינו רשות הניזק דרך בשדה הניזק חייבים. אולם ע"כ שיש גם פטור נוסף שזה היה פשוט לירושלמי, וזה פטור מיוחד של רשה"ר מטעמו של הרי"ף, וחולקים בפטור של חצר שאינו של שניהם, ואף להבבלי שכולם מודים לפטור של חצר שאינו של שניהם אכן סו"ס מוכרח דתרתני נינהו, וטעמו של הרי"ף הוא הטעם של הפטור רשה"ר ודווקא התם שייך את הפטור של הרי"ף.

אלא שהיה קשה דלמה לי טעם זה הא ממילא פטור בכל מה שאינו רשות ניזק וכמבואר בחצר דעלמא ששם אין טעם של הרי"ף, ועל זה הוצרך הרא"ש לבאר שיש נפ"מ בעץ ארוך וזה מטעם אורחיהו. והיינו שהרי"ף הסביר טעמא דאורחיהו על רשה"ר ממש, וליכא טעמא דאורחיהו ברשות הניזק, וגם ברשות שאינו של שניהם אין אורחיהו, ובכה"ג פטור רק מצד עיקר הגזה"כ דצריכים רשות הניזק להתחייב, והגדר של הפטור מגזה"כ הוא שרק 'נזק' ברשות הניזק חייב וחצר שאינו של שניהם אינו כן, עכ"פ הכל תלוי אך ורק מקום הנזק עצמו, ובעץ ארוך נתחדש שגם נזק ברשה"ר. הרי לנו שיש ב' דינים, ועפ"י זה יישב קושי גדולה, דמיושב קושי היש"ש [סימן ד'] דלמה חיות רעות כארי פטורים ברשה"ר, הא אין דרכו לילך איתם ברשה"ר וליתא לפטור של הרי"ף, ותי' היש"ש [סוף פ"ק] דלא פלוג, ולהנ"ל א"ש, דפטור בהם מחמת הטור מגזה"כ שמצאנו בעץ ארוך, אף דלא שייך בזה פטור של הרי"ף.

ולפי"ז יתחדש ב' חידושים, א] ארי שדרס על עץ ארוך מרשה"ר לרשה"י חייב, ופשוט, ב] עץ ארוך מחצר דעלמא לרשות הניזק חייב, ורק מרשה"ר לחצר הניזק פטור.

#### בדברי היש"ש בהתיזה צרורות מרשה"ר לרשה"י.

והנה, לעיל הבאנו את קושי המפרשים בסתירת דינו של הרא"ש בעץ ארוך מצרורות מרשה"ר לרשה"י, ששם מפורש שחייב, ועיין לעיל [סימן כ'] מה ששישבנו בזה בכמה דרכים. והיש"ש [סי' ד'] יישב בזה באופן אחר, דטעמא דפטור רשה"ר הוא כמוש"כ הרי"ף דאורחי' הוא, אבל צרורות אינם אורחיהו כ"כ, [וזה כדהבאנו מהר"ח בסוגי' דהיתה מהלכת במקום שא"א ללכת, והבאנו ע"ז עוד מקורות, עיי"ש], ולהכי אין כאן פטור רשה"ר של הרי"ף, משא"כ בעץ ארוך שזה אורחי'. אמנם לפי"ז ק' טובא דה"ה התיזה צרורות מרשה"ר עצמו לא יהיה פטור בצרורות, ותירץ על זה הגרא"ל מאלין עפ"י דרכו, דאף אי נימא דבצרורות ליכא פטור של הרי"ף מצד אורחי' כיון שאינו מצוי כ"כ, אבל פטור מגזה"כ אכתי איכא, אמנם זה רק בצרור שניתז מרשה"ר והזיק מרשה"ר, לא כשהזיק מרשה"י ודו"ק.

[והיש"ש באמת הק' על עצמו מרשה"ר לרשה"ר, ותי' דסו"ס אורחיהו וצ"ע כוונתו], וע"ע בהערה <sup>309</sup> מה שהוספנו בזה.

#### סיכום ב' הדינים בפטור רשה"ר.

למדנו שיש ב' דינים בפטור מרשה"ר, מטעמו של הרי"ף ומגזה"כ, ונפ"מ ביניהם לגבי חצר שאינו של שניהם ולגבי חיות טורפות, שיש רק דין גזה"כ הלכך ליכא בהו פטור רשה"ר מצד הרי"ף, וליכא בהו פטור עץ ארוך, וגם בצרורות לא מהני פטור שלה רי"ף מרשה"ר לרשות היחיד, וע"ע להלן [פרק ג']

ומשום הכי אקשיה מאחר דפשיטא ליה דאורחיה הוא ומאי קא מיבעיא ליה כשכוש יתירה קא מיבעיא ליה אי אורחיה הוא או לא. ופשט לך אידך כיון דכשכוש מועט אורחיה הוא מאי הוה ליה למעבד כשכוש יתירה הילכך ברשות הרבים פטור, ע"כ. <sup>309</sup> ולפי"ז יש להוסיף עמש"כ לעיל ברא"ש בבתר מעיקרא שרק הק' מצד פטור א', דכמו דפטור ב' הוא דין במזיק כמו"כ פטור א', ויהני ע"ז בתר מעיקרא אף שבתר מעיקרא הוא רק במזיק [בחצץ], ותי' דשאני, ופטור א' הוא בנזק ופטור ב' במזיק ודו"ק.

שיצאנו לדון בעוד ב' נפ"מ לפי הב' דרכים בביאור טעמו של הרי"ף, וע"ע להלן [פרק ד'] דלמדנו עפ"י הפלפ"ח דיתכן דבחקר שאינו של שניהם דכבר לא בעינן לפטור של הגזה"כ, עיי"ש דברים עמוקים, וע"ע להלן [פרק ה'] עוד נפ"מ שיטת הראב"ד דמשכחת לה פטור של הרי"ף ברגל משונה [במקרה מסויים כמובן] אף דבהלכותיהן הרי זה קרן וליכא פטור רשה"ר מגזה"כ, ושם יצאנו לדון נמי בכלבא דאכל אימרא לגבי האכילה של אח"כ לשיטת רש"י שיתכן לחלק בין שני הדינים של פטור רשה"ר ודו"ק. ועיין עוד להלן [סימן כ"ו] מה שהבאנו עוד מהגרא"ל מאלין בשיטת הרמב"ן והוספנו כן נמי בשיטת הרא"ש שיש ב' דינים בפטור רשה"ר ונפ"מ בקופצת ומחזרת, ועפ"י זה ביארנו נמי את שיטת הרמב"ם במתגלגל [סימן כ"ז].

עיקר יסוד זה שיש ב' דינים בפטור רשה"ר מבואר נמי בכמה דוכתי בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [לעיל י"ט. ס"ק נ"א וכן להלן כ'. סוף ס"ק ע"ט, ועוד], וכך מובא נמי בשיעור יומי מהגר"ש רוזנבסקי זצ"ל.

### פרק ג'

#### ב' דרכים בטעמו של הרי"ף ובטענת "וכי יאחזנו", מצד פשיעת הניזק או מצד פטור שמירה של המזיק.

**הסבר בסברת הרי"ף, אי מצד הניזק אי מצד המזיק, ומביא מקורות לכאן ולכאן.**

בעיקר סברת הרי"ף בפטור רשה"ר וכן לגבי הפטור בסוגיין מצד "וכי יאחזנו", יש לדון דמה שורש הפטור בזה, ויש בזה ב' צדדים, א' מצד הניזק שיודע שהבעלים לא ישמור ואיהו פשע בממונו, ב' סברא מסוימת בפטור שמירה של הבעלים דלא חייבתו התורה בכ"ה"ג.

והנה, זה לשון הראב"ד להלן [כ"ה:]: מובא בשיטה מקובצת שם "ולשן ורגל ליכא לדמויינהו לפטור ברשות הרבים דהנהו ברשות קאזלי התם ומאן דמנח פירי או כלים התם איהו פשע בנפשיה", ומפורש דמצד הניזק אתינן עלה שפשע בנפשיה, וכעין זה מבואר נמי ברא"ש עצמו בדין קופצת להלן [סימן ד'] וזה לשונו: "דכל היכא דיכולה בהמה לאכול כדרכה דרך הילוכה בלא קפיצה אין לו לאדם רשות להניח שם פירותיו והוי רשות הרבים ופטורה אבל היכא דאין יכולה לאכול אלא בקפיצה יש לו רשות להניח פירותיו ומיקרי חצר הניזק".

ובאמת דסברא כעין זו מצאנו להלן [סוף כ"א. - תחילת כ"א] בדין מקצה מקום מרשותו לרשות הרבים, דלדעת רב פטור, ומפרש "דאמר - לאו כל כמינך דמקרבת להו לפירותך לרה"ר ומחייבת להו לתוראי". ואף שהוא פשע כלפי המזיק של שן ורגל אבל לא מיקרי פשיעה כלפי המזיק של קרן, ולהלן יבואר החילוק ביניהם, וסו"ס קשה דאחרי שכבר פשע לגבי שן ורגל שוב ממילא אחראי על הנזק של עצמו ומה לי מה שהגיע אח"כ היזק מקרן, אכן פשוט שרק ביחס לסוג נזק המסויים הזה של שן ורגל מיקרי פושע, ואיינו כמפקיר חפציו, ודומה למה שמצאנו בישן ומניח כליו על ידו שהוא פשע, אכן פשוט שא"א לחבירו לישן על יד הכלים הללו בטענה שממילא הוא כבר פשע כלפי הישן הראשון, וברור, וה"ה בנד"ד.

אולם ברא"ש ריש מכילתין לא הוזכרה סברא כזו, "אלא לפי שדרכו לילך ברה"ר ואי אפשר שילכו הבעלים אחריהן תמיד", וסברא זו מקורה בסוגיין וכמו שהביאו שהסוג' שלנו היא המקור לרי"ף, ואמרו "וכי יאחזנו", ולכא' כפשוטו היה נראה, שזו טענה מצד בעל המזיק שאין לחייבו בשמירה בכ"ה"ג, ואינו טענה מצד הניזק וכתבאר בראב"ד.

ועיין רשב"א בסוגיין שכתב "אם אתה מחייבו על כשכושא אי אפשר לו אלא שתהא רגל בהמתו כלויה מן השוק או שיאחזנה בזנבה ולא חייבתו התורה בכך", וכל זה מצד המזיק ש"לא חייבתו התורה בכך" ולכא' מפורש שזה פטור בעלים.

עכ"פ יסוד הפטור הוא מצד שכתוב במשנה שהמחייב בנזקי ממון היינו "כל שחבתי בשמירתו", ובכ"ה"ג פטור, ש"לא חייבתו התורה בכך".

ועיין אהא"ז [נז"מ פרק א' הלכה ח' ס"ק א' - ד'] שבתוך הדברים העלה ספק זה – שמירת המזיק ופשיעת הניזק – והעמיד את ב' הסוג' זה כנגד זה, סוג' דידן "וכי יאחזנו" וסוג' דלהלן [כ"א] – "לאו כל כמינך דמקרבת להו לפירותך לרה"ר ומחייבת להו לתוראי".

**פלוגתת האחרונים בישב לעץ ארוך תלוי בפלוגתא זו, ונפ"מ במפיל כותל ואזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י.**

ולעיל בעץ ארוך מצאנו מחלוקת גדולה בהנך ב' צדדים, דלעיל [סימן כ' פרק ב'] הבאנו מהנחל"ד ליישב את הסתירה ברא"ש בין עץ ארוך לצרורות משה"ר לרשה"י, וביאר שפטור בעץ ארוך מחמת פשיעת הניזק ומאידך ליכא פטור כזה בצרורות לרשה"י, דהתם ליכא פשיעת הניזק, הרי שגם הוא הולך בדרך זו לבאר את הרי"ף, ולדידיה מיושב בפשיטות הסתירה ברא"ש, הרי בהדי' דהכל תלוי בפשיעת הניזק.



אולם פשוט שכל החולקים על הנחל"ד בישוב סתירה הרא"ש – מובא לעיל [שם פרק א'] – מלא הרועים והגר"ח והגאון ר' מאיר שמחה, שחילקו בין עץ ארוך לצרורות, כולו חולקים על הנחל"ד, וס"ל שיש פטור בעץ ארוך בלי פשיעת הניזק, וכן השלטי גבורים וטור שעשו מחלוקת בין הסוגיות, הרי כולו ע"כ לא למדו שיש פטור מצד פשיעת הניזק, וע"כ דכולו למדו מצד פטור שמירה של המזיק.

עכ"פ לפי"ז מצאנו נפ"מ גדולה למעשה בין הדרכים הנ"ל, דלעיל [שם] הבאנו שיש נפ"מ בדין של עץ ארוך להנך טעמים, דמה הדין בבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י – באורחיה – והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, דלטעמו של הנחל"ד יודה הרא"ש בשיטת הרי"ף שחייבים, ולטעמו של האחרונים יהיה פטור גם בכה"ג.

**דן אם יש נפ"מ בין הדרכים בארי שדרס על עץ ארוך מרשה"ר לרשה"י אי פטור או חייב.**  
[וראיתי בחי' ר' מאיר שמחה [י"ט: בד"ה אולם ראיתי] שתמה על הרא"ש [סוף פירקין] והתוס' למה נחש פטור ברשה"ר אף בכוונה להזיק, ופירש דהכא ידעי בני רשה"ר, ודלא כנגחן דרק הוא יודע דהיה בו העדאה, ודו"ק, ולכא' נראה שכוונתו ע"ד הראב"ד ונחל"ד שכל טעמו של הרי"ף והרא"ש תלוי בפשיעת הניזק, ויש פשיעה של ניזק גם בנחש – [והעירוני התלמידים לסתירה בחידושי ר' מאיר שמחה בסברת הרי"ף מצד הניזק או מצד השמירה במזיק, וצ"ע].

עכ"פ למדנו מדבריו שיהיה נפ"מ בחקירה זו [פשיעת ניזק ושמירה של מזיק], והיינו בנפ"מ של הגרא"ל מאלין וצ"ל בארי שדרס על עץ ארוך מרשה"ר לרשה"י אי פטור או חייב, שהגרא"ל מאלין טען שכאן לא שייך טעמו של הרי"ף, שאין לו פטור שמירה בארי ברשה"ר, וכטענת היש"ש, ורק מצד הפטור גזה"כ אתינן עלה ולכן ליכא פטור בעץ ארוך, אולם לפי הסברא של פשיעת הניזק טוען הגאון ר' מאיר שמחה שיש פשיעה של הניזק, ולפי"ז שפיר פשע גם באופן שהניח כליו על עץ ארוך גם כלפי ארי ולכן פטור. הרי נפ"מ לדינא בין ב' הדרכים, אולם נראה שאינו כן, דעיקר דברי הגאון ר' מאיר שמחה הם חידוש, שמה שייך לומר שיש פשיעה של הניזק בנחש, הרי כל הפשיעה היא אך ורק עד כמה שהבעלים רגילים לשלוח בהמתו לרשה"ר וכיון שלא רגילים לשלוח נחש וארי – ומה"ט חשיב יש דין במזיק שחייב לשמור – מה"ט ליכא כבר פשיעה של הניזק, וצ"ע, וע"כ צ"ל שאין כאן טעמו של הרי"ף ואעפ"כ פטור מצד הפטור של הגזה"כ.

זאת ועוד, דלדבריו שי' הרמב"ם ק', דהרמב"ם פסק כנגד סברא זו, וכדהביא שם ר' מאיר שמחה מהרמב"ם בנחש שחולק על התוס' ומחייבו ברשה"ר, והרי הרמב"ם [נז"מ, א' - ח'] הביא סברת הרי"ף לפטור רשה"ר, והדרא הקושי'.

**מבאר ב' דרכים מ"ש קרן מועד מרגל לדרכו של הרי"ף.**  
ויש לעיין, דלמה קרן מועד חייב ברשה"ר, הא ממונא הוא וכי להיכן נעלם סברת הרי"ף ד"וכי יאחזנו", וגם לטעם של פשיעת הניזק למה לא פשע כאן הרי דרכו של שור מועד ללכת ברשה"ר ולמה לא נפטרנו. ותירץ בזה הרא"ש "אבל קרן חייבת ברה"ר אף על פי שדרכו לילך שם דכיון דאייעד ויודע שהוא נגחן הוה ליה למריה לנטוריה [והכי] קי"ל דקנסא הוא כי היכי דלינטוריה לתוריה".  
ודבריו מתפרשי בתרי אנפי, לפי המהלך של פשיעת הניזק יש לומר דהכא כוונת התורה היא דבקרן דדוקא הבעלים ישמור דבני רשה"ר לא פשעי כיון דלא ידעי דצריכים להיזהר דלא ידעי שהוא נגחן ורק הוא יודע וכלשונו "דכיון דאייעד ויודע שהוא נגחן", ורק בשו"ר דידעי בני רשה"ר התם מתחיל סברת הרי"ף שהם יודעים ופשעו, וכל מה שהוסיף הרא"ש "והכי קי"ל דקנסא הוא כי היכי דלינטוריה לתוריה", היינו להראות שכוונת התורה שהוא ידע מזה – ולכן מתרין בו – כדי שאח"כ יוכל לשמור שהרי אחרים לא ידעו.

ולפי הסברא השניה מצד שמירה של הבעלים, עיין בזה במלא הרועים בהגהותיו על הרא"ש שביאר שרגל הזיקו מצוי וכן שן זה אורחי' וא"כ א"א לגזור על הציבור שלא להוציאם בלי שמירה שא"א לעמוד בזה, ועוד שזה שייך בכל הבהמות, משא"כ מועדות אינו בכל הבהמות, ולכן יכולים לעמוד בזה. וכתב שזו גם כוונת הרא"ש שמבאר את הרי"ף "אבל קרן חייבת וכו' דכיון דאייעד ויודע שהוא נגחן הו"ל למרי' לניטוריה", והיינו דאחרי לן העדאה לחייב את הבעלים בשמירה ולא פטרתו התורה בכה"ג, ועיין בהערה <sup>310</sup> שדייקנו כדבריו מלשון הרשב"א, והוספנו עוד נפ"מ שמירה של הפועל.

<sup>310</sup> והיינו שסברת הרשב"א, "אם אתה מחייבו על כשכושא אי אפשר לו אלא שתהא רגל בהמתו כלויה מן השוק או שיאחזנה בזנבה ולא חייבתו התורה בכך" ובסוף הוסיפו שסברא זו היא רק באורחי' וביאר הרשב"א "אבל הכא אורחה הוא ולעולם יהא צריך לאחוז בזנבה ולא חייבתו התורה בכך", הרי שיש כאן דגש "ולעולם", הרי שאם זה לא שמירה בכל המצבים, אז שפיר חייבה התורה, ולא אכפת לן מה שלא יהיה בשוק או שבעלי יצטרך ללכת איתו, וכנראה שבשור מועד שאין זה תמיד ולעולם, וכנראה שזה מג' סיבות, א] שרק אחרי ההעדאה מתחיל החיוב, ב] רק באופנים שיש העדאה יצטרך לשמור והיינו שבמועד לדבר מסויים ולזמן מסויים ורק בהנך יצרכו לשמור, ג] לא כל בהמה יש לו העדאה, אבל כל בהמה הוא מזיק של שן ורגל.

למה צריכים להגיע בשור תם לפלגא נזקא קנסא – מכאן מוכרח כהר"ח שיש נפ"מ בין קנסא לממונא אי איכא חובת שמירה בשור תם.

והנה הרא"ש הוסיף דאזלי למ"ד פלגא נזקא קנסא, וכ"ה ברשב"א בסוגיין, וכ"ה בתרומת הכרי [שצ"א], עיי"ש מה שכתב בזה, ולכאור' הביאור שהרי כאן באמת א"א לשמור שכל הבהמות יכולים להיות שור תם, ואי כל החילוק בין רגל ושוך לשור מועד היינו משום שכל הבהמות הם שן ורגל וא"א לעמוד בזה לעומת שור מועד שרק חלק מהבהמות היה להם העדאה ולא לכל מצב יש העדאה, והיינו כמו שחילק המלא הרועים, א"כ א"ש מה שקשה לן בשור תם, ושפיר הוצרכו לומר שאה"נ שבאמת לא חייבים לשלם מחמת החובת שמירה שבאמת אין חובת שמירה שא"א לחייב על זה, ורק מדין קנס חייבים לשלם אף דא"צ לשמור כיון שבאמת א"א לחייבו בשמירה באופן כזה כמו שא"א לחייבו בשמירה בשן ורגל. אולם יש לתמוה הרי פשוט שיש דין שמירה בשור תם שזה כל דינו כי היכי דלינטרי' וכדברי הרא"ש, ועוד שהרי שנינו להלן [מ"ה] שיש לו דין שמירה מעולה יותר ממועד.

ונקדים, דלעיל [ארבע אבות סימן ד' וסימן י"ב] הסתפקנו האם אפשר לתבוע בפועל לשמור את המזיק שלו או שכל הדין שחבתי בשמירתו היינו שאי שמירה מחייבו לשלם אבל בפועל א"א לתבוע לשמור, והבאנו שם שנחלקו בזה האחרונים עיי"ש, והבאנו חידוש מרבינו חננאל [ט"ו]. דמפורש שמחוייב לשמור כל מזיק וכלשונו: "ולא הזהירה התורה לשמור אלא המועד שנאמר בו ולא ישמרנו בעליו", ומשמע מפורש דמצי תובעו והוא מחוייב בפועל, אלא דבהמשך דבריו ממשיך לחדש שכל זה במועד אבל בתם אינו כן וא"צ לשמור בפועל, והבאנו חילוק זה מהגרא"ל מאלין זצ"ל והגר"א קוטלר זצ"ל [משנת ר"א סימן ב' ס"ק ט"ו] שנקטו דבזה חלוקת תם ממועד דבתם ליכא חובת שמירה בפועל – ובזה הוא מיישב את שיטת הרשב"א בספק תם ספק מועד, וזה ע"ד הר"ח הנ"ל.

אולם בר"ח מבואר שבחידוש זה נחלקו הנך שיטות - ממונא וקנסא - אי צריכים לשמור בפועל או לא שרק חייבוהו בקנס אי לא שמר שמירה מעולה, אבל א"א לתבוע ממנו לשמור, והיינו דלמ"ד ממונא אפשר לתבוע ממנו לשמור גם בשור תם, וע"כ שבכל בהמה יש כזו תביעה, ורק בתם למ"ד שהוא בחזקת שימור א"צ בפועל לשמור, דבלאו הכי הרי הוא בחזקת שימור.

ונראה שמקור גדול לר"ח מסוגיין, שא"א לשמור שן ורגל ברשה"ר ולכן פטור, והקשו שא"א לשמור שור תם ג"כ, ועל זה תירצו דלמ"ד קנסא הרי ממילא א"צ לשמור כלל וכל החיוב תשלומין הוא רק קנסא, וכל מה דאמרין כי היכי דלינטרי', אין הכוונה שבפועל יוכלו לתבוע ממנו שמירה כל זמן שבהמתו ברשה"ר, שזה א"א כמו שן ורגל, ונמצא שבפועל א"צ לשמור ולא תכלה רגל בהמה מן השוק.

**משור תם מוכרח נגד אלו שלמדו דמצד פשיעת הניזק אתינן עלה.**

ונוסיף דכל זה למהלך של פטור בשמירה, אבל לפי המהלך של פשיעה של הניזק קשה, ובאמת דמכאן תמוה לי על הנחל"ד וכל האחרונים שלמדו שכוונת הרא"ש מצד פשיעת הניזק, ויש פשיעת הניזק בשן ורגל, ולכן פטור, דא"כ בשור תם שאף אחד לא חושש שהוא הולך ליגוח דפשיטא דליכא בזה פשיעת הניזק, ופשיטא א"כ שהבעלים צריכים להיות חייב, וע"כ דחס רחמנא, והיינו ממש כמ"ד פלגא נזקא ממונא, ואף דשיטת הראב"ד מטעמא דפשיעת הניזק אכן ע"כ שאין זה שיטת הרא"ש.

**לכו"ע הפטור בחצר שאינו של שניהם מגזה"כ.**

לעיל נתבאר שטעמו של הרי"ף לא מהני לפטור בחצר דעלמא, ומכאן הוכיח הגרא"ל מאלין שיש גם גזה"כ, ושמעתי טוענים דלפי הטעם של פשיעת הניזק יש לומר שהניזק פשע במה שהניח ממונו בחצר שאינו של שניהם כיון שבעל החצר יכול להזיקו, ושם אין לו זכות לתבוע עליו נזיקין גם ממזיק אחר שאינו בעליו, ולא צריכים להגיע הכא לגזה"כ.

אולם לא הבנתי כן שהרי אי נימא כן אז ה"ה שבעל החצר יכול להזיקו בשור מועד ולמה לא נימא שגם בעלים אחרים פטורים בהיזק זה וע"כ שכל הפשיעה שלו מסתיימת כלפי הבעלים של החצר ואין זה ענין למזיק אחר, ומאי שנא שן ורגל שלא נחלק כן.

**תמיהא גדולה בעיקר המהלך בסוגי' וברי"ף.**

שמעתי להקשות, הרי מה שייך הטענה שכלה רגל בהמה מן השוק שאינו יכול ללכת אחריו, הא בלאו הכי צריך ללכת אחריו לשומרו מנזק כשיכנס ממילא ברשה"ל, והא ההמצאות שלו ברשה"ר בלי שמירה יכול לגרום שיכנס ממילא לרשות היחיד, זאת ועוד, הרי יש סוגים שונים של רשה"י בתוך רשה"י, [על גב בהמת חבירו ובצדי הרחבה כדומה], ונמצא דבלאו הכי יצטרך לשומרו.

עוד שמעתי להקשות דמבואר ששור המועד חייב לשומרו שאינו כ"כ קשה לשמור, וכדלעיל, וא"כ למה לא נחייב שור המועד על נזקי שן ורגל כיון שכל הפטור הוא פטור שמירה והרי בלאו הכי חייב לשמור, [אטו נחלק בחילוקים דקים של כמה השגחה הוא חייב להשקיע בשמירה, וא"כ אין לדבר סוף], וכל זה צ"ע.

עוד קשה, הרי יש כאן תמיהה רבתי ברשב"א, מצד אחד למדנו הכא שיש טענה של 'וכי יאחזנו' ומבאר הרשב"א 'שנמצא כלה רגל בהמה מן השוק', ומאידך רואים שהרשב"א לעיל [ו'] מחייב בעץ ארוך, וע"כ שהוא צריך לשמור על בהמתו ברשה"ר לאופן כזה של נזק, וא"כ חוזרת הטענה של הרשב"א דנמצא ד'כלה רגל בהמה מן השוק', וצ"ע.

אלא דמלבד כל זה תמוה הרי לעיל למדנו שצורורות מרשה"ר לרשות הנזק חייב, ושוב הדרא הטענה של הרשב"א דנמצא ד'כלה רגל בהמה מן השוק', וצ"ע,

ונראה דמכח קושי' הנ"ל ומכח קושיות אחרות אנו מוכרחים להבין את דברי הראשונים בסוגיין וברי"ף באופן אחר, וזה יבואר בס"ד בפרק הבא.

### פרק ד'

#### דרך חדשה בכל הנ"ל מצד תביעה על העמדת מזיק,

#### ודרכו של האהא"ז מצד קביעת 'שם רשה"ר' ורשות הנזק.

דרך חדשה בשיטת הרא"ש והרי"ף, דיסוד דינא דמזיק מתחיל מתביעה של "אל תעמיד נגדי מזיק" וזה לא קיים ברשה"ר, ודמי ללא יחפור בעושה בתוך שלו.

נראה לחדש מהלך נוסף בסברת הרי"ף ובכל הסוגי' של "וכי יאחזנו", ובתוך הדברים נוכיח כן מכמה דוכתי:

ונקדים בזה במה שנתבאר לעיל בריש מכילתין [ארבע אבות סימן ג'], שהבאנו שם את מה שמצאנו בפרק לא יחפור דיני נזקי שכנים ואמרינן בזה דעל הנזק להרחיק את עצמו, וצ"ב הרי סו"ס הרי זה מזיק גמור ומה יפטור אותו מההיזק, וכבר תמה בזה רבינו הנתח"מ [סימן קנ"ה ס"ק י"ח], עיין בהערה <sup>311</sup> שהבאנו לשונו מה שתירץ בזה, והבאנו דרך נוספת מהאחרונים, ועיקר דבריהם שחסר בעיקר ה'שם מזיק' כל זמן שנעשה בדרך הרגילה של שימושין ותשמישין בתוך שלו.

ועיין לעיל בדברינו שם שכתבנו בביאור הדברים שכתוב כאן חידוש בעיקר דיני מזיק, שתשמישין ומזיקין תרתי נינהו, או שמחזיקים את השור והבור 'כנגד הנזק' בתורת מזיק, או שהמזיק מחזיק את השור 'אצלו לתשמישיו', ב' צורות הפוכות של החזקה, 'החזקה עבורו' או 'החזקה נגדינו', והיינו 'החזקה עבורו' בתורת תשמישיו או 'החזקה נגדינו' בתורת מזיק, ותחילת תביעת נזיקין היא בתביעה של הנזק כנגד המזיק - 'אל תחזיק נגדי מזיק' - ותביעה זו היא זו שמשווה את המזיק למזיק, ובה חיילא ביה 'שם מזיק', ובזה פקע מיניה תורת 'תשמישיו' של אדם, ואז מתחייבים על הנזיקין שלו, אבל כל עוד שהוא עדיין בתוך שלו הרי זה החזקה בתורת שלו ובתורת תשמישין של אדם, אין כאן התחלה לפרשת מזיק, וזה כל פרק דלא יחפור. ובאמת דגם ברשה"ר היתה שייכת טענה כזו, שהוא מחזיק את המזיק בתורת תשמיש ולא בתורת מזיק, וזה חידושה התורה שהחזקה כזו היא החזקה בתורת מזיק ובזה מתחילה פרשת תביעת נזיקין.

ובדרך זו מובנים מאד דברי הגר"ח [סוף שכנים] שחידש - שהחזיק בעלים שבא מכח זה שהוא לא שמר את ממונו מלהזיק מוגדר כיצירת מזיק, וזה כל המחייב - והכוונה - שעד כמה שהוא מחזיק אותו שמור,

<sup>311</sup> וזה לשונו: "דהנה לכאורה קשה על כל ההרחקות שמונה שם בפרק לא יחפור בב"ב, ומביאן [הרמב"ן] [הרמב"ם] והמחבר בהלכות נזקי שכנים, וכן הא דב"ב [י"ח]. בסוגיא דחרדל קשה, הא כשהדבורים אוכלין חרדל או היונים בשדות, שורו ממש הוא [אמת שהרמב"ן במלחמות [שם ט': מדפי הרי"ף] כתב הטעם דלא קני להו רק מפני דרכי שלום, והוא דחוק] ומד' אבות נזיקין הן, ואמאי אמרי רבנן דא"צ להרחיק, ומשמע דאפילו בדיעבד פטורים, דהא אפילו בהרחקות שמחויבין להרחיק פטור מלשלם בדיעבד, וא"כ קשה אמאי, הא הו"כ דאבות נזיקין. וכן קשה בב"ב [כ"ג.] גבי עורבים בדם, דהא הו"כ כדליל דלא אצנעיה והוציאו תרנגול של הפקר דמבואר בב"ב [י"ט:] דחייב. וכן כל הדברים דחשיב בפרק לא יחפור ובהלכות נזקי שכנים לכאורה בכלל ד' אבות נזיקין הן כשתדקדק בהן, כגון היזיקא דמתונתא שהמים הולכין ומזיקין, מי גרע מבור המתגלגל ברגלי אדם או מהיזק שהולך ע"י רוח מצויה דחייב, ומכ"ש במה ששיערו חכמים שילך המזיק בעצמו, וכיוצא בהן הרבה. ומהתימה על התוס' בב"ב [כ"ו.] שהקשו גבי רקתא, דהיינו אש, ולא הקשו אדבורים ויונים דהיינו שור, ועל כל הדברים היה להן להקשות כך דמד' אבות נזיקין הן, עכ"ל.

ותירץ: "וע"כ צ"ל, דהד' אבות נזיקין אינו חייב עליהן רק כשאפשר להחזיק ברשותו ובשמירה שלא יזיקו, דאז רחמנא חייביה בשמירה וכשלא שמרו חייבין בתשלומין, אבל הני דחשיב בפרק לא יחפור, הוא באופן דכשיתחייב לשלם ההיזק אין אפשרות לו לעשות תשמיש זה ברשותו כלל, ויתבטל תשמיש זה מרשותו כיון דאי אפשר כלל בעשיה ובשמירה, ובביטול רשות לא חייביה רחמנא, עכ"ל."

אולם אכתי לא נתבאר דמה מהני טעם זה שהוא יצטרך לבטל את התשמישין הרגילין שלו, הא סו"ס מזיק חייב לשלם ואיזה זכות יש לו להמשיך להזיק מחמת זה שקבע לעצמו תשמישין הללו המזיקין לחבירו.

ועיין בברכ"ש [ב"ק סימנים י"ג י"ח י"ט] בשם הגר"ח שביאר גם בלי הפרט הנוסף הזה שיש כאן ביטול תשמישין, והיינו שחסר בעיקר ה'שם מזיק' כל זמן שנעשה בדרך הרגילה של שימושין ותשמישין בתוך שלו, ובמשנת ר"א [שכנים עמוד פ'] הוסיף בזה לדמות לשניהם ברשות, וכבר הבאנו כן נמי מהגרש"ש [חידושי ב"ב סימן א' ס"ק ג' ד"ה אמנם] שמי שראה ששור חבירו נכנס לרשותו באונס א"צ לשמור את שורו מלהזיק, וע"כ משום שאין 'שם מזיק' על מזיק כזה שעומד בתוך רשותו.

לא חיילא ביה שם מזיק ואז הרי הוא אצלו בתורת תשמיש, והוא בעצמו שינה את צורת ההחזקה שלו בזה שהוא לא שומרו.

על פי זה פשוט שזה גם הגדר בפטור רגל ברשה"ר לדעת הרי"ף, שמה שזה אורח' ודרכו בכך מחדש שאין עליו שם מזיק, כיון שצורה זו של השתמשות בשור מוגדרת כהחזקה בתורת תשמישו של אדם גם ברשה"ר, והיזק כזה דומה להיזק שיצא ממילא מתוך מה שהוא עושה בתוך שלו.

**מבאר שהדין שמירה של הרא"ש וסוגיין – "וכי יאחזנו" – אינו קולא בעלמא בדין שמירה מצד 'כל שחבתי בשמירתו', כיון שקשה לשמור, אלא שאין זכות תביעה של ביטול זכויותיו של בעל הבהמה להחזיקו בתורת תשמישין בכה"ג, ומחלק בחילוק פשוט בין תם למועד ולשן ורגל.**

עפ"י הקדמה זו יש לומר כך:

הזכות של בעל הבהמה להחזיק בהמתו בתורת תשמישין רגלים ברשה"ר עומדת כאן מול הזכות של בעל הפירות להחזיק פירותיו ברשה"ר בתורת שימושין רגלים, זכות מול זכות, וכיון שהדין שמירה מצד 'כל שחבתי בשמירתו' יגרום ביטול השימושין שלו בבהמתו ברשה"ר, וכלשון הרשב"א שיכלה רגל בהמה מן השוק, והרי פשוט שזה בכלל זכויותיו של כל בעל בהמה, הרי בזה לא חייבתו תורה, וממילא דאין כאן התחלה של תביעת העמדת מזיק, והיינו שהטענה של 'אל תעמיד כנגדי מזיק' שעליה בנויה עיקר השם מזיק – טענה זו לא קיימת ברשה"ר כיון שבאופן זה מתבטלת ממילא עיקר הזכות תשמישו של אדם בבהמתו ברשה"ר, וזו סברת הרשב"א "לא חייבתו התורה בכך" – לא מצד קולא אלא דבאמת ליכא חיוב כזה.

לפי"ז יתחדש שא"צ לחילוקים של המלא הרועים שחילק בין הקושי לשמור שור מועד לקושי לשמור שן ורגל, דאף אי שוין נינהו אכתי מחלקינן ביניהם, והיינו שרק שן ורגל שמצד עצמם אינם חפצא של מזיק אלא חפצא של תשמישין, בכל כה"ג איכא זכות למזיק להחזיקם בתור תשמישו של אדם, ולא מתבטלת זכותו על ידי החובת שמירה, אבל על שור אחרי העדאה ליכא טענה כזו, דבכה"ג דלכתחילה ליכא זכות להחזיקו ברשה"ר בתורת תשמישין של אדם, ומצד עצמו מיקרי החזקת מזיק כנגד חבירו, וליכא טענה של ביטול תשמיש.

ובזה א"ש בפשיטות שור תם, דאין הכוונה מצד זה שיותר קשה לשומרו כיון שזה כולל כל הבהמות בכל המצבים, וכנ"ל, אלא שזה לא חפצא של מזיק ולכן לא מתאים לו דין שמירה.

**יש לומר דטעמא 'דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו, [אולם בדעת הרא"ש א"א לומר כן דאל"כ קשה מעץ ארוך].**

לפי"ז יש לומר דטעמא 'דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו, והיינו דטעמא דפשיעת הניזק וטעמא דפטור שמירה של הבעלים חדא נינהו, והיינו שלא מדובר על פטור בחבות שמירה בפועל שמתחיל בזה שיש קושי מציאותי לשמור, וגם לא מדובר על פשיעה אמיתית לפטור את המזיק, כעין הפשיעה של מניח כליו על יד מי שישן, והיינו דלא כב' הדרכים דלעיל.

אלא דהכא מדובר על זכויות של ניזק מול מזיק, הזכות של בעל הבהמה להחזיק בהמתו בתורת תשמישין רגלים ברשה"ר עומדת כאן מול הזכות של בעל הפירות להחזיק פירותיו ברשה"ר בתורת שימושין רגלים, זכות מול זכות, ואמרינן ליה לניזק, שכאן אין את התביעה הבסיסית של ניזק כנגד המזיק 'אל תעמיד כנגדי מזיק' שבזה הוא משווה למזיק, וזו הטענה עליו שהוא מקרב פירותיו אצל המזיק ולכן אין תביעה עליו לשמור, דמאי אולמי' זכותו בפירותיו לשימוש במקום הזה יותר מהמזיק.

נמצא ששתי הגמרות חדא נינהו, שמה שאמרו להלן טעמא 'דמקרב פירותיך' שמה משמע שזה מצד פשיעה של הניזק ומה שאמרו בסוגיין טעמא ד'כי יאחזנו', תרואהו חדא נינהו, שאין ביניהם טענה של "אל תעמיד נגדי מזיק".

אולם על הרא"ש שלמד שגם ברשות הניזק יש פטור של חייבים לשמור וכגון בעץ ארוך, הרי הכא ליכא קירוב פירות וליכא פשיעה של ניזק כלל, [והרי כבר דחינו שאין לומר דמיירי דווקא בעץ ארוך דווקא באופן שפשע במה שהניח עליהם פירות, דזה נסתר מקושי הרא"ש לעיל בבתר מעיקרא, וגם שאלנו מדברי הרא"ש בפלג"נ קנסא], וע"כ שהרא"ש יפרש את הסוגי' דהתם באופן אחר.

**ביאור חדש בחצר שאינו של שניהם – עפ"י הפלפולא חריפתא, שנתחדש שעיקר המהלך של הרי"ף שייך גם בלי סברת הרי"ף [שא"א לשומרו וזכותו ללכת שם], ולכן בחצר שאינו של שניהם איכא מהלך של הרי"ף בלי סברת הרי"ף, וסברתו רק נצרכת ברשה"ר.**

לפי כל הנ"ל נתבאר טעם חדש במועד ותם, והיה מקום לדון בחצר שאינו של שניהם דיתכן שכבר לא צריכים להגיע למהלך של הגרא"ל מאלין ששם יש דין פטור רשה"ר מגזה"כ, אלא דעיקר טענת הניזק כנגד המזיק לא קיימת במקום שאין לו רשות להיות, והכא גם בלי הזכות של המזיק להיות שם [והיינו בלי סברת הרי"ף] יהיה פטור.

והדברים מתבארים בדברי הפלפולא חריפתא [פ"ב סימן ט' אות א'] שהקשה בטעמו של הרי"ף מהא דמבואר דפטור בחצר שאינה של שניהם "והא הכא פטרינן ליה אף על גב דלאו אורחיהו הוא למיזל בגדיש דעלמא".

וזה לשונו: "נראה לי לתרץ, דלעולם בעינן ובער בשדה אחר, והיינו דניזק, ואהא לא קאמר הרי"ף טעמא, ומשום הכי הכא פטור כו' אבל מה שהרי"ף יהיב טעמא לפטורא דרה"ר דלא תקשה לך כיון דרה"ר רשות לכל הוא להוי לגבי נזקין כשדה אחר דהרי יש רשות לניזק ברה"ר דרשות לכל הוא וכן נמי ברשות לשניהם, וקאמר כיון דאורחיהו להלך ברה"ר להכי פטרתו התורה ברה"ר וכן ברשות דשניהם, ולא דתשמע מינה דכל היכא דלאו אורחיהו הוא דחייב כו', אלא אמרינן טעמא אמאי לא מחייבנן נמי ברה"ר אע"ג דלאו שדה אחר לבדו הוא מכל מקום האחר יש לו רשות בו, אהכא אמרינן טעמא לפטור משום דאורחיהו, ומ"מ כי ליכא אורחיהו משכחת נמי דפטור, וכגון חצר שאינו של שניהם כו'".

למדנו מדבריו דבר גדול שעיקר המהלך של הרי"ף שייך גם בלי סברת הרי"ף [שא"א לשומרו וזכותו ללכת שם], וסברת הרי"ף רק נצרכת ברשה"ר, והיינו שעיקר המהלך של הרי"ף מתחיל בחצר שאינו של שניהם גם בלי עיקר סברתו.

והמהלך בזה, דעיקר סברת הרי"ף רק מתחילה ברשה"ר כיון ששם יש צד לומר שזה רשות הניזק, אבל בחצר שאינו של שניהם, התם מעיקרא ליכא זכות של הניזק, והתם לא בעינן טעמא דאורחיהו כדי לפטור, ודבריו צ"ב שכפשוטו היה נראה שעיקר טעמו של הרי"ף הוא מחמת האורחיהו, ופשוט שדבריו לא מובנים לא לפי דרכו של הרשב"א וכביאורו של המלא הרועים ברי"ף שהכל מדיני השמירה של הבעלים והכל נמדד כלפי הקושי לשמור ברשה"ר וכלפי סברות של 'כלה רגל בהמה מן השוק', וגם לא מובנים לפי הסברות של הראב"ד שיש פשיעה של ניזק, וכבר תמהנו בזה לעיל, וצ"ע.

ונראה דלפי ה'נוסח' שאנחנו הולכים בה כאן א"ש – דתחילת הדברים שהסתכלות הפשוטה על שן ורגל היא דמצד עצם מציאותם הרי מיקרי 'תשמישין' בכל מקום, גם בלי 'זכות מסויימת' להיות במקום ההוא, ורק אחרי תביעת הניזק לא להעמיד מולו מזיק בזה מתחילה פרשת מזיק של שן ורגל.

ומעתה יש ג' חלוקות:

א] עיקר היסוד של 'וביער בשדה אחר' הוא שבשדה הניזק מתחילה התביעה – "אל תעמיד נגדי מזיק", וכאן ליכא טענה של בעל השור שהוא יכול להיות כאן בתורת שימושין, דאדרבה, הכא מקומו של השימושים של הניזק וזכותו עדיפא, וזה היה פשוט לפני סברת הרי"ף.

ב] גם היה פשוט לרי"ף שחצר שאינו של שניהם הוא ההיפך הגמור משדה הניזק, והיינו ששם לא מתחילה זכותו וטענתו של הניזק, ולכן פשוט שפטור, ומהני גם בלי זכות המזיק להיות שם, והיינו משום שהסתכלות הפשוטה על שן ורגל היא דמצד עצם מציאותם הרי מיקרי 'תשמישין' בכל מקום, גם בלי זכות 'בפועל' להיות במקום ההוא, ורק הזכות טענה של הניזק 'אל תעמיד נגדי מזיק' מגדיר אותו כמזיק, [ודלא כשור המועד שמצד עצמו מיקרי העמדת מזיק מול הניזק ולא בעינן זכות מיוחדת של הניזק להעמיד כזה טענה], ולכן בחצר שאינו של שניהם דליכא זכות של הניזק שוב ליכא טענה של 'אל תעמיד נגדי מזיק'.

הרי ששדה הניזק וחצר של אחרים שני הפכים נינהו, ושניהם היו פשוט לרי"ף.

ג] כל קושי הרי"ף היתה ברשה"ר דלמה לא נימא שגם רשה"ר דומה לחצר הניזק, והיינו שבעל הפירות יעמיד תביעה – "אל תעמיד נגדי מזיק" כיון שזכותו להיות ברשה"ר, וכלשון הפלפ"ח "טעמא אמאי לא מחייבנן נמי ברה"ר אע"ג דלאו 'שדה אחר לבדו' הוא מכל מקום ה'אחר' יש לו רשות בו", והיינו שיש כאן דרגא ורמה מסויימת של 'שדה אחר'.

בחלוקה הזו השלישית מתחיל הרי"ף לבאר שאינו כן, אלא שהזכות ה'בפועל' של בעל הבהמה להחזיק בהמתו בתורת תשמישין רגילים ברשה"ר גוברת מול הזכות של בעל הפירות להחזיק פירותיו ברשה"ר בתורת שימושין רגילים, ובחצר שאינו של שניהם קיימת טענה זו בלי הזכות ה'בועל', כן נראה בביאור הדברים בס"ד.

**סיכום קצר – אחרי הפלפ"ח – ובדין עץ ארוך מחצר שאינו של שניהם לרשות הניזק.**

ובקצרה: שן ורגל מצד עצם מציאותם מיקרי 'תשמישין' בכל מקום, גם בלי 'זכות בפועל' להיות במקום ההוא, וזה מהני בחצר שאינו של שניהם, אבל זה לא מהני נגד הזכות של הניזק – באופן שיש לו זכות, והרי ברשה"ר יש לו זכות, ולכן דווקא הכא היה צורך לרי"ף לבאר שיש למזיק 'זכות בפועל' להחזיקו בתורת תשמישין, דבכה"ג שפיר חשיב אורחיהו, וא"א לבטל שימוש, וזו הטענה של "וכי יאחזנו בזנבו", וזו הטענה של 'כלה רגל בהמה מן השוק' של הרשב"א, [והצד השני של טענה זו היא "דאמר – לאו כל כמינך דמקרבת להו לפירותך לרה"ר ומחייבת להו לתוראי", והיינו שאין לך זכות לבטל את זכותו].

ועל זה חידש הרא"ש דאחרי ה'זכות בפועל' של המזיק להשתמש בשימושים בהליכה רגילה ברשה"ר גם כשהניזק עומד ברשות הניזק עצמו, והיינו באופן שיש עץ ארוך והוא ניזק מהליכה רגילה ברשה"ר, והזכות בפועל גוברת, ודו"ק.

ומעתה יש לדון, מה הדין בעץ ארוך מחצר שאינו של שניהם לרשות הניזק, שבזה חידש הגרא"ל מאלין שחייב, ונראה שגם לדברינו יהיה חייב כיון שבחצר שאינו של שניהם אין לו זכות בפועל, וכל מה שפטרנו אותו - בלי טעמו של הרי"ף - היה משום שאין התחלה לתביעת הניזק, אבל בעץ ארוך שהניזק עומד ברשות עצמו, ויש לו זכות, הרי הכא לא יהני היכא שאין זכות בפועל למזיק והרי אין לו זכות בפועל.

**מיישב קושי' חמורה בעיקר סברת הרי"ף דבלאו הכי צריך לשמור מנזק ברשה"ר, ולמה לא נחייב שור המועד על נזקי שן ורגל – ומבאר שלא מדובר כלל וכלל על חובת שמירה בפועל, ועקר הטענה באה רק לקבוע אי השן ורגל נמצא כאן בתורת 'מזיק' או בתורת 'תשמישין'.**

נתחדש כאן דרך החדשה - שלא מדובר על חובת שמירה ופטור שמירה 'בפועל', אלא בזכות העמדת תשמישין או העמדת מזיק, ונראה דבדרך זו נוכל ליישב קושי' חמורה בעיקר סברת הרי"ף: הבאנו לעיל להקשות, הרי מה שייך הטענה שכלה רגל בהמה מן השוק שאינו יכול ללכת אחריו, הא בלאו הכי צריך ללכת אחריו לשומרו מנזק כשיכנס ממילא ברשה"ר, והא ההמצאות שלו ברשה"ר בלי שמירה יכול לגרום שיכנס ממילא לרשות היחיד, זאת ועוד, הרי יש סוגים שונים של רשה"ר בתוך רשה"ר, [על גב בהמת חבירו ובצדי הרחבה כדומה], ונמצא דבלאו הכי יצטרך לשומרו.

עוד שמעתי להקשות דמבואר ששור המועד חייב לשומרו שאינו כ"כ קשה לשמור, וכדלעיל, וא"כ למה לא נחייב שור המועד על נזקי שן ורגל כיון שכל הפטור הוא פטור שמירה והרי בלאו הכי חייב לשמור, [אטו נחלק בחילוקים דקים של כמה השגחה הוא חייב להשקיע בשמירה, וא"כ אין לדבר סוף], וכל זה צ"ע.

מכל זה מבואר שלא מדובר כלל וכלל על חובת שמירה בפועל, שאין זה ענינו של תביעה זו, שהטענה "אל תעמיד כנגדי מזיק" אינה טענה שמחייבת שמירה בפועל, אלא טענתו היא טענה אך ורק לקבוע שהשן ורגל שנמצא כאן נמצא כאן בתורת 'מזיק' מול הממון של הניזק. והתשובה של המזיק היא שיש לו זכויות להיות כאן בתורת תשמישין ואין שמו מזיק ביחס לנזק של רשה"ר, והדיון אי בעי שמירה או לא אינו דיון בפועל, אלא דיון אי מזיק שן וגל זה הוא שן ורגל שצריך שמירה או לא צריך שמירה, ו'צריך שמירה' פירושו מזיק ולא תשמישין, טענת "וכי יאחזנו" היינו שתשמישין לא בעי שמירה. וממילא שאף שאין טענה לניזק לקבוע שהוא מזיק ביחס למעשים של שן ורגל ברשה"ר, אכן ביחס לכניסה לרשה"ר, הרי בזה פשוט שאינו בגדר תשמישין, אלא בגדר מזיק, שבזה הדרא טענתו של הניזק 'אל תעמיד מולי מזיק'.

נמצא שיש לו שני פנים בעצם ההמצאות שלו ברשה"ר, שעד כמה שזה נוגע לנזק ברשה"ר הרי בזה הוא עומד בתורת תשמישין, ובזה חיילא טענתו "וכי יאחזנו" לומר שההמצאות שלו הוא בתורת תשמישין, אבל כל מה שנוגע לכניסה לרשה"ר שיקרה ממילא מתוך ההמצאות שלו ברשה"ר, כלפי זה עצם ההמצאות שלו ברשה"ר הוא בתורת מזיק וכלפי זה מעולם לא חיילא טענת "וכי יאחזנו", ופשוט.

וה"ה בשור המועד, הרי פשיטא שאין כלפיו טענה בפועל לאחוז את הקרן ולא הביאו לרשה"ר, אלא שהטענה עליו לאחוז קרנו רק באה לקבוע שההמצאות שלו ביחס לניזקין בתורת קרן היא המצאות בתורת מזיק, אבל ביחס לנזקי שן ורגל ההמצאות היא בתורת תשמישין, ואין כאן סתירה כלל וכלל.

**ישוב לסתירה חמורה בשיטת הרשב"א דמצד אחד למדנו הכא שיש טענה של הטענה של וכי יאחזנו 'שנמצא כלה רגל בהמה מן השוק', ומאידך רואים שהרשב"א מחייב בעץ ארוך.**

עפ"י כל הנ"ל תתייבש סתירה חמורה בשיטת הרשב"א:

מצד אחד למדנו הכא שיש טענה של 'וכי יאחזנו' ומבאר הרשב"א 'שנמצא כלה רגל בהמה מן השוק', ומאידך רואים שהרשב"א לעיל [ו'] מחייב בעץ ארוך, וע"כ שהוא צריך לשמור על בהמתו ברשה"ר לאופן כזה של נזק, וא"כ חוזרת הטענה של הרשב"א דנמצא ד'כלה רגל בהמה מן השוק', וצ"ע.

אלא דמלבד כל זה תמוה הרי לעיל למדנו שצורורות מרשה"ר לרשות הניזק חייב, ושוב הדרא הטענה של הרשב"א דנמצא ד'כלה רגל בהמה מן השוק', וצ"ע, ועיין בהערה <sup>312</sup> מה שיש לדון בזה.

<sup>312</sup> ובפשיטות יש לומר שהן הן דברי השלטי גבורים שלמדו שיש מחלוקת הסוגי' בדינו של הרי"ף, והוסיפו האחרונים לבאר שסוגי' דידן היא ראייה להרי"ף וסוגי' דצורורות הוא נגד הרי"ף, ודו"ק, וממילא דגם ליכא קושי' בשיטת הרשב"א, שהרשב"א רק בא לבאר סוגי' דידן, ומה שאמר לעיל בעץ ארוך היינו עפ"י הסוגי' דצורורות.

אולם זה קשה, דלפי"ז מה שאמר לעיל [ו'] בגמרא דילפינן צד השוה משור שכן ברשות דנמצא שזה תלוי במחלוקת הסוגיות. ויש לדון דסו"ס ממילא איכא תירוצים אחרים, אכן לא נראה שהרשב"א תולה את התירוצים במחלוקת הסוגיות.

ונראה כך: כבר ביארנו שכל הטענה של 'נמצא דכלה רגל בהמה מן השוק' אינה טענה אמיתית שבפועל א"א לשמור, ולכן פטרוהו בחובת שמירה של 'כל שחבתי בשמירתו', אלא שהגדר בזה היא שעל ידי הטענה הזו באים לדחות את תביעת הניזק, ועיקר טענת הניזק 'אל תעמיד נגדי מזיק' רק באה לקבוע שההמצאות שלו כאן היא בתורת מזיק, וכבר נתבאר שיש לו שני פנים בעצם ההמצאות שלו ברשה"ר, שעד כמה שזה נוגע לנזק ברשה"ר הרי בזה הוא עומד בתורת תשמישין שזה זכותו, ובזה חיילא טענתו "וכי יאחזנו" לומר שההמצאות שלו הוא בתורת תשמישין, אבל כל מה שנוגע לכניסה לרשה"י שיקרה ממילא מתוך ההמצאות שלו ברשה"ר, כלפי זה עצם ההמצאות שלו ברשה"ר הוא בתורת מזיק וכלפי זה מעולם לא חיילא טענת "וכי יאחזנו", ופשוט.

ונראה שבוזה חידש הרשב"א חידוש נוסף, הרי גם בתוך הממצאות שלו ברשה"ר ובתוך המעשים של שן ורגל ברשה"ר וכגון דריסה על כלים וכדומה, הרי משכחת לה מעשה דריסה על עץ ארוך שמצד עצם המעשה הרי זה מעשה של שן ורגל ברשה"ר, אכן מצד התוכן של המעשה יש כאן מעשה ברשות הניזק, והכאן נתחדש שיש לו תורת מזיק של שן ורגל עצמו ביחס למעשים של שן ורגל שמוגדרים כמעשים ברשות הניזק, ודו"ק.

ויש לומר שכל מה שהרא"ש פוטר בעץ ארוך היינו משום שהוא דן את המעשה דריסה על העץ שהוא מעשה ההיזק, והרי זה מעשה היזק ברשה"ר [ורק שיש לו תוצאות ברשה"י], וזה כלול בתוך ההליכה הזו, והרשב"א דן את המעשה היזק כמעשה ברשות הניזק, וכבר נתבאר פלוגתא זו לעיל [סימן כ' סוף פרק א'].  
**דרכו של האה"ז דטעמא 'דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו, והביאור ברי"ף דרך בא להגדיר מה נקרא רשה"ר ורשות הניזק, ומתמה בזה.**

יש חידוש בכל השו"ט בביאור שיטת הרי"ף להלן במחזרת וקופצת.  
 דהנה, עיין אה"ז [שם] שביאר את הדברים באופן אחר האריך ב' הסוגיות משתלכות, דטעמא 'דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו.

וחידש שעיקר טעמו של הרי"ף אינו לבאר טעמא דקרא, והרי זה היתה הקושי של הרא"ש עליו, והתשובה היא שכל דברי הרי"ף רק באו להגדיר מה הגבולות והאיך קובעים מקום רשות הניזק ומקום רשה"ר בהלכות 'וביער בשדה אחר', והיינו שאין רשות לניזק להניח חפציו בכל מקום ולייחד את המקום ולקובעו לרשות הניזק, דעד כמה שהמזיק יכול להגיע שם בדרך הילוכו באופן שא"א לשמור, בזה לא מהני מה שהוא מקצה את המקום לרשות הניזק אלא שרק במקום כזה שיכול לטעון כנגדו למה לא שמרת את המזיק מלהכנס הוא דמיקרי רשות הניזק.

את עיקר דבריו הוא בנה מתוך הסוגי' של קופצת ומחזרת, ועיין להלן [סימן כ"ו פרק ב'] מה שהרחבנו בדבריו.

ולפי"ז חידש שגם בעץ ארוך אינו רשות הניזק אי הניח כליו על העץ הזו, והיינו ע"ד הנחל"ד דאיירי דווקא בכה"ג, אכן גם לדבריו קשה דמה הקשה הרא"ש בפלגא נזקא והוצרך לפרש מצד זה שהוא קנס. ועיין להלן [סימן כ"ו פרק ב'] מה שהרחבנו בכל הנ"ל לתמוה טובא על דבריו, אלא ששם ביארנו דע"כ שהסוגי' של מחזרת וקופצת הם על פי דרכוש לה אה"ז ברא"ש שם, שזו סוגי' של קביעת גבולות של רשות הניזק ורשה"ר, אכן מיניה וביה מוכרח שהסוגי' של הרא"ש בפ"ק שונה, וב' סוגיות חלוקות נינהו. ולמדנו מכל הנ"ל שכל הלשונות של הרא"ש שהכל תלוי בזכותו של הניזק ולשונות הגמרא שם, היינו דווקא בסוגי' שם ולא בעיקר סברת הרי"ף.

### פרק ה'

#### דרכו של הראב"ד,

#### וביאור שיטת הרא"ש לחלק,

#### בין עיקר חידוש הרי"ף בעץ ארוך לסוגיין.

**דעת הראב"ד בסוגי', ומתבאר מדבריו חידוש, דרגל משונה ביסוד דינו רגל הוא, רק דאית ליה דיני קרן, וביאורו של הגרא"ל דמשכחת לה אופן אחד שיש בו פטור רשה"ר, וזה נפ"מ נוספת בין הדין מגזה"כ לדין מסברא בפטור רשה"ר.**

לעיל הבאנו את שיטת הראב"ד בשטמ"ק, דג"כ למד שיש כאן הכרעה, אלא דלמד דמה שאמרו "אורחי" קאי רק על כישכוש מועט, ולא על כישכוש יתירא, וטענת "וכי יאחזנו" קאי אכישכוש יתירא לפוטרו, דאחרי דכבר "אורחי" בסתם כישכוש, שוב הדרא טענת "וכי יאחזנו" בכישכוש יתירא לפוטרו ברשה"ר, ודלא כהרא"ש "דאורחי" קאי על "וכי יאחזנו" לפרשו שלא מדין אונס רק מדין פטור רגל ברשה"ר.

ודייק הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' ס"ז ס"ק ג'] מהראב"ד דכלפי כישכוש יתירא פטור אף דאינו אורח'י, וק' דזה כבר רגל משונה דתמיד חייב ברשה"ר, וליכא בזה טענת "וכי יאחזנו" וחייב כשאר קרן, ועוד הק', דבראב"ד מדויק דפשיטא דכישכוש אינו כקרן לכוונה להזיק, וק', דמ"ש רגל משונה מקרן לכוונה להזיק, הא תרוייהו קרן לענין חיובא דרשה"ר, וכדין כלבא דאכל אימרא, ולמה הדגיש הראב"ד דאין כאן כוונה להזיק.

והגרא"ל ביאר עפ"י מה שייסד שם [ס"ק א' סוד"ה והנראה בזה] בעיקר דין רגל משונה, ועיין בהערה <sup>313</sup> שהבאנו כל דבריו, וכל זה עפ"י דרכו בגדר רגל משונה, אכן נראה דלפי דרכינו ברגל משונה, א"ש כל דבריו בפשיטות.

והיינו שלפי דרכינו ברגל משונה נתחדש שבמשונה חל דיני קרן והילכותיהן של קרן במזיק של קרן שן ורגל – ולמדנו שרגל משונה הוא מזיק של רגל עם הלכותיהן של קרן, ועיין בזה לעיל בכמה דוכתי, ובעיקר בריש פירקין מה שהבאנו בזה בהערה שם.

והגרא"ל מאלין חידש, שבאופן כזה יתחדש ששייך פטור רשה"ר גם במשונה שההלכותיהן הם הילכותיהן של קרן, שכבר יצא לחדש שיש ב' דינים של פטור רשה"ר, פטור מגזה"כ ופטור מצד סברת הרי"ף, ובדין זה של רגל משונה שזה מזיק של רגל והלכותיהן של קרן מתחלקים הנך ב' פטורים של רשה"ר, שהדין פטור מגזה"כ הוא דין ששייך לכל ההלכותיהן, וכיון שההלכותיהן הם של קרן אז שפיר חייב ברשה"ר מצד הדין הזה, אכן מצד הפטור מצד אורח'י וכטעמו של הרי"ף, בזה נתחדש שחסר לו בעיקר השם מזיק, וליכא מזיק דרגל באורח'י ברשה"ר, ופטור זה שפיר שייך גם ברגל משונה.

אולם כמובן שאין זה נוגע 'למעשה' בכל רגל משונה, שהרי בכל רגל משונה לא משכחת לה היכי תימצי של הפטור של הרי"ף, דבכלבא דאכל אימרא לא שייך לבא לסברת הרי"ף ולומר שהוא אורח'י, שהרי משונה היא תמיד סתירה לאורח'י של הרי"ף.

אלא דבסוגי' דידן נתחדש היכי תימצי כזו, והוא בכישכוש יתירא, וביאר הגרא"ל מאלין דבא מכח כישכוש מעט וזה א"צ לשמור ובזה יש לו רשות לילך וזה מיקרי תשמישין רגילים, ואין כבר תביעה לאוחזו ולשמור גם מהכישכוש יתירא שבו, ונמצא דגם בכישכוש יתירא יש פטור של הרי"ף אף דמצד עצמו אינו אורח'י, הרי שלמדנו שיש אופן של משונה שבא כל כולו מתוך אורח'י שבזה שייך סברת הרי"ף.

וסיים בזה הגרא"ל דלפי"ז לו יצוייר והיה קרן ממש בכוונה להזיק, שוב היה קרן ממש, ודו"ק, ורק ברגל משונה משכחת לה אופן כזה.

ונראה להוסיף, שיתחדש שלפי הגרא"ל מאלין שבחצר שאינו של שניהם יש לו פטור מגזה"כ בלי פטור של הרי"ף, דבזה חייב בכישכוש יתירא, ורק ברשה"ר ממש יהיה פטור.

**יש לדון בסוג אחר של כישכוש – יותר בחזק – או הך כישכוש שממשיך יותר זמן.**

ונראה להוסיף ביאור, דיתכן דכישכוש יתירא אינו מעשה מסוג אחר, כישכוש עם יותר כח, אלא יש לומר שזה המשך ממש למעשה כישכוש הרגיל, אלא שהיא מכשכשת יותר מהזמן הרגיל ומחמת זה קרה הנזק, ועיין בלשון הסמ"ע שהבאנו בהערה <sup>314</sup>, ויש לדון בזה, וה"ה אם נתחככה בסוג חיכוך שלא שובר את הכותל אלא שעשה כן ליותר זמן מהרגיל, דבכה"ג יש להסתפק האם זה המשך ממש של האורח'י, ויהיה דינו כקרן לגבי חצי נזק וכאורח'י לגבי סברת הרי"ף, אבל אם היה מעשה שונה, וכגון, שבתוך הליכה רגילה עם דריסות רגילות היא עשתה דריסה אחת יותר בחזק מכל הדריסות, והיא דריסה משונה, ומחמת זה היא שברה כלים, בכה"ג נראה דליכא מקור מהראב"ד בסוגיין לפוטרו ברשה"ר מטעמו של הרי"ף, ודו"ק.

<sup>313</sup> והיינו דק' דאין ילפינן מקרן כיון דקרן כוונה להזיק, משא"כ ברגל משונה, ות' דנלמד מצד השהו מקרן [שהוא משונה] ורגל [דלית ליה כוונה להזיק], ואחרי הצד השהו שוב מדמינן לקרן טפי מחמת משונה, ולכן אית ליה הילכותיהן דקרן, וכדבריו מבואר בפילפולא חריפתא ריש מכילתין, עיי"ש.

ולפי"ז הוסיף דיש מקום לומר דאית ליה הלכותיהן דקרן ולא דרגל כלפי כל ההלכותיהן דתלויין בגזה"כ, אבל בפטור רשה"ר חוץ ממה דאיכא פטור מגזה"כ, בנוסף לזה נאמר גם שרגל אינו מזיק כלל וכלל, וכסברת הרי"ף, והנך שני דינים נתבארו שם לעיל מהגרא"ל, והבאנו דבריו לעיל [פרק א'], וכלפי הך דין נוסף שאינו מזיק כלל, לא שייך לדמותו לקרן ולהשוותו למזיק, אכן תמיד בכל רגל משונה ליכא טענה כזו, שהרי בלאו הכי לא משכחת לה פטור רשה"ר עפ"י סברת הרי"ף בכל רגל משונה, שהרי עיקר הפטור בנוי על זה שכך אורח'י, והכא זה משונה וליכא פטור כזה.

אמנם הנפ"מ בזה יהיה באופן שיש כישכוש יתירא, דכישכוש זה בא מכח הכישכוש מעט ולכן א"צ לשמור ויש לו רשות לילך, ואין כבר תביעה לאוחזו ולשמור גם מהכישכוש יתירא שבו, ונמצא דגם בכישכוש יתירא יש פטור של הרי"ף אף דאינו אורח'י, וכלפי זה כבר אין ללמוד ולדמות לקרן וכדנתבאר לעיל, דרק דינים מגזה"כ ילפינן מקרן, וזהו הפטור בסוגיין לדעת הראב"ד, ולהכי נמי הדגיש הראב"ד דאין כוונה להזיק, דאי היה קרן ממש בלי צד השהו, אז פשיטא דבקרן אין פטור רשה"ר, ודו"ק.

<sup>314</sup> ועיין בסמ"ע [סימן ש"צ ס"ק ד'] שכתב "אבל בכשכוש רב [פירוש, אם ההיזק מכח כשכוש הרב, ואי לא הוה מכשכש אלא כדרך שאר הבהמות לא הוי משתבר הכלי] מיבעיא אי הוי כאורח"ה, ונראה שהמציאות היא שהכישכוש עצמה אינו משונה אלא שהיא המשיכה יותר זמן מהרגיל וזה משונה ומחמת זה קרה הנזק.



יש לדון בכלבא דאכל אימרא בשיטת רש"י האם יהיה את הפטור של הראב"ד באכילה של אח"כ. והנה, נתחדש חידוש בראב"ד שמתחלקים הנך תרי דינים של פטור רשה"ר, ומעתה יש לדון בכלבא דאכל אימרא דלפי שיטת רש"י חייב חצי נזק גם האכילה של אח"כ, וביאר בזה האור שמח שהאכילה היא אכילה רגילה אלא שיש פטור חצי נזק מצד השמירה של הבעלים, ועיין בזה לעיל [סימן ט"ז פרק ב'], ושם הבאנו את ספקת הגרש"ז זצ"ל האם עכ"פ איכא פטור רשה"ר באכילה זו, והבאנו מהאור שמח שאין פטור רשה"ר בכה"ג.

ונראה דגם בכה"ג יש לדון לפי סברת הראב"ד בכישכוש יתירא, האם יהיה עכ"פ את הפטור רשה"ר מצד סברת הרי"ף באכילה של אח"כ, שגם כאן יש מעשה אכילה של אורח'י ממש אלא שדינו כמשונה כלפי הדין חצי נזק, וכאן יש יותר סברא לומר את סברת הרי"ף מכישכוש יתירא, ודו"ק, ואז יתחדש שלפי הגר"ל מאלין שחצר שאינו של שניהם יש לו פטור מגזה"כ בלי פטור של הרי"ף ובזה יהיה חייב ורק ברשה"ר ממש יהיה פטור, ודו"ק.

**יסוד פלוגתת הראב"ד והרא"ש האם פטור רשה"ר יכול להפקיע את ה'שם מזיק' של רגל, או שרק חסר ב'שם מזיק' כלפי מעשה היזק של רגל.**

ונראה שיש כאן מחלוקת יסודית בין הרא"ש לראב"ד, שהרא"ש למד דע"כ שפשוט מהכא שזה רגל וחייב גם נ"ש, אבל לפי הראב"ד עדיין משונה היא ומשלם ח"נ אף שהוא פטור ברשה"ר, שהראב"ד חידש שגם אם היה עליו הלכותיהן של קרן אכתי שייך טעמו של הרי"ף לגוף המזיק עצמו ואינו ענין להלכותיהן, והרא"ש ע"כ שחולק וסובר ששייך להלכותיהן, ואי הוי קרן ע"כ שחייב ברשה"ר גם מצד טעמו של הרי"ף.

ונראה דיסוד פלוגתת הראב"ד והרא"ש בביאור הסוגי' היא האם נתחדש הכא שהפטור רשה"ר של הרי"ף יכול להפקיע לגמרי את השם מזיק גם כלפי מעשים שמצד עצמם אינם מעשים של רגל אלא מעשים של קרן שיש כאן הפקעה בעיקר ה'שם מזיק', [ראב"ד - ולכן הוא למד שהמעשה הוא מעשה של קרן שיש בו פטור של רגל], או שהוא פוטר בשם מזיק רק כלפי מעשה היזק של רגל [רא"ש ולכן זה רק מהני אחריש שנפשוט שזה מעשה רגל ממש ולא מעשה של קרן במזיק של רגל].

**מדמה פלוגתא זו לחידוש שנתחדש ברשב"א בעץ ארוך.**

ובתוספת ביאור: הרי לעיל [סוף פרק ד'] תמהנו שיש סתירה גדולה ברשב"א, שמצד אחד הוא מחייב בעץ ארוך ומאידך אומר הרשב"א שיש כאן טענה של כלה רגל מן השוק.

וביארנו שכל הטענה של 'נמצא דכלה רגל בהמה מן השוק' אינה טענה אמיתית שבפועל א"א לשמור, ולכן פטרוהו בחובת שמירה של 'כל שחבתי בשמירתו', אלא שהגדר בזה שעל ידי הטענה הזו באים לדחות את תביעת הניזק שקובע שהמצאות שלו כאן היא בתורת מזיק, וטענתו של וכי יאחזנו באה לקבוע שהמצאות שלו כאן היא בתורת תשמישין.

ונתחדש שעיקר טענת הניזק שהמצאות שלו היא בתורת מזיק לא בטלה לגמרי, דפשיטא שכלפי כניסה לרשה"י ממש שמעולם לא בטלה טענתו, אלא דגם כלפי מעשים של שן ורגל שהתוכן של המעשה היא ברשות הניזק טענתו עדיין קיימת, ולא בטלה טענתו לגמרי גם בשו"ר שהולכים בהליכה רגילה, דעד כמה שההליכה הזו יוצרת מעשה היזק ברשות הניזק עצמו, כלפי מעשה כזה לא נדחתה תביעתו של הניזק, והדרא טענתו ד'אל תעמיד נגדי מזיק'.

ועל פי זה נראה לבאר פלוגתתם, שכמו שהרשב"א חידש שכלפי מעשים שאינם כלולים בתוך ההליכה עצמה לא בטלה טענתו, ולכן איכא טענה על עץ ארוך, כמו כן טוען הרא"ש הכא שיש לטעון על הראב"ד בכישכוש יתירא, שזה מעשה של קרן בתוך מזיק של רגל וכלפי מעשים כאלו ליכא לסברת הרי"ף, שזה לא מעשה שכלול בתוך הכישכוש עצמה, וסברת הרי"ף רק מהני אחרי שנחליט על הכישכוש ונאמר שהיא עצמו אורח'י.

ונראה דמהאי טעמא פירש הרא"ש את הסוגי' שלמסקנה הכישכוש יתירא הוא מעשה רגל, והיינו שהוא למד שלא נתחדש סברת הרי"ף בסוגי' זו אלא ביחס למעשים של רגל עצמו, וכמו שפשוט שכלפי כניסה לרשה"י ממש טענתו קיימת כמו כן כלפי מעשים בתוך רגל ברשה"ר ששם קרן גם כלפם לא נדחתה טענה זו.

אולם נראה שהראב"ד למד שבסוגי' נתחדש יותר מזה, שלעולם כישכוש יתירא הוא מעשה אחר, שלא כלול בתוך ההליכה עצמה אלא שהוא מעשה שמצד עצמו משונה, ואעפ"כ בטלה כל טענתו שסברת הרי"ף מפקיע ממנו לגמרי 'שם מזיק', גם כלפי מעשים אחרים שלא כלולים ממש בתוך ההליכה של תשמישין רגילים, ורק כשילך לרשה"י עצמו, אז כלפי זה חוזרת הדין מזיק, או כשיעשה מעשה אחר של קרן ממש, אבל כל מה שקיים בתוך המעשים של רגל, כלפי זה פקע לגמרי השם מזיק.

לפי הראב"ד איכא מקור מכישכוש יתירא לדין של עץ ארוך של הרי"ף ולפי הרא"ש ליכא מקור מהכא, וא"ש כל מה שתמהנו בדברי הרא"ש.

למדנו א"כ שלפי הראב"ד איכא מקור מהכא לדין של הרי"ף של עץ ארוך, ולפי הרא"ש ליכא מקור מהכא, ומעתה א"ש מה שתמהנו לעיל בשיטת הרא"ש, דהאיך לא הביא הרא"ש לעיל ריש מכילתין את הסוגי' הכא לבאר שזה מקורו של הרי"ף, ומה יש לו לתמוה על הרי"ף שהמציא טעמא דקרא, הא סוגי' מפורשת היא אצלינו.

ועוד היה קשה, דבסוגי' עצמו מבואר שלמדנו מטעמו של הרי"ף גדרי רגל בכשכוש יתירא, ונמצא שלענין זה באמת צריכים טעמו של הרי"ף, ולמה ליה להמציא חידוש של עץ ארוך ולא הביא את הטעם שכתוב בגמרא.

ולהג"ל א"ש שלפי הרא"ש אין כזו גמרא ואין כזה נפ"מ, שהמסקנה חידשה שכשכוש יתירא היא אורח' וע"ד הרשב"א, והרי הרשב"א למד את הסוגי' שלנו ואכתי סובר שעץ ארוך חייב, ולכן נקט הרא"ש שהרי"ף חידש חידוש מעצמו.

ולפי דברינו יש לומר שהרי"ף באמת למד את הסוגי' כמו הראב"ד ולכן יש לו מקור לדין של עץ ארוך, ורק לפי הרא"ש ליכא מקור מהכא ולכן תמה עליו.

אולם אין שום סיבה להחליט מכח המהלך הזה שהרא"ש חולק על הרי"ף בעץ ארוך [אף דנקטו הרבה פוסקים מסיבות אחרות שהוא חולק], שיש לומר שהוא חולק על הראב"ד בפשט הסוגי', שלמד שהיתה הכרעה על כישכוש יתירא שהיא אורח', ודו"ק, וממילא דמהכא ליכא מקור, ודו"ק.

**מחדש שהרי"ף עצמו הבין שזה פטור במזיק עצמו.**

אלא דסו"ס קשה דמנליה להרא"ש שהרי"ף באמת בא לחדש דינא דעץ ארוך, הרי לפי סברתו בסוגיין לא כתוב הלכה כזו ומנליה שהרי"ף חידש רמה יותר גבוה של אורח' שמפקיע לגמרי ופוסט גם בעץ ארוך, הא יתכן שהרי"ף למד כמותו בסוגיין וזו כוונתו "אורח'", והאיך חידש שהרי"ף אמר יותר מזה.

ונראה שהדברים מבוארים מתוך דברי הרי"ף עצמו, ונקדים בהערה גדולה על הרי"ף:

עצם דברי הרי"ף שפוסט ברשה"ר מחמת אורח' קאי על הגמרא לעיל [ה':] שהביאו את כל ההלכותיהן של כל המזיקין לבאר למה לא לומדים מצד השוה ותו לא מידי.

והרי"ף הביא רק את קרן [חצי נזק] ורגל [פטור רשה"ר], הלא דבר הוא.

וזה לשונו: "וכלוהו בין אבות בין תולדות מועדין מתחלתן נינהו לבד מקרן דתם ולבסוף מועד הוא ושן ורגל ברשות הרבים פטורין משום דאורחיהו הוא", וקשה דמה ראה להביא פטור רשה"ר יותר מכלים וטמון, שוב הראני תלמיד אחד שהיש"ש [פרק א' ריש סימן ד'] כבר עמד על זה דמה ראה הרי"ף להביא דין זה דווקא שם.

והיה נראה דיתכן שבא לומר שסוג הפטור רשה"ר דומה לסוג הפטור של חצי נזק, שרשה"ר הוא פטור במזיק עצמו, וזה תוכן דבריו שם שכל המזיקין שוין וילפינן זה מזה, וכל ההלכותיהן לא מחלק אותם למזיקין שונים בעצם וכל ההבדלים קיימים אך ורק להלכותיהן שבזה הם משונים זה מזה, ורק בב' דברים מצאנו חילוק במזיקין עצמן, א' תמות של קרן, ב' רגל ברשה"ר, והיינו ממש כמו שהאריך הברכ"ש [סימן ב'] לחלק בין כל הפטורים להנל תרתי, וחילק שחצי נזק ופטור רשה"ר חדא נינהו שזה פטור מכל וכל לעומת האחרים שהם פטור תשלומין בעלמא, והיינו שהפטור רשה"ר והפטור חצי נזק באו לצמצם את השם מזיק עצמו, ולהשוותו כמזיק לא מושלם [קרן] או כמזיק שאינו מזיק ברשה"ר [רגל].

ונראה שהנפ"מ בחידוש זה הוא שכישכוש יתירא לפי הראב"ד - דאף אי מחייב רק חצי נזק אכתי שייך פטור רשה"ר, והיינו ממש כהראב"ד.

**מבאר בזה את תמיהת הרא"ש על הרי"ף.**

ומעתה א"ש שהרא"ש תמה דמה כוונת הרי"ף בזה שהוא כותב טעם זה, שהרי הרי"ף לא הביא את הדין של כישכוש, וע"כ שאין כוונתו לסוגי' זו, וחשב שאולי שכוונתו לפרש טעם הפסוק ותמה בזה, והחליט שהרי"ף בא לחדש דרגא חדשה בעקר הפטור של רשה"ר, שאף שבסוגיין זה כתוב, אבל הרי"ף בא לחדש שיש חסרון בעצם ה'שם מזיק', וביאר בזה שהנפ"מ הוא בעץ ארוך.

ועיין לעיל [סימן כ' פרק ב'] שנתבאר שהשלטי גבורים למד שיש סתירה בין צרורות לעץ ארוך שלמד שבפטור של עץ ארוך נתחדש שיש פטור בעיקר ה'שם מזיק', והיינו ממש כנתבאר הכא.

## פרק ו'

## בפלוגת האחרונים בדין כל שחבתי בשמירתו,

האם כתוב כאן דאיכא חיוב בפועל לשמור או שאין כזה חיוב.

פלוגת האחרונים בהנ"ל.

עיין לעיל [ארבע אבות סימן ה'] מה שהבאנו דפליגי האחרונים בגדר הדין כל שחבתי בשמירתו, האם כתוב כאן דאיכא חיוב בפועל לשמור או שאין כזה חיוב, והגרא"ל מאלין [סי' נ'] נקט דשפיר מצי תובעו על עצם השמירה בפועל, וזה החילוק בין הדין שמירה מסברא של איסורים שבזה א"א לתובעו, לעומת הדין ממון של שמירה שבזה שפיר מצי לתובעו, אולם הגרנ"ט [סי' קט"ו] נקט שא"צ ממש לשמור בפועל, והביא על זה את דברי הגמ' כאן "אטו יאחזנו בקרנו וילך אחריו", אולם סו"ס קשה, שהרי בהדי' אמרינן "דכל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקו", הרי דזהו המחייב.

ונראה שהביאור בזה הוא כך, דהנזק של ראובן לא מונח ב"אי - שמירה" של שמעון לפני הנזק, ולכן אין לו על זה תביעה בפועל, ורק דאחרי שיצא נזק מהך "אי - שמירה", שוב אמרינן דהגיע הנזק מהך "אי - שמירה", דעכשיו באמת מתברר דהנזק היה מונח ב"אי - שמירה", ועכשיו חשיב כבע"ד על השמירה לתובעו ממנו על הנזק שהוכשר על ידו.

דן מכת הסוגי' הכא.

עכ"פ יש לדון האם יש ראייה ומקור מסוגיין או לא, ומתחילה היה נראה שלפי הרשב"א מוכרח שיש כזה חיוב ולכן הוא טוען שהחיוב הזה לא שייך בשן ורגל ברשה"ר, כיון שזה יגרום שיכלה רגל מן השוק, אבל ברשות הניזק שפיר חייב, וכן שור המועד ברשה"ר שפיר מצי לשמור ולכלותו מלהגיע לשוק, והיינו כדחילק המלא הרועים, ועיין בכל זה לעיל [פרק ב'], וכל זה איפכא ממש מהוכחת הגרנ"ט. אולם בהמשך [פרק ג'] הבאנו מהלך חדש דלא איירי בשמירה בפועל, ואל"כ יש סתירה גדולה ברשב"א, וע"כ שכל הנידון לא שייך לחיוב שמירה של "כל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקו", אלא הכל עומד סביב נקודה אחת, שבשן ורגל ליכא טענה של העמדת מזיק כנגדו בזה שהוא מסתובב בלי שמירה, ולכן יש פטור מיוחד שלא נהיה למזיק כלל, אבל אין זכר לדין של כל שחבתי בשמירתו, ודו"ק.

## סימן כ"ב

## כישכשה באמתה,

## משונה, כוונה להזיק, ויצרא תקפה.

**פרק א' דרכו של הרא"ש בסוגיין, עפ"י שיטת התוס' בגדרי כוונה להזיק ומשונה.** # # ב' דרכים בסוגי' – פתח לב' דרכים בעיקר דין משונה וכוונה להזיק. # # שיטת התוס' שהעיקר הוא משונה, וכוונה להזיק הוא המודד למשונה במשונה קצת, ומשונה גמור הוא משונה מצד עצמו. # # ביאור בדברי התוס' [ט"ו:] דכלבא דאכל אימרא תלויה בפלוגתא דממונא וקנסא, ובדברי התוס' [ריש כיצד הרגל] בבוטט בחוזק עם כוונה להזיק. # # ביאור שיטת הרא"ש בסוגיין עפ"י שיטת התוס'. # #

**פרק ב' דרכו של ר"פ בסוגי', עפ"י שיטת רש"י בגדרי כוונה להזיק ומשונה.** # # מביא מקורות מרש"י והרשב"א דמשונה זה קרן תמה וכוונה להזיק היינו קרן מועד, ובשיטת רש"י שן משונה לאחר ג' פעמים נהיה שן מועד להפטר ברשה"ר, ונמצא שכוונה להזיק אינה מודד במשונה, ומוסיף לדון בדין ארי בפעם הראשונה שהוא קרן מועד, [וחידוש בשיטת הרשב"א ור"פ בנחש]. # # עומק פלוגתתם תלוי אי משונה בא לקבוע תכונות ותורת מזיק או שרק בא להחיל הלכותיהן של קרן. # # לפי"ז יתחדש דלרש"י אין דרגות ורמות שונות של משונה – וכל משונה שמה משונה, ונחלקו רש"י ותוס' בזה לשיטתיהם בכמה דוכתי, ביותר בחוזק, ובנפילה לבור, ובהלכות העדאה בשן משונה שנהיה שן. # # דרכו של רש"י בסוגי' עפ"י ר"פ שנתחדש כאן שיש מושג של קרן מועד מתחילתו, ולשיטתו אזיל שכוונה להזיק הוא מזיק בלי משונה, וכל זה דלא כהרא"ש, ור"פ לשיטתו בדריסה יותר בחוזק. # # פלוגתא רש"י בכלבא דאכל אימרא לגבי אכילת הנבלה. # # פלוגתא רש"י ותוס' אי דין כלבא דאכל אימרא תלוי בפלוגתא דפלג"נ ממונא וקנסא, ושיטת רש"י בצידי רחבה ובבהמה שאכל על שולחן. # # תמיהא מאכלה כסות וכלים [להלן י"ט:] דהוי קרן וכוונה להזיק. # #

**פרק ג' דרכו של הרמב"ם בסוגי' דכשכשה זנבה ואמתה.** # # תמיהא בדעת הרמב"ם שכל הספק הוא לענין רשה"ר אבל פשוט שחייב ח"נ. # # מבואר ברמב"ם חידוש, דמשכחת לה רגל דפטור ברשה"ר ודינו בח"נ, והביאור בזה, דשני דינים נאמרו בח"נ, א' מצד המזיק, ב' מצד שמירת הבעלים.

## פרק א'

## דרכו של הרא"ש בסוגיין,

## עפ"י שיטת התוס' בגדרי כוונה להזיק ומשונה.

**ב' דרכים בסוגי' – פתח לב' דרכים בעיקר דין משונה וכוונה להזיק.**

ספיקת הגמ' הוא אי יצרא תקפה חשיב כמו כוונה להזיק דהעיקר בכוונה להזיק היינו שהיצר תקפה, הלכך חשיב כקרן או לא והוי רגל, והק' הראשונים דמשונה סגי וא"צ כוונה להזיק כמו תרנגול שהושיט ותקע וכלבא דאכל אימרא, ותי' בשטמ"ק דספיקת הגמ' הוא האם דינו בנ"ש דקרן או נ"ש דרגל, דמועד הוא מתחילתו, והספק הוא רק לענין רשה"ר, ועיין בזה בתוס' ר"פ ור' ישע'י בשטמ"ק, ולכא' יש כאן חידוש שיש קרן שהוא מועד מתחילתו, ולכא' תלוי בפלוגתא הראשונים בנחש, וכדיבואר, [ויש חידוש נוסף שהעיקר בכוונתו להזיק היינו יצרא תקפה, ועיין להלן [סימן כ"ד] מה שנתבאר בזה].

אכן ברא"ש מבואר דהספק הוא לענין נ"ש ופטור רשה"ר כרגל או ח"נ וחיוב רשה"ר כקרן, וביאר הרא"ש דכוונה להזיק חשיב משונה ואי חסר בכוונה להזיק [דיצרא תקפה לא חשיב ככוונה להזיק] חסר נמי במשונה וחשיב אורחי', ודבריו תמוהין, דאין ספיקת הגמ' בדרגת המשונה, רק הספק אי יצרא תקפה אהני ככוונה להזיק או לא, ואיך זה מוכיח על אורחי' או משונה, וצ"ע.

ונראה שיש כאן ב' דרכים בסוגי', דרכו של הר"פ ודרכו של הרא"ש, וב' הנך דרכים תלויים בעיקר הגדרים של כוונה להזיק ומשונה וקרן תם וקרן מועד, ופלוגתתם כאן היא פתח גדול לכמה וכמה מחלוקות שכולם תלויות בב' הנך דרכים בגדרי קרן תם ומועד, וכנ"ל, ובעזה"ל יבואר הנך ב' דרכים.

**שיטת התוס' שהעיקר הוא משונה, וכוונה להזיק הוא המודד למשונה במשונה קצת, ומשונה גמור הוא משונה מצד עצמו.**

ונקדים בחידוש שמצאנו בחידושי ר' ראובן [סימן ב'] בגדר משונה וכוונה להזיק – והמשכנו את הדברים עוד לבנות מחלוקת רש"י ותוס' בעיקר נידון זה, וכמבואר כל זה לעיל [ארבע אבות סימן ט"ז], והדברים נשנו כאן בתוספת גדולה מתרי טעמי, א' שורש פלוגתתם מתחיל בב' בדרכים בסוגי' דידן, ב' אחרי הסוגי' כאן הדברים מתרחבים עוד ועוד.

הגאון ר' ראובן העיר הערה גדולה – מצאנו בתוס' ב' אופנים שונים דקרן תלוי במשונה ורגל תלוי באורחייהו, ומכל זה מוכרח שהתכונה של כוונתו להזיק אינו עיקר המכריע בקרן:

א' מצד א' נחש הוא רגל אף דכוונתו להזיק אבל כיון דאורחייהו בכך לכן אינו קרן דרק משונה שייך לקרן, וכדהבאנו מהתוס' להלן [ט"ז:], ב' מאידך מצאנו כלבא דאכל אימרא דכ' התוס' להלן [ט"ו:] דחשיבי קרן אף דאין כוונה להזיק, דסו"ס הרי"ז משונה, ומבואר משני הצדדים, א' משונה בלי כוונה להזיק הוא קרן, ב' אורחי' עם כוונה להזיק אינו קרן.

וביאר דאיכא ב' גדרים של אורחייהו, חדא כלפי דין שמירה של הבעלים וחדא כלפי המזיק עצמו, דהנה, גם שור המועד הוא משונה, רק ד"הרגיל בשינוייו" וכמוש"כ הרמב"ם, ולכן כל קרן רק תלוי במשונה – ועיקר המגדיר של המזיק של קרן היינו משונה, וזה גם אחרי שהוא מועד, ולא מיקרי אורחייהו בעיקר המזיק, ודווקא נחש דזה עיקר טבעו אז חשיב כאורחי', וכלבא דאכל אימרא גם לאחר ג' פעמים לא חוזר

להיות שן דהתרגל להיות משונה, ומשונה היינו קרן, ועיין בהערה <sup>315</sup> שהוכחנו את הדברים מיניה וביה בשיטת התוס' בארי שטרף שנשאר קרן לעומת בזאב בן תרבות.

ואף דמבואר דשור המועד מיקרי דרכן להזיק וכמפורש להלן [ד']. היינו דווקא לענין דחזקתן אינו שמור וחייב נ"ש דכלפי הבעלים מיקרי אורחיהו, אבל אין כאן אורחיהו לענין המזיק עצמו לומר שזה טבעו ויחשב רגל, דרק "הרגיל בשינויו" ולכן דינו של כלבא דאכל אימרא אכתי מיקרי קרן מועד, ועיין בהערה <sup>316</sup> שהבאנו את מה שתירץ בזה את קושי' המהרש"א על התוס' לעיל [ג'], עד כאן דברי הגאון ר' ראובן גרוזובסקי זצ"ל.

וע"ע בענין זה באמרי משה [סימן ל"ו ס"ק ג'] שכתב כדברים הנ"ל בקצרה ובנוסח אחר קצת, וע"ע בחזון יחזקאל [פ"א ה"ג] בענין זה.

אולם סו"ס קשה, שהרי מפורש בכל הסוגיות ריש ב"ק דהעיקר של קרן היינו כוונה להזיק, והאיך אמרינן דכלבא דאכל אימרא מיקרי קרן כוונה להזיק, ובאמת דהתוס' [ט"ו:] כבר עמדו בזה ואמרו שהעיקר הוא מצד המשונה ולכן כלבא דאכל אימרא מיקרי קרן "אעפ"י שקרן כוונה להזיק", ולא ברור מה תירצו.

והפשוט בזה שיש ב' דרגות של משונה, משונה גמור ומשונה קצת, וכלבא דאכל אימרא היינו משונה גמור ונגיחות וכדומה הם משונה קצת, והמקור לזה יבואר בהמשך מיניה וביה בתוך התוס', והנה, לא כל משונה קצת מיקרי משונה, דבעינן שהבהמה תצא מגידרו הרגיל במשונה הזו, וכוונה להזיק היא סוג מסויים של יציאה מגידרו, ועיין בהערה <sup>317</sup> בתוספת ביאור, וכל זה במשונה במקצת שכאן צריכים את המודד הזה להגדיר את המעשה שמצד עצמו הוא מעשה משונה, אבל במשונה גמור א"צ מודד, וכלבא דאכל אימרא היא משונה גמור הלכך א"צ מודד להגדיר אותו כמשונה, ופשוט.

**ביאור בדברי התוס' [ט"ו:] דכלבא דאכל אימרא תלויה בפלוגתא דממונא וקנסא, ובדברי התוס' [ריש כיצד הרגל] בבוטע בחוזק עם כוונה להזיק.**

ויסוד הדברים מפורשים בשטמ"ק [ט"ו:], דהנה התוס' [שם] כתבו דכלבא דאכל אימרא שהוא משונה וחייב ח"נ, היינו רק למ"ד פ"נ קנסא, דלמ"ד פ"נ ממונא נגיחה הוא אורח'י, ואין חיוב על משונה, והק' בשטמ"ק [בשם גי' תוס'] דר"ט כבר קרי ליה לנגיחה "משונה" ואיך קרינן ליה אורח'י למ"ד פ"נ ממונא, ועוד הק' ממשנה מפורשת באכלה כסות וכלים שזה משונה וחייב ח"נ, וע"כ דזה גם למ"ד פ"נ ממונא.

ותי' דתרי סוגי משונה ניהו, א' משונה גמור ככלבא דאכל אימרא, ובה נחלקו מ"ד קנסא ומ"ד ממונא, ב' משונה קצת כנגיחה שסו"ס יש בו קצת אורח'י וחייב לכו"ע, ועיי"ש עוד שהסיפו [על הגי' תוס'] "ותלמידי הר"י כתבו, אין הפירוש שאין אורח'י לעשותו אלא הכי פירושו, משום דע"י דכוונתו להזיק ויצרא תקפא עושה דברי היזק דלאו אורח'י", עכ"ל.

וביאור הדברים כנ"ל, דמשונה היינו מעשה שהוא "בחפצא משונה" – מעשה שמצד עצמו מוגדר כמעשה משונה – וזה כלבא דאכל אימרא וכו', אבל במשונה קצת, מה שמגדיר את המעשה כמשונה הוא משום "שיצא מגידרו", ומעשים שנעשו להנאה או בהילוכו הם "בתוך גידרו" וזה שן ורגל, וכוונה להזיק הוא "יציאה מגידרו", ולכן במשונה גמור א"צ כוונה להזיק.

ונראה שכל זה משום שהתורה הגדירה לנו את המשונה בצורה של מעשה נגיחה, והיינו בכוונה להזיק, ומכאן למדנו שצריכים מעשה שמצד עצמו מוגדר כמעשה משונה, וזה רק בכוונה להזיק, אבל במשונה גמור א"צ לזה, ודו"ק, וזו כוונת התוס' "אעפ"י שקרן כוונה להזיק", והיינו שסו"ס התורה הגדירה לנו איזה מעשה מיקרי משונה ואעפ"י כ' אנו מוסיפים כל מיני מעשים שהם משונים מצד עצמם.

הרי שיש ב' גדרים במשונה, ובמשונה קצת צריכים כוונה להזיק להיות מודד שיצאה מגידרו ורק במשונה גמור לא בעי מודד של יציאה מגידרו, ויש בזה נפ"מ גדולה בדברי התוס' ריש כיצד הרגל [ד"ה דרסה] שכתבו שדרסה בחוזק הוא משונה, והוסיפו "דמסתמא להזיק נתכוונה", והתוס' ר"פ השמיטו הוספה זו, ולכא' למה לי להך הוספה, הא בכלבא דאכל אימרא איכא משונה בלי כוונה להזיק, אלא דהביאור, דהכא

<sup>315</sup> והיינו דכעין זה מבואר בארי וטרף, ודין זה מוכרח בסופ"ק בתוס' [סוד"ה כי תניא] דרק בזאב בן תרבות דע"י העדאה חוזר לעיקר טיבעו, התם אמרו תוס' דחזר לשן, אבל בארי וטרף נשאר בדין קרן מועד גם לאחר ג', כן דייק החזו"א שם, וע' במרומי שדה שחידש חידוש גדול – דרצה לומר דבזאב בן תרבות גם כשהוא משונה יהיה לו דין פטור רשה"ר, וזה חידוש.

<sup>316</sup> והיינו דבתוס' שם מבואר דבהמות שיש להם ארס כנחש דינם כקרן, והק' המהרש"א דמ"ש מנחש עצמו דמבואר בתוס' להלן [סוף ט"ז]. דדינם כרגל כיון דאורחיהו בכך, ועפ"י מיושב קושי' המהרש"א, שבהמות שיש להם ארס מירי שרוב המין אין להם ארס, ורק להם יש ארס, ככלב שוטה, וזה אורח'י להיות משונה, ושוב דומה לכלבא דאכל אימרא, ולא לנחש, עכתי"ד בשי' התוס'.

<sup>317</sup> והיינו שיש הלך ילך רגיל של בהמה שחוזר על עצמו תמיד, וזה כולל זמנים שהיא רעבה ולא רעבה והיא אוכלת יותר ופחות הכל סביב ההלך ילך הזה, אכן כוונה להזיק היא סוג מהלך בפני עצמו, לפעמים זה קורה הרבה לפעמים זה קורה קצת, שצריכים משהו מסויים שיוציא אותה משלוותה הרגילה ואז היא מגיבה ומיד נרגעת, זה נקרא משונה מהסוג של 'יציאה מגידרו'.

אינו משונה גמור, רק שהוסיף חוזק אבל צורת המעשה דומה לאורח' ואינו "בחפצא משונה", ולהכי בעינן כוונה להזיק "שיצאה מגידרו" ודו"ק.

למדנו שיש ג' רמות ודרגות במשונה:

א) במשונה קצת צריכים כוונה להזיק להיות מודד שיצאה מגידרו וזה נגיחה, ב) כלבא דאכל אימרא מיקרי משונה גמור בלי מודד, ג) דריסה יותר בחוזק לא מיקרי משונה היכא דליכא כוונה להזיק.

**ביאור שיטת הרא"ש בסוגיין עפ"י שיטת התוס'.**

והנה גם הרא"ש [סוף פירקין] אזלי בשיטת התוס' לגבי נחש, ומוכרח דסובר ככל הנ"ל, ולשיטתו א"ש בפשיטות סוג' זו, דכבר תמהנו עליו, דלמד דספיקת הגמרא היא האם זה אורח' או משונה, ומהגמרא לא משמע כן, דכל הספק הוא אי יצא תקפה אהני ככוונה להזיק או לא, ואיך זה מוכיח על אורח' או משונה, ואיך נקט דספיקת הגמ' בדרגת המשונה, וצ"ע.

ומוכרח מכאן דזה ידעינן דשכיחות דכישכשה דומה לשכיחות דקרבן תם אבל זה לא סגי למשונה, דבמשונה בעינן שהמעשה מזיק יהיה "בחפצא משונה", והיינו שיצא מגידרו בהך מעשה, וזהו מזיק דקרבן תמה, ומעשה בכוונה להזיק [לפני העדאה] הוא "יצאה מגידרו" [ודלא כשן ורגל], ונסתפקה הגמ' אי יצא תקפה חשיב בכלל המעשים הרגילים או "כיצאה מגידרו", ונפ"מ למשונה ואורח', אף ידיעינן דהשכיחות דומה לקרבן.

והדברים מפורשים להלן בתוס' [מ"א] שמבואר שם דכישכשה באמתה מיקרי משונה קצת ולכן מהני ביה יצא תקפה, עיי"ש היטב, וזה דברים מפורשים ככל דברינו.

אולם, כל זה בכישכשה ונגיחה, אבל בכלבא דאכל אימרא ותרנגול שתקע, התם א"צ כוונה להזיק ולא יצא תקפה, שהרי התם הם משונים גמורים, וחשיבי "כיצאה מגידרו" בלי כוונה להזיק, ופשוט.

וזהו ספיקת הגמ' בסוג' דכישכשה באמתה, דכיון שאינו משונה גמור, האם אמרינן דמעשים שנעשו מתוך "יצא תקפא" הרי הם ככוונה להזיק לדונם כ"ציאה מגידרו" או לא, דרך בכוונה להזיק מוגדרים כמעשים שהם "בחפצא משונה", ודו"ק, וזהו שי' הרא"ש כאן.

#### פרק ב'

#### דרכו של ר"פ בסוגי',

#### עפ"י שיטת רש"י בגדרי כוונה להזיק ומשונה.

מביא מקורות מרש"י והרשב"א דמשונה זה קרבן תמה וכוונה להזיק היינו קרבן מועד, ובשיטת רש"י שן משונה לאחר ג' פעמים נהיה שן מועד להפטר ברש"י, ונמצא שכוונה להזיק אינה מודד במשונה, ומוסיף לדון בדין ארי בפעם הראשונה שהוא קרבן מועד, [וחידוש בשיטת הרשב"א ור"פ בנחש].

איברא, דלעיל [ארבע אבות סימן י"ג וסימן ט"ז] נתבאר דרש"י חולק בכל הנ"ל, ושיטתו כך:

ונקדים - מצאנו חידוש בשיטת רש"י והרשב"א, דהנה עיין ברשב"א [כ"ח:] בשם הראב"ד דמדוייק שם דקרבן מועדת וקרבן תמה תרתי נינהו, עוד מדוייק שם דתכונתו של קרבן מועדת היינו כוונה להזיק ותכונתו של קרבן תמה היינו משונה [עיי"ש בדבריו שדן באסו"מ מדין שור דאיזה שור הוא].

ונראה דכל זה מובן עפ"י שי' הרשב"א דשייך "כולו תמה" במחוברת וע"כ דזה אב בפנ"ע וכ"כ הרשב"א בהדי' [סוף ג']. דבור ט' ובור י' שני אבות נינהו כמו תם ומועד דג"כ שני אבות נינהו, והביאור כנ"ל דב' תכונות להו, וע"ד זה מבואר נמי בשיטת רש"י, דהנה, עיין היטב בדברי רש"י בכתובות [מ"א:] ד"ה משונה וכו' [וז"ל "וכל משונה תולדה דקרבן תמה הוא" וכ"כ רש"י בשבועות [ל"ג. ד"ה חצי נזק], וז"ל "ולאו תולדה דקרבן תמה היא", ועיין עוד ברש"י להלן [י"ד ד"ה משונה], ומכל זה מבואר דתם הוא אב בפנ"ע ויש לו תולדות משלו ותכונת האב דתם הוא משונה.

ונחלקו עוד בדין נחש, דלרש"י אין דינו כרגל רק כקרבן כיון דכוונתו להזיק, ודלא כתוס' להלן [סוף ט"ז.], וכן הוא שי' המ"מ [נז"מ, א' - ו'], וכן נראה מרש"י במשנה להלן [ט"ו:], דהנה נחלקו התוס' והרמב"ם בביאור הה' מועדין, דתוס' למד דמיירי דוקא במועדות במזיק דשן ורגל, ופטור ברשה"ר, והרמב"ם למד דמיירי בכל מיני הזיקות וחייב ברשה"ר במידי דקרבן בפעם ראשונה ג"כ, ועיין במ"מ שם ובחי' ר' מאיר שמחה [י"ט:] שמבאר דבריו.

ושיטת רש"י במשנה שם ג"כ כהרמב"ם, וכבר עמד בזה בב"ח [סי' שפ"ט ס"ק ג'] עיי"ש, ומעתה פשוט, דכל הוכחת התוס' דנחש פטור ברשה"ר הוא משום דתנא ליה בהדי שאר מועדין דפטורין ברשה"ר, אבל לרמב"ם ורש"י דשאר מועדים חייבים ברשה"ר ה"ה נחש, ונמצא דרש"י לשיטתו אזיל.

אלא שיש להקשות מהרשב"א לעיל [סוף ב':] שמפורש שנחש הוא שן או רגל, ומשמע כהתוס', ולדידן קשה, דהוי ליה למימר שהוא קרבן מחמת הכוונה להזיק, ועיין בהערה <sup>318</sup> מה שיישבנו בזה דאדרבה

<sup>318</sup> דהנה, כל הנידון של הרשב"א שם היה שהרשב"א חידש שיש נשיכה שעשאה עבור הנאה ולכן מיקרי שן אף שבפועל לא נהנה, והוסיף הרשב"א ש'סבור אני למימר' דא"כ ה"ה דנחש מיקרי שן, וזה לשונו: "וסבור אני שאף הנחש שנשך הוי תולדה

לשיטתו אזיל בזה, דנראה להוכיח מדבריו דעכ"פ ארי יהיה לו דין קרן, וכעין זה יש לדון בשיטת ר"פ בריש כיצד הרגל שדין נחש כרגל, עיין בהערה <sup>319</sup> מה שיישבנו בזה.

ולפי"ז יש מקום לחידוש נוסף, שהדין יהיה דבכלבא דאכל אימרא, דאחרי ג' פעמים נעשה מועד, דיתחדש דחוזר לשון להיות פטור ברשה"ר, שהרי "קרן תם" ו"קרן מועד" תרתי גינהו, והרי מתחילה היה רק תולדה של "קרן תם" דמשונה הוא, אולם עכשיו תולדה דשן הוא דיש הנאה להיזיקא, דקרן מועד הוא אב אחר ואב זה לא שייכא ביה תכונה דמשונה, ותכונתה רק כוונה להזיק, והרי בהנך ליכא תכונה של כוונה להזיק ופשוט א"כ דהדרא לשון.

והנה, בדין זה הסתפק בחי' ר' מאיר שמחה [י"ט: ד"ה אולם דא] ועיי"ש עוד [בד"ה ולפי"ז לדבריו] דהסיק דבאמת הדרא לשון לאחר העדאה, ונראה דדין זה מפורש ברש"י בחזא ירוקא [מ"ח:]: דהדרא מקרן לשון לאחר העדאה וצ"ע איך לא הביאו הגאון ר' מאיר שמחה צ"ל, ועיין בהערה <sup>320</sup> מה שיש לדון בזה.

ואף שהיה מקום לדייק מרש"י [י"ט: בדיבור האחרון על המשנה] שמשמע איפכא, אכן ברש"י על הרי"ף שם מבואר דאדרבה, דמוכרח כרש"י בחזא ירוקא [ואף שרש"י בגמרא קיצר אבל פשוט שהדיוק מרש"י - נגד דבריו להלן - נפל, שהרי רש"י על הרי"ף סותר את הדיוק מיניה וביה].

עכ"פ נראה דרש"י לשיטתו אזיל דאחרי שלמד דקרן תם תלוי רק במשונה וקרן מועד הוא רק כוונה להזיק, שוב פשוט דשן משונה לאחר העדאה הדרא לשון, ודו"ק.

הרי לתוס' קרן מועד היינו הרגיל בשינויו, ואכתי בעינן משונה בתור מועד, ולא אכפת לן ההנאה להזיק בתור מועד, שהרי ממילא המשונה קובעת שם מזיק בפני עצמו, והאיך יחזור להיות שן או רגל, רק לרש"י אין שייכות בין משונה למועד, ופשוט.

ונתבאר בכמה דוכתי שהגדר של שן ורגל משונה היינו שמתחלקים המזיק וההלכותיהן, 'מזיק' של רגל ושן ו'הלכותיהן' של קרן, עיין בדברינו ריש כיצד הרגל במשנה, ולפי הנ"ל הדברים מבוארים, יש ג' סוגים של מזיק, קרן שן ורגל, ובכולהו נאמרה הלכה של משונה, והיינו דחיילא בהו 'הלכותיהן' של קרן, וכיון שיסוד המזיק הוא מזיק של רגל לכן אחרי העדאה חוזרת להיות רגל כיון שתמיד היא היתה רגל, ומה שאמרו ש'קרן תמה' הוא אב בפני עצמו היינו בהלכותיהן, אבל במזיק זה תלוי תמיד במזיק שמחמתו חיילא ביה שם מזיק.

דשן ואף על פי שאינו אוכל לפי שנהנה בנשיכתו, ואף על פי שאמרו בפ"ק דתענית [ח']. שמתקבצות כל החיות אצל הנחש ואומרות לו מה הנאה יש לך ואומר להם ומה יתרון לבעל הלשון לאו למימרא שאין לו הנאה כלל אלא שאין לו הנאה לאכול ומ"מ כיון דאורחיה בהכי לא נפיק מתולדה דשן א"נ מתולדה דרגל ואינה תולדת קרן שלא להתחייב בנזק שלם ברשות הניזק". והנה כל המהלך ברשב"א שונה מהמהלך של התוס' שלפי התוס' איכא הוכחה שאינו קרן כיון שארי דוב אינם קרן, ונחש כתוב ביחד איתם, אבל הרשב"א לא הוכיח כן.

והיינו דנראה דחולק בדין ארי דוב שבאמת יש להם דין קרן כבר בתחילתו מחמת כוונה להזיק, ולכן הרשב"א דן בפני עצמו על הדין בנחש, ומדוייק עוד שהוא חולק עליהם שהרי התוס' הוסיפו שאינו קרן אף שיש כוונה להזיק כמו קרן, והוא לא הוסיף כן כיון שזה לא היה דיון אצלו, שהרי התוס' שם חידשו גם על ארי דוב וגם על נחש דלא מהני כוונה להזיק לדון אותם כקרן, וזה משום שהם אורחיהו, והיינו ככל הנ"ל שהעיקר של כוונה להזיק היינו שזה משונה, אבל זה לא היה דיון אצלו שהרי הוא לא העלה את הנידון אצל ארי דוב, וכל הנידון שלו היינו כעין הדיון של נשיכה ונפלה מפיו, שעל זה הביאו הרשב"א, ובא לומר שכשם שנשיכה הוא תמיד קרן אבל בעשה כן להנאה אף אי לא נהנה אכן אכתי מיקרי שן, וה"ה שנשיכת נחש הוא כן, וזה כל הנידון האם מיקרי הנאה או לא.

ונראה שהוא סבר שבאמת אין כוונה להזיק בנחש, שגוף המעשה נעשה להנאה, ורק הסתפק כיון שסו"ס אין כאן הנאת אכילה או שזה לא דומה להנאת אכילה דלכן אינו שן אלא רגל, אבל כל הכוונה להזיק שיש בנשיכת נחש לא מיקרי כוונה להזיק כלל, כן היה נראה והרי לדרך הראשונה ברשב"א הוא לומד שזה ממש שן כיון שהוא עושה כן להנאה, ופשוט שלא היתה כאן כוונה להזיק שהרי עשה להנאה, ונראה שגם בדרך השניה הוא לא חולק בזה, אלא שהוא סובר שהדרגא של הנאה לא סגי להשוותו לרגל ולכן דינו כרגל אבל ודאי דסגי לן רצונו ליהנות שלכן ע"כ לא היה כוונה להזיק.

ובגוף פלוגתא זו אי איכא כוונה להזיק בנחש או לא, עיין להלן [סימן כ"ד פרק ב'] ששם ביארנו את יסוד דינא דכוונה להזיק והנאה להזיק, ושם נתבאר נמי פלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בנשיכה ונפלה מפיו אי חשיב קרן או שן.

<sup>319</sup> ועיין לעיל ריש כיצד הרגל שמבואר בתוס' ר"פ שנחש היינו רגל, ולדברינו קשה שהרי שיטתו כרש"י בפלוגתא זו, ולפי מה שנתבאר הכא ברשב"א יש לומר שהוא מודה לרמב"ם בארי דוב שהם קרן מועד בתחילתו, ורק בנחש אמר כן וכמבואר הכא. <sup>320</sup> והיינו שיש מקום לומר דלמד דזה דומה לבן תרבות דחוזר לעיקר טיבעו דכ' התוס' להלן [ט"ז] דחוזר לשן, ואינו ככל משונה דנשאר דינו בקרן - עיין בכל זה לעיל [ג']. סימן ט"ז] וחילק שם החזו"א דבכל משונה צריך נגיחות של חיוב להעדאתו, משא"כ בבן תרבות שזה רק העדאה של רגילות, וע' תוס' [מ"ח: דג"כ למד דברש"י בחזא ירוקא א"צ העדאה על נגיחות חיוב, ולפי"ז נראה דדומה להך דבן תרבות, ועיין חזו"א שם דמדמה להו אהדדי.

ולפי"ז לא יהיה ראיה מרש"י לכל שן משונה ככלבא דאכל אימרא, אמנם, עיין ביש"ש דלמד ברש"י כהרמב"ם דצריך נגיחות של חיוב בראשונות ג"כ, ודלא כהתוס' ברש"י, והיינו שזה העדאה ממש ולא כבן תרבות, והדרא הראיה לדוכתי, אלא דשם ביש"ש משמע שבאמת לבסוף הוא קרן לאחר העדאה, אולם ברש"י מפורש שהוא שן, עכ"פ הפשטות ברש"י שבאמת כל שן משונה נהיה שן לאחר העדאה וכמסקנת ר' מאיר שמחה שם, ועיין להלן בדברינו שביארנו שהתוס' סברו כן ברש"י דלשיטתיהו אזלי.

עומק פלוגתתם תלוי אי משונה בא לקבוע תכונות ותורת מזיק או שרק בא להחיל הלכותיהן של קרן. ונ' דלפי"ז ה"ה דבמשונה א"צ שיהיה "בחפצא משונה" דכוונה להזיק אינו מודד כלל במשונה, ורק שייך בקרן מועד, וע"כ דכל משונה חשיב משונה.

ונראה להוסיף תוספת עומק בעיקר פלוגתא זו:

הרי תוס' ורש"י נחלקו מן הקצה אל הקצה בתרתי – לפי תוס' התורה קבעה מזיק של קרן שזה בנגיחה של כוונה להזיק, והתכונה של 'משונה' מגדיר את המזיק, גם במועד וגם בתם, וע"כ שכל מה שהתורה הביאה את הדוגמא של נגיחה בכוונה להזיק היינו משום שזה מגדיר את המשונה כמשונה, ומזה כבר מוכרח שלא כל משונה מיקרי משונה ומוכרח שיש דרגות ורמות במשונה, אכן לרש"י מה שהתורה כתבה כוונה להזיק לא שייך לענינו של משונה, שמשונה וכוונה להזיק הם ב' אבות וב' מצבים בקרן, מועד ותם, וממילא אין סיבה לומר שהיא באה להגדיר את המשונה.

ולמדנו מכל זה דבר נוסף, שלפי רש"י אין המשונה תכונה והגדרה של מזיק, אלא שיש כבר מזיק מסיבה אחרת, והדין משונה רק בא להחיל דינים והלכותיהן של קרן, וכיון שכן שוב לא בעינן גדרים למדוד דרגות ורמות שונות של משונה, דדווקא לפי תוס' שמשונה היא הגדרה של גוף המזיק של קרן, לדידיה יש גדרים ודרגות ורמות שונות של משונה שקובעים את המזיק למזיק, אבל לפי רש"י אין כלום, דלדידיה כל משונה היא משונה, והיינו טעמא שלשיטתו משונה לא צריכה לקבוע תורת מזיק כלל וכלל.

**לפי"ז יתחדש דלרש"י אין דרגות ורמות שונות של משונה – וכל משונה שמה משונה, ונחלקו רש"י ותוס' בזה לשיטתייהו בכמה דוכתי, ביותר בחזוק, ובנפילה לבור, ובהלכות העדאה בשן משונה שנהיה שן.**

ונ' דלפי"ז יתחדש דלרש"י כל משונה היא משונה, וא"כ ה"ה דהך פעולה עצמה רק שהוא ביותר חזוק, כדרסה בתוס' דריש פירקין, דרש"י יחלוק ולדידיה יתכן שהוא כבר משונה, וכבר הבאנו כן לעיל בסוגי' דתרנגול שתקע [ריש סימן ט"ו] דחולקים בזה לגבי סוס שצנף, שהנחל"ד תמה על רש"י בל"ק בהעדאה לצרורות [דבעי משונה בהעדאה] והרי סוס שצנף אינו משונה, ותירץ תלמיד דר"ת דאיירי ביותר חזוק, וקשה דפשיטא שלא היתה כוונה להזיק על ידי הרוח מהצניפה של הסוס, ומוכרח דיותר בחזוק מיקרי משונה לפי רש"י בל"ק של העדאה לצרורות, וזה קשה על התוס' דסוברים שיותר בחזוק צריך כוונה להזיק.

אכן תוס' לשיטתו למד שיש העדאה בצרורות גם בלי משונה, ולשיטתו לא קשה קושי' הנחל"ד ולכן לא בעי לתירוצו של התלמיד דר"ת, וממילא יכול גם לחלוק על תירוצו של התלמיד דר"ת, ופשוט ששורש פלוגתתם תלוי בכל הנ"ל.

ונראה עוד, דלהלן [מ"ח:] בנפל שור לבור בחזא ירוקא, עיי"ש ברש"י שזה משונה, ותוס' שם כ' דדוחק לדנו כמשונה, ונראה דתרוייהו מודי שאינו אורחי' ממש, אבל גם אינו "בחפצא משונה" שיהיה כיציאה מגידרו, ונחלקו רש"י ותוס' לשיטתייהו.

עוד נראה להוסיף דלעיל הבאנו לדון האם לפי רש"י בחזא ירוקא בעינן אכילות של חיוב בתמות ככל העדאה או לא, והבאנו בהערה בזה מהחזו"א והגאון ר' מאיר שמחה שדנו בזה, עכ"פ התוס' שם [מ"ח:] כתבו בהדי' דלפי רש"י דבחזא ירוקא הדרא להיות שן אחרי ג' פעמים, דלא בעינן נפילות של חיוב וגם אי לא הרג בני אדם בפעמים הראשונות דאכתי נהיה מועד, ומוכרח שהוא הבין ברש"י דע"כ שזה לא מיקרי העדאה ממש.

ופשוט דאזלי לשיטתייהו שהרי לפי התוס' ליכא 'העדאה' מתמות של קרן למועדות של שן, וע"כ שזו רגילות בעלמא, ולא מהלכות העדאה אתינן עלה, ולכן ס"ל בשיטת רש"י דלא בעינן מעשים של תמות של חיוב, אבל לרש"י לשיטתו ברור שצריכים מעשים של חיוב.

**דרכו של רש"י בסוגי' עפ"י ר"פ שנתחדש כאן שיש מושג של קרן מועד מתחילתו, ולשיטתו אזיל שכוונה להזיק הוא מזיק בלי משונה, וכל זה דלא כהרא"ש, ור"פ לשיטתו בדריסה יותר בחזוק.**

והנה, ביארנו לעיל שהרא"ש למד בסוגיין דכוונה להזיק הוא המודד במשונה, וע"כ דלמד כהתוס' בגדרי משונה, וא"ש לשיטתו בסוף פ"ק דסובר שם דנחש אינו קרן, ולרש"י דנחש הוא קרן, וע"כ דלמד בסוגיין כתוס' ר"פ ורבינו ישעי' דסוגי' דידן אינו ענין למשונה.

והיינו דהכא נתחדש בסוגיין לפי ר"פ שיש מושג של מועד מתחילתו מדין קרן מחמת כוונה להזיק, דלפי התוס' ליכא דין כזה, ולפי ר"פ מפורש בסוגיין שיש קרן מועד מתחילתו מחמת כוונה להזיק, והיינו בכשכשכה באמתה לפי הצד דתקפה יצרא שוה לכוונתו להזיק, וזו שיטת רש"י בנחש וארי, וכדלעיל, אלא שעיקר החידוש שיצרא תקפה מיקרי כוונה להזיק הוא חידוש, ועיין להלן [סימן כ"ד] מה שנתבאר בזה.

ונראה דתוס' ר"פ נמי אזיל לשיטתו, וחולק על כל שי' התוס', דתוס' למדו דנחש אינו קרן ולא אהני לן כוונה להזיק כיון שהוא אורחי', ולדעת ר"פ מפורש בסוגיין, דלכישכשה איכא דין קרן מחמת הדמיון לכוונה להזיק אף שהוא אורחי' גמור, והיינו ע"כ כרש"י ורמב"ם בנחש, דדינו בקרן מחמת כוונה להזיק



אף שזה אורחי', ולפי"ז אזיל תוס' ר"פ ריש פירקין לשיטתו דלא מצריך כוונה להזיק בדורס בחוזק, ודלא כתוס' שהוסיפו כן, וא"ש.

**פלוגתת רש"י בכלבא דאכל אימרא לגבי אכילת הנבלה.**

ונראה דהרא"ש ורש"י נמי אזלי לשיטתייהו במה דפליגי בכלבא דאכל אימרא לענין אכילת הנבילה אח"כ, דלרש"י גם זה משונה ולרא"ש זה כבר לא משונה ועל זה כבר משלם נ"ש, ועיין לעיל בסוגי' דתרנגול שתקע [סימן ט"ו] דביארנו שם פלוגתתם עפ"י האור שמח דאיכא פטור משונה על חצי כיון שיש קולא בשמירה, אכן כבר דייקנו שם מהרא"ש שלמד ברש"י שכיון שהכל זה מעשה אחד לכן כיון דתחילתו משונה כולו משונה.

ובאמת דסברתו תמוה, אטו לו יהיה מעשה אריכתא שיש לו כמה חלקים, תחילתו קרן וממשיך אח"כ לשן ואח"כ לרגל, אטו נימא שכולו קרן ולא אכפת לן מה שהוא ממשיך לשן ואח"כ לרגל, ולמה במשונה אמרינן כן.

אולם עפ"י הנ"ל נראה דשורש הפלוגתא תלוי בזה, דכו"ע מודי דאכילת הנבילה אינו "בחפצא משונה" כשבאים להגדיר מזיק על ידי משונה, ולכן לפי התוס' והרא"ש שמשונה היינו הגדרת המזיק, א"כ כל חלק וחלק של המעשה מגדיר את עצמו, ודומה למעשה שתחילתו קרן וממשיך אח"כ לשן ואח"כ לרגל, וקשה על רש"י שהכל נחשב כמשונה.

והתשובה: דלרש"י א"צ שיהיה "בחפצא משונה", וגם יותר בחוזק מיקרי משונה כיון שמשונה לא צריך להגדיר את המזיק, ורק נצרך לקבוע דיני קרן, אבל המזיק עצמו אינו מזיק של משונה, וה"ה דמהני מה שתחילת המעשה הוא מעשה של משונה לקבוע הלכות קרן בכל המעשה, והרא"ש דאזיל כתוס' בעי שיהיה "בחפצא משונה", ולכן סובר דהכא כבר אינו משונה.

ולפי"ז א"ש שגם הרמב"ם אזיל כרש"י באכילת הנבילה [וכמו שדייק האהא"ז בדבריו], דגם לדידיה מהני כל דרגא של משונה, וגם הרשב"א למד כן, וכמבואר בלשונו שם שרק מחייב מצד נהנה, ומבואר שהדין מזיק באכילה עצמו הוא לא משלם נזק שלם, ונהנה מחייב יותר מחצי נזק.

**פלוגתת רש"י ותוס' אי דין כלבא דאכל אימרא תלוי בפלוגתא דפלג"נ ממונא וקנסא, ושיטת רש"י בצידי רחבה ובבהמה שאכל על שולחן.**

ובאמת דרש"י אזיל לשיטתו בנקודה נוספת, דכל דברי התוס' דשני סוגים של משונה נינהו, הוכיחו ממה דלמ"ד פ"נ ממונא כלבא דאכל אימרא פטור, ודין זה הוכיחו התוס' ממה דקדן תם הוא אורחי', ועיי"ש בפנ"י דכ' דאזלי בזה התוס' לשיטתייהו לעיל [ה': ד"ה שכן מועדין], שכ' שם דקדן עדיפא, דאורחי' הוא למ"ד פ"נ ממונא, אכן רש"י [ה': ד"ה ולמאן דאמר] כבר נחלק עליו ולדידיה אינו אורחי' כלל גם למ"ד פ"נ ממונא, ולדידיה סוגי' דכלבא דאכל אימרא א"ש לכו"ע, ולשיטתו א"ש, דלשיטתו ע"כ ליכא שני סוגים במשונה.

ובאמת דמוכרח כן מיניה וביה ברש"י שהרי רש"י חידש שגם צידי הרחבה הוא משונה, ופשוט שאין שם כוונה להזיק, שרצונו לאכול כמו כל אכילה אלא שהחזירה ראשה או שהלכה לגמרי לרשות הזו שאין דרכה ללכת שם, ואין לומר שזה משונה מגור ולכן לא בעינן כוונה להזיק שהרי זה משנה והמשנה לא אזיל למ"ד פלג"נ ממונא, וצ"ע, ומוכרח שרש"י חולק על כל החשבון הזה.

ובדרך זו המשכנו עוד להלן [סימן כ"ד וסימן כ"ה] לבאר את פלוגתת הראשונים ושיטת רש"י באכילה מצדי הרחבה וכן באכילה על שולחן, דלרש"י חשיבי כולהו כמשונה, ונראה דבכולהו ליכא למימר שיש יציאה מגידרו ע"י כוונה להזיק, וגם לא נראה שזה דרגא של משונה של כלבא דאכל אימרא, וע"כ שזו דרגא של יותר בחוזק ותו לא, ולשיטתו אזיל, ודו"ק, להלן [שם] יבואר בזה עוד.

**תמיהא מאכלה כסות וכלים [להלן י"ט]: דהוי קרן וכוונה להזיק.**

אולם העומד לנגדינו הוא בדברי רש"י להלן באכלה כסות וכלים, דעיין במשנה [י"ט:]: באכלה כסות וכלים שכ' שמשונה הוא, ולא הוסיף שכוונתו להזיק ולשיטתו אזיל, דליכא כוונה להזיק בח"נ, רק משונה, אכן ברש"י להלן שם בגמ' באכילה ע"י הדחק [בד"ה שונרא] כ' רש"י דכוונתו להזיק וצ"ע.

והגר"נ פרצוביץ ביאר דהתם בגמ' קאי ברב פפא עיי"ש, ור"פ ס"ל פ"נ ממונא, ולדידיה משונה בכלבא דאכל אימרא פטור וכמבואר לעיל בתוס', ושפיר הוצרך לבא לכוונה להזיק כאן בדברי ר"פ, ובמשנה פירש"י כמ"ד פ"נ קנסא, ולכן לא הוצרך להוסיף כוונה להזיק עכתו"ד, אכן כ"ז צ"ע דנתבאר לעיל דרש"י חולק על דברי התוס' לעיל [ט"ו], ודברי רש"י כאן צ"ע.

ועיין להלן [סימן כ"ד] מה שהרחבנו ליישב שיטת רש"י בדין אכלה כסות וכלים, דרש"י אזיל בזה לשיטתו, ולדרכינו שם הכל מיושב היטב.

## פרק ג'

## דרכו של הרמב"ם בסוגי' דכשכשה זנבה ואמתה.

תמיהא בדעת הרמב"ם שכל הספק הוא לענין רשה"ר אבל פשוט שחייב ח"נ. עיין היטב בלשון הרמב"ם [נזקי ממון פרק א' הלכה י"א] וז"ל: "כשכשה בזנבה כשכוש רב שאין דרכה תמיד והזיקה ברשות הרבים או שכשכשה בגיד שלה ברשות הרבים והזיקה פטור, ואם תפש הנזק גובה חצי נזק ממה שתפש, שזה הדבר ספק הוא אם אלו תולדות הקרן שחייב עליה ברשות הרבים או תולדות הרגל שפטור עליה ברשות הרבים כמו שביארנו".

מדוקדק בדברי הרמב"ם דספיקת הגמ' גם בזנבה וגם באמתה היא רק לענין רשה"ר ורשה"י, והיינו אי הוי רגל או קרן אכן פשיטא לן דרק חייב ח"נ, וזה דלא כהר"פ ור"י באמתה שלמדו שודאי מועד ונ"ש הוא, ורק מספקינן בדין קרן ורגל, והיינו רשה"ר ורשה"י, ודלא כהרא"ש שלמד שהספק לענין קרן תם ורגל מועד, דדעת הרמב"ם דודאי תם הוא והספק אי הוי קרן או רגל, ותמוה דהיכן מצאנו רגל שפטור ברשה"ר, וחייב ח"נ, וצ"ע, וכבר תמה בזה הגר"נ פרצוביץ והניח בצ"ע, [וע' מרומי שדה].

מבואר ברמב"ם חידוש, דמשכחת לה רגל דפטור ברשה"ר ודינו בח"נ, והביאור בזה, דשני דינים נאמרו בח"נ, א] מצד המזיק, ב] מצד שמירת הבעלים.

ונראה דדעת הרמב"ם הוא דשני דינים נאמרו בח"נ דקרן, א] המעשה מזיק בבהמה הוא מזיק תם, ומזיק תם רק מחייב ח"נ ויש לו דיני קרן דחייב ברשה"ר, ב] גם בלי זה, השמירתן עליך והפשיעת בעלים רק מחייב ח"נ, דלא הו"ל לאסוקי אדעת' דיזיק, דבחזקת שימור הוא [ואף למ"ד ממונא, עכ"פ אינו כמועד שהוא בחזקת אינו שמור רק שאינו בחזקת שמור - נחל"ד בדף ד']. ונ' דהדין השני שאינו דין במזיק עצמו, משכחת לה גם באופן שאינו מזיק דקרן וכדיבואר.

דהנה נפ"מ איכא בין שני הדינים, דלדעת הרא"ש, הרי כל הנידון בסוגי' הוא, דלא סגי במה שהמעשה דכישכשה אינו שכיח כקרן, אלא דבעינן מעשה "שיצאה מגידרו" שהוא "בחפצא משונה", ונראה דכל זה כשדנים בפטור ח"נ במזיק עצמו, שאז בעינן מזיק שהוא בחפצא משונה, אכן בפטור בפשיעת בעלים סגי בזה שאינו שכיח כקרן תמה, גם בלא זה שיצא מגידרו, וסברא פשוטה היא, דסו"ס לא הו"ל לאסוקי אדעת'.

ולפי"ז פשוט, דכישכשה באמתה, הרי חייב ח"נ, דשכיחות של הך מזיק הוא כקרן תמה וכתבאר לעיל ברא"ש, ומה"ט ס"ל להרמב"ם שיש פטור בשמירת בעלים, ומשלם ח"נ, וכל הנידון בסוגי' האם יש "שם משונה" על המעשה מזיק דכישכשה או לא, וזה רק נוגע לפטור רשה"ר, דפטור רשה"ר הוא פטור במזיק עצמו וזה תלוי אי הוי מזיק דקרן או רגל, והמזיק רק נהיה קרן תמה כשהיא "בחפצא משונה", והרא"ש פליג, וס"ל דכל הפטור בשמירה הוא רק באופן שיש דיני קרן במזיק עצמו, ולא מתחלקין שני הדינים. ונראה שהרמב"ם לשיטתו אזיל דלעיל [סימן ט"ז פרק ב'] הבאנו את דרכו האור שמח בביאורו לשיטת הרמב"ם בדין תרנגול שתקע בכלי, שיש ב' דינים של חצי בקרן, ונפ"מ איזה מצטרף מצרורות ואיזה לא מצטרף, וא"ש לשיטתו הכא שיש עוד חילוקים בין הנך ב' דינים.

## סימן כ"ד,

הערות במשנה, ובדין שן משונה,  
ובאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה,

## ובגדרי הנאה להזיקו וכוונה להזיק, ובדין כלבא דאכל אימרא.

**פרק א' הערות במשנה** # # כמה הערות במשנה בפשט, והערות בדין כוונה להזיק ומשונה בכסות וכלים. # # בדין משונה במשנה, בכסות וכלים ובצדי הרחבה, ומוכיח שלרש"י א"צ כוונה להזיק במשונה גם למ"ד דפלג"נ ממונא. # # בדברי המרומי שדה בחילוק בין פירות ירקות לאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, ומבאר את האריכות של נהנית במשנה, [וביאור עיקר החילוקים בין המשנה לברייתא]. # # מתמה טובא ברש"י בדין כוונה להזיק בכסות וכלים, וגם לשון המשנה "כיצד השן" לא מובן לפי רש"י ודין פירות וירקות ג"כ קשה לשיטתו, וקושי הרא"ש מכלבא דאכל אימרא. # # קושי מינה וביה משיטת רש"י לעיל [ה':] בקולא של שן במה שהוא פטור על אינו ראוי. # #

**פרק ב' שיטת רש"י בכוונה להזיק בכסות וכלים, ושיטתו ביסוד דינא דאכילה ע"י הדחק, ובגדרי כוונה להזיק והנאה להזיקו בנשיכה ונפלה מפיו ובנחש ועוד.** # # הערות בעיקר הסוגי' של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה. # # כמה הקדמות בגדר הנאה להזיקו וכוונה להזיק. # # בדברי השואל בר"י מיגאש [שטמ"ק ד']. בגדר דין שן שיש ממוני גבך. # # מבאר עפ"י הנ"ל פלוגת הרשב"א והתלמיד הרשב"א בנשיכה ונפלה מפיו, ואת פלוגת התוס' והרשב"א בהנאה של נחש. # # מבאר את עיקר היסוד של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה בדין נזיקין לענין משונה, שיש חידוש בעיקר הדין אכילה שבו. # # מבאר בזה את הגדר של כוונה להזיק בכסות וכלים, ולא קשה קושי היש"ש שהקשה ש"מ הוא זה הנביא שיגיד כן" שבאמת היתה כאן כוונה להזיק. # # ביאור בדברי רש"י בקולא של אינו ראוי בשן לעומת אש [ה':]. # # בדברי הירושלמי מובא ברשב"א [ג']. דאכילה ע"י הדחק מיקרי תולדה דשן. # # שיטת הרא"ש כנ"ל שכסות וכלים היינו קרן ממש כעין נשיכה. # # תמיהא רבתי מהסוגי' של כישכשה שמבואר שם שיש מושג של 'יצרא תקפה' בכוונה להזיק עצמה. # # מבאר יסוד דינא דרגל – ב' פנים למעשה מצד הבהמה ומצד המעשה, ומבאר האידך 'יצרא תקפה' הופך רגל להיות קרן אף שבקרן עצמו ליכא יצרא תקפה, וכל זה אחרי שהמעשה עצמו של דריסת רגל הוא מעשה השחתה מצד עצמו. # #

**פרק ג' ביאור במשנה לפי שיטת רש"י, וביאור פלוגת המשנה והברייתא בדין כסות וכלים.** # # מבאר את הדין במשנה של השן מועד לאכול את הראוי לה – למדנו מהמשנה שאוכלים ראויים מיקרי כבר אורח' גם כשאין לבהמה דחק. # # דן בקושי הנצי"ב מפירות וירקות. # # מבאר למה רש"י פירש במשנה שזה משונה ובגמרא הוא פירש שזה כוונה להזיק, ומבאר שהמשנה הראשונה של רגל דומה למשנה של שן – לשיטת רש"י, ונחלקו הברייתא והמשנה בגדר כסות וכלים, ונפ"מ לאחר העדאה אי חייב או פטור ברשה"ר. # # שיטת הרשב"א בכל הנ"ל – שאף שהרשב"א לומד שקרן תם היינו משונה, אבל חולק על רש"י בנקודה אחת. # #

**פרק ד' בפלוגת הרא"ש ורש"י בדין כלבא דאכל אימרא.** # # דן בדברי הרא"ש שתמה על רש"י מכלבא דאכל אימרא באכילת נבלה כלפי המשנה שלנו. # # מביא ב' דרכים בעיקר סברת רש"י שיש ח"נ על האכילה. # # מבאר שיש נפ"מ בין הב' דרכים אי דין זה של כלבא דאכל אימרא שייכא למשנה של ה' תמין. # # דן בהעדאה על ההריגה בלי העדאה על האכילה האם יש נ"ש על האכילה ג"כ, וכן בכלבא דאכל אימרא של הפקר ג' פעמים האם מהני ההתרגלות עכ"פ כלפי האכילה, ותולה ב' הדרכים בסברת רש"י בח"נ באכילה של כלבא דאכל אימרא. # # מבאר למה לא שייך למשנה ומבאר דרך שלישית בדין כלבא דאכל אימרא שלפי רש"י משלם ח"נ באכילה.

## פרק א'

## הערות במשנה

## כמה הערות במשנה בפשט, והערות בדין כוונה להזיק ומשונה בכסות וכלים.

יש כמה הערות במשנה:

א] שנינו במשנה "כיצד השן מועדת לאכול את הראוי לה, הבהמה מועדת לאכול פירות וירקות", המשנה שאלה 'כיצד' ותיצצה, והנה, נחלקו רש"י ותוס' לעיל ריש פירקין לגבי רגל היכן התשובה והאם יש ב' שאלות ותשובות, וכמו כן צ"ל הכא שלפי רש"י יש ב' שאלות וב' תשובות, ולתוס' שאלה א' ותשובה א', ולפי תוס' א"ש שם שבאו לחדש שיש הילוך כדרכה ולא כדרכה, עיי"ש מה שנתבאר בהיתה מבעטת שזה צורת הילוך של משונה, ורק בכדרכה הוי מועד, אבל הכא צ"ע דמה קמ"ל בפירות וירקות, ולרש"י יש לומר כמו שפירש שם על הרי"ף, שהעיקר היינו התמות של הלכה מבעטת, וי"ל שזה גם הפירוש כאן שהתמות והיינו המשונה של כסות וכלים הוא החידוש.

אכן תוס' לא יכול ללמוד כן שתוס' למד שם ש'היתה מבעטת' היינו אגב צרורות, והרי צרורות לא כתוב כאן, [ועיין תוס' לעיל [י"ז]:] בחזיר נובר שצרורות של שן הוא החידוש של הברייתא שם, ובאמת שהושמט במשנה], ונמצא שודאי שכסות וכלים אינו עיקר החידוש כמו שמבעטת לא היתה עיקר החידוש אלא אגב צרורות, [וכבר ביארנו שם למה רש"י ותוס' נחלקו אי 'היתה מבעטת' שייכת לעיקר החידוש של המשנה].

ב] מה הלשון במשנה "כיצד משלמת מה שנהנית – אכלה מתוך הרחבה משלמת מה שנהנית, מצדי הרחבה משלמת מה שהזיקה וכו'", שלכאור' כל החילוקי מקומות הם בחיוב שן ברשה"י מתי חשיב רשה"י וחייב מדין שן ומתי פטור, ולמה אמרו את כל החילוקים על דין נהנית – "כיצד משלמת מה שנהנית" – ובהמשך יבואר.

ג] באכלה מצדי הרחבה, נחלקו רש"י ותוס', דברש"י מבואר שיש כאן דין של קרן תם, והיינו דאכילה בצדי הרחבה היא אכילה משונה, ועיין להלן [כ"א]. – "אמר רב ובמחזרת" והיינו שבצדי הרחוב חייב ב'מחזרת' ראשה מרשה"ר לצדי הרחבה, "ושמואל אמר אפילו מחזרת נמי פטור, ולשמואל היכי משכחת לה דמחייב, כגון דשבקתה לרחבה ואזלה וקמה בצדי רחבה", ועיין בתוס' שם בשם רש"י "בפ"א אחר של

רש"י פירש דמחזרת חייבת משום קרן דמשונה הוא, והיינו דנמצא שמה שכתוב במשנה צדי הרחבה היא מחלוקת רש"י ותוס' מתי נקרא משונה, המחזרת ראשה עצמה או לצאת ולעמוד שם.

ותוס' תמהו עליו, וחולקים, "ונראה לר"י דצידי רחבה חשיבי חצר הניזק שכל אחד יש לו רשות להניח פירותיו כנגד פתח ביתו בצידי רחבה, ולרב אפילו במקום שיכול לאכול בחיזור חשיב חצר הניזק וחייבת נזק שלם מטעם שן ולשמואל מקום שיכולה לאכול בחזרה חשיב לה כרשות הרבים", והיינו שכל החילוקים הללו הם הגדרות ברשות הניזק ורשה"ר.

ומוכרח שרש"י נקט שצד הרחבה היינו רשה"ר, ואין החילוקים בין מחזרת ליצא לגמרי מהרחוב חילוקים בהלכות רשה"ר, אלא חילוקים במשונה ואורח"י, ודו"ק.

ד' בדין אכלה מתוך חננות - עיין נמו"י להלן [כ'. סוגי' 'קופצת'] ומאירי [שם] שהוכיחו מהכא שבהמה ברשה"ר וראשו ברשה"י דמיקרי רשות הניזק, ויש לעין מעץ ארוך שהרא"ש פוטר, ויש ליישב בפשיטות, שהעץ ארוך הוא רק מעשה שהתוצאות שלו הם ברשה"י, אבל במזיק עצמו אינו ברשה"י, לעומת ראש הבהמה, ופשוט.

ה' כתוב במשנה על תשלומין של תוך חננות ושל צדי הרחבה "משלמת מה שהזיקה" ותוס' [כ"א] תמה על רש"י שזה משמע נזק שלם ולפי רש"י זה קרן וא"כ זה רק חצי נזק, ובאמת שהרשב"א [כ'. סוד"ה ואילפא נ"ש] הוסיף שהרי פשוט שכלפי חנות כו"ע מודי שזה שן ברשות הניזק ולא קרן וזה כבר נ"ש והאיך יתכן שלשון אחד יש לו ב' משמעויות - חצי וכולו - כהדדי.

ו' ברש"י האחרון במשנה כתוב "מצדי הרחוב משלמת מה שהזיקה" - כדין קרן תם חצי נזק ומועד נזק שלם ובגמ' מפרש לה, וכוונתו שאחרי העדאה ישלם נזק שלם, ויש לדון האם הוא שן לאחר ג' פעמים או קרן, ואם הוא שן קשה שפטור ברשה"ר והרי רש"י ע"כ נקט שצדי הרחבה היינו רשה"ר, ולכן הוצרך לפרש שצדי הרחבה היינו קרן שחייב ברשה"ר, ולפי"ז קשה שכאן מדויק שהוא סותר את משנתו בחזא ירוקא לגבי שן משונה לאחר ג' פעמים, ששם נקט שזה שן וכאן נקט שזה קרן.

אולם עיין רש"י על הרי"ף שהביא את כל לשון רש"י הנ"ל בתוספת לשון "והוי רשות היחיד ובגמרא מפרש", וא"כ אדרבה, יש כבר ראיה לדבריו להלן בחזא ירוקא שרק ברשות הניזק יהיה חייב, ואף שרש"י לא הוסיף כן הכא אבל סו"ס מוכרח שהדיוק אינו דיוק, ותם היינו קרן ומועד היינו שן.

אולם סו"ס עיקר דבריו לא מובנים שהרי לשיטתו מוכרח מיניה וביה שאין זה רשה"י אלא רשה"ר, ולכן הוצרך לפרש שזה קרן, וצ"ע.<sup>321</sup>

ועיין להלן [סימן כ"ו] שיישבנו קושי' זו בדרך נכונה.

**בדין משונה במשנה, בכסות וכלים ובצדי הרחבה, ומוכחי שלרש"י א"צ כוונה להזיק במשונה גם למ"ד דפלא"נ ממונא.**

מבואר במשנה שיש חצי נזק על אכילת כסות וכלים, ובטעמא דמילתא כתב רש"י על המשנה שזה משונה, ולא הוסיף כוונה להזיק אבל בהמשך הסוגי' בגמרא רש"י הוסיף לשון כוונה להזיק בכסות וכלים, וזה תמוה דלמה לי כוונה להזיק, הרי בכל דוכתי מהני משונה בלי כוונה להזיק וכמבואר בתרגול שחיטט ובגללים ובתרגול שהכניס ראשו לכלי וכו', ועוד מה ראה להוסיף כן דווקא בגמרא.

ונקדים, דכבר הבאנו לעיל [סימן כ"ב] מהתוס' [ט"ו:] שכתבו דכלבא דאכל אימרא שהוא משונה וחייב ח"נ, היינו רק למ"ד פ"נ קנסא, דלמ"ד פ"נ ממונא נגיחה הוא אורח"י, ואין חיוב על משונה, והק' בשטמ"ק [בשם גי' תוס'] דר"ט כבר קרי ליה לנגיחה "משונה" ואיך קרינן ליה אורח"י למ"ד פ"נ ממונא, ועוד הק' ממשנה מפורשת באכלה כסות וכלים שזה משונה וחייב ח"נ, וע"כ דזה גם למ"ד פ"נ ממונא.

ותי' דתרי סוגי משונה נינהו, א' משונה גמור ככלבא דאכל אימרא, ובזה נחלקו מ"ד קנסא ומ"ד ממונא, ב' משונה קצת כנגיחה שסו"ס יש בו קצת אורח"י וחייב לכו"ע, ועיי"ש עוד שהוסיפו [על הגי' תוס'] "ותלמידי הר"י כתבו, אין הפירוש שאין אורח"י לעשותו אלא הכי פירוש, משום דע"י דכוונתו להזיק ויצרא תקפא עושה דברי היזק דלאו אורח"י", עכ"ל.

וביאור הדברים, דמשונה היינו מעשה שהוא "בחפצא משונה" - מעשה שמצד עצמו מוגדר כמעשה משונה - וזה כלבא דאכל אימרא וכו', אבל במשונה קצת, מה שמגדיר את המעשה כמשונה הוא משום "שיצא מגידרו", ומעשים הנעשו להנאה או בהילוכו הם "בתוך גידרו" וזה שן ורגל, וכוונה להזיק הוא "יציאה מגידרו", ולכן במשונה גמור א"צ כוונה להזיק.

<sup>321</sup> והעיר בזה ראש הישיבה ידידי הגאון ר' אברהם קפלן שליט"א דיתכן שכוונת רש"י לדין רשות היחיד, והיינו שרש"י כבר הסכים במשנה את הדין כל המשנה ובא אחר ושינה, שזה פוטר, וי"ל דרק כלפי זה מוגדר כרשות היחיד, ובאמת שהלשון רשות היחיד תמוה ולמה לא כתוב רשות הניזק כמבור במשנה, והיה מדויק מזה שכוונתו לדין של כל המשנה שלכא' לא שייך דווקא לרשות הניזק.

למדנו מדבריהם שכסות וכלים היינו לכו"ע, וזה ע"כ משום שיש כוונה להזיקו, ומשום שאינו משונה גמור, ועפ"י זה ביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלפי ר"פ באמת בעינן כוונה להזיק כיון שהוא סובר פלג"נ ממונא, ובגמרא זה כבר ר"פ ורש"י פירש כן לשיטת ר"פ, וכל זה כמו שביארנו לעיל [סימן כ"ב] בכשכשה באמתה בדברי הרא"ש שצריכים כוונה להזיק לצאת מגידרו וזה כל הסוגי'.

אולם קשה דכבר נתבאר שם שרש"י לא לומד כן, שכבר העיר הפנ"י שכל המחלוקת שחידש התוס' בדין פלגא נזקא ממונא וקנסא דנחלקו בכלבא דאכל אימרא, היינו לשיטתו לעיל [ה':], אבל רש"י שם חולק, והיינו דנראה שרש"י חולק על כל החידוש הזה, ולדידה גם למ"ד ממונא הוא מיקרי משונה ולא נחלקו בזה.

זאת ועוד, שכבר הוכחנו מכמה דוכתי שלפי רש"י כל רמה ודרגא של משונה מיקרי משונה בלי לצאת מגידרו וכוונה להזיק לא שייך למשונה, [וזה מוכרח מהדין של 'יותר בחזק' ומנפילה בחזא ירוקא, ומאכילה של נבילה בכלבא דאכל אימרא, דבכל הנך נחלקו הרא"ש והתוס' עליו], וממילא דמתרי טעמי כבר ליכא למימר כדרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, מעתה הדר הקושי' שכבר סותר משנתו מהמשנה לגמרא אי מיירי בכוונה להזיק, ועוד דלשיטתו הרי לא בעינן כוונה להזיק בכל דיני משונה, ומאי שנא הכא, וצע"ג.

ונראה דמינה וביה הדברים מוכרחים ברש"י, שהרי כבר נתבאר שרש"י למד שהחיוב של צדי הרחבה הוא מצד משונה, והנה זה פשוט שמחזרת ראשה או שהיא יוצאת לגמרי לצדי שהרחבה שאין כאן סיבה לכוונה להזיק, ופשוט שעושה כן להנאת אכילה שיהיה לה בצדי הרחבה ככל אכילה, ואם רש"י ילמד כהתוס' שמשונה צריך מודד של כוונה להזיק א"כ ע"כ שכאן אין מודד וצ"ל שזה משונה גמור, אלא דמעתי הדרא הקושי' על המ"ד פלג"נ ממונא שכבר אין חיוב על משונה גמור כמו כלבא דאכל אימרא, וליכא למימר כנתבאר בכסות וכלים, ואין לומר שזה כמו גללים וכדומה שבאלו י"ל שזה דווקא למ"ד פל"נ קנסא, וכאן זה משנה.

ומוכרח שלפי רש"י ליכא למימר כנתבאר עפ"י הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שרש"י חולק על כל המהלך וכנתבאר.

**בדברי המרומי שדה בחילוק בין פירות ירקות לאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, ומבאר את האריכות של נהנית במשנה, [וביאר עיקר החילוקים בין המשנה לברייתא].**

שנינו במשנה "כיצד השן מועדת לאכול את הראוי לה, הבהמה מועדת לאכול פירות וירקות, אכלה כסות או כלים - משלם חצי נזק, במה דברים אמורים - ברשות הניזק, אבל ברשות הרבים - פטור, ואם נהנית - משלמת מה שנהנית".

המשנה הביאה פירות וירקות, והברייתא בגמרא השמיטה ובמקום זה הביאה חידוש של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, וכגון חמור שאוכל מאכל פרה שהוא נוהג לאוכלם רק על ידי הדחק כשהיא רעבה, ועיין במרומי שדה שתמה שזו קושי' גדולה על המשנה, דלמה המשנה לא חידשה את הדין של אכילה ע"י הדחק דשמיה אכילה, במקום לחדש את הדין פירות וירקות, והרי אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה הוא יותר חידוש.

ובישוב הקושי' הקדים בקושי' אחרת על לשון המשנה "ואם נהנית - משלמת מה שנהנית", דמה הכוונה "אם נהנית", וביאר שתלוי אם הבהמה היתה שבעה, ואז לא היה דין נהנית, וחידש שכוונת המשנה היא שהאכילה הראשונה של פירות וירקות היינו בכל הבהמות בכל הזמנים גם כשיש עדים שהיא היתה שבעה, ועל זה הוסיפו במשנה שבבהמה לא שבעה איכא עכ"פ נהנית וזה הלשון "אם נהנית", והיינו שיכול לטעון שהוא פטור כיון שכעת אכלה לעומת פירות וירקות שחייב תמיד.

והוסיף דלפי"ז א"א לדבר על אכילה ע"י הדחק, שזה רק בבהמה שהיא רעבה דרק אז דרכה לאכול אכילה כזו, ואם מביא עדים שהיתה שבעה אז האכילה על ידי הדחק נהפך לקרן משונה, ומה"ט לא הביאוהו, ויתכן שזה המהלך במשנה, שזה חידשו כאן בשן מועד - כל הבהמות בכל הזמנים גם כשהיא שבעה - וההמשך הוא דין נהנית.

עפ"י דבריו יש להמשיך עוד ליישב כמה וכמה דקדוקים חילוקים בין המשנה לברייתא, ועיין בכל זה בהערה <sup>322</sup>.

<sup>322</sup> דהנה, עיין בגמרא שהביאו ברייתא שג"כ מיירי בדיני המשנה אלא דכד נעיינן נראה שיש כמה חילוקים בין המשנה לברייתא:

א) ההקדמה של הברייתא היא: בהמה שנכנסה לחצר הניזק, וזה ליתא במשנה, ב) המשנה איירי בדין נהנית והברייתא השמיטה דין זה, והמשנה בסוף מאריכה בכל החילוקים השונים מתי חייבים בנהנית ומתי פטור והברייתא השמיטה את הכל, ג) המשנה הביאה את הדין פטור רשה"ר והברייתא השמיטה, ד) המשנה הביאה פירות וירקות, והברייתא בגמרא השמיטה ובמקום זה הביאה חידוש של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה.

מתמה טובא ברש"י בדין כוונה להזיק ב'כסות וכלים', וגם לשון המשנה "כיצד השן" לא מובן לפי רש"י ודין פירות וירקות ג"כ קשה לשיטתו, וקושי הרא"ש מכלבא דאכל אימרא.

עיקר המהלך של הנצי"ב שאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה היא דווקא כשהיא רעבה, מהלך זה לא א"ש ברש"י שכתב בהדי' בגמרא [ד"ה שמיה אכילה] דאכילה ע"י הדחק חשיב כאכילה גם כשהבהמה אינה רעבה, וא"כ לרש"י עכ"פ הדרא הקושי' דמה קמ"ל המשנה בפירות וירקות, אכן בתוס' יש לפרש כנ"ל וזה עיקר החידוש של התנא בפירות וירקות, אכן ברש"י ע"כ שאין זה הפשט, ולהלן יבואר.

עוד יש להעיר לפי רש"י, הרי למדנו ברש"י שהחידוש ב'כיצד' כאן במשנה היינו כמו שפירש רש"י על הרי"ף לעיל במשנה הראשונה שהעיקר הוא לחדש את הדין של "היתה מבעטת", וביארנו שזה רגל משונה ולא ביעוט של כוונה להזיק, עיי"ש.

אולם הכא בכסות וכלים היה א"ש ג"כ לפרש כן שהרי רש"י במשנה באמת כתב על כסות וכלים שזה שן משונה, ולא הוסיף כוונה להזיק אבל בהמשך הסוגי' בגמרא רש"י הוסיף לשון כוונה להזיק בכסות וכלים, וזה תמוה דלמה לי כוונה להזיק, וכבר הבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שלמד שתלוי בפלוגתא אי פלג"נ ממונא או קנסא והכא כר"פ, אולם כבר דחינו והוכחנו שאין זו שיטת רש"י.

ומעתה הדרא קושי' גדולה: הרי מה העיקר ב'כיצד' של המשנה, וכבר אין לומר שיש חידוש בכסות וכלים שהרי רש"י לומד שזה כוונה להזיק, וזה לא שן משונה, וצע"ג, ולהלן יבואר.

עוד יש להעיר על רש"י בכוונה להזיק בכסות וכלים, דעיין בזה ביש"ש להלן [סוף סימן כ"ט] שחולק שאינו כן, ומוסיף על זה "מי הוא זה הנביא שיגיד כן" שבאמת היתה כאן כוונה להזיק, הא סו"ס חזינן שאכל, וזה באמת צ"ע על שיטת רש"י, ולהלן יבואר, [ואגב יש להעיר שהיש"ש סותר משנתו מדבריו בפירוש החכמת שלמה [מהרש"ל] על התוס' לעיל [ט"ו]: שפירש שם שיש כוונה להזיק, וצ"ע].

עוד יש להעיר על רש"י מהדין כלבא דאכל אימרא שהבאנו כבר את המחלוקת בין הרא"ש לרש"י כלפי אכילת הבהמה לנבילה אח"כ, והרא"ש תמה על רש"י הכא דלמה לא הביאו דין זה במשנה שזה יותר חידוש בפירות וירקות, והיש"ש תמה על הרא"ש דלשיטתו נמי קשה שהיו צריכים להביאו במקום כסות וכלים שהוא יותר חידוש שיש בזה חצי נזק, ולהלן יבואר.

**קושי' מיניה וביה משיטת רש"י לעיל [ה':] בקולא של שן במה שהוא פטור על 'אינו ראוי'.**

ויש כאן קושי' דממנפ"ש, דהנה, התוספות לעיל [ה': ד"ה כי שדית בור בינייהו אתיא כולהו] העירו על רש"י שם "מה שפי' הקונטרס דשן אתיא מבור ואש דכי פרכת מה לאש שכן מועדת לאכול בין ראוי לה בין שאין ראוי לה תאמר בשן שאין מועדת לאכול אלא בראוי לה" ותמהו התוס' עליו, "וקשה דלא אשכחן שאינו ראוי בשן דאם אכלה דבר שאין ראוי לה לא הוי תולדה דשן אלא תולדה דקרבן כיון דאין הנאה להזיקה ואי משכחת בשום ענין נילף מאש דמתחייב אף באין ראוי" ותיצו, "ונראה דשן נמי אתי בפלגא דדינא או מאש לחודיה ומיהו י"ל לפירוש הקונטרס דשפיר פרכינן פירכא דלא שייכא בשן דכהאי גוונא פריך בהחובל גבי עבד ואשה מה לאשה שכן אינה במילה".

והנה אינו ראוי היינו כסות וכלים, וכמבואר בסוגיין, והרי שיטת רש"י ששן משונה לאחר ג' פעמים הוא מועד של שן וכמבואר להלן [מ"ח:] בחזא ירוקא, וא"כ כסות וכלים לאחר ג' פעמים אמורים להיות מועד של שן, ונמצא דמשכחת לה שן שחייב על אינם ראויים לאחר ג' פעמים ומה עיקר הפירכא לרש"י לשיטתו, וצ"ע.

ונראה שרש"י בסוגיין מיישב את הסתירה בין רש"י לעיל [ה':] לרש"י להלן [מ"ח:] ולכן כתב שכל אופן של אינם ראויים היינו שיש כוונה להזיק ולאחר ג' פעמים יהיה כבר קרבן, ומיושב הקושי' – למדנו עכ"פ שהחידוש הזה של רש"י שיש כוונה להזיק אינו חידוש שתלוי בשיטה של פלג"נ ממונא, אלא שכל הסוגי' בדף ה' תלויה בחידוש הזה, ואזיל לכו"ע, ודו"ק, וממילא דשוב הדרא הקושי' וכדלעיל.

עכ"פ דברי רש"י תמוהין מיניה וביה, דאי נימא שאינו ראוי היינו שן משונה, א"כ קשה לאחר ג' פעמים חייב, וע"כ צ"ל שזה כוונה להזיק, וכנ"ל, אולם מעתה מתעוררת שאלה מיניה וביה, הרי עד כמה ש'אינו

ועפ"י דרכו של המרומי שדה מיושב הכל, שהמשנה בעיקרה רצתה לחלק בין נהנית למועד של שן, והנפ"מ הראשונה היא דאיכא כמה מקומות בזה, רשה"י היא תנאי בחיוב של שן מועד, לעומת רשה"ר שהיא המקום של חיוב נהנית, וזה האריכות של החילוקי מקומות בסוף המשנה, ולכן המשנה הביאה את הפטור רשה"ר, ובזה היא חילקה בין פירות וירקות לנהנית, ולכן השמיטה את כל החידוש של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, וכדברי המרומי שדה שבוה א"א לחלק בין שן לנהנית, אכן הברייתא בעיקרה רצתה לחדש חידושים במועדות של שן עצמו, ולא לחלק בינו לנהנית, ובזה פשוט שהחידוש של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה עדיפא, וזו ההקדמה של נכנסה לרשות הניזק, דלא איירי כלל ברשה"ר כלפי נהנית עצמו.

ובזה מיושב הקושי' ששאלנו בתחילת דברינו: מה הלשון במשנה "כיצד משלמת מה שנהנית - אכלה מתוך הרחבה משלמת מה שנהנית, מצדי הרחבה משלמת מה שהזיקה וכו'", שלכא' כל החילוקי מקומות הם בחיוב שן ברשה"י מתי חשיב רשה"י ומתי לא, ולמה אמרו את כל החילוקים על דין נהנית - "כיצד משלמת מה שנהנית", והתשובה כנ"ל שזה כל המבנה של המשנה, חידושים בשן מועד לעומת נהנית, והרי מטעם זה השמיטו דין אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה והביאו פירות וירקות.

ראוי' היינו כוונה להזיק כפשוטו, א"כ מה שייך בכלל קולא בשן מה שהוא לא שן בכוונה להזיק ולכן הוא פטור על אינו ראוי, האם שייך קולא בשן מה שהוא לא קרן, אטו נימא שלקמן שן ורגל יש קולא במה שכל אחד מוגבל לתכונה של עצמה ואין להם תכונה של המזיק השני, הרי בור אש ואש אינו שן ושן אינו אש, ודווקא היכא דין מסויים היה אמור להיות במזיק של שן מחמת תכונותיו אלא שיש סיבה שלא שייך דין זה בשן, אז מיקרי פירכא דלא שייך, אבל הכא אינו ענין לשן מחמת היותו שייך למזיק אחר מצד עצם תכונותיו, ואין זה פירכא דלא שייך.

והרי לנו דממנפ"ש צ"ע, דא"א לומר שזה קרן מצד שן משונה שא"כ אחרי ג' פעמים מצאנו שן שאינו ראוי שחייב בשן ובטלה כל הפירכא, ולא שייך להיות קרן מצד כוונה להזיק כיון שאז לא מתחיל הפירכא, וממנפ"ש צ"ע.

ועיין פרק הבא ביאור חדש בכל הענין של כוונה להזיק בכסות וכלים, ושם יבואר שיטת רש"י בכל הנ"ל.

#### פרק ב'

**שיטת רש"י בכוונה להזיק בכסות וכלים,**

**ושיטתו ביסוד דינא דאכילה ע"י הדחק,**

**ובגדרי כוונה להזיק והנאה להזיקו בנשיכה ונפלה מפיו ובנחש ועוד.**

**הערות בעיקר הסוגי' של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה.**

בסוגי' מבואר שיש חידוש שאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, וכגון חמור שאוכל מאכל פרה שהוא נוהג לאוכלם רק על ידי הדחק כשהיא רעבה, ונתחדש דשמיה אכילה, ועיין בתוספות שבת [ע"ו. ד"ה אכילה ע"י הדחק לא שמה אכילה] שהקשה "והא דאמר בפ' כיצד הרגל אכילה ע"י הדחק שמה אכילה, ה"מ לענין נזיקין דלא חשבינן ליה משונה, אבל לאחשובה לענין שבת לא חשיבא אכילה", וקרוב לזה מבואר ברשב"א בסוגיין.

ויש לתמוה, הרי מה תחילת הקושי' כאן, הרי שם יש דיון של אכילה ובשן אין דין אכילה כלל וכלל, וגם נתחככה בכותל מיקרי שן, והרי אינו דין אכילה כלל וכלל, אטו בכל התורה מהני נתחככה במקום אכילה, וע"כ שכאן סגי לן בהנאה להזיקו, וממילא שכל הדיון הוא דיון אחר, משונה או אורח'י, ולמה ליה להתוס' למימר שיש ב' דיני אכילה, דין אכילה כלפי שבת ודין אכילה כלפי נזיקין משונים ואורחיהו, עדיפא הוי ליה למימר שאין זה דין של אכילה כלל וכלל והנידון הוא נידון של אורח'י ומשונה.

והפשוט בזה שתוס' נגרר אחרי לשון הגמרא שאמרו אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, והיינו שזה מפורש בסוגי' שזה כל הנידון, אכילה או לא אכילה, ועל זה הקשה ועל זה השיב שסו"ס יש ב' דיני אכילה שונים ודו"ק, אולם עיקר האי מילתא צ"ע וכדלעיל.

עוד יש לעיין בעיקר שיטת רש"י שחידש בדין אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה דה"ה כשהיא לא רעבה שג"כ הדין כן, וצ"ב דמגלן זאת, ואין לומר דפשיטא שהרי אדרבה כל המימרא של ר"פ בא לחדש את הפרט הזה, והגר"נ פרצוביץ זצ"ל כתב שכנראה שעיקר הדין של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה היה פשוט לרש"י, ולכן פירש שבא להשמיע רק את החידוש הנוסף הנ"ל, אולם אין דבריו פשוטים שהרי למדנו מתוס' שהיה צריך לחלק וליישב שהדין אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה בכל התורה לא דומה לנזיקין, והרי הדין בכל התורה הוא שאכילה ע"י הדחק לאו שמיה אכילה גם באופן שהוא נמצא במצב של הדחק, וא"כ זה עצמו כבר חידוש, וצ"ע.

**כמה הקדמות בגדר הנאה להזיקו וכוונה להזיק.**

ונראה לבאר עיקר יסוד זה של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה בדין נזיקין לענין משונה, ונקדים בכמה דברים פשוטים, ונבאר בזה עיקר גדרי הנאה להזיקו לעומת כוונה להזיק.

הקדמה ראשונה: אנו רגילים לחשוב שכל מעשה של היזק שנעשה עבור הנאה שמו שן, ויש לדון שמה יהיה הדין בנגיחה של כוונה להזיק בשור שידוע לנו שיש לה הנאה מנגיחות והנאתה היא לא פחות מכל הנאה להזיקו, הרי פשיטא שזה לא שן, והרי פשיטא ששור יש לה הנאה מנגיחות, אלא שזה סוג אחר מכל ההנאות של נתחככה ואכילה וכדומה, והביאור הפשוט בזה, שעצם זה שיש איזה שהוא הנאה בשעת הנזק ועצם זה שהנאה מסויימת דוחפת אותה למעשה לא מהני להיות מוגדר כשן, שהנאה אינה הסיבה של המעשה אלא הנאה היא התוכן וההגדרה של המעשה.

דהיינו שיש מעשים שהם מעשים של 'שימוש בחפץ' וזו הכוונה 'הנאה' – שימוש וניצול, והסיבה של העשייה היא כדי להפיק הנאה אבל אין זה נצרכת כלל וכלל בהלכות הנאה להזיקו, וכדיבואר, והעיקר בהנאה להזיקו היינו מעשה שהיא מעשה לתועלת לבהמה וזה נקרא מעשה שימוש, לעומת קרן שהתוכן של המעשה הוא מעשה של השחתה, לא מעשה של תועלת וניצול ושימוש, ואין החיוב בשן על השימוש אלא על ההיזק אלא שהתכונה של המעשה היא מעשה של שימוש.

הצד השווה בין אכילה וגללים ונתחככה הוא שיש הנאה ממעשה שהתוכן של המעשה הוא זה שהוא לתועלת שלה, ואף שבגללים אין שימוש בניזוק עצמו אבל תוך כדי מעשה שימוש עם עצמו – עשיית גללים – בזה היא מזיקה, וזה ההיפך מכוונה להזיק שכל המעשה הוא מעשה השחתה לחפץ, ומה שהיא נהנית להשחית אינו הנאה ששייכת להלכות 'יש הנאה להזיק', ואף שהשובר כלים בחמתו יש לו הנאה וכן בכל נגיחה יש הנאה, אבל לא מהני הנאה זו להגדירו כשן שזה הנאה ממעשה שהתוכן שלו היא איפכא משן, בשן אין ענין לבהמה שהחפץ יוזק ובקרן זה כל ענינו של המעשה ומזה בא הנאתו וסיפוקו, ב' מעשים שהתוכן של כל אחד הפוך מהשני.

הקדמה שניה: מה יהיה במעשה היזק שידוע לנו שזה כוונה להזיק אלא שזה דרך אכילה, והיינו שצורת הנזק היא במעשה נשיכה ובליעה להשחית בהשחתה גמורה, הרי פשיטא שזה קרן ממש של כוונה להזיק, ולא מהני מה שעשה כן על ידי אברים ותהליך של אכילה, ויש לדייק כן מהתוס' [ג']. שאמר שיש חיות רעות שדורסות ואכלות להנאתן, ומדויק שאם זה לא היה להנאתן אז זה היה כבר קרן, שזה היה מעשה של השחתה וקרן אף שזה נראה כמעשה אכילה, אכן חסר בעצם מהות האכילה.

הקדמה שלישית: מעתה פשוט שאם היא גם תהנה מהמעשה הזה של כוונה להשחתה דרך אכילה פשוט שזה עדיין בכלל כוונה להזיק ואינו בכלל הנאה להזיק.

למדנו מכל הנ"ל ששן והנאה להזיק היינו 'הגדרה' של מעשה ולא 'סיבה' למעשה, שמעשה שהתוכן של המעשה הוא לתועלת עצמית היינו שן, וקרן היינו מעשה שהתוכן שלו הוא השחתה, ולכן נגיחה אף שהיא נהנית הנאה מרובה של 'שובר כלים בחמתו' אכן סו"ס זה מעשה של השחתה והנאתה מזה היא רק סיבה למעשה, ולכן אכילה שהתוכן של האכילה היא רק להזיק, מעשה כזה היינו שן.

עפ"י ההקדמות הללו יבוארו כמה מחלוקות וחדושים בראשונים בהבדלים בין הנאה להזיק לכוונה להזיק.

**דברי השואל בר"י מיגאש [שטמ"ק ד']. בגדר דין שן שיש ממוני גבך.**

עיין בשיטה מקובצת לעיל [ד']. שהביא את דברי השואל בר"י מיגאש - וזה לשונו: "וכשהשן דיש הנאה להזיקה חמירא דמכל מקום אמר ליה ניזק למזיק ממונא אית לי גבך לפי שכבר הרווחת דמי מאכל הבהמה שהיית מאכיל אותה באותו יום והקרן קילא דאין הנאה להו לבעלים בהיזקה כלל".

דבריו תמוהין דפשיטא שהנאה להזיק לא שייכא לדין נהנה שזה תביעה של ממוני גבך, והרי גם בנתחככה בכותל וטינפה פירות מיקרי שן, [ונראה שהר"י מיגאש לא פליג עליו שם בהאי סברא], וע"כ צ"ל שכוונתו כדברינו שעיקר המעשה של שן היינו ניצול ושימוש של חפץ, וזו ההגדרה של המעשה היזק הזה, וההנאה אינה אלא ראייה על תוכן המעשה, ודו"ק.

[כן היה נראה לכאן] אלא דאכתי קשה מהלשון "לפי שכבר הרווחת דמי מאכל הבהמה שהיית מאכיל אותה באותו יום", ומשמע שיש כאן מון ממש, ועוד דלדברינו לא ברור מה המעלה וחומרא בזה יותר מכוונה להזיק].

וצ"ל שגללים הוא רגל וטינפה היינו בגופה, והבאנו דכבר נחלקו בזה הר"ח [ג']. שסובר שבאמת גללים היינו תולדה דשן והתוס' שאנץ [ג']. חולק וס"ל דבעינן הנאה מדבר הניזק, ולדידיה מייירי התם בנתגלגלה בגופה עליהם, ולא בגללים, והשואל כהתוס' שאנץ, אכן הר"י מיגאש בעצמו סובר שגללים יכולים להיות שן ורגל ותלוי אי הוי צרורות [יבשין] או גופו [לחין – והיינו ע"י ניצוק].

אולם אף הר"ח מודה שהתוכן של המעשה היינו מעשה שימוש אלא שיש בזה ב' דרגות, שימוש מעצם הניזק, מעשה שימוש שיש לו השלכות כלפי הניזק.

**מבאר עפ"י הנ"ל פלוגתת הרשב"א והתלמיד הרשב"א בנשיכה ונפלה מפיו, ואת פלוגתת התוס' והרשב"א בהנאה של נחש.**

בזה מתבארים דברי התלמיד הרשב"א דלעיל [ב']: שחולק על הרשב"א וסובר שנשיכה ונפלה מפיו אינו שן כיון שחסר בדין 'וביער', וממילא שהוא בכלל קרן, והרשב"א חולק דחייב מדין שן, וקשה שאם כוונת התלמיד הרשב"א היא שזה קרן מחמת זה שהוא משונה א"כ למה לו למימר שחסר בדין 'וביער', הרי כלבא דאכל אימרא שלא חסר בדין 'וביער' חשיב קרן מחמת הדין משונה, ולזה מודה הרשב"א וכמפורש בדברי הרשב"א, וע"כ שכוונתו שזה קרן מצד כוונה להזיק, וקשה דמה שייך שחסרון בדין 'וביער' ממילא מחזירו לכוונה להזיק.

והביאור כנ"ל ועפ"י דברינו הכא, שאם האכילה של פרשת 'וביער' היא אכילה שמבערת את האוכל כדרך אכילה, א"כ כל מעשה שאין בו ביעור זה ממילא מוגדר כמעשה השחתה וממילא שזה כוונה להזיק, ולמדנו שכוונה להזיק אינה סיבה למעשה אלא הגדרה של מעשה ואחרי שההגדרה של המעשה היא מעשה השחתה שוב אמרינן שכיון שהיא התכוונה למעשה הזה, הרי יש כוונה להזיק ודו"ק.



ונראה שהרשב"א חולק עליו בעיקר גדרי 'וביער', והיינו ש'וביער' אינו 'מעשה שימוש' ממש, אלא מעשה לתועלת שלה, והכוונה 'לתועלת' בתורת 'הגדרה' של מעשה ולא בתורת 'סיבה' למעשה, ונשיכה ע"מ לאכול כלול בדין וביער הזה, ודו"ק.

ולשיטתו ממשיך הרשב"א שם בדין נחש, דהנה בדינו של נחש עיין תוס' [ט"ז]. שפירש שאמרו חז"ל שאין הנאה באכילה של נחש דשוב מוכרח שזה כוונה להזיק, ומבואר שאם היתה לו הנאת אכילה בנשיכה זו אז שפיר היה בכלל שן, והיינו כהרשב"א שנשיכה עצמה בלי הנאת אכילה מיקרי שן אלא שכיון שאין לה הנאה שוב אינו אלא כוונה להזיק, [אלא ששיטת התוס' שכוונה להזיק לא מגדיר אותו כקרן באורחיהו, ושיטתו כבר נתבאר לעיל [סימן כ"ב] - ואכמ"ל], עכ"פ למדנו מהתוס' שזה מיקרי כוונה להזיק.

אולם הרשב"א לעיל [ב':] חולק ונקט שנשיכה של נחש הוא שן - ולשיטתו בנשיכה שנפלה מפיו, כיון שסו"ס יש לה הנאה, והוסיף דאף שחז"ל העידו שאין לה הנאה, אכן יש לה קצת הנאה לענין זה. ויש להעיר דבמה נחלקו, אטו נחלקו אי במציאות יש הנאה לנחש גם אחרי דברי חז"ל או שבמציאות היא מתכוונת להזיק, והרי מפורש בדברי הרשב"א שהדין של נחש הוא למד אחרי שחידש את הדין של נשיכה ונפלה מפיו, וקשה דמה שייכי אהדדי אי במציאות יש כוונה להזיק בנחש ואין כוונה להזיק בנפלה מפיו וזה תימא גדולה, והפשוט בזה שכולם מבינים שיש לה סיפוק והנאה מסויימת ממעשיו, והרי זה כל המאמר חז"ל שכל החיות נתקבצו עליה ואמרו שכולם דורסות כדי לאכול והיא נושכת בלי צורך לאכול, והתשובה כלום יתרון לבעל הלשון שגם בלשון הרע זה כך, הרי שכל השו"ט של החיות עם הנחש הוא מה ה'תוכן' של המעשה.

והרשב"א אזיל לשיטתו, וכנתבאר מפורש בדבריו שלמד את הדין של נחש מהדין של נשיכה ונפלה מפיו, ותמהנו דמה שייכי אהדדי אי במציאות יש כוונה להזיק בנחש, אלא ע"כ שאחרי שהוא למד ש'וביער' אינו מעשה שימוש אלא מעשה לתועלת, א"כ ה"ה שהנחש יש לה הנאה - שהרי זה כל השו"ט בינו לכל החיות, וזה סגי להיות חשוב כמעשה לתועלת ושפיר כלול בכלל וביער.

אולם התוס' למדו ע"ד התלמיד הרשב"א שהגדרה של 'וביער' היינו 'מעשה שימוש' ולא סגי במעשה לתועלת, [ונפ"מ בנפלה מפיו], וא"כ ממילא מוכרח שהגדרה של המעשה היינו מעשה השחתה, וזה ממילא שייך לקרן, שהרי ממילא כוונתה למעשה זה היא כוונה להזיק, והרשב"א לא חולק עליו במציאות אלא שאחרי שהוא סובר שהנאה זו לא יצאה מכלל הנאת וביער, ממילא שכוונתה למעשה זה היא כוונה להנאה של שן - ככל שן דעלמא.

**מבאר את עיקר היסוד של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה בדין נזיקין לענין משונה, שיש חידוש בעיקר הדין אכילה שבו.**

אחרי ההקדמות הללו נראה לומר חידוש:

אכילה היא מעשה של תועלת עצמית וממילא שהנאת אכילה היא הנאה של שן, אכן לו יצויר ומעשה אכילה מסויימת לא יוגדר כאכילה ותצא מכלל 'וביער', אז הגדר הוא שזה מוגדר כמעשה השחתה על ידי פעולות של נשיכה ובליעה, הרי מה שהיא נהנית מהמעשה לא מעלה ולא מוריד, ודו"ק, וזה למדנו מנשיכה ונפלה מפיו לפי התלמיד הרשב"א שהסיבה של הנשיכה היא הנאת אכילה כפשוטו, אלא שכיון שיצאה מכלל 'וביער' שוב לא מיקרי אכילה אלא השחתה ולא מהני הנאתה כלל וכלל.

ונראה שזה כל הדיון של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, שלו יצויר ולא היתה מוגדרת כאכילה וביער גם בהלכות נזיקין, אז ההגדרה שלה היתה שהיא משחיתה על ידי נשיכה ובליעה, ופשיטא שהיא מתכוונת לזה, ופשוט שממילא יש כאן כוונה להזיק שהרי יש לה כוונה למעשה הזה שזה מעשה של השחתה והזיק, ולזה אנו קורין כוונה להזיק, ומה שיש לה הנאה לא מהני כלום, שהרי ממילא ההנאה הזו היא כהנאה ממעשה נגיחה שדינו עדיין ככוונה להזיק, ודו"ק.

ונתחדש בברייתא חידוש שאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה וממילא דהדרא כבר לשן - זה ביאור הברייתא וזה הדיון בסוגי' ואלו דברי התוס' בשבת, שתוס' הקשה דמאי שנא מכל אכילה דעלמא ותירץ שיש אכילה של נזיקין, והיינו שעד כמה שהאכילה הזו היתה יוצאת מכלל אכילה היה ממילא כוונה להזיק, ונתחדש שגדרי אכילה של 'וביער' רחבים יותר מאכילה דעלמא.

ואין להקשות, הרי סו"ס איכא הנאת אכילה באכילה כזו שהיא רק עושה כשהיא רעבה, ויתכן שיש בה יותר הנאה מתחככה ולמה תצא מכלל 'וביער', והתשובה, הרי יתכן שיש רמה מסויימת של הנאה בנפלה מפיו וכן בנחש, אבל אי מעשה זה לא מוגדר כמעשה 'שימוש' אלא כמעשה השחתה אז לא מהני ההנאה להגדיר מחדש את המעשה, שיש כמה סוגים של מעשים של שימוש ומעשה של שימוש גמור מיקרי וביער אף אי תמיד ההנאה היא הנאה פעוטה אכן זה כל הצורה של השימוש הזה, לעומת שימוש של אכילה שהנאתה מרובה ויש לה צורה אחרת של מעשה וכבר אינו בכלל 'וביער'.

מבאר בזה את הגדר של כוונה להזיק בכסות וכלים, ולא קשה קושי' היש"ש שהקשה ש"מי הוא זה הנביא שיגיד כן" שבאמת היתה כאן כוונה להזיק.

ומעתה פשוטים דברי רש"י שפירש על אכלה כסות וכלים שיש כוונה להזיק, והיינו שכבר הקשה היש"ש "מי הוא זה הנביא שיגיד כן" שבאמת היתה כאן כוונה להזיק, וזו באמת תימא גדולה, ולהנ"ל לק"מ, שהרי פשיטא שלא נתחדש כלום ברש"י בעיקר הכוונות של הבהמה, אלא שכל מה שנתחדש שכאן בכסות אינו אפילו אכילה ע"י הדחק, וע"כ דהכא באמת אמרנו דלאו שמיה אכילה, ואי לאו שמיה אכילה שוב ממילא נהפך המעשה למעשה של מזיק על ידי נשיכה ובליעה ולא שמיה אכילה, וכוונה למעשה זה ממילא מקרי כוונה להזיק, ואף אם היא נהנית ממעשה זה הרי היא נהנית ממעשה השחתה ונזק והרי היא כנהנית מנגיחה שיש בה ממילא כוונה להזיק, ודו"ק.

ועיין להלן [פרק ג'] שביארנו שבאמת יש מחלוקת בין המשנה לברייתא אי כסות וכלים הוי שן משונה או קרן של כוונה להזיק, ובזה ביארנו למה רש"י פירש כן בגמרא ולא במשנה, שהמשנה סוברת שיש דרגא נוספת באכילה וזה כולל כסות וכלים, והיינו דבפליגי עוד בהלכות מעשה 'וביער' האם כלול גם אכילה כזו של כסות וכלים דסו"ס אכלה, וזו באמת טענת היש"ש דאכלה קתני במשנה, וזה כעין פלוגתא הראשונים בנחש ובנשיכה ונפלה מפיו, וכל זה עפ"י דברינו שיש גדרים מה כלול בכלל 'וביער' ומה לא.

**ביאור בדברי רש"י בקולא של אינו ראוי בשן לעומת אש [ה:].**

בזה מתבארים דברי רש"י לעיל [ה:'] דמצד אחד מבואר ברש"י שאכילה שאינה ראויה היא קולא בשן ולכן לא יליף מאש שחייב גם בשורף אבנים שאינו ראוי, וקשה דאיזה קולא איכא בזה שיש לו תכונות של קרן שנתכוין להזיק, הא מה שאינו חייב מדין שן הוא משום שהוא באמת קרן, שהרי היתה כאן כוונה להזיק וזה ענין מציאותי שהיא התכוונה להזיק, ומה זה שייך למזיק של שן לומר ששן יש לו קולא במה שלא שייך בה אינו ראוי, הא האיניו ראוי הזה שייך למזיק אחר מצד עצם מציאותו, והרי גם אש אינו שן, וצ"ע.

והתשובה: הרי כל מה שיש כאן כוונה להזיק היינו אחרי שנתבאר שיש הלכה בהלכות 'וביער' שאין זה בכלל 'וביער', אכן עד כמה שהיה מוגדר כאכילה מצד הלכות 'וביער' אז שפיר היה מהני להתחייב מדין שן ולא היה כאן כוונה להזיק, וממילא נמצא שיש כאן הלכה בשן שמצמצמת את דיני שן, וצימצום זה לא קיים באש, שגם שם היה מקום לומר שלא מתחייב בהלכות "כי יבעיר" על אש כזה ששורף דבר שאינו ראוי, ונמצא שיש חומרא ב"כי יבעיר" של אש שלא קיים בהלכות 'וביער' של שן, ודו"ק.

ובעיקר דברי רש"י ע"ע בחידושי הגרנ"ט [סימן קט"ז] מה שכתב בזה באופן אחר, אבל דבריו לא מיישבים את מה שמבואר ברש"י שכסות וכלים הם כוונה להזיק, אכן אחרי מה שנתבאר כאן ניתן להוסיף ביאור עפ"י דבריו, ודו"ק.

**בדברי הירושלמי מובא ברשב"א [ג:'] דאכילה ע"י הדחק מיקרי תולדה דשן.**

עיין בחידושי הרשב"א [ג:'] שהביא ירושלמי ומבואר שם דפליגי בתולדות שן מאי נינהו, וז"ל: "וכן נ"ל גם ממה שאמרו בירושלמי תולדות השן הוו בעיין מימר פרה שאכלה שעורים חמור שאכל כרשינין כלב שלקק את השמן חתול שאכל חתיכות של בשר כולהון תולדות דשן נינהו כלהון עיקר השן אינו והיי נינהו תולדות השן כשדרסה על נר של שמן ונסכה [נ"א ונהנית] גופה כמה דתימא תמן השן אוכלת והגוף נהנה וכאן נהנית גופה".

והיינו דמתחילה העמידו דין תולדות דשן באכילה ע"י הדחק ובסוף העמידו "בדרסה על נר של שמן ונסכה [נ"א ונהנית] גופה", וקשה שמה עיקר השו"ט בכל הנ"ל, הרי כל מה שלא כתוב מפורש בתורה מיקרי תולדה ומה שייך בזה פלוגתא.

ונקדים, דלעיל [ארבע אבות סימן ד'] כבר הבאנו מרש"י ריש מכילתין שפירש "אבות קרי להנך דכתי' בקרא בהדי", ומבואר שכל המודד של אב ותולדה היינו מה שכתוב ומה שלא כתוב, אולם עיין באבן האזל [ריש פ"ב] שהוכיח מהרמב"ם בפ"א ה"ו דבארי דעיקר אורח' בכוונה להזיק הוא בדריסה הו"ל דריסה "אב" והשאר תולדות ורק בשור שעיקר אורח' בנגיחה חשיב קרן "אב" והשאר תולדות.

ולפי"ז ההגדרה באב ותולדות אינו כמוש"כ רש"י דהנך "דכתי' בהדי" חשיבי אב, דגם דריסה דלא כתי' בהדי' יכול להיות אב, והבאנו סמוכין לדבריו מהפ"י המשניות של הרמב"ם בריש מכילתין דמגדיר אבות "כעיקרין", ודו"ק, ועיין בהערה <sup>323</sup> עוד דוגמאות מהראשונים כנ"ל.

<sup>323</sup> ועיין לעיל [ארבע אבות סימן י"א] בסוגי' דתלושה ומחוברת שמבואר ברשב"א שיש חילוק בין תלושה למחוברת דאי חדא כתיב ולא השני, אז יתכן שהתלושה תהיה תולדה של מחוברת אבל איכא לא אמרנו, ונראה דלפי הרמב"ם פשוט שהאב הוא העיקר ולכן הוא כתוב אבל תלושה ודאי אינו עיקר בכוונתו להזיק, וע"כ שאינו אב של מחוברת, ודו"ק. וע"ע לעיל [ארבע אבות סימן י"ט] בבור ט' וי' אי הו' אב ותולדה ובדרך א' שם ביארנו את הדברים עפ"י הרמב"ם הנ"ל, ושם הבאנו גם מהרשב"א כסברא הנ"ל, ואזיל לשיטתו.

ונראה שהמקור לכל השיטה הזו היא הירושלמי, והדברים מפורשים בירושלמי שהחולקים באו לומר שאינו תולדה רק אב ולשונו "כלהון עיקר השן אינון", הרי דקרי ליה לאב "עיקר", והיינו כדרך הנ"ל.

עכ"פ למדנו שגללים ונתחככה בכותל לא מיקרי תולדות, שכולם רמה אחת ביחד עם אכילה, והיינו נטילת הנאה ושימוש של הבהמה, וכל שימוש מיקרי עיקר שימוש בדין 'וביער', אבל הכא באכילה ע"י הדחק איכא 'אכילה פחותה', והיינו פחות בעיקר המעשה שימוש ופחות 'מעשה ביעור', ולכן אינם 'עיקרים', וע"ד הרמב"ם בדריסה ונגיחה, ודו"ק, ולכן בדרסה על נר של שמן וממילא היתה כאן סיכה, והיינו שיש כאן שימוש שקרה מעצמו, והכא פשיטא שיש פחות מעשה 'וביער'.

למדנו עכ"פ מהירושלמי שהנידון של אכילה ע"י הדחק אינו נידון של אורח' ומשונה, שאם היה כן אז נצטרך לומר שעיקר החידוש של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה היינו שקצת משונה [אכילת דחק] דינו כאורח', ועל זה אמרו בירושלמי שקצת משונה שדינו כאורח' מיקרי תולדה של שן, ולמה למימר כן, הא סו"ס אורח' הוא ולמה להיות תולדה, אכן לדברינו הביאור פשוט, שהאב היינו 'וביער' ופחות 'וביער' הוי תולדה, וכמו שפשוט שסיכה שנעשה מעצמו חסר עוד במעשה 'וביער', כמו אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה חסר ג"כ במעשה 'וביער', ודו"ק.

**שיטת הרא"ש כנ"ל שכסות וכלים היינו קרן ממש כעין נשיכה.**

ובעיקר הנידון הזה של אכילה ע"י הדחק, ברא"ש מבואר בהדי' כדברינו שחסר בעיקר המעשה אכילה ויש כאן מעשה נשיכה ולכן זה קרן זה לא שן משונה בעלמא, וזה לשונו להלן [פ"ב סימן י"ד] "ומה שכתב רב אלפס ז"ל לעיל אכלה כסות וכלים חייבת דלאו משנה הוא דעביד איניש דמנח גלימיה ברה"ר ומיתפח. דמשמע הא אי הוה משנה פטור אף אם בעטה בהן. דמה לי שינוי ביעוט מה לי שינוי נשיכה תרוייהו תולדות קרן נגהו", הרי דקרי ליה נשיכה, וכן הביא היש"ש בשמו, וכן דייק היש"ש מהרא"ש בסוגיין שהקשה על רש"י דלמה לא כתוב כלבא דאכל אימרא במשנה לעיל [ט"ו] ביחד עם כל התמין, וקשה שה"ה דקשה עליו דלמה לא כתוב כסות וכלים שם, וע"כ שזה נשיכה וקרן ממש, ולא אכילה שאינה ראויה בעלמא.

וכל זה מבואר כדברינו כאן בשיטת רש"י וכנ"ל, ודו"ק, ודומה ממש לדברי התלמיד הרשב"א שמגדיר נשיכה שנפלה פיו ככל נשיכה של קרן, והיינו דאי פקע ממנו דין שן שוב ממילא חשיב כקרן.

**תמיהא רבתי מהסוגי' של כישכשה שמבואר שם שיש מושג של 'יצרא תקפה' בכוונה להזיק עצמה.**

העירני תלמיד אחד לתמיהא רבתי בכל דברינו מהסוגי' של כישכשה באמתה - ששם מבואר שיש מושג של 'יצרא תקפה' בקרן עצמו ולכא' מבואר שזה תנאי בכוונה להזיק - דחיפה של היצר, וקשה שלפי הנ"ל לא בעינן יצרא תקפה כלל, והרי ברור שלא היה כאן נידון באכילה ע"י הדחק אי יצרא תקפה או לא ורש"י לא חידש שיש יצרא תקפה בכסות וכלים [וכטענת היש"ש שאין נביא שיעיד כן], וכן לא נחלקו הרשב"א ותלמיד הרשב"א אי בנשיכה ונפלה מפיו איכא יצרא תקפה, וכן בנחש לא נחלקו הרשב"א והותס' במציאות של יצרא תקפה, הרי דבכמה דוכתי מבואר שאין ענינו של כוונה להזיק שייך ליצרא תקפה, ובכל הנך גווני מוכרח שכוונה להזיק תלויה אך ורק בהגדרה של המעשה, מעשה השחתה מול מעשה לתועלת, והכוונה להזיק היא דבר דממילא, אבל פשוט שלא צריכים יצרא תקפה, וצע"ג מהסוגי' של כשכשה.

[בקושי' זו העלו הלומדים כמה צדדים - ובתוכם היה מהלך לקשר את היצרא תקפה לשמירה של קרן, ולחלק בין השמירתו עליך' של קרן למעשה היזק של קרן, [ועפ"י מה שנתבאר באור שמח בכלבא אכל אימרא שיש ב' דינים של קנס וחצי נזק בקרן, עיין בהמשך], ויש לדייק כן מתוס' [סוף ג':] שהביא כוונה להזיק עם יצרא תקפה בקרן כשמדבר על החמו של שמירה בקרן, עיי"ש היטב, הלא דבר הוא, שדווקא שם הביא התוס' סברת יצרא תקפה, וזה סמוכין גדולים למהלך הזה, ויש להאריך עוד בזה ואכמ"ל].

**מבאר יסוד דינא דרגל - ב' פנים למעשה מצד הבהמה ומצד המעשה, ומבאר האיך האיך 'יצרא תקפה' הופך רגל להיות קרן אף שבקרן עצמו ליכא יצרא תקפה, וכל זה אחרי שהמעשה עצמו של דריסת רגל הוא מעשה השחתה מצד עצמו.**

ונראה לומר חידוש גדול לבאר את הדברים - ואכתי צרך עיון גם אחרי כל מה שנאמר כאן:

ראשית כל צריכים להקדים יסוד דינא דהזיקו מצוי ברגל, ובזה יבואר האיך 'יצרא תקפה' הופך רגל להיות קרן, אף שבקרן עצמו ליכא יצרא תקפה.

ונקדים - הרי בכמה דוכתי [לעיל ארבע אבות סימן י"ח] דייקנו את דברי רש"י [סוף ב':] בד"ה רגל הזיקא מצוי] בגדר הזיקו מצוי - וזה לשונו: "דכל שעה היא מהלכת ואם יש כלים תחת רגליה היא דורסת", הרי דהשכיחות היא בהליכה ולא בדריסה, וכ"ה לשון הר"ח [ג']. שכתב "שמצויה הליכתה כל עת", וע"ע רש"י [ה':] שכ' "דכל שעה היא מהלכת" ולא הוסיף "ודורסת", והיינו כנ"ל.

וכוונתו בזה ש"המצוי" אינו במעשה היזק, דהגדרה בתכונה דרגל הוא שזה היזק שאין לו מעשה מסויים ומיוחד של עשיית הנזק, אלא שכל המציאות והמהלך של הבהמה בכל עת הליכתה, מכל המציאות הזאת יוצאת נזק ממילא בלי שיכוין ויעשה פעולת נזק מסויים, וזהו החומרא דהזיקו מצוי, דהמצוי במהלכת ולא בדורסת, העיסוק של הבהמה עם עצמה וההולך ילך שלה הכללי גורמת להרבה נזקין בדרך.

ונסיף לחדש: מתוך הליכה של יום שלם ממילא יוצאת כמות גדולה של דריסות של נזק, והמזיק עצמו הוא ההליכה של כל היום, וההיכי תימצי של הנזק הוא ע"י הדריסות, ועיין בהערה <sup>324</sup> שהבאנו כן מרעק"א.

למדנו א"כ שיסוד דינא דמזיק דרגל היינו ההליכה שהיא סיבת הדריסות המזיקות, ומעתה נראה עוד, שמעשה שן היינו מעשה שימוש ומעשה קרן היינו מעשה השחתה, שזה כל התוכן שהמעשה, ונראה שברגל יש חידוש, שודאי שאין כאן לא מעשה שימוש בהליכה ולא מעשה השחתה, וכל ההליכה אינו אלא ההולך ילך הטיבעי של הבהמה בלי צורך וכוונה לכלום, אולם המעשה דריסה שלא כלול בהדי' במעשה הבהמה – אלא יוצא ממילא מהבהמה, מעשה זה מצד המעשה עצמו הוא 'מעשה השחתה' ותו לא, דריסה בלי שום מטרה, אכן זה מצד המעשה עצמו, אכן מצד הבהמה זה מעשה טיבעי בהלך ילך של הבהמה, זה יוצא ממילא מהבהמה, לא כקרן שזה מעשה השחתה גם מצד הבהמה וגם מצד המעשה ולא כשן שזה מעשה שימוש גם מצד הבהמה וגם מצד המעשה, שברגל יש ב' פנים למעשה, מצד המעשה מעשה השחתה ומצד הבהמה מעשה מתוך ההלך ילך הטיבעי – בלי כלום.

ומעתה יש לומר דבר חדש ביצרא תקפה, שיצרא תקפה אינו בא במקום כוונה להזיק, שהרי נתבאר שיש סוגים שונים של כוונה להזיק בלי יצרא תקפה, וכדלעיל, אלא שיצרא תקפה משנה את כל צורת המעשה של רגל – ברגל המעשה בטל וטפל לתוך ההלך ילך הכללי של הבהמה אבל יצרא תקפה מגדיר את המעשה כמעשה בפני עצמו, מעשה שעומד לבד בתור מעשה בפני עצמו וכבר אינו בטל וטפל להלך ילך הרגל – והיינו שהיתה כאן 'עשייה' של הבהמה כלפי המעשה הזה, ולא נעשה מעצמו.

ונראה לומר שכמו שנתבאר לעיל שכל מעשה של אכילה שאינו בכלל 'וביער' ממילא נהיה כוונה להזיק, וזה משום שאחרי שהתוכן של המעשה נהפך להיות מעשה השחתה כיון שאין כאן תוכן אחר למעשה, שוב אמרינן שלמעשה זה הוא התכוין וזה כבר מיקרי 'כוונה להזיק', ונראה שעל דרך זו מהני נמי הכא, שהרי המעשה מצד עצמו תמיד היה מעשה השחתה ככל רגל אלא שמצד הבהמה לא היה כאן מעשה השחתה, כיון שהמעשה טפל להלך הטיבעי של הבהמה, אכן אחרי שהיצרא תקפה פעל שהמעשה נהיה מעשה ועשייה מכוונת של הבהמה – ולא מעשה שנעשה מעצמו, שוב הדרא המעשה להיות מעשה מכוונת – והרי התוכן של המעשה היינו השחתה ותו לא, ולזה אנו קורין מעשה של קרן.

ומעתה א"ש, שזה כל ספיקת הגמרא האם יצרא תקפה זה מצב חדש בפני עצמו של הבהמה או שזה כלול בהלך ילך של הבהמה, ונפ"מ אי נהיה לקרן או לא, ודו"ק.

אולם נצטרך א"כ לדחוק בגמרא שמה שכתוב בגמרא דאיכא יצרא תקפה בכל קרן, שאין הכוונה שבכוונה להזיק איכא יצרא תקפה, אלא שבכל קרן איכא 'מעלת' יצרא תקפה, והיינו שזה מעשה בפני עצמו ולא מעשה שטפל למעשים הכלליים של הבהמה, ובשניהם התוצאה היא מעשה השחתה דנעשה על ידי הבהמה, ודו"ק, [ובאמת דבגמרא לא כתוב שיש יצרא תקפה בכל כוונה להזיק ורק כתוב שבקרן יש יצרא תקפה, ויתכן שהכוונה כנ"ל].

### פרק ג'

#### ביאור במשנה לפי שיטת רש"י,

#### וביאור פלוגתת המשנה והברייתא בדין כסות וכלים.

מבאר את הדין במשנה של השן מועד לאכול את הראוי לה – למדנו מהמשנה שאוכלים ראויים מיקרי כבר אורחי' גם כשאין לבהמה דחק.

נתבאר היטב עיקר הנידון של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה ונתבאר היטב עיקר הגדר של כוונה להזיק באכילת כסות וכלים.

אולם לדברינו מתעוררת שאלה חדשה – דהנה – עדיין יש לתמוה – הרי גם אחרי שנתבאר שאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה בכל אלו שאוכלים אוכלים בשעת הדחק, הא סו"ס יש לדון שיתכן שזו אכילה והנאה

<sup>324</sup> הדברים מפורשים ברעק"א בביאורו לדברי רש"י לעיל [ה': ד"ה לכתוב רחמנא תרתי], וז"ל רעק"א שם: "ורש"י נקט דכי פרכת מה לשור שכן כוונתו להזיק, והוא תמוה דהא שור מיייר ג"כ בשן ורגל דאין כוונתו להזיק, ואולי יש לדחוק דרש"י לא דוקא נקט כוונתו להזיק אלא דכוונתו לעשות כן מה שהזיק בא על ידו, דשן כוונת הבהמה לאכול להנאתה וכן רגל כוונתה לילך במקום זה", ולמדנו מדבריו שיש 'כוונה' גם ברגל והיינו בהליכה ולא בדריסה, וקשה, דמה שייטא להכא 'הליכה', ולדברינו א"ש דאין הדריסה שייך למזיק דרגל, והמזיק בהליכה עצמה.

משונה ומגלן זאת שהדין שן כאן הוא שן של אורח'ל, והיינו דגם אם היא אוכלת כן בשעה שהיא רעבה מאן יימר שאכילה זו אינה משונה כיון שהיא רק עושה כן כשהיא רעבה.

ותירא מזה קשה גם בלי דברינו, דלפי מה שחידש רש"י שגם כשהיא אוכלת כן כשאינה רעבה כבר נהיה אורח'ל וקשה דמגלן זאת, וצ"ל שזה כבר סברא בפני עצמו, ואין זה בכלל עיקר החידוש של אכילה ע"י הדחק שמיא אכילה, שזה סברא של אכילה ששמיא אכילה, ודו"ק.

אולם נראה שרש"י בעצמו יישב קושי' זו.

דהנה, שנינו במשנה "כיצד השן מועדת לאכול את הראוי לה", ופירש רש"י "ומשני לאכול את הראוי לה", והיינו כדרכו במשנה ריש פירקין, ואיזה חידוש נאמר כאן.

ועיין רש"י בגמרא "וחמור שאכל כרשינין - שהן מאכל פרה וכן חזיר וכלב, ואף על גב דאינן רגילין בכך, הואיל ואורחיהו למיכלניהו ע"י הדחק כשהן רעבין, ראויין להן קרינן ביה" למדנו מרש"י שעיקר החידוש הוא "ראויין להן קרינן ביה", וקשה דסו"ס למה מיקרי אורחיהו, הא מה מהני מה שהאוכלים מיקרי ראויים שלכן זה אורחיהו דהא סו"ס היא לא אוכלת אותם אלא כשהיא רעבה.

והתשובה, שהתנא כבר חידש לנו חידוש "כיצד השן מועדת" ומשני "לאכול את הראוי לה", שיש מועדות – לאפוקי תמות מכל מה שמיקרי ראוי, הרי שהתנא חידש לנו שאין משונה בסוג האוכל ואחרי שזה אוכל ראוי אליו שוב הוי אורח'ל, ועל זה קאי הברייתא "תנו רבנן, השן מועדת לאכול את הראוי לה, כיצד, בהמה שנכנסה לחצר הניזק, ואכלה אוכלין הראויין לה וכו'", הרי מפורש שכל הדין של אכילה ע"י הדחק שמיא אכילה נאמר לא רק כלפי עיקר אכילה אלא גם ללמד שזה כבר קובע מועדות, ודו"ק.

והיינו שאורח'ל ומשונה של אכילה רק נקבע ע"י דברים מבחוץ [כמו אכילה על שולחן או בצדי רחבה], אבל האוכל לא קובע בזה כלל, כיון שכל אכילה ע"י הדחק שמיא אכילה ומיקרי ראויים, וראויים הוא כבר מועד וזה כבר אורח'ל.

ממילא כסות וכלים שאינם ראויים כבר לאו שמיא אכילה מחמת זה שאינם ראויים, וממילא דלא משכחת לה שן משונה באוכלים ראויים או לא ראויים, שראויים הם תמיד אורח'ל ולא ראויים יצאו מכלל אכילה ואינם בכלל 'וביער'.

**דן בקושי' הנצי"ב מפירות וירקות.**

הנצי"ב שאל למה אמרו במשנה 'פירות וירקות' ולא אמרו גם חידוש של אכילה ע"י הדחק שמיא אכילה, והתשובה, דאדרבה, הרי זה ממש המשנה, "כיצד השן מועדת לאכול את הראוי לה, הבהמה מועדת לאכול פירות וירקות", הדין הראשון היינו הדין של אכילה ע"י הדחק שמיא אכילה והדין השני הוא רק פירות, שכל בהמה מיקרי מועד בכל פרי ובכל ירק, כולל בהמות שפירות מסוימות הם על ידי הדחק, ועיין בהערה <sup>325</sup> לגבי שונרא, והרי רש"י קאי על הדין של אכילה ע"י הדחק, ועל זה הוסיף רש"י שר"פ בא בזה לאפוקי מכסות וכלים והיינו שאצלם ליכא חידוש של אכילה ע"י הדחק שמיא אכילה, ומה"ט נהיו לכוונה להזיק, ודו"ק.

**מבאר למה רש"י פירש במשנה שזה משונה ובגמרא הוא פירש שזה כוונה להזיק, ומבאר שהמשנה הראשונה של רגל דומה למשנה של שן - לשיטת רש"י, ונחלקו הברייתא והמשנה בגדר כסות וכלים, ונפ"מ לאחר העדאה אי חייב או פטור ברשה"ר.**

במשנה של רגל נתבאר בריש פירקין שלפי רש"י לא היה שום חידוש במועדות של רגל, שיש כאן ב' שאלות וב' תשובות ולא נתחדש בזה כלום, ותוס' הק' דמאי קמ"ל יותר מפ"ק, וכוונתו דלשון "כיצד" בא להשמיע חידוש במועדות ולכן תירץ דחדא נינהו "ולילך כדרכה" הוא התשובה להך "כיצד" וכ"ה במהר"ם, ורש"י על הרי"ף יישב באופ"א, דה"כיצד" קאי על כל האופנים של נ"ש וח"נ במזיק של רגל, והתשובה נשלמה במבעטת וצורות, שהם ח"נ, והיינו דהיתה מבעטת היא השלמה של החידוש של דיני רגל שכאן הוא כבר תם ולא מועד.

וביארנו שרש"י ותוס' אזלי לשיטתיהו דנחלקו למה "מבעטת" שייכת למשנה, דרש"י פי' ד"היתה מבעטת" הוא "דיני רגל" ונתבאר, ולכן שייך למשנה שהוא דיני רגל, וכוונתו דאף שבהלכותיהן הוא שייך לקרן, אבל כבר נתבאר בארוכה שרגל משונה לפי רש"י היינו מזיק של רגל שיש בו הלכותיהן של קרן, וכיון שבסודו יש כאן "מזיק דרגל" הלכך שפיר שייך למשנה, אבל לתוס' ע"י השינוי אין זה רגל כלל, דזה קרן ממש, ולשיטתיהו הוצרכו לדחוק דאגב צורות הביאוהו לכאן, ועיין ברבינו חננאל

<sup>325</sup> ומתחילה חשבתי לומר שהכוונה לדין שונרא שאכל תמרא שמבואר בגמרא שזה אכילה ע"י הדחק, והן הן דברי רש"י בגמרא שעל הדין הזה של ר"פ שבא להוסיף על הברייתא דין שונרא שאכל תמרא, ועל זה הוסיף רש"י שר"פ בא בזה לאפוקי מכסות וכלים והיינו שאצלם ליכא חידוש של אכילה ע"י הדחק שמיא אכילה, ומה"ט נהיו לכוונה להזיק, ודו"ק, אולם זו טעות שחתול היא חיה וכמבואר ברש"י פסחים [כ"א].

[בתחילת סוגי' הגמרא בעמוד ב'] שכתב בהדי' שהיתה מבעטת היא תולדה דרגל, עיי"ש, וברור שכוונתו כנ"ל.

ונראה שכל המהלך הזה רק שייך ברש"י במשנה ברגל שהיתה מבעטת היינו דיני רגל משונה, אבל הכא שאלנו שאיזה חידוש יש ב'כיצד' ברישא, והכא ליכא ליישב כן, שהרי נתבאר שיש כוונה להזיק בכסות וכלים, וזה ממש קרן ולא דומה לרגל משונה של היתה מבעטת.

והדרא הקושי' שמה החידוש של הרישא, וי"ל שהתשובה כנ"ל, שחידשו ברישא את הדין 'אינו ראוי', שכל אוכל שראוי לו כלול בדין אכילה ע"י הדחק ומיקרי אכילה והוא גם מועד לזה, והיינו שיש חידוש של מועדות ולא מיקרי משונה, ודו"ק.

אולם אף שביארנו שהמשנה שאלה שאלה ותשובה - כיצד מועד - והתשובה - באוכל שראוי לה, אכן סו"ס כל החידוש הזה נאמר כבר במשנה בפ"ק, והרי זה היה כל הקושי' של התוס' ריש פירקין.

ומוכרח מכל זה שעיקר החידוש היינו ממש כמו המשנה הראשונה ברגל, והיינו שכמו ששם חידשה המשנה דיני רגל של נ"ש וח"נ, כמו כן הכא חידשו כן, ונמצא דקמ"ל ששן משונה היינו שן של ח"נ, וכשיטתו ברגל משונה.

ולפי"ז נצטרך לומר שגם אכילת כסות וכלים מיקרי אכילה, וכלול בכלל 'וביער', דסו"ס אכילה היא, וכבר צווח היש"ש בסוגיין על הרא"ש שפירש שכסות וכלים היינו 'נשיכה' ומטעם שזה כבר לא מיקרי אכילה, אולם היש"ש הוכיח שאינו כן שהרי "אכלה" קתני במשנה, וכך למד רש"י במשנה.

והיינו שלרש"י היו ב' ראיות מהמשנה דע"כ שן הוא וע"כ שכלול בכלל 'וביער', א' הרי ב' המשניות צריכות להיות דומות זל"ז בכיצד הרגל וכיצד השן, וכמו שהמשנה ראשונה הוא משנה של רגל נ"ש וח"נ [היתה מבעטת] כמו כן המשנה השניה בשן [כסות וכלים], והיינו שגם אכילה שלא אוכלת אפילו ע"י הדחק שמיה אכילה, ב' י"ל עוד שרש"י דייק את לשון התנא וכמו שדייק היש"ש ד'אכלה' קתני על כסות וכלים, ומכאן הוכיח שזה שן משונה, וזה מה שפירש במשנה.

אולם רש"י הוכיח שבזה נחלקו הברייטא והמשנה, שהרי ר"פ הוציא מהברייטא יסוד גדול, והוא - שאכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, ומכאן למד רש"י שכסות וכלים שפשוט שאינו אכילה אפילו ע"י הדחק שהרי גם בהמה רעבה לא אוכלת כך, ומוכרח מהכא שאכילה זו לאו שמיה אכילה, ולכן הכא כתב רש"י שזה כבר כוונה להזיק, ודו"ק היטב.

[אלא שלא ברור מה דיוקו של ר"פ מהברייטא שחולק על המשנה, ואולי מהשמטת הדין כסות וכלים או ממה שהאריכה בדין ראויים, עכ"פ זה ברור בר"פ שהגבול של אכילה היינו ע"י הדחק ופחות מזה אינו אכילה, ומפורש א"כ שכסות וכלים אינם בכלל אכילה].

למדנו א"כ חידוש שנחלקו הברייטא והמשנה בגדר אכילת כסות וכלים, אי הוי שן משונה או קרן, ויהיה בזה נפ"מ גדולה, והיינו לאחר העדאה אי חייב או פטור ברשה"ר, ודו"ק.

וכל זה אינו סתירה לנתבאר לעיל שהמשנה באה ללמד תרתי, א' אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה, ב' יש מועדות באכילה זו, דכל זה נכון גם אחרי מה שנתחדש בכסות וכלים, דפלוגת הברייטא והמשנה היא רק אם יש גם אכילה פחותה מאכילה ע"י הדחק, והיינו דבהלכות מעשה 'וביער' כלול גם אכילה כזו של כסות וכלים דסו"ס אכלה וכטענת היש"ש, אלא שבזה גופא חילקה המשנה, שיש ב' הלכות של אכילה, שבאכילה ע"י הדחק ששמיה אכילה, שם תמיד יש מועדות, אבל באכילה של כסות לכלים יש כבר משונה ותמות, שזה כבר אכילה פחותה ממנו.

וראיתי להוסיף: הרי לנו שלפי רש"י יש ב' מקורות במשניות של רגל משונה ושן משונה שנמצאות במשנה של רגל ושן כיון שזה המזיק שלהם, ויש לזה דוגמא שלישית, והיא דלהלן [כ']. מבואר שהברייטא של קופתו מופשלת מאחוריו מיירי בקופצת, והקשה הרמב"ן במלחמות על רש"י שאם זה קופצת היינו קרן, א"כ האיך מביאה הברייטא את הדין הזה בתוך תולדה דשן, הא מדיני קרן הוא, ונראה אדרבה, דדומה להיתה מבעטת ולאכילת כסות וכלים ששניהם הם תולדה דשן ורגל אך שההילכותיהם הם של קרן.

**שיטת הרשב"א בכל הנ"ל – שאף שהרשב"א לומד שקרן תם היינו משונה, אבל חולק על רש"י בנקודה אחת.**

אף שנתבאר [בכמה דוכתי] שרש"י סובר כהרשב"א שקרן תם היינו משונה וקרן מועד היינו כוונה להזיק, אכן הכא חולקים הרשב"א ורש"י שלפי הרשב"א אינו מזיק של שן אלא מזיק של קרן, וגם בהיתה מבעטת לעיל ריש פירקין חולק הרשב"א, ועל זה יבואר להלן [סימן כ"ה].

## פרק ד'

## בפולגותת הרא"ש ורש"י בדין כלבא דאכל אימרא.

דן בדברי הרא"ש שתמה על רש"י מכלבא דאכל אימרא באכילת נבלה כלפי המשנה שלנו. בדין כלבא דאכל אימרא כבר הבאנו לעיל [סימן כ"ב] את המחלוקת בין הרא"ש לרש"י כלפי אכילת הבהמה לנבילה אח"כ, שלפי רש"י חייבים חצי נזק על האכילה ולפי הרא"ש רק חייבים חצי נזק על ההריגה והאכילה אח"כ הוא נ"ש כיון שזה אורחא, ופולגותתם שייכא לסוגיין והרא"ש הביאו הכא. וזה לשון הרא"ש: "אכלה כסות או כלים משלם חצי נזק - קשיא לי אמאי לא קתני אכלה בהמה מה שאין דרכה לאכול כגון כלב שאכל אימרי רברבי ושונרא דאכלה תרגולי דהוי רבואה טפי דאף על גב דאכילה גמורה היא ויש הנאה להזיקה אין משלם אלא חצי נזק ועוד לעיל בפ"ק [ט"ו:] קתני הבהמה אין מועדת לא ליגח ולא ליגוף ולא לישוך ולא לרבוץ ולא לבעוט ואמאי לא קתני ששה תמין וליתני אין מועדת לאכול [בהמה] מה שאין דרכה לאכול", ומחמת קושי' זו חידש שהאכילה היא נ"ש ולכן לא שייך לשתי המשניות ופשוט, אבל בשיטת רש"י קשה ב' הנך קושיות. ועיין באהא"ז [פ"ג ג' נ"מ] סוף הלכה ז' ד"ה אכן בעיקר] שדן טובא בקושי' הרא"ש על המשנה שלנו, ובסוף כתב שבלאו הכי לק"מ, שהרי המשנה באה ללמד שהדין של אכילה ע"י הדחק שמיה אכילה לא נתחדש בכסות וכלים, שהרי היה מקום לומר שבשעה שהיא רעבה היא באמת אוכלת כסות וכלים, וקמ"ל המשנה שאינו כן ואינו אכילה ע"י הדחק, אבל בכלבא דאכל אימרא ליכא חידוש כזה, ועיין בהערה <sup>326</sup> מה שביאר בזה.

ונראה פשוט עפ"י דרכינו, הרי כל הנידון של המשנה בא ללמד גם דיני 'אכילה' וגם דממילא יש לזה כבר מועדות, אבל ללמד דין מועדות כללית כאכילת נבלה אחרי ההריגה לא שייך לכאן, שהרי כל הנידון שם של משונה לא שייך לא לגוף האוכל עצמו ולא למעשה אכילה אם הוא ראוי או לא, ולכן זה לא הנידון של המשנה, ואף שביארנו שלפי המשנה אכילת כסות וכלים היינו אכילה אלא שהיא משונה, אולם סו"ס הדין 'משונה' נובע ממה שהוא פחות אכילה, והיינו כנתבאר לעיל בירושלמי שאפילו אכילה ע"י הדחק היא פחות אכילה בהלכות 'וביער', ולכן חשיב תולשה, וגם הכא התמות של כסות לכולים נובע ממה שהיא פחות אכילה, והברייתא חידשה שיצאה מכלל אכילה וכבר לא כלול בהלכות 'וביער', אכן המשנה סוברת שהיא אכילה אבל היא פחות אכילה, ולכן היא תם, ודו"ק.

ונראה שהרא"ש חולק בכל זה שהרי לדידה שן משונה היינו קרן ממש, וכתבאר לעיל [סימן כ"ב] וכמו שתוס' למדו שהיתה מבעטת אף אי הוי רגל משונה אכן זה קרן ממש ולכן זה בא במשנה אגב צרורות, כמו כן כות כללים יהיה קרן ממש, ויתירא מזה, הרי הבאנו מהרא"ש להלן שפירש שכסות וכלים היינו נשיכה, ולפי"ז המשנה בכסות וכלים לא מתעסקת בפחות אכילה ויותר אכילה אלא במעשה אחר של נשיכה, ולשיטתו הקשה שהיינו צריכים לכלול גם כלבא דאכל אימרא כיון שזו אכילה ממש, ודו"ק.

## מביא ב' דרכים בעיקר סברת רש"י שיש ח"נ על האכילה.

אולם אכתי קשה הקושי' השניה של הרא"ש דלמה לא כתוב במשנה הראשונה לעיל [ט"ו]. וצריכים להקדים הקדמה בעיקר סברת רש"י והרא"ש למה באכילה של הנבלה יהיה ח"נ או נ"ש, וכפשוטו איכא בזה ב' דרכים:

הדרך הראשונה - לעיל [סימן ט"ו וסימן ט"ז] הבאנו מהאור שמח [בפ"ב - ה"ט] שהקדים וחידש שבמשונה שמשלם ח"נ נאמרו ב' דינים, דין א' שפוטרת שמירתן עליך לח"נ, ודין ב' שפוטרת מעשה דבהמתו להיות מזיק שמחייב רק חצי, והם שני פטורים נפרדים ולא תלויין אהדדי, ועפ"י זה חידש עוד דלפי רש"י שגם אכילת הנבילה אח"כ הוא ח"נ, אף שמצד עצמו זה אכילה של אורחיה, דבזה א"א לומר שהאכילה עצמה היא גם משונה דאכילת אורחיה, הוא, ורק ב"שמירתן עליך" מצטרפין, דחס רחמנא ב"שמירתן עליך" של ההריגה ופוטרו בחציו על כל מה שיצא מהך "אי - שמירה", וזה כולל האכילה שהיא גם תולדה מה"אי - שמירה" ההיא, ונמצא דרך דין א' של ח"נ יהיה בהך אכילה והיינו דין בשמירה ולא דין ב' מצד מעשה השור.

ועל פי זה יש לדון בדין רשה"ר האם חשיב כקרן או כשן, ועיין היטב באור שמח בסוף דבריו שנראה שחייב ברשה"ר <sup>327</sup>, שוב ראיתי במנחת שלמה [סוף הספר - סימן ו' ס"ק ד'] שרצה לחדש שבאמת יהיה פטור רשה"ר באכילה גם לרש"י, דסו"ס מעשה שן הוא, ורק לגבי חצי נזק אית ליה פטור משונה, והוסיף, שכן מבואר באור שמח, אולם נראה שאינו כן, וצ"ע.

<sup>326</sup> והיינו דממנפ"ש כלפי ההריגה עצמה פשוט שאין זה סוג של אכילה, וכלפי האכילה של הנבלה לא קשה, שהמדשנה לא באה ללמד שאין הסוף נקבע אחרי ההתחלה של משונה.

<sup>327</sup> והיינו שיצא לדון דרך לפי הרמב"ם שאין שינוי בצרורות ואז פטור ברשה"ר, דא"כ ה"ה הכא, עיי"ש, ומשמע שגופו לי צרורות חייב ברשה"ר.

הדרך השניה ברש"י היא כך, דיעויין היטב בלשון הרא"ש ולא נראה שהוא למד כהאו"ש ברש"י, שמשמעות לשונו היא שהריגת האימרא היא תחילת המעשה נזק וכלשונו "ואע"ג תחילת הנזק היה משונה", וע"כ דדיינין ליה כמעשה אריכתא של משונה, ודו"ק, וזה דלא כהאו"ש דתלוי רק בשמירה, דחס רחמנא אבעלים על היזק משונה, דלא הו"ל לאסוקי אדעת'י, וגם אם אח"כ היה צריך להיות חייב שזה אורח'י, אבל בתחילת הנזק לא הו"ל לאסוקי אדעתיה ופטור גם אח"כ.

לפי הדרך השניה ביארנו לעיל [סימן כ"ב] שנחלקו רש"י והרא"ש לשיטתייהו האם תחילת המעשה יכולה לקבוע משונה על כל המעשה, ועיין מה שהבאנו בזה בהערה <sup>328</sup>.

**מבאר שיש נפ"מ בין הב' דרכים אי דין זה של כלבא דאכל אימרא שייכא למשנה של ה' תמין.**

מעתה יש לדון האם באמת קשה למה המשנה לא הביאה את הדין של כלבא דאכל אימרא:

דהנה לפי האור שמח פשוט שלא קשה קושי' הרא"ש על רש"י למה לא הביאוהו שם, ששם כתוב ה' תמין, והיינו תמין מצד המזיק, והכא אין תמות מצד עצם המזיק אלא מצד השמירה, הלכך לא קתני לה התם, אכן לפי דרכו של הרא"ש ברש"י קשה קושי'.

**דן בהעדאה על ההריגה בלי העדאה על האכילה האם יש נ"ש על האכילה ג"כ, וכן בכלבא דאכל אימרא של הפקר ג' פעמים האם מהני ההתרגלות עכ"פ כלפי האכילה, ותולה ב' הדרכים בסברת רש"י בח"נ באכילה של כלבא דאכל אימרא.**

אולם נראה שהביאור כך, שבאמת יש נפ"מ אחרת בין ב' הדרכים, שיש לדון מה יהיה במועדות באופן דאייעד ג' פעמים על הריגה בלי אכילה והיינו שהרגה ע"מ לאכול ולא עלתה לה אכילתה, האם יהיה מועד גם כלפי האכילה, והיינו שבהעדאה נאמרה תרתי, א' התרגלות, ב' הלכתא דהעדאה וזה מחייב נגיחות של חיוב, וכלבא דאכל אימרא של הפקר אינו מועד כיון דבעינן הלכתא דהעדאה, ומעתה בנד"ד היה נראה, דמצד התרגלות פשיטא שהיתה כאן התרגלות, אכן מצד הלכות העדאה ליכא הלכות העדאה.

אולם לפי האור שמח שהכל הוא רק בשמירה של ההריגה ויש פטור ממילא על השמירה של האכילה, ומיתלי תלי בו אי הוי ליה לאסוקי אדעתיה, ואם חשיב כמועד על השמירה של ההריגה שוב ממילא הדין כך באכילה, ולכא' פשוט שאחרי שנתקיים הלכתא דהעדאה כלפי ההריגה סגי מה שיש התרגלות כלפי האכילה, וי"ל עוד, דסגי לן בהתרגלות גם בהריגה, והיינו דכלבא דאכל אימרא של הפקר אינו מועד בהריגה כיון דבהריגה בעינן הלכתא דהעדאה, אבל סו"ס יש כאן התרגלות וזה סגי לן כלפי האכילה כיון שהאכילה מצד עצמה תמיד היתה מועד אלא שהיה חסרון צדדי של לא הוי ליה לאסוקי אדעתיה ממק"א, וזה ירד, ודו"ק.

אבל לפי דרכו של הרא"ש ברש"י יש לדון, דסו"ס הכל מוגדר כמעשה אחד של משונה מחמת תחילת המעשה, ונראה דאף דלא מהני התרגלות בהריגה, והדין יהיה דכלבא דאכל אימרא של הפקר שאינו מועד כיון דבעינן הלכתא דהעדאה, ודינו של ההריגה כמעשה משונה, הלכך המשך המעשה הוא נמי מעשה משונה - עפ"י דין - אכן נראה פשוט שבאופן דאייעד ג' פעמים על הריגה בלי אכילה, הכא מהני ההעדאה לצאת מידי משונה ונהיה אורח'י, גם במציאות וגם בדין, ושוב אין סיבה בעולם שהאכילה תהיה משונה.

**מבאר למה לא שייך למשנה ומבאר דרך שלישית בדין כלבא דאכל אימרא שלפי רש"י משלם ח"נ באכילה.**

עפ"י ההקדמות הללו היה נראה שמובן לכל הדרכים למה לא כתוב במשנה, דהנה, ראיתי הערה גדולה ברשימות שיעורים להגרי"י קלמנוביץ שליט"א שהעיר על מה שהקשה הרא"ש שהדין של כלבא דאכל אימרא שייכא למשנה של ה' תמין, הא במשנה שם מבואר שבכולם יש תמות כזו שאחרי ג' פעמים חיילא העדאה, עיין ברש"י ובסוגיית הגמרא בהמשך, וע"כ דכל זה בהלכתא דהעדאה, והרי ליכא הלכתא דהעדאה בכלבא דאכל אימרא, דלכא' פשיטא שהיה מהני העדאה על ההריגה בלי העדאה על האכילה, וכבר לא שייך למשנה.

<sup>328</sup> דהנה באמת עיקר המהלך של הרא"ש ברש"י תמוה, אטו לו יהיה מעשה אריכתא שיש לו כמה חלקים, תחילתו קרן וממשיך אח"כ לשן ואח"כ לרגל, אטו נימא שכולו קרן ולא אכפת לן מה שהוא ממשיך לשן ואח"כ לרגל, ולמה במשונה אמרינן כן. אולם עפ"י מה שנתבאר שם שנחלקו ביסוד דינא דמשונה, אי הוי הגדרה בפני עצמה של מזיק של קרן [רא"ש] ואז דווקא שנינו שהוא ב"חפצא משונה" מיקרי משונה, או שזה דין בעלמא בקרן תמה שחל ההלכותיהן של קרן על מזיק של שן ורגל כשיש משונה [רש"י] ולפי"ז לא בעינן חפצא של משונה, וכבר הבאנו בכמה דוכתי דלפי רש"י כל רמה של מושנה בכלל משונה היא, ואפילו יותר בחזק מיקרי משונה.

ובזה תלוי שמשונה היינו הגדרת המזיק, א"כ כל חלק וחלק של המעשה מגדיר את עצמו, ודומה למעשה שתחילתו קרן וממשיך אח"כ לשן ואח"כ לרגל, וקשה על רש"י שהכל נחשב כמשונה.

והתשובה: דלרש"י א"צ שיהיה "בחפצא משונה", וגם יותר בחזק מיקרי משונה כיון שמשונה לא צריך להגדיר את המזיק, ורק נצרך לקבוע דיני קרן, אבל המזיק עצמו אינו מזיק של משונה, וה"ה דמהני מה שתחילת המעשה הוא מעשה של משונה לקבוע הלכות קרן בכל המעשה, והרא"ש דאזיל כתוס' בעי שיהיה "בחפצא משונה", ולכן סובר דהכא כבר אינו משונה.



ולנתבאר לעיל לב' הדרכים הדין נכון ומיושב קושי' הרא"ש על רש"י, ומעתה צריכים להבין מה היתה סברת הרא"ש בקס"ד שהדין כלבא דאכל אימרא שמשלם ח"נ באכילה ושייך למשנה של ה' תמין, ובספר הנ"ל חידש שהרא"ש ע"כ למד שהעדאה על ההריגה בלי העדאה על האכילה באמת חייב ח"נ על האכילה גם אחרי ההעדאה, וזה פלא גדול, שהרי סו"ס ההריגה עצמה ודאי שחייב כבר נ"ש, והאיך יתכן שישלם ח"נ על האכילה ונ"ש על ההריגה, וחידש שהרא"ש למד שהאכילה מכח ההריגה של משונה ע"כ בא מכח משונה, והיינו שגם האכילה עצמה בא מכח משונה ודינו כמשונה ולכן בעי' הלכתא דהעדאה על האכילה עצמה, ודו"ק, וזה חידוש גדול, ואכתי צ"ע.

ויותר נראה שגם הרא"ש היה לו פשוט בדין זה של העדאה על ההריגה בלי העדאה על האכילה דמהני כלפי האכילה ואעפ"כ למד הרא"ש ששייך למשנה של ה' תמין, ולכא' קשה שהרי יש לכולם הלכתא דהעדאה על התמות שלהם, והכא מהני העדאה על ההריגה בלי הלכתא דהעדאה על התמות של אכילה עצמה, וכלפי תמות זו מהני ההתרגלות שיוצאת מההעדאה של ההריגה, ונראה ליישב קושי' זו.

ונקדים שהרא"ש למד מהלך שלישי בעיקר הדין של כלבא דאכל אימרא שמשלם ח"נ על האכילה, והוא, שזה לא מעשה שתחילתו משונה ולכן כולו משונה אלא שיש ב' צורות של אכילה, אכילה שתחילתה רגילה ואכילה שתחילתה משונה שהריגה כהכנה לאכילה משנה את כל צורתה של האכילה, [וכן אכילת חררה בדלתות חתורות], ועיין בהערה <sup>329</sup>, ולא מצד שיש מעשה אריכתא שתחילתו משונה ולכן כולו משונה, אלא שעיקר צורתה של האכילה שונה בזה שנעשה על ידי הכנה משונה.

נמצא שיש בהריגה תרתי, א' הריגה משונה, ב' צורת האכילה היא צורה משונה מחמת ההריגה שהיא הכנה לאכילה, והיינו שדנים את ההריגה משני פנים, כמעשה בפני עצמו וכצורה של המעשה אכילה, ודו"ק.

ומעתה, אף שההלכתא דהעדאה רק התקיימה בפועל בהריגה ולא באכילה, אכן כיון שבהריגה עצמה איכא תרתי, גם ההריגה מצד עצמה וגם שהיא עצמה צורתה המשונה של האכילה, א"כ העדאה על ההריגה בהלכתא דהעדאה להשוותה למעשה של אורחי', הרי נמצא שהתקיימה הילכתא בכל התמות, גם לתמות של הריגה מצד עצמה וגם לתמות שקיימת בצורתה המשונה של האכילה, ולא בעינן העדאה וג' אכילות כדי לעשות העדאה לאכילה עצמה כיון שממילא האכילה מצד עצמה אינה התמות של האכילה, שכאן התמות של האכילה היא צורתה החיצונית שנקבע בהריגה, וסגי לן מה שהתקיימה בה הלכתא דהעדאה, ודו"ק.

ונראה מוכרח שרש"י לא למד כן, שהרי רש"י למד שגם בדלתות חתורות איכא חצי נזק, ושם ליתא לסברא זו, וע"כ שרש"י למד כאחד מהדרכים הראשונים, והרא"ש רק תמה לפי דרכו מהמשנה ולא הקשה על רש"י, שלא למד כדרכו של רש"י, ולפי דרכו של רש"י היה לו קושי' בעצם פשט הגמרא של דלתות חתורות, שזה לא מדין חצי נזק לא מדין אונס, [וה"ה דהוי מצי להקשות על עצם סברת רש"י למה יש חצי נזק אבל הקשה יותר מזה שאין זה הפשט בגמרא].

<sup>329</sup> והיה מקום לומר שיש אכילה רגילה של מאכל שמתאים לה, ויש אכילה משונה ממאכל שלא מתאים לה, ואימרא חיה לא מתאים לה כיון שצריכים הריגה כדי לאוכלה, ולכן כל המאכל הוא משונה, אכן זה אינו שהרי מה זה שייך לדלתות חתורות ולא חתורות, הא התסה חררה שאכלה היא חררה שהיא תמיד תאכל אם הדלת היתה פתוחה, והרא"ש מדמה להו אהדידי.

## סימן כ"ה

## בדברי הראשונים במשונה בשן,

## ובדין "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק".

פרק א' פלוגתת הראשונים בדין שן משונה, ודין "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק". # # פלוגתת הראשונים בחידוש של 'ברחא' ד"כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק", ונחלקו בצדי הרחבה ובקופצת ובאכילה בשולחן אי שייך סברא זו. # # מביא פלוגתת הראשונים בעיקר גזרי משונה. # # עפ"י זה מבאר את המחלוקת הנ"ל. # # פלוגתת הרשב"א ורש"י במשונה וכוונה להזיק וקרן תם וקרן מועד – ופליגי גם בדרגות של משונה וגם בגדר הדין היתה מבעטת ואכלה כסות וכלים. # #

פרק ב' שיטת הרשב"א בשינוי מקומות, ובסברת "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק". # # מביא מהרשב"א שחידש שינוי מקום לא מיקרי שינוי באוכלין, ומבאר טעמא דמילתא. # # מבאר שהאכלה עצמה אינו משונה כלל ורק הצריכו סברת רבא כלפי הקפיצה עצמה. # # מתמה עוד ברשב"א ומבאר שיש ב' דרגות של משונה, וחלוק השינוי של שינוי מקומות מהשינוי בגוף הקפיצה כלפי אכילה.

## פרק א'

## פלוגתת הראשונים בדין שן משונה,

## ודין "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק".

פלוגתת הראשונים בחידוש של 'ברחא' ד"כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק", ונחלקו בצדי הרחבה ובקופצת ובאכילה בשולחן אי שייך סברא זו.

שנינו בגמרא: "ההוא ברחא דחזא ליפתא אפומא דדנא, סריך סליק, אכלה לליפתא ותבריה לדנא, חייבה רבא אליפתא ואדנא נזק שלם, מאי טעמא, כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק". והנה מצאנו כמה מחלוקות בין הראשונים בדין זה של "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק":

א] כבר הבאנו שרש"י על המשנה למד שצדי הרחבה חייב מדין משונה, ונחלקו בגמרא [כ"א]. אי איירי במחזרת ראשה לצדי הרחבה או שיצאה מרשה"ר והלכה ועמדה שם, ותמהו התוס' [שם] עליו: "וקשה לפירושו דלעיל אמרינן כיון דאורחיה למיכל ליפתא אורחיה נמי לסרוכי ולמיסק הכא נמי אורחיה לחזור ואפילו לעלות בצדי רחבה".

ב] בגמרא לעיל מבואר "ואיבעית אימא: לעולם בבהמה, ובפתורא", ופרש"י "בפתורא - שעל השלחן אכלו שאין דרכו בכך", ותמה עליו הרשב"א "ופירש הוא ז"ל שאכלה מעל השלחן, והוא תימה וכי מה שינתה זו אם אכלה אוכלין הראוין לה מעל גבי השלחן וכי השלחן עושה שינוי ומאי שנא מברחא דסריך וסליק אדנא ואכיל ליפתא, אלא אין השינוי במקומות אלא באוכלין. ור"ח ז"ל גרי' בפתותא והיא הגירסא הנכונה והיא מלשון פתיתים והיא פת צנומה בקערה ואין זה דרכה לאכול כמו דמטוי לחיה".

ג] הראשונים [רי"ף ורמב"ם] השמיטו דין זה של "לעולם בבהמה, ובפתורא", וכבר דנו בזה, ועיין רש"י שלמד שכבר נדחה אחרי סברת "רבא כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק", והוסיף דלולי זה לא מובנת טענת התוס' להלן [כ"א] על רש"י בדין

ד] רש"י והבעל המאור למדו את הדין של 'קופצת' לאכול שחייב, ואין כאן פטור רשה"ר כיון שזה קרן שקופצת היינו משונה, ותמה הרא"ש על הבעל המאור מסברת רבא "דכיון דאורחיה למיכל", עיין בהערה 330 שהבאנו לשונו, וכן תמה התלמיד הרשב"א על רש"י, והרשב"א שם הביא בהמשך דבריו את הראב"ד: "ואף הראב"ד ז"ל כן פי' בקופצת שמשלם נזק שלם ואורחה הוא, וז"ל מאן דמפרש בקופצת משום שינוי וחצי נזק הוא דמשלם אין לו מוח בקדקדו דהא אמרינן בההוא ברחא דחזא ליפתא אפומא דדנא וסריך וסליק אדנא ואכל ליפתא ותבר דנא דמשלם נ"ש אליפתא ואדנא דכיון דאורחיה הוא למיכל ליפתא אורחיה נמי לסרוכי ומיסק והא נמי להא דמא ע"כ".

ובישוב הנך קושיות עיין בפנ"י [תחילת כ']. שפירש שהדין של ברחא היינו דווקא ב'ברחא' שדרכו לקפוץ לאוכל, וקרוב לזה מבואר נמי בתורת חיים, וכל זה צ"ב, אטו נחלקו כל הנך ראשונים עד כמה דרכם של הנך בהמות וחיות ועצים לקפוץ כדי לאכול, וצ"ע, ועד כדי כך נחלקו שטענת הראב"ד היא "דאין לו מוח בקדקדו" למי שלא ידמה קפיצה של עז לקופצת של בהמה, וכל זה תימא גדולה.

## מביא פלוגתת הראשונים בעיקר גזרי משונה.

ואשר נראה בזה, דהנה, לעיל [סימן כ"ב] הבאנו מחלוקת ראשונים בכמה סוגים של משונה:

א] בדריסה יותר בחוזק בלי כוונה להזיק, [ר"פ ותוס' ריש פירקין].

<sup>330</sup> "לכאורה משמע כדברי בעל המאור ז"ל דאילפא איירי בלא קפיצה וכו' ודחי לה דאיירי בקופצת כההיא דרבי אושעיא דמוקי לה בקופצת 'והוי שינוי' מדקאמר גמרא וכו' משמע דקופצת לא הוי אורחה הלכך חייבת ברשות הרבים וכו', ומיהו כי מעיינת ביה שפיר דברי רב אלפס ז"ל עיקר דבהמה שקופצת למקום גבוה ואוכלת 'לאו שינוי הוא' דאמר לעיל - כיון דאורחה למיכל ליפתא אורחה נמי לסרוכי ולמיסק", עכ"ל.

[ב] בסוס שצנף יותר בחוזק ושבר כלים, [תלמיד דר"פ ונחל"ד].  
 [ג] כלבא דאכל אימרא כלפי האכילה של הנבילה אח"כ, [רא"ש כנגד רש"י וראשונים].  
 [ד] נחלקו רש"י ותוס' להלן [מ"ח:] בנפל שור לבור בחזא ירוקא, עיי"ש ברש"י שזה משונה, ותוס' שם כ' דדוחק לדונו כמשונה.

ונתבאר שכל זה תלוי בעיקר הגדר של משונה:

לפי דרכם של התוס' והרא"ש משונה היא תכונה של קרן – גם מועד וגם תם – ואז יש גדרים למשונה וזו שיטת הרא"ש ותוס', ואז כוונה להזיק הוא תמיד מודד שיצאה מגדרו במשונה שמשונה בעלמא בלי יצא מגדרו אינו משונה ברמה כזו שיכולה להגדיר את המזיק כמזיק אחר, וממילא דבכל הגוונא דלעיל לא חשיב כמשונה, ורק במשונה גמור מיקרי משונה בלי כוונה להזיק למ"ד פלג"נ קנסא, ולכו"ע משונה קצת מקרי משונה כשיש כוונה להזיק כאכלה כסות ונגיחות.

לפי רש"י משונה וכוונה להזיק הם תרתי, כוונה להזיק היינו מועד ומשונה היינו קרן תם, ואז משונה אינו מזיק חדש, ומהזיק היינו מזיק של קרן או שן או רגל, ומשונה רק מחיל הלכותיהן של קרן בכל מזיק ומזיק, ולכן לאחר ג' פעמים היא חוזרת למזיק שלו, ושן משונה נהיה שן ופטור ברשה"ר, ונמצא שאין גדרים למשונה ואפילו משונה קצת מיקרי משונה ולא בעינן גדרים ותכונות למשונה, שלא בונים מזיק חדש מכח המשונה דלא כהרא"ש ותוס' ובה תלוי כל הנך פלוגות.

**עפ"י זה מבאר את המחלוקת הנ"ל.**

ונראה שאחרי ששיטת רש"י היא שכל משונה שמה משונה, גם ביותר בחוזק וגם באכילת נבילה אחרי ההריגה וגם בנפילה לבור, א"כ גם אכילה על שולחן וקפיצה על חבית מיקרי משונה, וע"כ שסברת רבא ש"כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק" שמהדש שזה אורח' צריכה להיות סברא חיובית – סברא שמגדירה אותו כאורח' ממש, ולכן שיטתו היא כנתבאר באחרונים שרק בעז שברור שטיבעו לקפוץ כדי לאכול, הכא אמר רבא סברתו.

אולם לפי התוס' והראשונים ההסתכלות היא הפוכה, שבאמת יש לשאול, הרי מצאנו בגללים ובתרנגול שהושיט ראשו [י"ח:] ובתרנגול שחיטט בחבל [י"ח:] שכולם הם משונים, וקשה שהרי בכולהו ליכא כוונה להזיק, ולמה חשיבי כקרן, וע"כ שכולם ברמה כזו של כלבא דאכל אימרא שהם משונים גמורים וממילא שכולם תלויים בדין פלג"נ קנסא וממונא, ולר"פ כולם פטורים, וכן מפורש בחזו"א [סימן י"א ס"ק ב' - לעיל ט"ו:] בחדש, ודו"ק.

והוסיף החזו"א שגם קופצת לרש"י וגם לאכול על השולחן, כולהו תלויים בפלוגתא זו, ויותר משונים בכסות וכלים דרך חשיבי משונה ע"י כוונה להזיק ולכן לא תלויים בפלוגתא זו, וא"כ כל מה שמוריד קצת מהמשונה להשוותו למשונה קצת סגי לן, שהרי ממילא לא יהיה כאן כוונה להזיק [ככסות וכלים] להיות מודד של יצאה מגדרו, ונמצא שסברת רבא היא סברא פשוטה, ולא צריכים סברא חיובית שתלויה על טבע הבהמה והעז, הלכך היה פשוט לכל הראשונים כנגד רש"י בזה בכל כה"ג, ולא תלו לומר שיש כאן סברא מיוחדת לגבי הטבע של העז לקפוץ יותר מכולם.

**פלוגתת הרשב"א ורש"י במשונה וכוונה להזיק וקרן תם וקרן מועד – ופליגי גם בדרגות של משונה וגם בגדר הדין היתה מבעטת ואכלה כסות וכלים.**

העירני תלמיד אחד להערה גדולה בפלוגתת רש"י והרשב"א:

הרי מבואר בשיטת הרשב"א שקרן תם וקרן מועד הם ב' אבות, זה משונה וזה כוונה להזיק, ועיין בזה לעיל [ארבע אבות סימן ט"ז], ולפי"ז היה פשוט ששן משונה לאחר ג' פעמים שהוא שן דסו"ס ליכא כוונה להזיק להשוותו לקרן מועד, [ודלא כתוס' שכוונה להזיק הוא רק מודד במשונה של קרן תם ומועד, ומועד הוא סוג משונה של הורגל בשינויו, ודו"ק], אולם הרשב"א עדיין חולק על רש"י, שהרי הרשב"א סובר שמשונה היינו תכונה של המזיק של קרן תם, ורש"י למד שמשונה אינה הגדרה במזיק אלא שהוא קובע הלכותיהן של קרן במזיק של שן ורגל.

והמקור לזה הוא בסוגיין – וכן לעיל בהיתה מבעטת וכלה כסות וכלים, דלכן מצאנו ביניהם ב' פלוגות:

[א] הרי הכא שיטת הרשב"א היא ככל הראשונים שסוברים שאין דין משונה באכילה על שולחן ובצדי הרחבה ובקופצת, ורש"י חולק בכל הנ"ל שיש דין משונה, ואחרי שנתבאר דפלוגתתם תלויה בעיקר דין משונה, א"כ למה הרשב"א חולק על רש"י, וע"כ שהרשב"א עדיין מודה לראשונים שצריכים שמשונה תהיה הגדרה בגוף המזיק, ורק רש"י לומד שזה קובע הלכותיהן.

[ב] הרשב"א ורש"י חולקים לשיטתייהו עוד לעיל בכסות וכלים, ועיין בזה לעיל [סימן כ"ד סוף פרק ג'] שביארנו שרש"י הולך לשיטתו במשנה שם שסובר שאכלה כסות וכלים הוא 'שן משונה', [ורק בברייתא בגמרא מבואר שזה כוונה להזיק ונפ"מ לאחר מועדות או הדרא לשן או לקרן], ולמדנו שהמקור של רש"י היה מהמשנה ריש פירקין בדין של היתה מבעטת, שלשיטתו זה דיני רגל ולא דיני קרן, הרי שרש"י למד

שאכלה כסות וכלים הוא 'שן משונה' כמו שהיתה מבעטת היא 'רגל משונה' ושניהם שייכי למשנה עצמה ואינם אגב שאר הלכות.

אולם עיין ברשב"א ריש פירקין על המשנה שחולק, שכתב שם שלפי האמת הדין של 'היתה מבעטת' צריכה להיות להלן - אחרי אכלה כסות וכלים - והסביר: שהמשנה הראשונה היא משנה של רגל והמשנה השנייה היא משנה של שן, ואחריהם בא תולדה דקדן - 'כסות וכלים' - והיתה מבעטת יותר שייך לכסות וכלים, ולכן הוא לא שייך למשנה ריש פירקין, והיינו כנ"ל שקדן תמה שהיא משונה הוא אב בפני עצמו, ומשונה היא ה'תכונה' וההגדרה של המזיק עצמו, אבל לרש"י אדרבה שניהם שייכי למשניות שלהם, זה רגל משונה וזה שן משונה והמזיקים עצמם הם שן ורגל.

וראיתי להוסיף בשיטת רש"י: הרי לפי רש"י יש ב' מקורות במשניות של רגל משונה ושן משונה שנמצאות במשנה של רגל ושן כיון שזה המזיק שלהם, ויש לזה דוגמא שלישית, והיא דלהלן [כ']. מבואר שהברייתא של קופתו מופשלת מאחוריו מיירי בקופצת, והקשה הרמב"ן במלחמות על רש"י שאם זה קופצת היינו קרן, א"כ האיך מביאה הברייתא את הדין הזה בתוך תולדה דשן, הא מדיני קרן הוא, ונראה אדרבה, דדומה להיותה מבעטת ולאכילת כסות וכלים ששניהם הם תולדה דשן ורגל אך שההילכותיהן הם של קרן.

### פרק ב'

#### שיטת הרשב"א בשינוי מקומות,

#### ובסברת "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק".

מביא מהרשב"א שחידש ששינוי מקום לא מיקרי שינוי באוכלין, ומבאר טעמא דמילתא. אולם ברשב"א יש חידוש נוסף בכל הנ"ל, שבג' מקומות הקשה מהך דברחא, שולחן, קופצת ומחזרת, ובכולהו איכא תוספת שלא כתובה בכל הראשונים.

וזה לשונו [סוף י"ט:]: "ופירש הוא ז"ל שאכלה מעל השלחן, והוא תימה וכי מה שינתה זו אם אכלה אוכלין הראוין לה מעל גבי השלחן וכי השלחן עושה שינוי ומאי שנא מברחא דסריך וסליק אדנא ואכיל ליפתא, אלא אין השינוי במקומות אלא באוכלין".

הרי שברשב"א יש כלל גדול ששינוי מקומות לא מיקרי שינוי, ולמד כלל זה מסברת רבא דסריך וסליק אדנא ואכיל, ועצם יסוד זה מבואר נמי ברשב"א בהמשך הסוגי' בקופצת ששם מיירי בדברי הירושלמי באכילה של פשטה פיה לקופתו שמופשלת מאחוריו, ועיין בהערה <sup>331</sup> שהבאנו כל לשונו, וכתב "ואין חלוק המקומות שינוי אלא שינוי טבעה הוא שינוי, כקדן דסתמה תמה ובחזקת שמור קיימא וכשהזיקה הוי שינוי וכן כשהרביץ פרתו ברשות הרבים וכיוצא בזה קרי משונה, אבל פרה בין אוכלת מתוך האבוס בין אוכלת מן הקופה המופשלת אחורי אדם הכל אחד ואין כאן שינוי וכדאמר נמי בברחא דסריך וסליק אדנא ואכיל ליפתא דכיון דאורחא למיכל ליפתא אורחא נמי לסרוכי ומיסק".

וכדבריו בשולחן ובקופצת חוזר שוב במחזרת ברשב"א להלן [כ"א. סוד"ה מחזרת] "וא"א לומר דמשלם חצי נזק ומשום דכל שאכלה מצידי הרחבה משונה הוא ותולדה דקדן תמה, שכבר כתבנו למעלה שאי אפשר לומר כן דאין המקומות שינוי וכדמוכה עובדא דברחא דסליק אדנא ואכיל ליפתא וחייביה רבא נזק שלם אליפתא ואדנא משום דאורחיה למיכל ליפתא".

הרי לנו שבכל המקומות הרשב"א מדמה הנך תרי כללים אהדדי, סברת רבא שכיון שאורחיה לאכול וכו' לסברא שאין חילוק מקומות בכלל שינוי, וצ"ע.

<sup>331</sup> וגרסינן בירושלמי שינתה ואכלה משלמת נזק שלם מהו שינתה ואכלה כשהיתה קופתו מופשלת לאחוריו היתה עומדת ברשות הרבים ופשטה את פיה ואכלה ממנה משלמת נזק שלם, ושינתה דקאמר לאו למימרא דשינתה ענינה כלומר שאין דרכה בכך, דודאי דרכה לאכול כך וכך, ואין חלוק המקומות שינוי אלא שינוי טבעה הוא שינוי, כקדן דסתמה תמה ובחזקת שמור קיימא וכשהזיקה הוי שינוי וכן כשהרביץ פרתו ברשות הרבים וכיוצא בזה קרי משונה, אבל פרה בין אוכלת מתוך האבוס בין אוכלת מן הקופה המופשלת אחורי אדם הכל אחד ואין כאן שינוי וכדאמר נמי בברחא דסריך וסליק אדנא ואכיל ליפתא דכיון דאורחא למיכל ליפתא אורחא נמי לסרוכי ומיסק, אלא שינתה ממה שפטרה התורה קאמר וכטעמיה דר' אילפא דאמר שכל שאוכלת מעל גבי חברתה ומן הקופה המופשלת לאחוריו כחצר הניזק דמי, ותדע שאלו באנו לומר שזה שינוי ויצא מכלל שן, כל המשונה חוזר לתולדת קרן תמה ואינו משלם אלא חצי נזק ואלו בירושלמי אמרינן נזק שלם אלא ודאי כדאמרן, ואף הראב"ד ז"ל כן פי' בקופצת שמשלם נזק שלם ואורחיה הוא, וז"ל מאן דמפרש בקופצת משום שינוי וחצי נזק הוא דמשלם אין לו מוח בקדקדו דהא אמרינן בההוא ברחא דחזא ליפתא אפומא דדנא וסריך וסליק אדנא ואכל ליפתא ותבר דנא דמשלם נ"ש אליפתא ואדנא דכיון דאורחיה הוא למיכל ליפתא אורחיה נמי לסרוכי ומיסק והא נמי להא דמאי ע"כ

והנה עצם חידוש זה ששינוי מקומות אינו שינוי הוא חידוש, והיה מקום לפרש שמקום הוא פרט צדדי בעיקר המעשה היזק ולכן אין לו משמעות לקבוע שם משונה על כל המעשה היזק, וזה שונה מגללים על גבי אוכל ותקיעה בתוך כלי שכל אלו הם משונים באופן ובצורה שהמזיק והניזק נפגשו, שצורה כזו של היזק לא קורה וזה משונה ששניהם יפגשו במצב של נזק, אבל כאן הבהמה והאוכל הם המזיק והניזק, ותמיד הם נפגשים בדרך אכילה והמצב של נזק קיים ביניהם תמיד, אלא שכאן האוכל היה במקום מסוים ונמצא שעצם הפגישה ביניהם היא רגילה ורק המקום הוא מקום משונה.

ונצטרך להוסיף, דכלבא דאכל אימרא אף שהמשונה היא רק לפני כן, והרי שיטת הרשב"א כרש"י שמשלם ח"נ על הנבילה, שהרי לעיל [ט"ו] כתב הרשב"א שיש דין תשלומין של נהנה בכלבא דאכל אימרא, והרי נהנה הוא רק על האכילה ולא על ההריגה, ואם האכילה היא נ"ש אז מה שייך קולא של נהנה, ודו"ק, ומוכרח שסובר כרש"י, וצ"ל שגם כאן האוכל הזה של אימרא הוא אוכל משונה כיון שאין פגישה בין הכלב לאימרא בכזה צורה של היזק וכל המצב של הנזק הוא משונה, ודו"ק.

**מבאר שהאכלה עצמה אינו משונה כלל ורק הצריכו סברת רבא כלפי הקפיצה עצמה.**

עכ"פ למדנו ב' חידושים, א' שינוי מקומות אינו שינוי, ב' "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק", והרשב"א תלאן זב"ז.

ודבריו תמוהין, דמה שייכי אהדדי הנך תרי דינים, הרי אדרבה, ברבא מבואר שבאמת יש כאן שינוי בשינוי מקום אלא שכאן דרכה לקפוץ על החבית מחמת האוכל, כיון שהאכילה עצמה אורחיה, ובזה נהיה השינוי לאורחיה, וצ"ע.

ובנוסף, הרי לשון הרשב"א בקופצת הוא "ואין חלוק המקומות שינוי אלא שינוי טבעה הוא שינוי", וקשה שהרי בכל כה"ג דלעיל בהושיט ראשו וחיטט וגללים, הרי הכנסה של הראש וכו' מיקרי שינוי טבע, ולמה קפיצה על מקום שלא קופצים עליו לא מיקרי שינוי טבע, הא השינוי עצמו שפיר מיקרי שינוי טבע, אלא שזה שינוי צדדי ביחס לאכילה ושינוי זה לא נצרך ולא מוסיף לעיקר הנזק וכנתבאר לעיל, שהמפגש בין מזיק לניזק במצב של נזק מתרחש תמיד ולכן אין לשינוי משמעות אבל למה נקטינן שהשינוי אינו שינוי הטבע, וצ"ע.

ומתחילה חשבתי כך, הרי יש ב' חידושים ברבא כשאכל העז על החבית וגם שברה אותו בקפיצה, והרי יש ב' מיני נזק, א' האכילה מזיקה את האוכל והאכילה עצמה היא אורחיה אף שהיא עומדת על החבית באכילתה, ב' שבירת החבית על ידי קפיצה היא נזק שני וגם היא משונה, וחידוש רבא שגם היא אורחיה.

ויש לומר ששני החידושים של אורחיה לא תלויים זב"ז, והיינו שהרשב"א חידש שהאכילה עצמה לא מיקרי משונה כיון ששינוי מקום לא מיקרי משונה, כיון שזה דבר צדדי לאכילה וכנתבאר, והסברא של רבא נצרכת כלפי הקפיצה עצמה שהיא עדיין משונה, וסברתו נצרכת להשוותו לאורחיה, וכלפי כל הנך גווני - כאכילה בצדי רחבה ועל השולחן ובקופצת - הרי בכל כה"ג יש רק משונה באכילה ושפיר אמר הרשב"א סברא זו של שינוי מקום לא מיקרי משונה.

**מתמה עוד ברשב"א ומבאר שיש ב' דרגות של משונה, וחלוק השינוי של שינוי מקומות מהשינוי בגוף הקפיצה כלפי אכילה.**

איברא שזו טעות, שהרי לפי"ז יתחדש שאה"נ שעצם ההמצאות שלו על החבית היא באמת משונה, ורק שיש חידוש שב'דין' משונה אמרינן שאין לזה 'דין' משונה, ולפי"ז בטלו כל דברי רבא, שהרי כל דברי רבא בנויים על זה שכיון שסוף מעשה אורחיה הוא שוב אמרינן שמבחינה מציאותית דרכה לעשות דברים משונים כדי להגיע למצב של אורחיה, והיינו שהוא קופץ על חבית כדי לעשות דבר של אורחיה מעל החבית, ובזה כל הקפיצה נהיתה לאורחיה, אבל אי נימא שעצם ההמצאות על החבית היא באמת משונה א"כ בטלה סברת רבא.

מה תאמר, שאף אי ההמצאות שלה על החבית היא משונה אבל אורחיה לעשות דבר משונה כדי לאכול, ולכן אורחיה גם לקפוץ, א"כ ודאי פשוט שאורחיה להמצא מעל החבית כדי לאכול, שפשוט שההמצאות שלה בשעת האכילה לא גרע מהקפיצה שקדמה לאכילה, ולפי"ז למה לחדש ששינוי מקום אינו שינוי, הא גם אי הוי שינוי אכן דרכה להיות משונה עבור אכילה, ולא גרע מהקפיצה עצמה – והיינו שיש רק חידוש אחד, וצ"ע.

עו"ק מה שהוסיף הרשב"א "ואין חלוק המקומות שינוי אלא שינוי טבעה הוא שינוי", וכבר תמהנו שסו"ס עצם המציאות של המשונה – לעמות על חבית - היא משונה של טבע לא פחות מהכנסת ראשה של תרנגול לתוך כלי, ומאי קאמר, וצ"ע.

ואשר מוכרח מכל הנ"ל הוא כך, ונקדים בכמה הקדמות:

א] יש ב' דרגות של משונה, משונה של יצא מגידרו [נגיחה וכשכשה באמתה ביצרא תקפה] ומשונה קצת [דריסה של יותר בחוזק ונפילה לבור בלי כוונה להזיק], ולעיל נתבאר שנחלקו בזה רש"י והראשונים, וי"ל שהרשב"א סובר שיש ב' מינים של משונה.

ב] הרשב"א למד שמשונה של שינוי מקום הוא שינוי – לעמוד על חבית בשעת אכילה – אבל אינו משונה של יצא מגידרו כמו כלבא דאכל אימרא וכמו תרנגול שחיטט ותרנגול שהכניס ראשו וכמו שהבאנו מהחזו"א, אלא שהוא משונה קצת כעין יותר חוזק, ואין בזה מעלה של כוונה להזיק להגדירו כיצא מגידרו, אבל הקפיצה עצמה על גבי חבית היא מעשה משונה של יצא מגידרו שזה מעשה משונה ממש כמו תרנגול שחיטט וכדומה.

ג] הרשב"א סובר שיש נפ"מ בין הנך תרי דרגות של משונה כלפי סברת אכילה, והיינו שכשיש לה סיבה לאכול אז הסיבה הזו מתגברת על השינוי קצת שכל השינוי קצת רק מיקרי שינוי עד כמה שאין לה סיבה חזקה לעשות כן, אבל כשהיא צריכה לאכול שוב אין משמעות למשונה קצת, אבל הסיבה של אכילה לא מהני לקפיצה עצמה שזה משונה גמור של יצאה מגידרה.

אחרי כל ההקדמות מובנים דברי הרשב"א:

הרשב"א אומר "ואין חלוק המקומות שינוי אלא שינוי טבעה הוא שינוי", ונראה שאין כוונתו שלכן אינו שינוי כלל, אלא כוונתו שכלפי אכילה אין משמעות לשינוי מקומות והיינו משום שזה 'שינוי קצת' וכנגדו עומדת הסיבה של הצורך לאכול, ורק כנגד שינוי טבעה לא מהני סיבה של אכילה ושינוי מקום בשעת אכילה לא מיקרי שינוי טבעה, ודו"ק.

כל זה היה פשוט לפני רבא, אכן כל זה לא מהני לקפיצה שהרי כלפי הקפיצה ודאי שיש שינוי טבעה, ועל זה בעינן סברת רבא לחדש חידוש, "דכיון דאורחא למיכל ליפתא אורחא נמי לסרוכי ומיסק", והיינו דאחרי שאורחי' לאכול למעלה על החבית מחמת הסברא ראשונה שזה רק שינוי קצת ועל זה הרי מתגבר סיבת האכילה, שוב יש כבר סברא שכל מה היא עשתה כדי לאכול שגם זה נהפך לאורחי', אף שזה כבר שינוי טבעה.

ונמצא דהך סברא עצמה שהיה פשוט לנו בשינוי קצת שכדי לאכול כבר אורחי' להיות משונה קצת – והיינו שינוי מקומות לאו שמה שינוי באכילה, את החידוש הזה חידש רבא גם בשינוי טבעה, וממילא שכעת יש באמת ב' סיבות בכל אכילה על גבי החבית למה אינו משונה, א] שינוי מקומות אינו משונה, ב] ההמצאות שלה למעלה לא גרע מעצם הקפיצה.

ומעתה הדרנא לדברי הרשב"א, דלעולם יש ב' חידושים ברבא כשאכל העז על החבית וגם שברה אותו בקפיצה, שהרי יש ב' מיני נזק, א] האכילה מזיקה את האוכל והאכילה עצמה היא אורחי' אף שהיא עומדת על החבית באכילתה, ב] שבירת החבית על ידי קפיצה היא נזק שני וגם היא משונה, וחידוש רבא שגם היא אורחי', וסובר הרשב"א שהחידוש של רבא אינו לגבי שינוי מקום, דכלפי האכילה היה פשוט שזה נזק שלם גם בלי רבא, ורבא רק בא לחדש שגם החבית זה נ"ש שקפיצה גם נהיה אורחי', ומעתה, הרי כלפי כל הנך גווני – אכילה בצדי רחבה ועל השולחן ובקופצת – הרי בכל כה"ג יש רק משונה באכילה ושפיר אמר הרשב"א סברא זו של שינוי מקום לא מיקרי משונה, ובא לומר שכאן באמת לא הוצרכו לחידוש של רבא וגם לולי רבא היה חייב נ"ש בכל כה"ג, אלא דאחרי החידוש של רבא נמצא שגם אי היה שינוי מקום היה כשינוי טבעה אפי"ה איכא סברא לחייבו נ"ש, ודו"ק.

### סימן כ"ו קופצת ומחזרת.

**פרק א' דרכם של רש"י והרז"ה, ושיטת הרא"ש בזה, והחילוקים ביניהם.** # # שיטת רש"י שקופצת ומחזרת ועל השולחן כולו מיקרי משונה, ולא דומה לקפיצת עז. # # שיטת רש"י והרז"ה בדברי רבא בביאורו לר' אושע' בדין קופצת והיינו מדין קרן ברשה"ר, ואילפא לא איירי בקופצת ונשארו ב' דינים למסקנה. # # חילוק בין רש"י והרז"ה בקופצת מתי מיקרי משונה, והשגת המלחמות על הרז"ה. # # מביא את שיטת הרא"ש שאין כאן שינוי וכל הסוגי' איירי אך ורק לענין חצר הניזק, ודין רשה"נ נמדד כפי היכא שיכול הבהמה להגיע כאורח'י. # # סיכום ההבדלים בין הנך ב' דרכים. # # פלוגתת הרא"ש ורש"י לשיטתיהו במחזרת בצדי הרחבה ובקופצת ברשה"ר, והתוס' חילקו בין הסוגיות, ומביא נידון בשיטת רש"י בשבקה לרשה"ר, ועוד דיתכן שרש"י חזר בו בגמרא שם, ומעורר שיש חידוש בשיטת תוס' בכל הנ"ל שמחלק בין הסוגיות. # # דרך חדשה ברש"י שרש"י בגמרא ורש"י במשנה אינם ב' מהדורות, ומיישב את הקושי' הגדולה שרש"י במשנה סותר ליסוד שייסד בחזא ירוקא דשן משונה לאחר ג' פעמים חוזר לשן. # #

**פרק ב' ביאור בשיטת הרא"ש ומבאר את הנפ"מ בין עיקר שיטת הרי"ף ברגל לסוגי' זו.** # # מביא את דרכו של האהא"ז שדברי הרא"ש בשם הרי"ף [לעיל פ"ק] בפטור רשה"ר מצד טעמא דאורח'י שייכים לדברי הרא"ש בסוגיין, וכולהו מצד קביעת רשויות של רשות הניזק מול המזיק, ומתמה טבא בדבריו. # # מוכיח דעץ ארוך מיירי באופן אחר, ומתמה למה לי שני דינים, גם דין של הרי"ף וגם סוגיין בקביעת רשויות. # # מיישב את החילוק בין הנך תרי דינים בכמה אופנים, ודן בדין קופצת בעץ ארוך לרשה"נ. # #

**פרק ג' דרכו של הרמב"ן במלחמות.** # # מביא את דברי הרמב"ן במלחמות, ואת החילוקים בין הרא"ש לרמב"ן. # # מתמה בדבריו דמאי שנא רשה"נ מצדי רחבה דבעינן סילוק מהמקום רשה"ר לגמרי, ומביא בזה את דברי הגרא"ל מאלין שיש ב' דינים ברשה"ר. # # סיום הסוגי'.

### פרק א' דרכם של רש"י והרז"ה,

#### ושיטת הרא"ש בזה, והחילוקים ביניהם.

**שיטת רש"י שקופצת ומחזרת ועל השולחן כולו מיקרי משונה, ולא דומה לקפיצת עז.**

יש ב' סוגיות מקבילות – סוגי' דידן בקופצת על גב חברתא שחייב ברשה"ר, וסוגי' דמחזרת לצדי הרחבה לעיל במשנה ולהלן [כ"א] בפלוגתא רב ושמואל. הראשונים חולקים מה התוכן של ב' הסוגי' הללו, ויש בזה ב' דרכים עיקריים: א] סוגי' של משונה [ע"י קפיצה ומחזרת] שנהיה לקרן וחייב ח"נ גם ברשה"ר, ב] סוגי' רשה"ר ורשה"נ, והיינו שמקום שבצדי הרחבה או גב חברתא שמגיעים אליו ע"י קפיצה ומחזרת מוגדר כרשה"נ, וחייב נ"ש.

ונקדים בדרך הראשונה:

הנה בדין קופצת פירש"י "בקופצת - שקפצה ואכלה על צוארה שאין דרכה בכך ותולדה דקרן הוא וחייבת חצי נזק קאמר", והיינו דמדין משונה הוא, וכן פירש הרז"ה, וכבר תמהו כולם [רא"ש ראב"ד ותלמיד הרשב"א] מההיא דעז שקפצה שזה כבר אורח'י, ולעיל נתבאר דלפי רש"י זו סברא מיוחדת בעז, ונתבאר דאזיל לשיטתו בעיקר דינא דמשונה.

ורש"י אזיל לשיטתו בסוגי' השניה, שכבר הבאנו את פירושו במשנה שצדי הרחבה חייב מדין משונה, ונחלקו בגמרא [כ"א.] אי איירי במחזרת ראשה לצדי הרחבה או שיצאה מרשה"ר והלכה ועמדה שם, והיינו ששניהם דומים לקופצת שזו משונה, ותמהו התוס' [שם] עליו: "וקשה לפירושו דלעיל אמרינן כיון דאורחיה למיכל ליפתא אורחיה נמי לסרוכי ולמיסק הכא נמי אורחיה לחזור ואפילו לעלות בצדי רחבה". ואזיל לשיטתו בזה שפירש 'על השולחן' נגד הראשונים שזה לא מקרי משונה מחמת סברא של רבא "כיון דאורחיה למיכל ליפתא אורחיה נמי לסרוכי ולמיסק".

אולם כאמור כל הראשונים חולקים שהסוגי' מדין חיוב שן ברשה"נ, ושיטתם בטעמא דקופצת יבואר להלן דמה שייכא קופצת לרשה"נ.

והתוס' [שם] הוסיפו עוד להקשות על רש"י שבמשנה כתוב לשון "משלמת מה שהזיקה" והמשמעות היינו נ"ש ולא ח"נ, והרשב"א הוסיף להקשות על זה שהרי במשנה בסוף כתוב הך לשון ממש על 'תוך החנות' וזה ודאי נ"ש מצד שן ברשה"נ, ובתוס' ר"פ [שם] הוסיף דא"כ למה כתוב משלמת מה שנהנית רק ברחבה, הרי גם בצדי הרחבה חייב מה שנהנית שעולה יותר מחצי נזק, ודחה שח"נ יכול להיות יותר, ודו"ק, ולהלן יישבנו כל הנך קושיות.

והנה מבואר בסוגי' שהברייתא של קופתו מופשלת מאחוריו מיירי בקופצת, והקשה הרמב"ן במלחמות על רש"י שאם קופצת היינו קרן, א"כ האיך מביאה התוספתא את הדין הזה בתוך תולדה דשן, הא מדיני קרן הוא.

ונראה דרש"י א"ש לשיטתו, והיינו שכבר הבאנו שלפי רש"י יש ב' מקורות במשניות של רגל משונה [היתה מבטת] ושן משונה [אכילת כסות וכלים] שנמצאות במשנה של רגל ושן כיון ששן ורגל הם המזיק שלהם, עיין בזה בדברינו ריש פירקין וכן לעיל [סימן כ"ד], ומעתה מצאנו דוגמא שלישית בקופתו

מופשלת מאחוריו שגם היא נמצאת בתוספתא ביחד בתולדה דשן, ואדרבה, דומה ממש להיתה מבעטת ולאכילת כסות וכלים ששניהם הם תולדה דשן ורגל אך שההילכותיהן הם של קרן.

**שיטת רש"י והרז"ה בדברי רבא בביאורו לר' אושע'י בדין קופצת והיינו מדין קרן ברשה"ר, ואילפא לא איירי בקופצת ונשאר ב' דינים למסקנה.**

שנינו בסוגי': "אמר אילפא, בהמה ברשות הרבים, ופשטה צוארה ואכלה מעל גבי חברתה - חייבת, מאי טעמא גבי חברתה כחצר הניזק דמי, לימא מסייע ליה, היתה קופתו מופשלת לאחוריו, ופשטה צוארה ואכלה ממנו - חייבת, כדאמר רבא, בקופצת, הכא נמי בקופצת. והיכא איתמר דרבא, אהא דאמר רבי אושעיא, בהמה ברשות הרבים, הלכה ואכלה - פטורה, עמדה ואכלה - חייבת, מאי שנא הלכה, דאורחיה הוא, עמדה נמי אורחיה הוא, אמר רבא, בקופצת".

והנה אילפא אמר "בהמה ברשות הרבים, ופשטה צוארה ואכלה מעל גבי חברתה - חייבת, מאי טעמא גבי חברתה כחצר הניזק דמי" וברור דמטעמא דשן ברשה"נ אתינן עלה, והוכיחו מדינא של הברייתא<sup>332</sup> "דהיתה קופתו מופשלת לאחוריו, ופשטה צוארה ואכלה ממנו - חייבת" והיינו שגם שם יש דין שן ברשה"נ, ובהנך תרי דינים נתחדש חידוש אחד שיש רשה"נ באמצע רשה"ר, גב חברתא וקופתו של חבירו וזה הסיוע לדברי אילפא.

ועל זה דחו בקופצת והיינו דאיירי דקופצת על גבי צוארה ומדין קרן אתינן עלה [וכלשון רש"י "שקפצה ואכלה על צוארה"], ושוב ליכא ראיא מהברייתא לאילפא שגב חברתא הוא רשה"נ, ומדין שן, שיתכן שזה רשה"ר זה מדין קרן, ונמצא שלמסקנה נדחתה הראיה לדין חצר הניזק בעל גב חבירו, אכן זה לכאן עדיין ברור שאילפא עצמו אמר שהפטור הוא משום רשות הניזק וכסוף דבריו שאמר "מאי טעמא גבי חברתה כחצר הניזק דמי", והוא לא איירי בקופצת, וכן מפורש ברז"ה שג"כ למד כרש"י שקופצת היינו מדין משונה ומדין קרן וקופצת רק קאי על ר' אושע'י, והיינו בהמה ברשה"ר, ולא על אילפא דאיירי על גב חברתא וזה מדין רשה"נ.

ולכן חידש הרז"ה שלפי המסקנה נשאר שני דינים נפרדים - דין משונה בקופצת בלי קשר לגב חברתא וזה דינו של ר' אושע'י, ודין שן ברשה"נ בגב חברתא בלי קופצת וזה דינו של אילפא, וכן הביא הרא"ש משמו וז"ל: "וכתב בעל המאור ז"ל מה שפסק הרב לא מסתבר אלא כל על גבי חבירתה חייבת בין שקפצה בין שעמדה והיינו דאילפא וברשות הרבים בלא על גבי חבירתה חייבת חצי נזק בקופצת והיינו דרבי אושעיא ולא פליגי אהדדי", וכן ביארו הרא"ש שר' אושע'י ואילפא אמרו תרתי גם למסקנה. וכן מפורש בתוס' להלן [כ"א: ד"ה דאילפא ורבי אושעיא] וזה לשונו: "לאו מענין אחד דרבי אושעיא מיירי בקופצת דהוי קרן ואילפא איירי על גבי חבירתה דחשיב שן".

**חילוק בין רש"י והרז"ה בקופצת מתי מיקרי משונה, והשגת המלחמות על הרז"ה.**

אולם יש חילוק בין רש"י לרז"ה דבתוך דבריו הוסיף הרז"ה ש"ע"ג חברתא חייב נ"ש בין עמדה בין קפצה וכוונתו דממילא חייב מדין שן ברשה"נ, אלא דלפי"ז צ"ע, דסו"ס קפיצה משונה ברשה"נ חייב ח"נ, וכבר תמה בזה הרמב"ן, ונקט דשמא סובר הרז"ה שקפיצה ע"ג חברתא תמיד לא מיקרי משונה - ואולי כוונתו שאז יש סברא כעין עז שקפץ על החבית שהכל אורח' - ולכן למד שהקופצת של הרז"ה שהיא משונה היינו באמצע רשה"ר, אלא שתמה בזה המלחמות, שלשון קופצת היינו מקום גבוה, ועוד, "ואילו היתה קופצת ממקום למקום באמצע רה"ר ברחבה אפי' תאמר שהיא משונה פטורה דנהי דבאותה קפיצה היא משונה מ"מ כיון שהפירות מונחים באמצע רחבה ובלא קפיצה מטיא להו ובאכילתה אינה משונה היינו שן ברה"ר", וזו טענה גדולה על הרז"ה דאיזה מין משונה זה, וצע"ג.

**מביא את שיטת הרא"ש שאין כאן שינוי וכל הסוגי' איירי אך ורק לענין חצר הניזק, ודין רשה"נ נמדד כפי היכא שיכול הבהמה להגיע כאורח'.**

הדרך השניה בסוגי' היא שיטת הר"ף והרא"ש שאין כאן שינוי כלל וכלל, ואינו קרן, וכל הסוגי' איירי אך ורק בשן ולענין חצר הניזק. וז"ל הרא"ש:

מתחילה כתב: "מיהו כי מעיינת ביה שפיר דברי רב אלפס ז"ל עיקר דבהמה שקופצת למקום גבוה ואוכלת לאו שינוי הוא דאמר לעיל כיון דאורחה למיכל ליפתא אורחה נמי לסרוכי ולמיסק", הרי שאין כאן סוגי' של שינוי כלל וכלל.

וממשיך הרא"ש: "אלא הך דאילפא ודר' אושעיא וברייתא דהיתה קופתו מופשלת טעם אחד להם דכל היכא דיכולה בהמה לאכול כדרכה דרך הילוכה בלא קפיצה אין לו לאדם רשות להניח שם פירותיו והוי רשות הרבים ופטורה אבל היכא דאין יכולה לאכול אלא בקפיצה יש לו רשות להניח פירותיו ומיקרי חצר הניזק".

<sup>332</sup> הרמב"ן במלחמות הביא כן מהתוספתא.



והיינו שיש גדרים חדשים בדין רשה"נ, שאין זכותו של הניזק לעשות רשה"נ בכל מקום באמצע הרשה"ר, דאף ש'גב חברתא' היא רשות חברתא אבל אין זכות להשוותו לרשות הניזק באמצע רשה"ר ורק מקום שרק מגיעים אליו דרך קפיצה מיקרי רשות הניזק ומקום שמגיעים אליו ממילא לא מיקרי רשה"נ, ונמצא שקופצת לא מיירי שקפצה בפועל, אלא איירי במקום שצריכים קפיצה להגיע אליו.

וממשיך הרא"ש לבאר את השו"ט בסוגי' לפי דרכו: "ומעיקרא כדאמר אילפא למילתיה ופירש טעם לדבריו משום דעל גבי חברתה כחצר הניזק דמי הוה סלקא דעתך דכל על גבי חברתה כחצר הניזק דמי ואפילו אכלה כדרכה ואהא בעי לאתויי ראיא וקאמר גמרא כדמפרש רבא ההיא דרבי אושעיא בקופצת הכי נמי איירי ברייתא בקופצת ומלתא דאילפא בקופצת דבענין אחר לא מיקרי חצר הניזק, והיינו דקאמר מ"ש הלכה דאורחה הוא כיון שאכלה כי אורחה דרך הילוכה אין לו רשות להניח פירותיו שם עמדה נמי אורחה הוא אמר רבא בקופצת, וכיון שאין יכולה לאכול אלא בקפיצה לאו אורחה הוא ויש לו רשות להניח שם פירותיו".

והיינו שיש שו"ט על גב בהמה מתי נקרא רשה"נ, שמתחילה חשבו "כל על גבי חברתה כחצר הניזק" ולמסקנה הסיקו "כיון שאין יכולה לאכול אלא בקפיצה לאו אורחה הוא ויש לו רשות להניח שם פירותיו".

#### סיכום ההבדלים בין הנך ב' דרכים.

אחרי כל החשבון מבואר שיש כמה הבדלים [בפשט ובהלכה] בין הנך תרי דרכים:

א] האם למסקנה גם אילפא וגם ר' אושע' איירי בקופצת, לפי רש"י והבעל המאור רק ר' אושע' איירי בזה, ולפי הרא"ש שניהם איירי בזה.

ב] האם קופצת הוא משונה [רש"י ורז"ה] או שאינה משונה אלא שעל ידו מגדירים את הרשות כרשה"נ [רא"ש].

ג] לפי רש"י והרז"ה קופצת איירי שבפועל היא קפצה ולפי הרא"ש לא בעינן מעשה קפיצה אלא שקפיצה היא מדידה בחצר הניזק ורשה"ר גם אי לא קפצה בפועל.

ד] האם גב חברתא תמיד מיקרי רשה"נ [רש"י] או רק במקום שא"א להגיע אליו אלא על ידי קופצת [רא"ש].

ה] האם השו"ט בסוגי' היתה בגדר רשה"נ באמצע רשה"ר, והיינו או שכל מקום על גב חברתא נקרא רשה"נ או שרק מקום שמגיעים אליו דווקא בקופצת מיקרי רשה"נ [רא"ש], או שהשו"ט היא האם יש ראיא מר' אושע' שכל ע"ג חברתא רשה"נ או שאין ראיא לזה, אלא שיש מזיק חדש של קופצת מצד קרן, וזה חייב גם ברשה"ר דאין ראיא לרשות הניזק.

**פלוגתת הרא"ש ורש"י לשיטתייהו במחזרת בצדי הרחבה ובקופצת ברשה"ר, והתוס' חילקו בין הסוגיות, ומביא נידון בשיטת רש"י בשבקה לרשה"ר, ועוד דיתכן שרש"י חזר בו בגמרא שם, ומעורר שיש חידוש בשיטת תוס' בכל הנ"ל שמחלק בין הסוגיות.**

ומסיים הרא"ש שיש מקור לדרכו מהסוגי' להלן של צדי רחבה, וכלשונו: "וכמו מחזרת לרב ושבקה לרחבה לשמואל", והיינו שגם שם המהלך הוא מהלך להגדיר רשות הניזק, דבמקום כזה שיש לו בהם זכויות בצד הרחבה מיקרי רשה"נ כלפי חיוב שן ברשה"נ, [היכא דבעי מחזרת או שבקה לרשה"ר], ודומה ממש לקופצת ע"ג חברתא, ודו"ק.

אולם רש"י אצל לשיטתו גם שם שסובר שמחזרת ושבקה לרשות הניזק היינו שינוי, וכסוגיין, והיינו כדהבאנו מרש"י במשנה, ונמצא ששני המחלוקות תלויות זב"ז, ועיי"ש בתוס' שהקשה על רש"י מברחא, ותמה גם במחזרת וגם בשבקה ששניהם לא מיקרי שינוי, והיינו שלמד ברש"י ששניהם מיקרי שינוי.

אולם יש מקום לדייק ברש"י שם [ד"ה וקמה בצדי הרחבה] בדין שבקה שמשמע שהוא מודה ששבקה מיקרי שן ברשה"נ, וכשיטת הרא"ש.

ובישוב הסתירה נאמרו ב' דרכים: א] ע"כ דרך ברב בדין מחזרת הוא חולק, וצ"ל שרש"י במשנה הוא ברב, וכן משמע מהשטמ"ק בשם הרא"ש שם שמחלק בשיטת רש"י בן רב לשמואל, ב] בתור"פ מבואר שיש ב' מהדורות ברש"י והיינו שרש"י חזר בו בגמרא מדבריו במשנה, ובגמרא אצל רש"י כהראשונים שזה סוגי' של רגל ברשה"נ, ולשיטתו נקט שין נפ"מ בין רב לשמואל ששניהם שזה משונה, ודו"ק.

עכ"פ הפשטות היא ששני הסוגיות תלויות זב"ז, וכמבואר ברש"י במשנה לגבי צדי רחבה [משונה] ובקופצת [משונה], וכן ברא"ש שמדמה להו אהדדי [ששניהם מדין שן ברשה"נ].

אולם בתוס' מבואר שהוא מחלק בין ב' הסוגיות, דלגבי מחזרת הוא למד כהרא"ש והרי"ף, וכבר הקשה להלן [כ"א]. כמה קושיות על רש"י שם, אבל התוס' [שם בעמוד ב' ד"ה אילפא] ס"ל שר' אושע' מדין קרן אתינן עלה, ודו"ק, וצ"ע דמה יענה בעצמו על מה שהקשה על רש"י מברחא וכעת צ"ע.

דרך חדשה ברש"י שרש"י בגמרא ורש"י במשנה אינם ב' מהדורות, ומיישב את הקושי' הגדולה שרש"י במשנה סותר ליסוד שייסד בחזא ירוקא דשן משונה לאחר ג' פעמים חוזר לשן.

אולם נראה לחדש נראה דלא כב' הדרכים דלעיל ברש"י ולעולם אין ב' מהדורות ברש"י, ויבואר נמי הראשונים לא נקטו כן ברש"י, והיינו דאף דברש"י בגמרא להלן [כ"א] יותר היה משמע שהולך במחזרת ושבקה מדין שן ברשה"ר, ולכן נקט התוס' ר"פ שרש"י חזר בו מדבריו במשנה אכן יותר היה נראה שיש ליישב את דברי רש"י אהדדי בלי לומר שחזר בו.

ונראה כך, שברש"י האחרון במשנה כתוב "מצדי הרחוב משלמת מה שהזיקה - כדין קרן תם חצי נזק ומועד נזק שלם ובגמ' מפרש לה", וכוונתו שאחרי העדאה ישלם נזק שלם, ולכא' כוונתו ליישב את קושיות התוס' וקושיות ר"פ, שלשון משלמת מה שהזיקה משמע נ"ש וגם הקשו מחיוב נהנה שזה יותר מחצי נזק, וכפשוטו רש"י מיישב שהמשנה ע"כ מיירי לאחר העדאה, ולאחר העדאה זה כבר נ"ש, וכך הוא מבאר את המשנה.

אולם יש לדון האם שן משונה לאחר ג' פעמים הוי שן או קרן, ואם הוי שן קשה שפטור ברשה"ר, והרי רש"י במשנה ע"כ נקט שצדי הרחבה היינו רשה"ר, ולכן הוצרך לפרש שצדי הרחבה היינו קרן שחייב ברשה"ר, ולפי"ז קשה שכאן מדויק נגד שיטתו להלן [מ"ח] בחזא ירוקא לגבי שן משונה לאחר ג' פעמים, ששם נקט שזה שן וכאן נקט שזה קרן.

והנראה בזה, ונקדים דיעויין ברש"י על הרי"ף שהביא את כל לשון רש"י הנ"ל "כדין קרן תם חצי נזק ומועד נזק שלם" והוסיף בזה "והוי רשות היחיד ובגמרא מפרש", וא"כ אדרבה, יש כבר ראייה לדבריו להלן בחזא ירוקא שרק ברשות הניזק יהיה חייב, ואף שרש"י לא הוסיף כן במשנה אבל סו"ס מוכרח שהדיוק אינו דיוק, וי"ל דתם ומועד תרתי נינהו, ותם היינו קרן ומועד היינו שן.

אולם סו"ס עיקר דבריו לא מובנים שהרי לשיטתו מוכרח מיניה וביה שאין זו רשה"י אלא רשה"ר, ולכן הוצרך לפרש שזה קרן, וצ"ע<sup>333</sup>.

ואשר נראה בזה, דלעולם רש"י למד במשנה כמו שהוא למד בגמרא שזה שן ברשות הניזק וכסברות של הראשונים, ולכן חייב נ"ש של שן בצדי הרחבה כיון שזו רשה"ר, ולא חזר בו מדבריו במשנה אלא שגם במשנה זו היתה דעתו, ומה שרש"י כתב במשנה ח"נ מדין קרן, אין זה בא לפרש למה שיתחייב - ואל"כ יהיה פטור כיון שזה רשות הרבים - אלא ששיטתו היתה ממילא שזה ח"נ כיון שקופצת היא משונה ועל השולחן היא משונה, וכבר נתבאר לעיל [סימן כ"ה] שזו שיטת רש"י תמיד במשונה, שאין דרגות במשונה כיון שמשונה היינו מזיק של שן והילכותיהן של קרן, ומה"ט מצאנו כמה גווני של משונה דלא מיקרי משונה לפי שאר הראשונים.

וממילא דדברי רש"י במשנה הם כך: "מצדי הרחוב משלמת מה שהזיקה - כדין קרן תם חצי נזק - ומועד נזק שלם ובגמ' מפרש לה", וכוונתו לחלקם לב', שבתמות זה קרן כיון שזו האמת, אבל במועד זה נ"ש - והיינו מדין שן וזו כוונתו 'ובגמרא מפרש לה', והיינו שבסוגי' של מחזרת ושבקה לרשה"ר פירשו בגמרא דאירי בדרגות ורמות שונות של שן ברשה"ר.

ונמצא שרש"י על הרי"ף אינו סתירה, אלא שהוסיף מילה נוספת - "והוי רשות היחיד ובגמרא מפרש", והיינו שהגמרא מפרשת מתי באמת מיקרי רשות היחיד, וזה ממש כדברי רש"י במשנה.

והא דהוצרך רש"י לכל זה, היינו משום שמצד אחד היה מוכרח לפרש את המשנה עצמה דע"כ מיירי לאחר העדאה דאל"כ קשה כל קושיות הראשונים שלשון המשנה משמע שזה נ"ש ומשמע שזה יותר מחיוב נהנה, ומאידך אמר את האמת שבפעמים הראשונות זה ח"נ מדין קרן, והכל על מקומו יבא בשלום.

וצריכים להוסיף, דסו"ס קשה דלמה קופצת מיקרי קרן - ולא משמע שבפעם השלישית זה שן ברשה"ר כדין מחזרת, ששם רש"י סתם שזה רק מדין קרן.

ונראה דרש"י אזיל בשיטת התוס' שהבאנו לעיל שמחלק בין קופצת שזה מדין קרן למחזרת שזה מדין שן ברשות הניזק, וזה משום שיש סברא מסויימת שאף אי מהני להגדיר מקומות של צדי רחבה כרשות הניזק היכא שלא מגיעים שם באורחיהו, אכן בעל גב חברתא למדו רש"י ותוס' שאינו כן, ששם הרשות מתערבבת באמצע רשות הרבים ממש בלי מקום מוגדר, והכא סברו התוס' ורש"י שזה לא רשות הניזק ודינו תמיד כרשה"ר, ופשוט.

<sup>333</sup> והעיר בזה ראש הישיבה ידידי הגאון ר' אברהם קפלן שליט"א דיתכן שכוונת רש"י לדין רשות היחיד, והיינו שרש"י כבר הסכים במשנה את הדין כל המשנה ובא אחר ושינה, שזה פוטר, וי"ל דרך כלפי זה מוגדר כרשות היחיד, ובאמת שהלשון רשות היחיד תמוה ולמה לא כתוב רשות הניזק כמבור במשנה, והיה מדויק מזה שכוונתו לדין של כל המשנה שלכא' לא שייך דווקא לרשות הניזק.

והעירני תלמיד אחד שהראשונים לא הבינו כן ברש"י דלשיטתייהו ליכא שן משונה שלאחר העדאה דינו כשן וע"כ שגם לאחר העדאה זה קרן ושוב ליכא נידון בגמרא כלפי צדי הרחבה אי הוי רשה"ר או רשה"נ וע"כ שרש"י חזר בו.

## פרק ב'

## ביאור בשיטת הרא"ש

ומבאר את הנפ"מ בין עיקר שיטת הרי"ף ברגל לסוגי' זו.

מביא את דרכו של האהא"ז שדברי הרא"ש בשם הרי"ף [לעיל פ"ק] בפטור רשה"ר מצד טעמא דאורח' שייכים לדברי הרא"ש בסוגיין, וכולהו מצד קביעת רשויות של רשות הניזק מול המזיק, ומתמה טבא בדבריו.

יש לעיין – האם דברי הרא"ש בשם הרי"ף [לעיל פ"ק] דיסוד הפטור ברשה"ר הוא מצד טעמא דאורח' – האם יסוד זה שייך לרא"ש בסוגיין בהגדרת רשות הניזק או לא.

והנה באהא"ז [פרק א' ה"ח] דימה אותם, ולמד דאדרבה דדוקא אחרי סוגיין מוסבר היטב מה עומק כוונת הרי"ף, והיינו שבכל דברי הרא"ש היה קשה להבין האין הרי"ף מחדש טעמא דקרא והרא"ש מחדש חידוש דין על פי טעמא דקרא, ואחרי סוגיין הכל מוסבר, דאף אי עיקר הפטור היינו גזה"כ, אכן אכתי צריכים גדרים מה קביעת הרשויות של שדה אחר, שהיה מקום לומר שהכל תלוי בזכויות בחו"מ שמי שיש לו זכות להניח חפציו כבר סגי לן להקרא שדה אחר, אולם בסוגיין כתוב חידוש שיש חצר הניזק ממש אבל יש חצר הניזק של 'גב בהמתו' שמצד עיקר חו"מ יש לו זכויות אבל סו"ס זה רשה"נ באמצע רשה"ר, ומה דינו, וכן יש להסתפק בצדי הרחבה.

ונתחדש בסוגי' שאם הבהמה הולכת כאורח' וממילא היא נמצאת בתוך הרשויות הללו דשוב מיקרי רשה"ר, ובטלה מיניה תורת רשה"נ, והיינו דבכה"ג ליכא רשות וזכות לניזק להעמיד ולהחזיק לעצמו רשות הניזק כנגד המזיק, ולחייבו עליה, דרשות זו לא דמי לרשות הניזק גמור שנמצאת בגבולותיו של רשותו ממש מחוץ לרשה"ר, שזו ממילא רשות הניזק.

אולם אי בעינן הילוך של קפיצה או הילוך של מחזרת ושבקה רשה"ר כדי להגיע למקומות הללו, ובהילוך רגיל של אורח' לא מגיעים לשם, בכל כה"ג רשותו וזכותו של ניזק להעמיד לעצמו רשות הניזק נגד המזיק ולחייבו עליה.

זה החידוש של הסוגי' לפי הרא"ש, וממילא יש לומר שזו כוונת הרא"ש לעיל בשם הרי"ף – דטעמא דרגל מצד אורח' – והיינו דאין זה טעמא דקרא – אלא שקביעת רשויות של רשות הניזק ורשה"ר נקבעה על פי הסברא הזו של אורח'.

ולפי"ז עץ ארוך מיירי דווקא כה"ג שהניזק העמיד את הכלים על העץ, ובזה נתחדש שרשות הניזק נהפכה להיות רשה"ר כלפי הנך כלים כיון שהילוך רגיל ברשה"ר מזיק לכלים הללו ברשותו מחמת שהניחם על העץ, הרי שהוא הגדיר את רשותו כרשה"ר, ודו"ק.

והוסיף שבזה מיושבת הקושי מצרורות מרשה"ר לרשות הניזק, שצרורות הם קצת משונים – וכמבואר בר"ח ויש"ש, ולכן אין בהם דין אורח' של הרי"ף כמו עץ ארוך, עכתו"ד.

והיה נראה להוסיף דאף בלי החידוש של היש"ש והר"ח אכתי י"ל שעץ ארוך שונה כיון ששם יש סיבה בכלים לדון אותם היום כמונחים ברשה"ר, שמקומו של העץ במצב כזה מתחת לכלים מגדיר אותם ככעת כמונחים בחוץ, לעומת צרורות שזה התחדשות של הצרור שיכנס לרשות שיזיקנו אח"כ, ורק בכה"ג שיש כבר סיבה היום בכלים לדון אותם כמונחים בחוץ הוא דבטל דין רשה"י כלפי הנך כלים, ודו"ק.

אולם עיקר דבריו תמוהין בתרתי, א' א"כ מה חידש הרי"ף ומה היתה כל השו"ט של הרא"ש, הרי הרי"ף הביא גמרא ותו לא, ב' ועוד, דלמה היו צריכים להביא נפ"מ של עץ ארוך, הרי איכא נפ"מ בגב בהמתו ובצדי הרחבה, וצע"ג.

מוכיח דעץ ארוך מיירי באופן אחר, ומתמה למה לי שני דינים, גם דין של הרי"ף וגם סוגיין בקביעת רשויות.

ומוכרח דאדרבה דעץ ארוך איירי גם בכה"ג שהניחו את הכלים קודם והבהמה גררה את העץ, ואף דבהניחו כלים על העץ שאז באמת פטור מצד הך דין בסוגיין וזה כעין צדי הרחבה וכתבאר באהא"ז, אולם ע"כ שהרי"ף איירי בדין אחר, ולכן היה צריך לחדש יסוד חדש וזה פטור במזיק, וזה דין אחר לגמרי, ופטור בכל אופן של עץ ארוך אף בגררה, ועיין לעיל [סימן כ"א] שנתבאר בדברי הרא"ש בשם הרי"ף שם, שכוונתו שרגל ברשה"ר הוא הגדר תשמישין ולא בגדר מזיק.

אולם מעתה קשה לאידך גיסא וכן הקשה באבי עזרי [פ"א נקי ממון ה"ח] דלמה הוצרך לומר באין יכולה לאכול אלא בקפיצה שמשום שיש לו רשות להניח שם פירות מיקרי חצר הניזק, בלא"ה כיון דאין כאן טעמא דאורחיהו, א"כ בפשוטו יש לחייבו אף שהוא רשה"ר, והיינו שבהילוך של קופצת ומחזרת ושבקה ממילא מוכרח דליכא אורח' דלכן מיקרי

רשות הניזק, ומעתה קשה, דא"כ ממילא לא שייכי בהו פטור רשה"ר לפי הרי"ף, דרק באורח' איכא פטור רשה"ר והנך לאו אורח' נינהו, וא"כ למה צריכים לומר שזה רשה"ר, ולא רשות הניזק הא תיפוק ליה דממילא ליכא פטור של רשה"ר אלא בהליכה של אורח', דהרי הנך יצאו מכלל אורח' וכמבואר ברא"ש דמה"ט חיילא בהו תורת רשוה"נ שכאן יש לו זכויות.

**מיישב את החילוק בין הנך תרי דינים בכמה אופנים, ודן בדין קופצת בעץ ארוך לרשה"נ.**

ונראה ליישב עפ"י הגרא"ל מאלין זצ"ל, שבאמת יש ב' דינים בפטור רשה"ר, וכמבואר לעיל בדברינו [סימן כ"א], ויש לומר שהחילוק של קופצת מחזרת ושבוקה, כולהו לאו בכלל אורח' של הרי"ף, אכן סו"ס יש בהם את הפטור של הגזה"כ, והיינו כמו שביאר הגרא"ל מאלין לגבי חצר שאינו של שניהם.

ומעתה לולי הסוג' היינו אומרים שקפצה על גב חברתא פטור כיון דגב חברתא נמצאת ברשה"ר ובטלה מינה רשה"נ, ולא אכפת לן מה שקפצה היא סוג הילוך בלי אורח' שהרי יש לנו את הפטור של הגזה"כ, הלכך הוצרך הסוג' לפרש שבאמת אינו כן, וכיון שלא חשיב כאורח' שוב חשיב כרשוה"נ ולכן חייב, ושוב אין כאן פטור רשות הרבים מגזה"כ, דמיקרי רשה"נ, ודו"ק.

ולפי"ז יתחדש חידוש שעץ ארוך מרשה"ר לרשה"י ובהמה הלכה בצורת הליכה כזו של קופצת ומחזרת ודחפה את העץ ארוך, אז בכה"ג באמת חייב, וזה כעין ההליכה בחצר שאינו של שניהם, דנקט הגרא"ל דליכא פטור של עץ ארוך.

אולם הישוה הנכון לקושי' זו היא – שאורח' של הרי"ף שם ואורח' של הסוג' כאן תרתי נינהו: והיינו דלפי מה שלמדנו בביאור שיטת הרא"ש לעיל [סימן כ"א] אין הגדרים שייכים זל"ז, דהנה, הרא"ש הקשה משור מועד ושור תם, וקשה שהרי נגחות הללו ודאי לא הוי אורחיהו, ואי קפיצה אינה אורחיהו א"כ כש"כ דנגחות אינם אורחיהו.

וביארנו שכל המהלך ברא"ש שם בא לומר שאין 'שם מזיק' על מעשים של תשמישו של אדם, וזה כעין לא יחפור, דליכא חובת שמירה לבטל תשמישו של אדם, ולכן הקשה משור המועד ששמירתו תבטל תשמישו, ותירצו, ששור המועד 'שם מזיק' עליו, ושפיר מצינן לבטל ממנו מזיק ידיה מרשה"ר שזה לא ביטול תשמישו, ומאידך, שור תם דלאו שמיה מזיק כלל לכן ע"כ חייב רק מצד קנס.

אולם הכא בקופצת ומחזרת אכתי בכלל תשמישין של אדם נינהו, דגם אי עשתה קפיצה או מחזרת אכן סו"ס הרי זה אכילה ודריסה רגילה של רגל ושו, ורק שהיה כאן מעשה אחר שלא כדרכו אבל עדיין לא יצאה מכלל אורח' מחמת זה, ודו"ק, ומוכרח שאורח' של הרי"ף שם ואורח' של הסוג' כאן תרתי נינהו, דרק הכא כשבאין להגדיר רשות הניזק אז דנים מצד ורח' ממש, [ויתכן שזו כוונת האבי עזרי – עיין בהערה <sup>334</sup> שהבאנו את מה שיישב בזה].

למדנו מהכא דלא רק שדברי הרא"ש בפ"ק ברי"ף שונים מדברי הרא"ש בסוגיין, אלא שדרגת האורח' שונה בשניהם.

## פרק ג'

### דרכו של הרמב"ן במלחמות.

**מביא את דברי הרמב"ן במלחמות, ואת החילוקים בין הרא"ש לרמב"ן.**

דרכו של הרמב"ן בסוגי' ג"כ מישך שייכי לעיקר פטור רשה"ר ברגל, ודלא כרש"י שאורח' ולא אורח' שייכי למשונה אלא לרגל ברשה"ר, וע"ד הרא"ש, אלא שיש בין הרא"ש לרמב"ן נפ"מ, וכדיבואר.

וזה לשון הרמב"ן: "אמר הכותב בתחלה אפרש שיהיו דברי רבינו הגדול ז"ל קיימין – הוי יודע שמה שאמרו בגמ' בקופצת לא לענין ח"נ אמרו שאין זה שינוי אלא כיון דאורחא למיכל אורחא נמי למיקפץ", הרי שהוא דחה את רש"י והרז"ה שלמדו מצד משונה.

וממשיך לבאר את דרכו של הרי"ף בשיטת אילפא – "ומיהו אילפא סבר דאע"ג דלא קפצה חייבת הואיל ופשטה צוארה וה"ה לאוכלת מצד הרחבה ממקום גבוה שאין זה שן שפטרה תורה לפי שאין דרכה לאכול אלא להלך ולאכול דרך הלוכה מאמצע רה"ר ממקום נמוך שאוכלת ממנו בדרך הלוכה" – הרמב"ן ביאר את שיטת אילפא ולא ברור כוונתו, ומה כוונתו "שאיין זה שן שפטרה תורה" ויבואר להלן.

וממשיך הרמב"ן בדעת ר' הושעיא – "ור' הושעיא סבר דוקא קופצת לפי שנסתלקה מרה"ר לגמרי ודמיה למאן דשבקתה לרחבה ואכלה בצדי הרחבה אבל אכלה בלא קפיצה פטורה" – כאן מבואר שנתחדש הלכה שצריכים לצאת לגמרי מרשה"ר להכנס לגמרי לרשה"נ כדי להתחייב, וע"כ דאילפא חולק בזה, וקשה

<sup>334</sup> ועיין בשיעורי רבנו אבי עזרי "ונראה דאף שאין יכולה לאכול אלא על ידי קפיצה, מכל מקום לא איבטל ממנה דין שן ורגל דהרי לא נתנה התורה שיעור בהאורחיה, ומי כתיב בקרא דוקא שיהא אורחיה לאכול שלא על ידי קפיצה זה חשיבא לאורחיה שיחשב לשן ורגל ויש בה הגזה"כ לפטור ברה"ר, ומשום כן בא הרא"ש רק מטעם אחר דהיכא שיכולה לאכול בלא קפיצה חשיבא רה"ר כו".

דאילפא כהפשטות, דלא צריכים לצאת לגמרי מרשה"ר לרשה"נ, ולמה הוצרך הרמב"ן לבאר טעמא דשיטת אילפא, וצ"ע, ויבואר.

הרמב"ן הוכיח דבריו – "והיינו דאמר' לקמן דאילפא ור' אושעיא איכא בינייהו ואנן כיון דקי"ל מחזרת פטורה ולא מחייבה עד דשבקה לרחבה ממילא שמעינן דהלכתא כר' אושעיא".

עכ"פ למדנו שיש מהלך של "שבקה לגמרי" בצדי רחבה וזה ממש החידוש של קפצה שג"כ יצאה לגמרי מרשה"ר לתוך רשה"נ, ועיין עוד בהערה<sup>335</sup> המשך דברי הרמב"ן.

החילוקים בין הרא"ש לרמב"ן הם כך, א] הרא"ש למד שלא צריכים קופצת ממש אלא שצריכים מקום שמגיעים אליו דווקא דרך קופצת אכן ברמב"ן מבואר דמייירי "דוקא קופצת לפי שנסתלקה מרה"ר לגמרי", והיינו קופצת ממש, ב] הרא"ש למד שלמסקנה אילפא ור' אושעיא אמרו דבר אחד דבקופצת שהיא לאו אורחי' מוגדר כרשה"נ, והרמב"ן למד שיש ביניהם מחלוקת, ור' אושעיא חידש סילוק מרשה"ר ואילפא אמר מהלך אחר, ועוד דמחזרת ושבקה רשה"ר שני מהלכים ניהו, ורק קופצת תלוי בדין שבקה דווקא, ודו"ק.

**מתמה בדבריי דמאי שנא רשה"נ מצדי רחבה דבעינן סילוק מהמקום רשה"ר לגמרי, ומביא בזה את דברי הגרא"ל מאלין שיש ב' דינים ברשה"ר.**

אלא שיש לתמוה, שהרי בכל רשה"נ לא מצאנו שצריך לצאת לגמרי, וכבר תמה כן בנמו"י, וזה לשונו פ"י קופצת היינו שזקפה רגליה ועמדה על הבהמה ואכלה זקופה, והיינו לישנא דעמדה ואכלה, ובכה"ג יש לה דין אוכל ברשות הניזק, ומשלמת נזק שלם, אבל אם עמדה מעט כדי לפשוט צוארה לא הוי רשות הניזק דבכה"ג עמדה נמי אורחא הוא כדאמרן, ופטורה. וטעמא דמילתא משום דבהמתו לאו רשות הניזק גמור הוא, אבל ברשות הניזק גמור כגון ביתו חייבת ואפילו אכלה כדרכה, וכדתנן לעיל מתוך החנות משלמת מה שהזיקה".

ותמה הגרא"ל מאלין [סימן ס"ח] דאיהו ב' סוגים של רשות הניזק איכא.

וביאר על פי מה שייסד בחצר שאינו של שניהם, שיש דין פטור מגזה"כ שכל שאין הניזק ברשות הניזק פטור, ויש דין פטור מסברא של הרי"ף וזה פטור במזיק אף באופן שהניזק ברשותו, והיינו דינא דעץ ארוך, ובחצר שאינו של שניהם בעינן פטור של הגזה"כ ששם אין פטור של הרי"ף מצד אורחי' וזכות למזיק להיות, וכן בארי וחיות רעות ברשה"ר, וכל זה מבואר לעיל בדברינו [סימן כ"א].

וה"ה הכא, הרשות הניזק של צדי רחבה ועל גב בהמתו מיקרי רשות הניזק לגמרי לגבי הניזק והיינו דמצד הגזה"כ של ניזק ברשות הניזק איכא טעם לחייבו, והיינו משום שמקום זה חלוק מרשה"ר עצמו, וזכותו שלה ניזק להעמיד שם פירותיו, ופשוט כן גב בהמתו, וכן בצדי רחבה כיון שזה לפני ביתו וכמבואר להלן בתוס' [כ"א], ויש לו זכות להניחם כאן, לעומת רשה"ר ששם זכותו של כל אחד להזיקו שם אי מניחם שם – כל זה כלפי הגזה"כ שמתקיים הכא הדין רשות הניזק.

אולם לגבי המזיק יש עוד דין רשה"ר, והוא הפטור של הרי"ף, שמזיק שהולך כדרכו ברשה"ר פטור גם אי הניזק נמצא ברשות הניזק – וכלפי דין זה אמרינן דגב חברתא וצדי רחבה עדיין מיקרי רשה"ר שכאן שייך הילוך של אורחי' ברשה"ר, והיינו שאם מתוך הילוך רגיל ברשה"ר נכנס הפה של הבהמה לצדי הרחבה שוב לא מיקרי רשות הניזק כלפי ההילוך הזה, אולם ברשות הניזק כחנות שזר רשה"נ גמור, הכא לא מהני הילוך של אורחי' ברשה"ר, שמצד שני הצדדים – מזיק וניזק – שפיר מיקרי רשות הניזק וגם בהכניס ראשה חייב, ורק בצדי רחבה מחלקינן בין מזיק לניזק.

ומעתה דנה הסוגי' מה יהיה בצדי הרחבה בלי הילוך של אורחי' – בלי הרי"ף – וכגון שנסתלקה לגמרי מרשה"ר לצדי רחבה, או שקפצה לגמרי על גב חברתא, בכל כה"ג כבר לא מיקרי הליכה בצורה של הפטור של הרי"ף ברשה"ר, ורק בלא נסתלקה לגמרי שהיא באמת הולכת ברשה"ר גמורה בצורה של אורחי', הכא אמרינן שיש פטור רשה"ר בהכניסה ראשה לצדי רחבה, וזה שונה מרשות הניזק אמיתי ששם ליכא בכלל את הפטור של הרי"ף גם בהכניסה ראשה.

ועל זה הוסיף אילפא "שאיין זה שן שפטרה תורה", והיינו כדבריו "לפי שאין דרכה לאכול אלא להלך ולאכול דרך הלוכה מאמצע רה"ר ממקום נמוך שאוכלת ממנו בדרך הלוכה", והיינו שהוא צמצם את כל סברת הרי"ף, שכל ההילוך של כדרכו היינו דווקא ממקום נמוך בדרך הלוכה וכל המקומות הללו כבר לא שייכים להילוך של הבהמה, ולכן לא בעינן סילוק מרשה"ר, וצריכים להוסיף שגם מחזרת של רב דומה לאילפא בזה.

ויש להעיר על כל המהלך דכפשוטו היה משמע שאילפא חידש מהלך חדש "שאיין זה שן שפטרה תורה" ור' אושעיא חולק ביסוד הדברים ולשיטתו יש דין 'סילוק לגמרי' מרשה"נ מהסוג הזה, ובזה פליגי נמי רב ושמואל, אכן לפי הנ"ל אינו כן שבאמת שניהם אמרו דבר אחד, שכשתלך בהילוך של אינו כדרכה בטלה סברת הרי"ף בצדי הרחבה, ורק פליגי מתי מיקרי אינה כדרכה, ודו"ק.

ועיין באהא"ז [פ"ג נזקי ממון ה"י] מה שביאר בפלוגת הרמב"ן והרא"ש.

<sup>335</sup> הרמב"ן מוסיף ביאור בסוגי' – "ועוד דר' אושעיא עדיפא דהוי לפטורה ורבא דהוא בתרא מתרץ למלתיה והיינו דכתב רבינו הגדול ז"ל והוא דקפצה כר' אושעיא כלומר הלכתא כאילפא דגבי חבירתה כחצר הניזק דמי ולא כרה"ר אבל לא מחייבא עד דקפצה כר' אושעיא ואי אילפא פליג לית לן בה דהלכתא כר' אושעיא ויש מי שמוסיף לומר מאחר שר' אושעיא פוטר בשאינה קופצת ואילפא אין לנו ראייה שחולק עליו אמרי' דאילפא נמי בקופצת והיינו דאמר' דאילפא ור' אושעיא איכא בינייהו ותרווייהו מחייבי בקופצת ופטרי בלא קופצת וכי דחי בגמ' בקופצת ה"ק בקופצת מחייבו בברייתא ואילפא בלא קופצת ולא תפשוט סיועא אבל אנן אמרי' דאילפא דברייתא תרווייהו בקופצת ותפשוט סיועא".

**סיום הסוגי'.**

סוגי' זו ארוכה עד מאד, בפרט בכל מה שנוגע להלן [כ"א], אלא דמחוסר זמן נעצרנו באמצע - ולא הצלחנו להתעכב על עוד נקודות בסוגי', ועוד חזון למועד, ואני תפלה שאזכה במחזורים הבאים של ב"ק לסייעתא דשמיא מרובה ללבן סוגי' זו עוד ועוד.

### סימן כ"ז סוגי' דמתגלגל.

מביא את דרכו של רש"י וקושי' תוס' עליו. # # דן האם ספקת הגמרא תלוי בסברת הרי"ף. # # מביא את הנחלת דוד ליישב את קושי' התוס' מלהלן, וחלוק מגלגל מכל לקיחה. # # דן בדברי הנחל"ד שיש 'תחילת הנזק' בלקיחה של גילגול, ומבאר בכמה אופנים אחרים [מעשה אריכתא ובעיקר תביעת נזיקין] ודוחה את כל המהלכים. # # בקושי' השלטי גבורים מצרורות ברשה"ר לרשות הנזק, ובתירושו של הנחל"ד דבסוגיין אתינן עלה מדין בתר מעיקרא דדומה ממש לזרק כלי. # # מתמה עוד - דלא מהני בתר מעיקרא כלפי הדין רשה"ר, ומבאר למה השלטי גבורים הקשה מהרא"ש ולא מסתירה ר"ז. # # מביא את דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שדנים את המקום של האוכל. # # מביא את דברי התורת חיים שיש צורה של אכילה על ידי אכילה, וצורתו של האכילה לגבי רשה"ר ורשות הנזק היינו האם הביעור נעשה 'מ'שדה אחר או 'מ'רשה"ר, וגילגול קובע צורתו של האכילה אם היא מתוך שדה אחר או לא, ומעורר מדין כלבא דאכל אימרא בהריגה ברשה"ר ואכילה ברשה"ר. # # דן בדין עץ ארוך, מיישב בזה את קושי' השלטי גבורים מצרורות מרשה"ר לרשה"ר. # # ביאור ספקת הגמרא וביאור לשון רש"י "ולא תפשוט דגלגול מלתא הוא" דאיפכא הוי ליה למימר. # # עוד הערות ברש"י א] מה סברת רש"י "דכיון דהאי רישא כי גריר ליה אזיל אידך בתריה כמאן דמנח כולו בחד דוכתא דמי הלכך אזלינן בתר בהמה", ב] מאי שנא "אמתחת מלאה שעורין" מהדין של "אספסתא". # # ביאור למה התוס' מיאנו במהלך הנ"ל ברש"י, דנחלקו האם לקיחה גם יכול לפטור מצד שאין פשיעת הבעלים ברשה"ר או שלקיחה היא כלום. # # שיטת הר"ח והרמב"ם ע"ד רש"י אלא שיש ב' דינים בפטור רשה"ר, מדין פטור של אורחיהו של המזיק ומדין מקום הנזק מגזה"כ. # # ביאור פלוגת רש"י והרמב"ם. # # שיטת התוס' דפירות שמתגלגלים לתוך רשה"ר ד"קמבעא ליה אי חשיבי כמונחים ברשות הרבים". # # מראה מקומות נוספים.

#### מביא את דרכו של רש"י וקושי' תוס' עליו.

סוגית הגמרא: "בעי ר' זירא מתגלגל מהו, היכי דמי כגון דקיימא עמיר ברשות היחיד וקא מתגלגל ואתי מרשות היחיד לרה"ר", ופירש": "כגון דקיימא עמיר ברשות הנזק - ובהמה ברשות הרבים ומגלגלת ואתי מרשות היחיד לרשות הרבים" - "מאי, בתר אכילה אזלינן ופטורה או בתר דשקלה ליה אזלינן וחייבת והוא הדין נמי אי בהמה ברשות הנזק ועמיר ברשות הרבים וגילגלתו מרשות הרבים לרשות היחיד אי בתר אכילה אזלינן חייבת ואי בתר דשקלה ליה אזלינן פטורה".

והיינו שהסתפקו באכילה שהתחילה בלקיחה, האם פטור רשה"ר קאי על הנזק עצמו באכילה או בלקיחה, וכפשוטו אין שום טעם לדון בלקיחה, אטו לו יצויר והיתה לקיחה באש האם היינו דנים שטמון נמדד בשעת הלקיחה ולא בשעת ההיזק עצמו.

והנה בשלמא אם הספק היה רק בלקיחה ברשה"ר ובאכילה ברשה"ר אז היינו אומרים שהלקיחה מצטרפת לאכילה לחייב בה עוד אבל לפי המבואר ברש"י שהספק הוא בשני הצדדים, א"כ אנו רואים שהלקיחה ברשה"ר יכולה גם לפטור את האכילה ברשה"ר, וזה פלא גדול, וצ"ע ועיין בתוס' שתמהו שצריכים אכילה ברשות הנזק ופשוט כן להלן [כ"ג], "פירש הקונטרס דמספקא ליה אי בתר אכילה אזלינן ואי בתר לקיחה וקשה דלקמן [כ"א]: גבי כלב שנטל חררה והלך לגדיש [ואכלה שם] פשיטא לן דאי אכליה בגדיש דעלמא דפטור [והיינו דפשיטא דבעינן אכילה], ועוד דלשון מתגלגל לא משמע הכי".

#### דן האם ספקת הגמרא תלוי בסברת הרי"ף.

והיה נראה כך, שלפי סברת הרי"ף בפטור רשה"ר הכל תלוי בשעת הלקיחה מרשה"ר, והיינו גם מצד השמירה שהבעלים לא צריכים לשמור ברשה"ר, וגם מצד פשיעת הנזק שהכל תלוי אך ורק ברשה"ר בשעת הלקיחה שאז הם פשעו ואז הבעלים אמורים לשמור.

אולם אי נלך עם הפטור מגזה"כ אז פשוט שהכל תלוי במזיק ובנזק עצמו ולא בלקיחה, ונמצא כפי הפשטות ספקת הגמרא תלויה בעיקר הפטור הם זה מטעמו של הרי"ף או מגזה"כ, וזה לא יתכן מכמה סיבות.

ונראה שבאמת טעמו של הרי"ף לא מהני בלקיחה, דפשוט שהולך כדרכו בתוך רשה"ר לא מהני ואין לפוטרו מצד הרי"ף, דכל סברת הרי"ף רק בה לפוטרו אם המעשה היזק בסוף היה ברשות הרבים, וה"ה הכא, דמה יהני מה שיש פטור של הרי"ף בלקיחה אי סו"ס הנזק היה נזק של רשה"ר, וברור.

זאת ועוד, דמה יהיה הדין של ב' בהמות שהלכו ברשה"ר ואחד לקח לרשה"ר והשני אכלו שם, הרי פשיטא שאין משמעות ללקיחה ההיא, וה"ה הכא דאיזה משמעות איכא להך לקיחה אף שהוא עשאו, הא נמצא שפשעיתו מתייחסת אך ורק ללקיחה ואנו צריכים לדון כפי האכילה, וצ"ע ספקת הגמרא, ויבואר בהמשך.

#### מביא את הנחלת דוד ליישב את קושי' התוס' מלהלן, וחלוק מגלגל מכל לקיחה.

תוס' הקשו על רש"י מלהלן [כ"ג] דפשוט דאזלינן בתר אכילה והכא מספקא לן על הלקיחה, וצריכים לומר דע"כ שחלוק לקיחה דהתם מלקיחה דידן, ועיין בזה בנחל"ד, וזה לשונו:

"וצריך לומר לדעתם דס"ל לרש"י לחלק בין היכא דלקחה בחצר הנזק ועקרה ממקומה והלכה למקום אחר לגמרי ואכלתו שם, דהלקיחה והאכילה המה כעין שני מעשים כיון דבאמצע הפסיקה בהליכה ושינתה מקומה, דבזה הוא דאזלינן בתר האכילה משום דהאכילה הוא העיקר דבקרא וביער כתיב, משא"כ בהך

דר' זירא דהיא עומדת במקומה ונוטלתן מרשות היחיד ואוכלתן ברשות הרבים או איפכא, דבזה שפיר קמבעי לן גם לפי האמת דלמא הלקיחה היא העיקר משום דהיא התחלת הנזק, עכ"ל. ונראה שדייק את דברי רש"י שהבהמה כבר עומדת ברשות שהיא מגלגלת את העמיר אליה לרשותה, ומה אכפת לן וע"כ שרק בכה"ג אזלינן בתר לקיחה.

ויש להוסיף בזה עוד ב' דיוקים, א] דלשון הגמרא אינו לקיחה אלא מתגלגל, ולמה באמת לא הסתפקו כפשוטו שלקחה מרשה"ר לרשה"י וכן איפכא, וע"כ כנ"ל שכאן פשוט שזה ב' מעשים בלי שייכות, וזה לשון מתגלגל, והיינו שמגלגלה אליה לאוכלה ולא ב' מעשים נפרדים לקיחה ואכילה, והתוס' הקשו שלשון מתגלגל לא משמע כן, והיינו שהם לשיטתייהו דנו שזה מעשה לקיחה בעלמא, ולכן הקשו משם, אבל רש"י דקדק לחלק ביניהם, ב] רש"י בהמשך הגמרא כשבא לדחות את הפשיטות לספק וכתב רש"י "ולא תפשוט דגלגול מלתא הוא דכי א"ר וכו'", והיינו שהנידון של הגמרא היתה לקיחה או אכילה וכתב רש"י שהנידון הוא "האם גלגול מלתא הוא", הלא דבר הוא, אלא דבכל לקיחה ואכילה פשוט שאכילה עיקר, והכא הנידון הוא האם מתגלגל מילתא היא, ולהלן יבואר הנידון זה, דו"ק.

**דן בדברי הנחל"ד שיש 'תחילת הנזק' בלקיחה של גילגול, ומבאר בכמה אופנים אחרים [מעשה אריכתא ובעיקר תביעת נזיקין] ודוחה את כל המהלכים.**

עכ"פ כבר חידש הנחל"ד שממילא כאן יש צד שהולכים בתר לקיחה וכלשונו: "דלמא הלקיחה היא העיקר משום דהיא התחלת הנזק", והשתא א"ש שעד כמה שיש התחלה של הנזק בלקיחה שוב א"ש שיתכן שכל הדין רשה"ר במזיק נקבע כפי ההתחלה, וזה ספיקת הגמרא האם הלקיחה היא אתחלתא דנזק או לא, ולא דומה לב' בהמות שאחד לוקחת והשניה אוכלת, דבכה"ג באמת אין לדון לקיחה של א' כהתחלה של השניה, וע"כ שאירי בבהמה א' ובאופן שיש לדון את הגילגול כאתחלתא דאכילה. אולם עיקר סברתו שיש כאן התחלה של הנזק תמוה דלענין מה התחיל הנזק.

ולכא' פשוט שלא שייך כאן בתר מעיקרא שהרי אין כאן אלא מעשה חיצוני, שמתחדש באכילת הבהמה, והיה אפשר לומר שאף אם אין כאן נזק אבל מעשה אריכתא של היזק איכא הכא, והיינו שהמעשה היזק מתחיל בלקיחה ונגמר באכילה, וכל המעשה נקבע עפ"י ההתחלה, וכולו מעשה ביעור ברשה"נ מחמת התחלתה, ועיין באהא"ז [פ"ג ה"ד ס"ק י'] שהזכיר סברא כזו, והיה מקום לדון בזה עוד שאף אם גוף המעשה לא התחיל אבל הוא התחיל להיות עושה, ועיין בהערה<sup>336</sup> הרחבה בזה ובמה שיש לדחות בזה.

אולם בעיקר מה שקשה בכל המהלכים הללו, בין מצד מעשה אריכתא בין מצד עושה, והוא כך: הרי כל מעשה יש לו גדרים מתי התחיל המעשה ומתי נגמר, אבל כשבאים למדוד מעשה לגבי חיוב מסויים, ולקבוע דינים על כל המעשה מחמת החלק המסויים של המעשה, אז ההקדמה לכל זה צריכה להיות שהחלק הזה של המעשה הוא חלק מהמחייב, ובלעדיו חסר פרט במחייב, ולמשל, אף נודה שהכנסת האוכל לפיו יכולה להיות התחלה של המעשה אכילה, אבל בהלכות מאכלות אסורות א"א לקבוע שום דינים על פי ההתחלה הזו כיון שהתחלה זו אינה חלק מהאיסור, וממילא שין שום משמעות לחלק הזה לתת פטור או חיוב כלפי כל המעשה.

וממילא אף אי נימא שהלקיחה נצרכת לאכילה דבלעדיה אין אפשרות לבהמה לאכול, אכן סו"ס אין הלקיחה חלק מהמחייב של ההיזק, וכמו שפשוט שהליכה של הבהמה לאוכל לא יכולה לקבוע דינים אף דבלעדיה א"א לאכול, ה"ה שלקיחה לא יכולה לקבוע כלום, ובלשון קצר – דל מהכא כל הלקיחה, הרי יש מספיק מחייב במעשה אכילה עצמו – שבו מונח הנזק ומעשה ההיזק ועשיית ההיזק – והכל – והאיך נתחיל

<sup>336</sup> והיינו עפ"י מה שיצאנו לדון לעיל בסוגי' של בתר מעיקרא [סימן ז'] שיש להבדיל ולחלק מעשה ועשייה לג' צדדים, ובכל חלק וחלק משכחת לה דיון בפני עצמו בחידוש של בתר מעיקרא:

א] הנזק שחל בחפץ ודנים דמעיקרא כבר הוזק, ב] גם אם החפץ לא הוזק אבל אנו דנים שהמעשה היזק כבר התחיל, ולכן גם בשרק חץ שאין נזק בחפץ בל אכתי יש לומר שהמעשה היזק נעשה מעיקרא ואי מעיקרא היה ברשה"ר אז פטור אף אם הסוף היה ברשות הניזק, וכן הקשה הרא"ש, ג] גם אי בהנך תרתי אמרינן בתר בסוף, אבל יש גם דיון נוסף, וזה מיקרי 'עושה המעשה', שאף אם דנים שאין גמר למעשה אכתי איכא גמר לעושה, והיינו שתמיד כלפיו איכא 'עושה' מעיקרא, וזה מהני לנר שבת כלפי חילול שבת וכו'.

וממילא שהיה כבר מקום לומר שאף אם הלקיחה אינה התחלה של המעשה ממש אבל יש לומר שבלקיחה מיקרי שהוא מתחיל להיות 'עושה' של מעשה שסופו של המעשה הוא מעשה היזק, ובזה חיילא ביה שם 'עושה היזק' אף שהמעשה כעת היא רק התחלה למעשה אריכתא שרק סופו של המעשה אריכתא הוא מעשה היזק.

אולם אכתי צ"ע טובא:

א] למה לדון אותו כעושה אם כעת עדיין לא חיילא במעשה שם מעשה, ואף דלגבי חילול שבת אמרינן כן, אכן כל זה משום שלא צריכים שום התחדשות של עשייה נוספת, וממילא המעשה בסופו יהיה מעשה היזק, אף אי בתר בסוף אזלינן כלפי המעשה, אכן הכא מחוסר עשייה נוספת, שהיא האכילה.  
ב] מהיכי תיתי שהפטור רשה"ר חיילא מהרגע שהוא נחשב כעושה ההיזק עוד לפני שיש לו מעשה היזק.



לומר שכיון שחלק הראשון של המעשה היה ברשה"ר אז כולו ברשה"ר, הא החלק הזה אין לו שום משמעות כלפי המחייב והאיך נאמר שהוא יקבע את הפטורים של המעשה, וזו תימא רבתי. והיה נראה לדון כך:

לעיל [סימן כ"א] ביארנו בגדר הפטור מרשה"ר לפי הרי"ף, שאינו נידון של מעשה שמירה גרידא, אלא הנידון הוא מצד סברות כעין הדינים בפרק 'לא יחפור', והיינו שיש לכל אחד זכות החזקת תשמישין לעצמו גם אי יצא מזה נזק, ואין זכות בהחזקת מזיק כנגד חבירו וזה מחייבו בנזק, ובתוך הרשות של עצמו הרי זה החזקת תשמישין לעצמו, ונתחדש ברי"ף שכן הוא נמי ברשות הרבים ביחס לשון ורגל, שביסודם הם תשמישין רגילים.

ומעתה יש לומר שהנידון כאן הוא מתי חיילא התביעה של הניזק שהמזיק מחזיק נגדו מזיק, ויתכן שזה כבר בלקיחה של גילגול שהו מעשה אחד עם האכילה, וצריכים להוסיף, שאם הוא פטור אז, לא חיילא כל התביעה של החזקת מזיק מולו ודנים אותו כהחזקת תשמישין לעצמו, ושוב אין לחייבו. אמרינן שהוא פטור בכל המעשה ודו"ק.

אולם אכתי קשה דאף אי יש סברא שדנים אותו כמחזיק מולו מזיק כבר בהתחלה, אכן זה אכתי קשה כנ"ל דל מהכא כל הלקיחה, דאף אי הלקיחה ברשה"ר לא מיקרי שמחזיק מולו מזיק, אכן הלקיחה היא מיותרת אף שהיא מעשה אחד עם האכילה, והאכילה של אח"כ ברשה"ר יכול עדיין לחייבו בתור מחייב בפני עצמו, והיינו דל מהכא הלקיחה ברשה"ר, הא נתחיל את כל הנידון באכילה, וצ"ע.

**בקושי' השלטי גבורים מצרורות ברשה"ר לרשות הניזק, ובתירוצו של הנחל"ד דבסוגיין אתינן עלה מדין בתר מעיקרא דדומה ממש לזרק כלי.**

עכ"פ לא איתברר לנו איכא מעלת הלקיחה של גילגול אף שהיא אתחלתא של האכילה, דכלפי איזה נידון דנים אותו כהתחלה, ועוד דסו"ס נימא דל מהכא, וצ"ע.

ובאמת שיש כאן קושי' יותר חמורה – מובא בהמשך דברי הנחלת דוד שהביא שם מהשלטי הגבורים שהקשה על רש"י "דאמאי סלקא הך בעיא בלא פשיטותא, ואילו לעיל [י"ט] גבי התיזה ברשות הרבים והזיקה ברשות היחיד פשיטא לן דחייבת וכדמסקינן בסוגיא דלעיל, והיינו ע"כ משום דאזלינן בתר עיקר הביעור והביעור היה בשדה אחר ולא אכפת לן במאי דהתחלתו היה ברשות הרבים וכמש"כ שם הרא"ש, ואם כן גם כאן הוי לן למיזל בתר עיקר הביעור והוא האכילה ומה לנו בלקיחה היכן היתה, אנו בתר הביעור אית לן למיזל כמו דאזלינן ביה גבי צרורות דרגל אף להחמיר על המזיק, כמו כן אית לן למיזל גם גבי שן בתר הביעור דהא שן ורגל מחד קרא נפקי תרווייהו, והאריך בזה הרבה והניח בצ"ע."

והעיר הנחלת דוד דהוי ליה להקשות כן בגמ' גופיה "מדר' זירא אדר' זירא, דהא לעיל [שם] בשמעתין דהתיזה צרורות ברשות הרבים והזיקה ברשות היחיד ר' ירמיה הוא דקמבעי מיניה דר' זירא, ור' זירא הוא דקאמר תלתא זימני הדרי בי וא"כ מאי קמיבעי ליה לר' זירא כאן במתגלגל, וא"כ קשיא דר' זירא אדר' זירא", עיי"ש מה שתירץ.

ובעיקר הקושי' תירץ הנחל"ד, "ובעיקר קושיתו נלענ"ד דלא קשה מידי, דכבר כתבו התוס' לעיל שם בסוגיין דצרורות [י"ז] בד"ה זרק כלי לחלק בין זורק כלי לזורק חץ, דבזורק כלי כיון שנעשה ההתחלה בגוף הכלי לכך חשיבא כמנא תבירא ופטור המשבר, אבל בזורק חץ על הכלי ובא אחר ושברו חייב כיון שעדיין לא נעשה שום מעשה בגוף הכלי, וכאשר סיימו ע"ז בדבריהם וסברא פשוטה היא לחלק בין זורק אבן לזורק כלי, והיינו מטעמא דכתיבנא, עכ"ל.

הרי שלמדנו את כוונת הנחל"ד בתחילת דבריו – שאמר שיש התחלה של הנזק – מסוף דבריו בישוב קושי' השלטי גבורים – שזה משום שהוא סובר דבסוגיין דמי לזרק כלי ולא לזרק חץ ויש בזה דין בתר מעיקרא כפשוטו, ולדבריו מובן הכל, שאם כל הנזק כבר קרה בהתחלתה, והכל כבר שבור, א"כ פשיטא שדנים לקולא ולחומרא לגביה פטור רשה"ר, ולא אמרינן דל מהכא לקיחה הא תיפוק ליה מצד האכילה שכבר הוזק לפני האכילה, ופשוט.

אולם יש לעיין בעיקר דבריו בזה – הרי אף דהארכנו לעיל [סימן ו'] להוכיח שהתנופה של הזריקה לא שוברת אלא החבטה והחבטה היא מעשה חדש בהגיעו לקרקע, ולכן למדנו דגם בנופל לתוך אש יש דין בתר מעיקרא, ואף שהבאנו מהאחרונים דאירי באפשר להציל, אולם תחילת הדברים הוא שהמעשה יעשה מעצמו – בלי צורך בעשייה חדשה ובלי להיות מחוסר מעשה, והכל ממילא יקרה מעצמו [אלא שיש אפשרות של הצלה], ורק אחרי שברור שאין מחוסר מעשה שוב באים לחלק בין זרק כלי לזרק חץ, אבל פשוט שתחילת הדברים מתחיל בזה שלא מחוסר שום מעשה, ולכן פשוט שמי שיקח כלי בידו כדי לזרקו לתוך אש או כדי לזרקו על הקרקע, ואין אפשרות לעכבו, הא סו"ס זה עדיין מחוסר עשייה מצד הזורק,

וה"ה הכא, הרי הבהמה לא התחילה לאכול עדיין, וזה מחוסר מעשה, וצ"ע, ומה שייד בזה בטר מעיקרא, וצ"ע, ועיין בהערה <sup>337</sup> מה שיש להעיר בזה עוד.

**מתמה עוד - דלא מהני בטר מעיקרא כלפי הדין רשה"ר, ומבאר למה השלטי גבורים הקשה מהרא"ש ולא מסתירה ר"ז.**

עוד יש לתמוה עליו דלא מהני דין בטר מעיקרא בהלכות רשה"ר ורשה"נ, וזה משום שבתר מעיקרא מקדימה מעשה אבל רק מקדימה את המעשה כצורתו, וכיון שמהעשה היה מעשה ביעור בשדה אחר שוב לא יהיה הקדמת המעשה לרשה"ר להגדירו בצורה אחרת.

ויסוד זה נתבאר כבר לעיל [סימן ו' פרק ב'] שהרא"ש כבר הקשה דלמה לא נימא בטר מעיקרא בזרק צרור מרשה"ר לרשות הניזק לפוטרו, ותירץ שיש פסוק של וביער, ולמדנו שהכוונה כך, שאין כוונת הרא"ש לדרוש פסוקים, אלא שכוונתו כך, דבבטר מעיקרא רק מקדימים את המעשה של אח"כ למעיקרא, ולא משתנה עיקר צורתו של המעשה, וכיון דבמעשה של אח"כ היה חיובא "דרגל ברשה"י" לא נתבטלה דין וחיוב זה, ורואים חיובא "דרגל ברשה"י" בתוך רשה"ר, וכל זה אחרי דגלי קרא דדיינינן כ"הביעור", והיינו שאם היתה הילכתא בעלמא לפטור ברשה"ר, והיינו שיש 'מקום' חיוב 'מקום' פטור בלי שייכות לצורת המעשה, אז היינו אומרים שכיון שדנים בטר מעיקרא, הרי"ז כבר במקום הפטור ופטור, אבל "וביער" גלי שיש "סוג" ביעור בחצר הניזק, שצורת המעשה ביעור משתנה בזה שהוא ברשה"י ולא ברשה"ר, וכיון שכן לא נאבד צורת המעשה בצורות, ודו"ק.

ואף אם הרא"ש איירי בזרק חץ ואנו דנים בזרק כלי, הא סו"ס הכלל הוא אחד, צורת המעשה לא משתנה, והמעשה היה ברשה"נ וזה לא משתנה, ודו"ק.

ויתכן דמה"ט הקשה השלטי גבורים מהרא"ש ולא מהגמרא – וכבר השיגו הנחל"ד שהקושי' היא מהגמרא, אכן כוונתו שכאן לא שייד לדון מצד בטר מעיקרא, וכמבואר ברא"ש, ודו"ק.

**מביא את דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שדנים את המקום של האוכל.**

עכ"פ היה מקום לדון מצד מעשה אריכתא או מצד עושה המעשה או מצד בטר מעיקרא – אולם כל הדרכים קשים, וצ"ע.

וראיתי בזה בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שביאר בזה, דזה פשיטא דהדין חצר הניזק נאמר כלפי האכילה, אלא שרש"י ס"ל דהך דינא דובער בשדה אחר לא קאי על מעשה ההיזק אלא על הדבר הניזק, דבעינן שהדבר הניזק יהא ברשות הניזק בשעת ההיזק, ובזה הוא דמספקא ליה, בגלגלתן מרה"י ואכלתן ברה"ר האם ע"י הגלגול נשתנה מקום הפירות והו"ל כאכלתן ברה"ר [וזהו מש"כ רש"י "דגלגול מילתא הוא"], או דלמא ע"י הגלגול לא נשתנה מקום הפירות והו"ל כאכילה ברה"י [דגלגול לאו מילתא הוא].

ושורש הספק בזה הוא, דהנה ברש"י כתב דאיירי כשהבהמה עמדה ברה"ר, ולפי פירושו נמצא דהך גלגול נעשה לצורך האכילה, ומעתה נראה דשורש הספק הוא דלמא חשבי' להגלגול כהתחלת האכילה וכשבאנו לדון היכן היו הפירות בשעת האכילה צריכין לדון היכן היו הפירות קודם התחלת האכילה – דהיינו קודם הגלגול – ול"מ הגלגול לשנות את מקום הפירות, או דלמא אהני הגלגול לשנות את מקום הפירות וצריך לדון היכן היו הפירות בשעת האכילה ודו"ק, עכתו"ד.

איברא שיש לדון בדברים, הרי עד כמה שנסכים שהמעשה היזק התחיל בגלגול שוב קובעים את מקום האוכל במקומו של הגלגול אבל עד כמה שהיא לא חלק מגוף המעשה היזק – בהלכות ביעור – שוב היה נראה שמקומו נקבע אך ורק בשעת האכילה עצמה, ואכתי יש לדון בזה.

**מביא את דברי התורת חיים שיש צורה של אכילה על ידי אכילה, וצורתו של האכילה לגבי רשה"ר ורשות הניזק היינו האם הביעור נעשה 'משדה אחר או 'מרשה"ר, וגלגול קובע צורתו של האכילה אם היא מתוך שדה אחר או לא, ומעורר מדין כלבא דאכל אימרא בהריגה ברשה"ר ואכילה ברשוה"נ.**

ואשר נראה לומר בזה דבר חדש, ונתעוררתי לדברים מתוך דברי התורת חיים, עיין בהערה <sup>338</sup> שהבאנו את דבריו והבאנו את מה שיש להוציא מדבריו, והנוגע לענינו הוא שיש הסתכלות חדשה על לקיחה, והיא,

<sup>337</sup> והעירני תלמיד אחד, הרי התלמיד הרשב"א סובר בפ"ק שנשכח ונפלה מפיו זה קרן, ולמה לא נדון אותו כשן וכהוזק לגמרי מחמת הדין בטר מעיקרא והאיך הביא כאן את שיטת רש"י, ואין לומר שסו"ס זה לא הגיע להיזק של שן בסוף שהרי בכל זרק כלי הכלי לא הגיע לשבירה של הזריקה כשבא אחר והזיקו.

והעירני בזה תלמיד אחד שיש לחלק שבאמת לפי התלמיד הרשב"א כל נשיכה מוטלת בספק אי שמה שן או קרן ותלוי אי יפול מפיו בסוף או לא, אולם אי בסוף לא נהיה שן כשנפלה, אז לא נוכל לומר שמצד בטר מעיקרא נקדים את השן שהיה עתיד להיות, דאדרבא כאן איתברר לנו ספק זה, שהרי נפלה, וממילא שזה קרן ועד כמה שזה קרן זה לא שן, ואין השן העתידי מחייב במקום שממילא קדמה לו הקרן, ותמיד השן מברר שמעולם הקרן לא היה קרן כיון שבאמת נתקיים תנאה של וביער בזה שנהנה.

והוסיף בזה בני הבחור החשוב יהודה נ"י, שדומה למתגלגל להיזק של שן ובסוף נגחו הוא במקום לאכלו, הרי בזה הוא מברר את המתגלגל שעמד להיות קרן, ומעולם לא עמד לשן, ולא דומה לזרק כלי ושברו אחר.

שיש מעשה אריכתא ויש צורה של מעשה, ותרתי נינהו, וחלוקים נינהו, שצורה היא תמיד עיקרית בקביעת הדינים של המעשה אף אי אינה חלק מהמחייב של המעשה – [צורה היא תמיד הכל אף שמצד עצמה אינה כלום – ועיין בהערה 339].

ובביאור הענין נקדים את מה שנתבאר לעיל [סימן כ"ד] במהלך האחרון בכלבא דאכל אימרא דמשלם ח"נ באכילה, וזה משום שיש ב' צורות של אכילת אימרא, או אכילה של הנבילה או "כלבא דאכל אימרא" - האכילה עצמה - מתייחסת לאימרא בחייה, ולכן זה משונה באכילה, ולא אמרינן דל מהכא ההריגה ביחס לכילוי הנבילה, הרי ההריגה עצמה אינה כלום בכילוי הנבילה ואעפ"כ היא קבועת את כל האופי של האכילה בכילוי הנבילה, וזה משום ש'צורת' האכילה היא ע"י הריגה וזו צורה אחרת של אכילה, והיינו שלא דנים שיש מעשה אריכתא של הריגה ואכילה אלא שההריגה היא היא עצם צורת האכילה עצמה, ו'צורה' יכולה לקבוע את כל דיני המעשה כיון שצורה היא תמיד העיקר, ולכן הכל משונה מחמת ההריגה. והיה מקום לדון חידוש דין לגבי פטור רשה"ר עפ"י הנ"ל, ולומר שבדין כלבא דאכל אימרא היכא שההריגה היתה ברה"ר והאכילה היתה ברשות הניזק, וכבר נהיה מועד, ולפי שיטת רש"י [מ"ח] ששן משונה לאחר העדאה דינו כשן ופטור ברשה"ר, הרי הכא הסברא אומרת שכמו שההריגה קבעה דין חצי נזק באכילה כיון שהיא צורתה של האכילה, כמו כן היכא שההריגה - שגם היא שן – והיא היתה ברשה"ר שדנים גם את האכילה ברשה"ר, והיינו שמעשה ברשה"ר נוצרתה של המעשה היא ברשה"ר דדנים כולו ברשה"ר.

אכן כדי לחדש דין זה נצטרך לומר שביעור בשדה אחר אינו מקום ביעור ומקום של מעשה אלא צורה אחרת של ביעור, וזה כבר נתבאר לעיל ברא"ש לגבי הדין בתר מעיקרא, שזו צורה אחרת של מעשה, וממילא היכא שצורתה של האכילה נקבעה כפי ההריגה, ולכן יש לאכילה 'צורה' של מעשה משונה, כמו כן יש לה צורה של ביעור בשדה ברשה"ר אם ההריגה היתה שם.

אולם אף שדין זה של כלבא דאכל אימרא בהריגה ברשה"ר ואכילה ברשה"ר אינו דין ברור, דמאן יימר שעיקר קביעת הצורה לגבי רשה"ר צריכה להיות כפי ההריגה ואולי עיקר הקביעה צריכה להיות כפי הכילה, אכן בסוגיין נראה שזה הנידון, והכא נבאר את הצדדים בזה.

והוא: שיש 'צורה' של אכילה, והיינו "שנאכל ע"י הלקיחה", הלקיחה של הגילגול אינה כלקיחה מרשות לרשות וכדלהלן [כ"ג], ששם הלקיחה והאכילה הם שני מעשים, אבל הכא אינם שני מעשים אלא גילגול לשם אכילה נקרא צורה של האכילה, ודו"ק.

[דרך משל: אדם אוכל על ידי כלים של אכילה שמקריבים את האוכל לתוך פיו, הרי פשוט שהקירוב הזה שונה מהקירוב של האוכל לביתו ולשולחנו, שכל המעשים אינם אלא מעשים חיצוניים לעומת קירוב האוכל לפיו שזה צורה של המעשה, ואם היינו צריכים לדון האם הוא אוכל מעל שלחנו או לא – ולמשל שיש נפ"מ לדין שמא ימשך מחוץ לסוכה בשולחן שחלקו בביתו, שיתכן שאין חשש כזה באוכל אכילה שלא מעל שולחנו [עייין מלחמות פ"ק דסוכה באוכל בפיתה בידן] – והרי יתכן שאם חבירו יקרב את האוכל לפיו שאין זו אכילה מעל שולחנו ואם בעצמו הוא מקרב על ידי כלי אכילה אז הקירוב נקרא צורה

<sup>338</sup> עיין בדברי התורת חיים להלן [כ"ג]: שכתב לחלק בין לקיחה כלפי שן ללקיחה כלפי קרן, וז"ל: "אלא משום לקיחה הוא דמחייב שלקחו מרשות הניזק לרשות אחר ונהי דבלקיחה גרידא לא מתחייב כל כמה שהוא בעין אפילו הכי כשנאכל לבסוף איכא למימר דמתחייב משום לקיחה כיון שנאכל ע"י הלקיחה אף על גב דבאכילה גופה ליכא צד חיוב דכיון דקפיד רחמנא גבי שן אחצר הניזק על כרחך צריך לומר דפלגא דחיוב דשן בלקיחה תליא לכך איכא למימר דפי פרה כחצר המזיק דמי וכולה חיובא משום לקיחה הוא כדפי', אבל ממתניתין דשיסה בו את הכלב ואת הנחש פשיט שפיר כיון דלא אשכחן דקפיד רחמנא גבי קרן אחצר הניזק ע"כ כולה חיובא בגוף הנזק תליא ואפילו לקח הכלב עצמו את ידו בפיו אכתי לא קעביד מידי דלא קא מתחייב אלא אנשיכה גופה", עכתו"ד.

בתורת חיים כתוב חידוש גדול, שעיקר המחייב היינו בלקיחה עצמה, ולא ירדנו לעומק הדברים למה זה כך, אכן בתוך דבריו הזכיר סברא שנוכל לבנות ממנה מהלך להבין סוגי' דידן בשיטת רש"י במתגלגל, ונוציא מדבריו כמה נקודות. [התורת חיים חילק בין שן לקרן, שבשן יש דין חצר הניזק וליכא דין חצר הניזק בקרן, ב] הוסיף התורת חיים שהתורה כוללת את הלקיחה לתוך המעשה במקום יש דין חצר הניזק לעומת קרן שהתורה לא דברה על חצר הניזק ולכן התם התורה לא כוללת את הלקיחה לתוך המעשה, [ג] התורת חיים הוסיף לבאר את הגדר שהתורה כוללת את הלקיחה, והוא, "כשנאכל לבסוף איכא למימר דמתחייב משום לקיחה כיון שנאכל ע"י הלקיחה אף על גב דבאכילה גופה ליכא צד חיוב", סברא זו היא סברא עמוקה – לחייב על הלקיחה עצמה, אבל בתוך דבריו הוא הזכיר מבט חדש על לקיחה, והוא, שיש 'צורה' של אכילה, והיינו "שנאכל ע"י הלקיחה", וזה למדנו מהדין פטור רשה"ר והדין רשות הניזק.

<sup>339</sup> גוש עץ שנעשה לכוס, הרי הכוס לא מוסיף בחומר' של העץ כלום, ואף מגרע, אכן היום הכוס הוא הכל – כלום שנהיה הכל – וזה משום שהצורה היא הכל בלי שהיא תופסת מציאות בדרגא של המציאות בחומר - נשמה היא הצורה של החומר של הגוף [רמב"ם יסודי התורה פ"ד] – היא מגדירה את הגוף כמציאות חדשה שבלעדיה יש הכל ואינו מחוסר אבר או חצי אבר, אבל באמת בלעדיה אין כלום כפשוטו – [מלאכים הם צורה בלי חומר - רמב"ם שם פ"ב].

של אכילה מעל שולחנו, ולא נאמר שהוא אוכל מתוך הכלים שהרי הכלים הם חלק מצורת האכילה, אלא הוא אוכל מעל השולחן ע"י הכלים].

זה גם המהלך של גילגול [בסוגיין] שדומה לקירוב האוכל לפיו לעומת לקיחה מרשות לרשות [להלן כ"ג] שדומה לקירוב האוכל שלוחנו, ודו"ק.

למדנו א"כ שכמו שהריגה יכולה להיות צורה של אכילה, כמו כן גילגול יכול להיות צורה של אכילה. אולם צריכים להוסיף בזה עוד, התורה חיים למד שכל מה שנתחדש שלקיחה היא חשובה במזיק, היינו דווקא במזיק של שן ורגל, כיון שבהם התורה אמרה דין של רשות הניזק.

ונראה שנתחדש הכא שביעור בשדה אחר אינו 'מקום החיוב' בעלמא, ואינו צורה של מעשה גרידא, אלא שמעשה ביעור 'ב'שדה אחר פירושו ביעור 'מ'שדה אחר, והיינו שצורת המעשה ביעור משתנה לא בזה שהיא נמצאת במקום מסויים אלא בזה שהיא נעשה 'מ'מקום מסויים – ההלכה של רשות הניזק קובעת שהמעשה נעשית מתוך רשות מסויימת, וזה לא קיים בקרן שאין בה חילוקי רשויות – התורה אמרה 'ב'שדה אחר כיון שבכל ביעור 'ב'שדה אחר הצורה של הביעור היא שנעשה 'מ'שדה אחר.

ומה"ט אמרינו שגילגול שמצטרף להיות אתחלתא דאכילה שאין הכוונה שיש כאן מעשה אריכתא, אלא שמשנתנה צורת האכילה שהוא אוכל על ידי הגילגול, והגילגול הזה יכול לקבוע מהיכן הביעור, ובזה נקבע צורת האכילה – שאכל משדה אחר או שאכל מרשה"ר.

מי שאוכל במתגלגל מעל שולחן בסוכה, הרי לא נאמר שצורת האכילה היא כאכילה בתוך סוכה, שהרי אין דין 'לאכול' ולבער מתוך סוכה, אלא לאכול בסוכה, לעומת ביעור שהוא משדה אחר.

ועיין בחידושי הראב"ד שדן שלקיחה זו התחלה של האכילה, ונראה שהכוונה עפ"י דרכינו שזה לא התחלה של הנזק עצמו אלא של האכילה ודו"ק.

**דן בדין עץ ארוך, מיישב בזה את קושי' השלטי גבורים מצרורות מרשה"ר לרשה"ג.**

ונראה שלכא' לדרך זו יהיה פשוט שדריסה על עץ ארוך מרשה"ר לרשה"ג שאז המעשה ביעור הוא 'מרשה"ג, וחייב וכשיטת הרשב"א, אולם יש לומר שאחרי שנתבאר שיש ב' דינים, דין מגזה"כ ודין מסברא, שוב יש לומר שכל זה הווא הגדר של הגזה"כ, שהביעור תהיה משדה אחר ולא מרשה"ר, אבל הפטור הנוסף של הסברא לדעת הרי"ף, הכא הכל נמדד בצורת הליכה של הבהמה כאורחיהו ברשה"ר או לא, והכא נוכל לפטור ביעור משדה אחר על ידי עץ ארוך כיון שהמעשים של הבהמה שהם הדריסות ברשה"ר הם מעשים בצורת הליכה של הבהמה כאורחיהו ברשה"ר – ועיין להלן מה שהבאנו כן מדברי הגר"ג פרצוביץ זצ"ל בביאור שיטת הרמב"ם.

ונראה שזו גם התשובה לקושי' השלטי גבורים מצרורות מרשה"ר לרשה"ג, ונבאר את עומק הקושי' – שכבר נתבאר שהסיבה שחייבים בצרורות למסקנה שם, היינו משום שיש מעשה נפרד של הצרור והמזיק של הבהמה הוא רק מזיק שמפעיל את העשייה של הצרור, וזה היה הנידון שם [י"ט]. בתר עקירה או בתר הנחה – הפעלה של הבהמה או חבטה של הצרור, אכן סו"ס אי נימא שהמעשה של גילגול הוא מעשה אחד עם האכילה אז פשיטא שההפעלה [התזה] היא מעשה אחד עם החבטה של הצרור, ואם התם הולכים אחרי הצרור אז כש"כ שיש עוד עשייה באכילה, וזו תימא גדולה, [וכבר ביארנו שלא שייך כאן בתר מעיקרא, ותמוהין דברי הנחלת דוד].

והתשובה – ההתזה היא חלק ותחלתו ועיקר כחו של המעשה של הצרור אבל אינה קובעת את צורת המעשה לגבי שדה אחר, שהרי ההתזה לא תוכל לקבוע שהצרור חבט "מרשות הרבים", אם החבטה עצמה של הצרור היתה משדה אחר, ורק גילגול יכול לשנות את הביעור לקבוע אי הוי משדה אחר או משדה רשה"ר, ופשוט.

שוב הראני תלמיד אחד שהתלמיד דר"ת כבר הקשה קושי' זו של השלטי גבורים מצרורות דאלמא בתר אכילה אזלינן, אבל הכא בעי דהפירות נתגלגלו מרשות היחיד

"תריץ – התם פירות שנאכלו לא היו כי אם ברשות היחיד, אבל הכא בעי דהפירות נתגלגלו מרשות היחיד לרשות הרבים", ודבריו צ"ע דגם אי נתגלגלו הפירות אכתי היה נראה שהתזה היא יותר חלק מהמעשה של הצרור ממה שהגילגול הוא חלק מהמעשה אכילה, כן דלברינו הנפ"מ ברור, שהנידון הוא המעשה ביעור עצמו אי הוי משדה אחר או מרשה"ר, ודו"ק.

**ביאור ספקת הגמרא וביאור לשון רש"י "ולא תפשוט דגלגול מלתא הוא" דאיפכא הוי ליה למימר.**

הגר"ג פרצוביץ זצ"ל העיר כאן דמבואר בלשון רש"י [ד"ה ואיבעית אימא] שלפי הצד דאזלינן בתר אכילה ולא גילגול אז גילגול מילתא הוא, ואי אזלינן בתר גילגול אז גילגול לאו מילתא, דעיי"ש ברש"י שכתב "לעולם כדקתני אכלתו בפנים חייבת על כולו אכלתו בחוץ פטורה על כולו ולא תפשוט דגלגול מלתא הוא", ולכא' זה איפכא, דאדרבה, לפי הצד דאזלינן בתר גילגול אז גילגול מילתא.

ולדברינו לעיל הכל מבואר: הרי גוף הספק של הגמרא הוא האם הגילגול הוא דבר חיצוני – כלקחה – והיינו מילתא היא, שזה דבר בפני עצמו, ואז אינה יכולה לקבוע את הצורה של האכילה כיון שהיא באה לפני האכילה אבל אם גילגול לאו מילתא היא, אז הגילגול טפל למעשה אכילה והיא צורת האכילה ואז פשיטא שהיא קובעת את האכילה מאיזה רשות נעשה.

**עוד הערות ברש"י א] מה סברת רש"י "דכיון דהאי רישא כי גריר ליה אזיל אידך בתריה כמאן דמנח כולו בחד דוכתא דמי הלכך אזלינן בתר בהמה", ב] מאי שנא "אמתחת מלאה שעורין" מהדין של "אספסתא".**

עוד העיר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דברש"י מבואר - "אספסתא משוי של שחת שעליו ארוכין וראשו אחד בפנים וראשו אחד בחוץ דכיון דהאי רישא כי גריר ליה אזיל אידך בתריה כמאן דמנח כולו בחד דוכתא דמי הלכך אזלינן בתר בהמה", וקשה שהגילגול של החלק שהיה בחוץ הוא בחוץ ולמה לדון את כולו בפנים מחמת חלקו שהוא בפנים.

עוד הערה ראיתי במנחת שלמה שרש"י כתב סברא "דכיון דהאי רישא כי גריר ליה אזיל אידך בתריה כמאן דמנח כולו בחד דוכתא דמי הלכך אזלינן בתר בהמה", והוסיף רש"י שלכן הספק הוא בשעורין שהם חלקים קטנים, וכלשונו "כי קמיבעיא לן כגון שעורין דכוליה גרעין קאי בפנים או בחוץ", ותמה מרש"י לעיל מינה במשוי שזו "אמתחת מלאה שעורין ואכלה בפנים חייבת", וקשה דהאי אמתחת היא דבר גדול ונגרר צד אחד אחרי השני, ודומה לאספסתא, וצ"ע.

ויש לדון בכל הנ"ל לפי דברינו דלעיל.

**ביאור למה התוס' מיאנו במהלך הנ"ל ברש"י, דנחלקו האם לקיחה גם יכול לפטור מצד שאין פשיעת הבעלים ברשה"ר או שלקיחה היא כלום.**

והנה אחרי כל מה שנתבאר צריכים להבין למה התוס' לא פירשו כן ברש"י.

ונראה להקדים בדברי התוס' שם, וזה לשונו: "דס"ד דאם לקחה הבהמה פירות בחצר הניזק ואכלה ברשות הרבים [או בחצר המזיק] חייב דמחייבין בלקיחה לחודא וכן הסברא נוטה דכיון דפשע בלקיחה מה לנו באכילה והא דממעטינן משדה אחר רשות הרבים היינו לקיחה וקמבעיא ליה וכו', אלא מסוגיא דשמעתין דאוקמה אכלה בגדיש דבעל החררה שמע מינה דבעו לקיחה ואכילה בחצר [הניזק] אף על פי שאין טעם בדבר זה מה צורך באכילה אלא דגזירת הכתוב הוא", ומפורש דמצד הפשיעה הכל אמורה להיות כפי הלקיחה ורק מגזה"כ אזלינן בתר אכילה, ודו"ק.

וכנראה מהתוס' שיש ב' פטורים ברשה"ר, מצד השמירה ומצד עצם המזיק, והיינו כנתבאר נמי בדין חצי נזק לפי האור שמה לעיל [סימן ט"ז] בכלבא דאכל אימרא שיש פטור חצי נזק גם בשמירה וגם במזיק עצמו, וגם הכא אמרינן כן, ויש נפ"מ ביניהם, שהדין שמירה היא אך ורק בלקיחה, והדין במזיק הוא דין במעשה אכילה עצמה, וזה הגזה"כ שהזכירו התוס', והיינו דמצד השמירה כל החיוב שלו הוא אך ורק לשומרו בלקיחה שמביאה לידי הניזק, לעומת הפטור במזיק שזה באכילה עצמה.

למדנו מהתוס' שפשיעה ברשה"ר פטור, ולפי"ז תמוהין דברי רש"י ולא מהני כל מה שביארנו בדברינו, שהרי למסקנה מפורש בתוס' שצריכים גם אכילה וגם לקיחה ברשה"ר כדי לחייבו, ומה יהני גילגול יותר מלקיחה, הא סו"ס הבעלים לא פשע ברשה"ר, ואין לחייבו אף שכל הנזק היה ברשות הניזק והגילגול הוא חלק מהאכילה דסו"ס פשיעה לא שייך ברשה"ר.

וע"כ שרש"י לומד דלמסקנה אין ב' פטורים, וכל הפטור הוא אך ורק במעשה מזיק של אכילה, והגמרא מסיקה שלא הולכים אחרי לקיחה כלל וכלל, וכל הנידון הכא האם הלקיחה שיש בגילגול לאכילה מיקרי צורת האכילה ואז היא קובעת את מקום הביעור, או דילמא שמילתא היא, והיינו שזה מעשה בפני עצמו כלקיחה, ולקיחה לא מעלה ולא מוריד, ודו"ק.

**שיטת הר"ח והרמב"ם ע"ד רש"י אלא שיש ב' דינים בפטור רשה"ר, מדין פטור של אורחיהו של המזיק ומדין מקום הניזק מגזה"כ.**

והנה בר"ח בסוגיין איכא גירסא אחרת, וז"ל בעי ר"ז מתגלגל מהו כגון דקאי ברה"י וקא מתגלגל ואתי מרה"ר לרה"י מאי בתר עקירה אזלינן ופטור או בתר הזיקה וחייב עכ"ל, וכ"ה ברמב"ם [פ"ג מנזקי ממון ה"ד], וז"ל "בהמה שהיתה עומדת ברשות הניזק ותלשה פירות מרה"ר ואכלתן ברשות הניזק הרי הדבר ספק לפיכך אינה משלמת אלא מה שנהנית ואם תפש הניזק כמה שהזיקה אין מוציאין מידו שהרי ברשותו אכלה" עכ"ל, ויעוי' בראב"ד שם שכתב דהך גירסא היא מיושרת מן הגירסות שלנו. וביאר המ"מ דלהך גי' א"ש קושית התוס' מההיא דכלב שנטל חררה, דזה פשיטא דבעי' שתהא האכילה ברה"ר ולהכי בכלב שנטל חררה ואכלה ברה"ר פטור, וכל הספק בסוגיין הוא בכך"ג שהיו הפירות ברה"ר והבהמה ברה"י וגלגלתן ואכלתן ברה"י, דבזה איכא אכילה ברה"י ומספקא ליה האם בעינן שגם הלקיחה תהא מרה"י ואל"כ מפטור, או דלמא לא אכפ"ל בהלקיחה ולעולם אזלי' בתר אכילה בין להקל ובין להחמיר עכ"ד, ויעוי' בנחל"ד מה שביאר בזה.

והנה בר"ח וברמב"ם כ"כ בכה"ג שהבהמה עמדה ברשות הניזק וגלגלה את הפירות אליה ואכלתן שם, ויל"ע מהו הדין בכה"ג שהבהמה היתה ברה"ר ונטלה את הפירות עמה לרשות הניזק ואכלתן שם, האם גם בכה"ג מבע"ל דחייב או לא.

ודייק הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דמדברי המ"מ נראה שגם זה תלוי בספיקא דר"ז, דבמ"מ שם כתב דכל היכא שלקחת הדבר ברשות אחת ואכילתו ברשות אחרת הולכין אחר רשות שהאכילה שם להקל על המזיק וכהיה דכלב שנטל חררה, וכל זמן שרשות האכילה היא להחמיר הרי"ז תלוי באבעיא דר"ז עכ"ל, ומבואר מדבריו דגם בכה"ג שהבהמה היתה ברה"ר ונטלה את האוכלין עמה לרה"י ואכלתן שם הרי"ז תלוי בבועיא דר"ז.

והוכיח נגד דברי המ"מ מהרמב"ם עצמו, שהרי הרמב"ם הביא להך דינא דוקא בכה"ג שהבהמה עמדה ברשות הניזק, ומשמע דבעמדה ברה"ר ונטלתן לרה"י אין הדין כן.

וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שיתכן שהרמב"ם ס"ל דבכה"ג פשיטא דפטור, דהנה כבר נתבאר כמה פעמים דבשו"ר ברה"ר נאמרו ב' פטורים, חדא דחויבא דשן ורגל הוי דוקא ברשות הניזק, ועוד דכיון דאורחיה להלך ברה"ר הרי הוא פטור, ומעתה י"ל דכל הספק בסוגיין דלמא סגי באכילה ברשות הניזק הוא רק בכה"ג שהבהמה עמדה ברשות הניזק דליכא למפטריה מטעם אורחיה אלא רק מצד הגזה"כ דשדה אחר, ובזה מספקא לן דלמא סגי באכילה, אבל בכה"ג שהבהמה עצמה היתה ברה"ר ולקחתן משם לרה"י פשיטא שיש לנו לפטרו מטעם אורחיה, דהא דרך הבהמה להלך ברה"ר, ולהכי הביא הרמב"ם להך דינא דוקא בכה"ג שהבהמה עמדה ברשות הניזק ודו"ק.

#### ביאור פלוגתת רש"י והרמב"ם.

והנה, לעיל ביארנו שגם לפי דברינו שכל הלקיחה היינו צורת האכילה, האם הביעור היה מרשות הניזק, אכן כל זה כלפי הפטור מגזה"כ, אכן כלפי הפטור של הרי"ף אין שום נפ"מ, והעיקר תלוי במעשה הילוך ומעשים של דריסה של הבהמה היכן הם והאם הם מעשים של אורחיהו, ומה"ט ביארנו שאין שום סתירה לדין של עץ ארוך.

אולם סו"ס רש"י הביא את הדין של הגמרא בב' אופנים, גם באופן שהיא עמדה ברשה"ר וגם באופן שהיא עמדה ברשה"נ, ונראה שאין זו סתירה לכל הנ"ל שהרי כמו שאכלה מתוך החנות כבר ליכא פטור של הרי"ף כיון שהפה שלה נכנסה לרשות הניזק, א"כ גם הכא סגי לן במעשה גילגול ברשות הניזק לומר שכבר אין כאן את הפטור של הרי"ף.

אולם בזה חולק הרמב"ם שבעמדה ברשות הרבים וגילגלה מרשות הניזק, הרי הגילגול בתורת חלק ממעשה האכילה אינו מעשה היזק ממש ולכן אינו כמו אכילה מתוך החנות, ואכתי קיימא הכא הפטור של הרי"ף, ודו"ק.

#### שיטת התוס' דפירות שמתגלגלים לתוך רשה"ר ד"קמבעיא ליה אי חשיבי כמונחים ברשות הרבים".

זה לשון התוס' בביאור ספקת הגמרא:

"ונראה לר"י כגון דקיימי פירות ברשות הניזק ומגלגלי ואתו לרשות הרבים דאי לאו שהבהמה מעכבתן בפיה ואכלתן שם היה סופן להניח ברשות הרבים וקמבעיא ליה אי חשיבי כמונחים ברשות הרבים או לאו".

ויש לעיין דאיזה סברא איכא הכא שדבר שעומד לצאת מרשות א' שדנים שכבר יצאה, והא סו"ס היא אכלה ברשות הניזק ומה אכפת לן מה שעמדה לצאת לרשה"ר, וצ"ע, ופשוט שאין כאן נידון של בתר מעיקרא כעין זרק כלי ששם יש דיון אך ורק כלפי המעשה היזק העתידי, ודברי השלטי גבורים שמדמה לבתר מעיקר צ"ע.

ופשוט שדין זה לא נאמרה בכל התורה, שמי שמתגלגל מחוץ לסוכתו אינו אוכל שכבר דנים אותו כיושב מחוץ לסוכה, אכן גם בפטור רשה"ר קשה להבין דין זה, ועיין ברא"ש ותלמיד הרשב"א שהביאו את שיטת התוס' כאן, אולם עיין בדבריו להלן [כ"ג]. שהאריכו טובא בהלכות לקיחה ואכילה, ושם בסוף דבריהם הוסיפו קצת בלשון התוס' וזה לשונם:

"ופשט דברי התוס' בפירוש דמתגלגל מהו משמע שהוא פטור, שהם ז"ל פירשו כגון שהיו הפירות מתגלגלין לרה"ר והיא עכבתן, וקמבעיא ליה כיון דהיה סופן לנוח לרה"ר כמאן דשקלה לה מרה"ר דמי, ומפטר או לא", ונראה שכוונתם היא שפשוט שאם נדון את מקומם האמיתי של הפירות והבהמה הרי פשוט שכעת שניהם ברשות הניזק – ושם מקום המעשה מצד הפירות ומצד הבהמה, אבל אם נדון את הביעור האם הוא מ'שדה אחר או מ'רשה"ר, הרי הכא נתחדש סברא חדשה, דאמרינן שהפירות שייכים לרשה"ר כיון שהם אמורים להיות שם, ודנים את הביעור כמתייחס שנעשה מהמקום הזה, ולכן כלפי זה ורק כלפי זה אמרינן שיתכן שהם ברשה"ר.

וזה כוונתו בלשונו הזהב "כמאן דשקלה לה מרה"ר דמי", ולא שהם שם אלא שהמעשה ביעור מתייחס לרשות ההיא ומשם ביערם – ואכתי צ"ב.

ועיי"ש עוד בתוס' שכתבו בסוף דבריהם "ואיבעית אימא בפתילה דאספסתא שעליו ארוכים וסד"א ניזול בתר רוב עלה שבפנים או בחוץ", ונראה שרובו ככולו רק אמור להגדיר מהיכן ביערם, ואכתי צ"ב.

#### מראה מקומות נוספים.

בעיקר הסוגי' עיין בארוכה שם בתלמיד הרשב"א להלן [כ"ג], ובשטמ"ק בשם רבינו פרץ שם, והביא שם את הרמ"ה, ועיין בטור [שצ"א] בשם הרמ"ה, ועיין נמי בחידושי הרשב"א [הכא ולהלן כ"ג] ובמאירי, ועיין היטב בביאור הגר"א [סימן שצ"א י"ב] מהלך שלם.

ובעיקר הסברות של לקיחה ופי פרה ומתגלגל, עיין באריכות באהא"ז [פ"ג ה"ד] שהזכיר כמה סברות, דמתחילה [ס"ק ב'] דן מצד ההלכה המחודשת של שן ורגל שנפלו באונס לתוך גינה והלכה מערוגה לערוגה בפשיעה דפטור כיון שיש דין נוסף בשן ורגל מצד ושילח, שחייב על מה שנשלח לרשות הניזק, ויש לדון דלקיחה שייכא לזה, עוד הוסיף סברא להלן שם [ס"ק ז'] דמצד אבוד אתינן עלה וזה בלקיחה בתוך פיו, ועוד הוסיף סברא נוספת להלן שם [ס"ק י'] דמצד מעשה אריכתא אתינן עלה, ועיי"ש בכל החילוקים בזה.

**סימן כ"ט**  
**אופנים שונים של**  
**תביעת נזיקין כנגד ותביעת נהנה.**

אופנים שונים של תביעת נזיקין כנגד ותביעת נהנה, והאיך דיינין להו כהדדי. # # מבאר שכאן המהלך הוא מצד רצה מזה גובה רצה מזה גובה, ומתמה טובא על קושי' האבי עזרי במיטב ובינונית. # # מתמה למה בתשלומי נזיקין של חצי נזק אינו חייב על החצי השני מדין נהנה, ומיישב בפשיטות. # # מוכיח כן ממה דליכא תביעה של נהנה אחרי כל תביעה של מזיק. # # דן האם אחרי שתבע נזיקין של ערוגה אגב השדה מעידית, האם יוכל לתבוע מדין נהנה על ההשלמה עד ב' שליש מהערוגה עצמה. # # מבאר שלפי האמת אין יותר מתביעה אחת, ופשוט שלא הושב הממון עצמו בדין רצה מזה גובה רצה מזה גובה.

**אופנים שונים של תביעת נזיקין כנגד ותביעת נהנה, והאיך דיינין להו כהדדי.**

במזיק של שן יש עוד חיוב מלבד פרשת נזיקין והוא מפרשת נהנה, וצריכים לדעת האיך שני החיובים הללו מתקיימים כהדדי, אלא שבאמת חיוב נהנה בדרך כלל הוא פחות מחיוב נזיקין ולכן תמיד תובעין נזיקין, אלא דמשכחת לה חיוב נהנה בכמה אופנים שבהם פטור מנזיקין, וכדלהלן.

א] במשנה מבואר שבאופנים שאין לחייב מצד פרשת שן כיון ששן פטור ברשה"ר התם איכא חיוב מצד נהנה, אכן אין הכוונה שיש שייכות בין שן ברשה"ר לנהנה, דגם שן ברשות הנזק איכא חיוב נהנה באופן שהוא פטור וכמבואר להלן [נ"ה:]: דנפלה לגינה באונס שהבעלים פטורים מצד מזיק שוב משלמת מה שנהנית, מבואר שכל פטור בשן חייב עכ"פ בדין נהנה.

ב] ובאמת נהנית לא שייך לדין שן כלל וכלל, שכל מזיק שהוא פטור יכול להיות חייב מדין נהנה, דמבואר ברשב"א לעיל [ט"ו] בכלבא דאכל אימרא דהוי קנס ופטור בבבל, אבל חייב מדין נהנה, ומבואר שכל מזיק באמת חייב גם מדין שן וגם מדין נהנה היכא שהיתה הנאה, אלא דזה משכחת לה רק בשן או קרן בשן משונה שבדרך כלל בקרן ורגל ליכא הנאה.

ד] ועיין במנחת חינוך [מצוה נ"ה אות ו'] "ופשוט ג"כ דאם הזיק ואחר כך הפקיר דפטור מחמת ההיזק, דילפינן שם [י"ג:]: מקרא, אבל מ"מ בודאי לא נפטר מלשלם מה שנהנית, דמה שנהנית נעשה עליו כחוב, דכיון שנתפטמה וממונו נתרבה, א"כ הוי ליה ככל בעל חוב דאינו נפטר אם מפקיר נכסיו, דחיוב עליו רמי, וזה פשוט".

הרי דבכל האופנים שחל פטור נזיקין מתחייב שוב בתשלומי נהנה, שן ברשה"ר, שן ברשות הנזק באופן יש פטור אונס בשמירה דבעלים, בשן משונה שאין קנסות בבל, ובאופן שהפקיר אח"כ. אולם אף דרך מצאנו בכל כה"ג חיוב זה של נהנה באופן שהוא פטור מנזקי שן, אכן 'סיבה' לחיוב נהנה תמיד קיים גם כשיש חיוב בפרשת נזיקין.

וזה למדנו מדברי החזו"א [סימן י"א ס"ק י"ט – מובא בחדש ריש הכונס] שכתב - "למאי דתנן לקמן [נ"ה:]: שמין בית סאה באותה שדה והיינו בששים כדאמר בגמרא, לפעמים יהיה מה שנהנית יותר ממה שהזיקה ויוכל לתבוע מה שנהנית", הרי לנו שבאופן שהתשלומי נזיקין הוא פחות מהתשלומי נהנה אז באמת פטור על הנזיקין ומשלם נהנה.

ובאמת שזה מבואר נמי בראשונים, שהרי בתוס' ר"פ [כ"א.]: הקשתה על רש"י שסובר שהמשנה לעיל בצדי הרחבה איירי בחצי נזק ומדין קרן אתינן עלה [והיינו שן משונה], ושם מבואר שאין תשלומי נהנה, וקשה דלמה לא יתחייב יותר מחצי ומדין נהנה, שהרי נהנה הוא יותר מחצי [ב' שליש], ותיירץ דאה"נ אלא שיש נפ"מ בנהנה פחות מחצי ואז חייב מדין מזיק, עכ"פ פשוט שבאמת ב' החיובים קיימים כהדדי, ומשלמים את החיוב היותר גבוה.

**מבאר שכאן המהלך הוא מצד רצה מזה גובה רצה מזה גובה, ומתמה טובא על קושי' האבי עזרי במיטב ובינונית.**

מעשה שלמדנו שבכל שן איכא בפועל ב' חיובים, מזיק ונהנה, ולכאן קשה דא"כ למה אינו חייב לשלם את שני החיובים, והתשובה פשוטה דאה"נ אלא דרצה מזה גובה רצה מזה גובה, והיינו כמבואר בריש הגזול ומאכיל דאף בגזולן ובא אחר ואכלו [הזיקו] שכל אחד יש לו מחייב בפני עצמו, והדין מזיק של ראובן לא שייך לדין גזולן של שמעון ולמה לא יתבע לוי את שניהם, וע"כ שממון של ק' מנה לא יכול ליצור תביעה של יותר מק', ואחרי שתבע ק' הרי נתקיים תביעת הממון מכא האז ממון ושוב בטלה כל תביעה נוספת, וממילא דבטלה התביעה של גזילה ע"י קיום התביעה של נזיקין וכן איפכא, אף ששני התביעות היו קיימות כהדדי לפני הגבייה של הראשונה.

ובאמת דמשכחת לה כה"ג בנהנה ומזיק והיינו באופן שהבהמה היתה ביד שומר או ביד הגזולן והבעלים נפטר משמירתה, אם אכלה הבהמה ונהנית יוכל לחייב את הבעלים בתשלומי נהנה במקום לחייב את השומר בנזיקין, דרצה מזה גובה רצה מזה גובה.



ופשוט שהכלל הזה של רצה מזה גובה רצה מזה גובה שייך נמי באדם אחד שחייב על ב' מעשים כהדדי, שאם אדם אחד במעשה אחד גם נהנה וגם הזיק, דפשיטא שהתובע יתבע את מה שהוא רוצה והתביעה השנייה מתבטלת, ולכן אף דבנהנה ובמזיק ב' התביעות קיימות כהדדי והוא יכול לתבוע את הגובה שביניהם, וזה משכחת לה גם תשלומי נזיקין של חצי נזק ובתשלומי נזק בשמין בית סאה באותה שדה, ופשוט שהוא יכול לתבוע את הגדול שביניהם.

ואחרי כל מה שנתבאר כאן יש לדון טובא בדברי בעל האבי עזרי, דהנה, ראיתי בשיעורי רבנו אבי עזרי [אות מ"ג] שהובא מכתב מרבנו לנכדו והעיר "בהא שכתבו ששן ברה"ר משלם מה שנהנית שאינו משלם ממיטב כיון שאין זה משום מזיק, וקשה לי שא"כ מה ששן ברשות הנזק משלם ממיטב כל מה שהזיק אף על השיעור שיש לחייבו מדין מה שנהנית הוא משום שמכל מקום יש גם חיוב משום מזיק, ועל כך משלם ממיטב על הכל, אבל לכאן מאחר שיש חיוב מטעם נהנית, נמצא שעל כמה שנהנית שהוא חייב יש לו להניזק התמורה, שהרי חיוב על בעל הבהמה לשלם עבור מה שנהנית, נמצא שלא הפסידה לו הבהמה על שיעור זה, והפסידה לו רק על היתר ממה שנהנית, ובדין שלא יצטרך לשלם ממיטב רק כפי השיעור יותר ממה שנהנית, ולא כן משמע שעל הכל צריך לשלם ממיטב כו", ועיין בחזו"א [סימן י"א ס"ק י"ח – מובא בחדש ריש הכונס] שג"כ העיר בזה ונקט פשוט שמשלם את הכל בעידית.

ולא הבנתי את עיקר הקושי, הרי יש כאן דין פשוט של רצה מזה גובה ורצה מזה גובה, ולמה לא יוכל לתבוע את הכל מדין מזיק, ואה"נ שיוכל גם לתבוע את חלק התשלומין בבינונית ומדין נהנה, אבל למה נהנה תעכב את התביעה נזיקין ומאי אולמי, וצ"ע.

**מתמה למה בתשלומי נזיקין של חצי נזק אינו חייב על החצי השני מדין נהנה, ומיישב בפשיטות.**

אולם העירני תלמיד אחד שהבאנו מר"פ שפשוט שיש דין רצה מזה גובה רצה מזה גובה בחצי נזק ויהיה תלוי איזה תביעה היא תביעה יותר גדולה, אכן זה פשוט שהוא לא משלם את ב' התביעות, והקשה דמה יפטור אותו מהחיוב נהנה בחצי השני, הרי כיון שרק שילם נזיקין בחצי והחצי השני של הנזק לא שולם כלל, אז למה לא ישלם דמי נהנה על החצי השני, ותריר שיתכן שהתשלומין של חצי נזק חשיב כתשלומין על כל הנזק וכאילו הכל שולם על ידי החצי, אכן העיר בזה תלמיד אחר מדין כי ליכא לאשתלומי מהאי שמבואר שאם שור תם ובור הזיקו כהדדי והשור תם משלם רק רביע שהבור משלים את השאר, וקשה שאם הרבע נקרא תשלומין על חצי, שוב אין מה לבעל הבור לשלם ומוכרח שהרבע הוא תשלומין רק על הרבע עצמו ותו לא, וה"ה הכא מאי שנא.

ונראה להקדים ב'משל' להבין את עומק הקושי על ר"פ וממילא גם נוכל להבין את הטעות שבקושי' הזו: פשוט שאחד שגזל ק' והשני הזיק נ' מתוך הק', הרי בכה"ג אחרי התביעה של נ' מהמזיק עדיין יוכל לתבוע את הנ' הנוספים מדין גזילה, וה"ה הכא דאחרי התשלומין על חצי נזק שפיר יכול לתבוע על החצי השני. אחרי המשל הזה נוכל להבין למה קושי' זו מעיקרא ליתא - הקושי' בנויה על הבנה בדין רצה מזה גובה רצה מזה גובה שהבינו שאחרי תביעה אחת דנים כאילו 'הושב' הממון לקדמותו, וממילא שכבר בטלה הסיבה לתביעה נוספת, ונמצא שאחרי תשלומין של נזיקין כבר חזר החפץ והאיך יכול לחייב את השני על הגזילה דלא גרע ממה שהפרה חזרה מעצמה.

לפי הבנה זו הקשו שפיר - אכן נראה שאין זה הפשט בדין רצה מזה גובה רצה מזה גובה, והמהלך בזה הוא כך:

הסיבה לכל תביעה ממונית נמצאת בבעלותו על ממונו - והיינו שמחמת בעלותו יש לו זכות תביעה על כל החיובים שקשורים לבעלותו בממונו, וזה הרי פשוט שבבעלותו על ק' מנה ליכא סיבה לתביעה על יותר מק' מנה, וממילא שאחרי שהתקיימה תביעה מכח בעלותו על ק' מנה שוב אין סיבה נוספת ליותר תביעה - שבעלות על ק' מנה לא יכולה להעמיד תביעה על יותר מק' - וברור, ולכן אחרי קיום התביעה של גזילה או נהנה שוב בטלה הסיבה לתביעה על מזיק וכן איפכא, ופשוט.

וממילא בחצי נזק של קרן, כיון שהנזק לכל הק' מנה הוא הסיבה לתביעה של הנ' וזה הדין של חצי נזק, שהרי אין הפשט שרק נזק של נ' מחייב נ' והנ' הנוסף של הנזק קרה מעצמו ולכן הוא לא מחייב כלום, שהרי גם אם תשלומי חצי נזק לא משלים את החסרון של כל הק' - אלא ד'חס רחמנא' עליו ופטרואו מחצי, אכן ה'חס רחמנא' מתייחס לנזק של כל הק' ופוטרת מחצי - עכ"פ נמצא שהסיבה לתביעה של הנ' היא הנזק של כל הק' ולא הנזק של הנ', וממילא הרי התקיימה תביעה מכח בעלותו על כל הק' ואין להעמיד תביעה נוספת מכח הק', ועיין בהערה <sup>340</sup>.

ולא דמי למשל ששם הוא גזל ק' והשני הזיק נ' מתוך הק', ששם פשוט שאחרי התביעה של נ' מהמזיק עדיין יוכל לתבוע את הנ' הנוספים מדין גזילה, ששם רק בעלותו על נ' מנה מחייבת את הנזק של נ' ולכן

<sup>340</sup> והעירני תלמיד אחד לדברי התוס' להלן [מ']. לגבי חצי כופר, עיש"ה.

בעלותו בנ' הנוספים עדיין מחייבת תביעה של גזילה, ופשוט, וע"ע בהערה <sup>341</sup> מה שיש להוסיף בזה עוד – גם לפי הגדרת הברכ"ש בחצי מזיק.

אלא דמעתה קשה דלמה יש דין כי ליכא לאישתלומי ברבע הנוסף, ולמה בעל הבור משלם נזק זה, הא כל החצי היא כבר סיבה לתביעה של הרבע, והפשוט פשוט, ששם אין ב' תביעות נפרדות שהרי היה כאן נזק אחד ותו לא, אלא שיש ב' שותפין בהאי נזק, ולא דמי לנהנה ומזיק וגזלן שבכולם איכא כמה סיבות נפרדות לתביעה, אבל בשור בור אינו כן, שיש רק נזק אחד, ופשוט שנזק אחד לא יכול להיות סיבה ליותר מתביעה אחת של נזיקין וע"כ שהבור והשור הם שותפין בתביעה אחת, ונמצא שהק' מנה שהזק מעמיד סיבה אחת לתביעה אחת להשלים את כל הק' על ידי כל השותפין במעשה הזה, ולכן הוא תובע על הרבע הנוסף מבעל הבור שהוא נתבע בהך מעשה עצמו.

שוב הראוני שכבר העלו עיקר קושי' זו על ר"פ לפני מרן הגרי"ז זצ"ל, ודברי הגרי"ז מובאים בספר ברכת אברהם [מהדו"ב להלן כ"א בענין חצי נזק תם], ויש אריכות סביב דבריו, האם באמת שולם כל הנזק על ידי החצי, ויש גם התייחסות בכל השו"ט לגדר של חצי נזק לפי הברכ"ש, אולם הנלע"ד כתבתי.

**מוכיח כן ממה דליכא תביעה של נהנה אחרי כל תביעה של מזיק.**

והנה - לעיל נתבאר שהיסוד של רצה מזה גובה רצה מזה גובה הוא שבאמת לא הושב הממון אלא שאחרי שהתקיימה תביעה מכח בעלותו על ק' מנה שוב אין סיבה נוספת ליותר תביעה - שבעלות על ק' מנה לא יכולה להעמיד תביעה על יותר מק', ונראה שזה מוכרח מיניה וביה מכל נהנה ומזיק, שהרי בשלמא בגזלן ומזיק שפיר יש לומר שאחרי שהושב התשלומי נזיקים שוב ליכא תביעה על הגזילה וכן איפכא, אבל הכא מה באמת שייך הנזיקין לנהנה, הרי נהנה בא על השימוש של הבעלים בחפץ ונזיקין בא מההפסד של גוף החפץ, ותרתי נינהו, ולמה אמרינן שהשבת תשלומי נזיקין מיקרי השבת הנהנה, ובפרט לפי הצד שנהנה לא צריך חסרון בחפץ כלל ונהנה חייב בלי חסרון וצ"ע.

וע"כ כדברינו שבעלות על ק' מנה לא יכולה להעמיד תביעה על יותר מק', ואף אי לא בעי חסרון אבל סו"ס הכל נובע מבעלותו בכל הק', וליכא תביעה נוספת, ופשוט.

ואף שמצאנו שגזלן היה משלם על ההשתמשות בתור נהנה, מלבד התשלומי גזילה אלא שיש לו קניני גזילה ולכן פטור, אולם נראה ששם זה רק סוג נהנה שלא שייך לכליון החפץ אבל נהנה דרך היזק בחפץ כשן ברשה"ר וכדומה, בכה"ג ליכא ב' תביעות בלי להגיע לקניני גזילה, ודו"ק.

**דן האם אחרי שתבע נזיקין של ערוגה אגב השדה מעידית, האם יוכל לתבוע מדין נהנה על ההשלמה עד ב' שליש מהערוגה עצמה.**

והנה - הבאנו לעיל שני חידושים מהחזו"א, א' [יש תביעה של נהנה באופן שהוא יותר מנזיקין והיינו כשהנזיקין משתלם תשלומין של ערוגה אגב השדה, ב' כשבאים לתבוע שן ברשה"ר שפיר מצי תובע את כל התשלומין ממיטב, ולא מחלקים ב' שליש מצד נהנה מבינונית ורק השאר מעידית.

ומעתה יש לדון מה יקרה כשמשתלבים הנך ב' דינים אהדדי, והיינו באופן שיש תביעה של נהנה יותר מנזיקין בתשלומין של ערוגה אגב השדה, ויש לדון שאחרי שהוא כבר תבע נזיקין של ערוגה אגב השדה מעידית, האם יוכל לתבוע עוד מדין נהנה על ההשלמה עד ב' שליש כפי הערוגה עצמה - ומדין נהנה, או שנאמר שכל הנזק שולם על ידי התשלומין של ערוגה אגב השדה מדין מזיק, וכתבאר בחצי נזק שלא יוכל לתבוע אחרי החצי כלום, שהרי הדין שרצה מזה גובה רצה מזה גובה וכבר גבה מאחד.

ונראה שכאן יש לדון שיש באמת ב' הפסדים שונים, וכאן יש צד לדמות לאחד שגזל ק' והשני הזיק נ' מתוך הק', שלכאן ערוגה אגב השדה אינו סוג תשלומין בעלמא אלא סוג הסתכלות על הנזק, וזה מבואר בריש הפרה עיי"ש בתוס' [מ"ז. ד"ה אי דינא הוא ליכחוש], ועיין נמי במכתבו של מרן הגרי"ז זצ"ל [סוף הספר עמוד 160], והיינו שכיון שתשלומי נזיקין הם תשלומי הפסד לכן יש דין של אגב השדה לעומת

<sup>341</sup> אולם שאלוני התלמידים עוד, שידוע מהברכ"ש שתם הוא חצי מזיק ולכאן נמצא שהחצי השני לא הוזק, וכאילו שקרה הנזק מעצמו, אולם נראה שזו טעות בהבנת דבריו, וכדיבואר:

יש חצי בחפץ שהוזק ויש חצי בנזק - והיינו ע"ד מה ששמעתי מבעל האבי עזרי בשיעור כללי שאמר בשם תלמיד אחד [הב' שמחה ויינברג נ"י] שבקנין לזמן הזמן הוא בחפץ ולכן הקנין הוא מושלם ומתקיים כאן הדין של 'האדמה אשר נתת לי לגבי ביכורים שעל הזמן ההוא בחפץ הרי הוא בעלים גמורים על האדמה ההיא, לעומת שכירות שזה גם קנין לזמן אלא שכאן הזמן הוא בקנין, והיינו שעצם קנינו מוגבל והיינו שקנינו רק מעמיד לו את החפץ עד זמן מסוים - ובעלות כזו היא בעלות מוגבלת - לא חפץ מוגבל - ולכן בעלות כזו לא נקראת האדמה אשר נתת לי לגבי ביכורים, ולכן שוכר אינו מביא ביכורים וקנין לזמן יכול להביא.

ופשוט שגם הכא החצי' של הברכ"ש אינו בחפץ שהוזק לומר שהזיק לגמרי את חצי של החפץ, וחצי חפץ עומד לפנינו מוזק בלי מזיק - פשוט שזה לא נכון, אלא שהחצי נמצא במעשה היזק ובאחריות על ההיזק, והיינו שכל ההיזק של ק' מנה תובע חצי כאילו שהזיקו 'היזק של חצי' לכל הק', ובנוסף יותר עדין - יש לו אחריות על כל הנזק אבל האחריות אינה אחריות מושלמת, הוא חשיב כ'עושה' על כל הנזק אבל אינו 'עושה' מושלם - רק מקצת 'עושה'.

גזילה שבא על גוף החפץ ולכן הכא אין דין אגב השדה, הרי שזו צורת הסתכלות על גוף ההפסד בעצמו שהוא הפסיד ערוגה אגב השדה, ואם כך נמצא שדנים את הנזק שהתקיים כלפי ערוגה אגב השדה וזו צורת ההסתכלות על גוף הנזק.

ולפי"ז נמצא שכלפי הערוגה עצמה בתור ערוגה יש לדון שיש כאן 'חפץ אחר' שעליו צריכים לדון האם התקיים בה התביעה במלואה, ועד כמה שערוגה בפני עצמה שווה יותר, כלפי זה יש באמת יותר סיבה לתביעה, וכהיה אחד גדל ק' והשני הזיק נ' מתוך הק', כן היה נראה לכאור', ודו"ק.

ולפי"ז יתחדש גם שמי שגזל עובר בתוך פרה [באופן שאין לו גזילה בפרה עצמה] ובא אחר והזיק את העובר שדינו לשלם עובר אגב הפרה, והמזיק שילם, ויש לדון האם הוא יוכל להשלים את השאר מהגזלן שלא ישלם אגב הפרה, ולפי הנ"ל הכא יש צד לומר שהוא יוכל להשלים, ודו"ק, וכל זה לא דמי לחצי נזק. **מבאר שלפי האמת אין יותר מתביעה אחת, ופשוט שלא הושב הממון עצמו בדין רצה מזה גובה רצה מזה גובה.**

אולם לפי האמת היה נראה שאינו כן, שהרי לעיל נתבאר שהיסוד של רצה מזה גובה רצה מזה גובה הוא שבאמת לא הושב הממון אלא שאחרי שהתקיימה תביעה מכח בעלותו על ק' מנה שוב אין סיבה נוספת ליותר תביעה - שבעלות על ק' מנה לא יכולה להעמיד תביעה על יותר מק' – והוכחנו כן מכל נהנה ומזיק, ונראה פשוט שנהנה ומזיק הם יותר רחוקים זמ"ז, ממה שגזלן ומזיק ונהנה רחוקים זמ"ז מצד ההסתכלות של ערוגה אגב השדה לעומת הערוגה עצמה, ואי בנהנה ומזיק איכא דין רצה מזה גובה רצה מזה גובה, א"כ כש"כ באגב השדה איכא דין רצה מזה גובה רצה מזה גובה, וברור.

## סימן ל'

## ביסוד דינא דנהגה ומשתרשי.

**פרק א' הקדמה:** חילוקים בין מלוה הכתובה בתורה לאינה כתובה בתורה, ובחילוק בין משתרשי לנהגה # # הקדמה – חידושי דינים בנהגה. # # מבאר שיש כמה נפ"מ בין מלוה הכתובה בתורה למלוה שאינה כתובה בתורה. # # מבאר את דברי הקצוה"ח בחילוקים בין נהגה למשתרשי. # # מביא נפ"מ נוספות בין נהגה למשתרשי. # # עוד חידושים בדין משתרשי - סוגי דכישות [המפקד] וסוגי דשבח סממנין, וב'שיעור' מתי אומרים 'הייתי מתענה', ובדין היית מתענה לכמה שנים ובדר בחצירו. # # דן בחליפי ע"ז בדין מזיק ומכר וגזל, ומוכיח שהדין משתרשי אינו ממוני גבך בעלמא כעין הלואה אלא שותפות ממש ונפ"מ לגבי ממון שאין לו תובעין, ודין גזילה לגבי מלוה הכתובה בתורה, והערה גדולה מדברי הרא"ש בשטמ"ק על גזלן ונהגה דהוה תרווייהו מלוה שאינה כתובה בתורה. # #

**פרק ב' בגדר חיובא דנהגה.** # # דרכו של השערי יושר בדין ביסוד דינא דנהגה ובטעמא דבעינן מעשה בהמתו, ובדין איסורי הנאה שצריכים השתמשות ולא קורת רוח בעלמא שהם התוצאה של מעשים של השתמשות. # # מתמה דסו"ס מה המעלה של מעשה בהמתו ביחס לבעלים שהוא הנהגה, ומבאר שזה רק מודד שהשתמשות בממון חבירו נמצא בממונו ומוכיח כן ממעשה באונס של בהמתו, ומחלק בין האדם לבהמה האם ההשתמשות מתייחס למהנה או לאדם. # # מבאר את דברי הברכ"ש שהשתמשות של שכירות היא מלוה שאינה כתובה לעומת השתמשות של נהגה שהוא מלוה הכתובה בתורה ומבאר את הנפ"מ ביניהם, שיש נפ"מ אי קנה את השתמשות או לא קנה, ודומה לאורה שמשמש בלי לקנות וסגי ב'רשות' שימוש, ונהגה דומה לאורח אלא שהוא בלי רשות. # # תוספת ביאור של הברכ"ש בעיקר החיוב – תשלומין כדי לא להיות גזלן ולא על ההשתמשות עצמה. # #

**פרק ג' דרך מחודשת שנהגה מדין מזיק.** # # דרך אחרת לבאר דנהגה מדין מזיק מחודש של נהגה [אור שמח], ומביא דלכן בעינן מעשה בהמתו [משנת ר"א]. # # מביא מהשואל ברשב"א ומהמהרי"ט ועוד לדון נהגה מצד מזיק. # # חידוש בגדר 'מעשה בהמתו' באור שמח. # # מעורר מהדין 'אוכל חסרונו של חברו'.

## פרק א'

## הקדמה:

**חילוקים בין מלוה הכתובה בתורה לאינה כתובה בתורה,  
ובחילוק בין משתרשי לנהגה**

**הקדמה – חידושי דינים בנהגה.**

נקדים בכמה חידושי דינים שמהם למדנו שנהגה היא פרשה מחודשת:

א] מבואר בסוגי' בכתובות [ל':] שיש חיוב נהגה גם בתחב לו חבירו בבית הבליעה עד דלא מצי לאהדוריה, הרי דמתחייב באונס, ולא מצאנו חיוב כזה, ואף באדם המזיק שמחוייב באונס הרי בעינן תורת מעשה, אבל בהשליכו על תינוק יש לומר שהוא פטור שזה מעשה של השני, וכאן דומה לזה, וחזינן שיש כאן פרשה מחודשת, ועיין בקצוה"ח [סימן רמ"ו ס"ק ב'] שהוכיח מהכא דע"כ שאינו פרשת אדם המזיק.

ב] שם בסוגי' מבואר עוד שיש דין קלב"מ שפוטור פרשת נהגה, ולהלן יבואר בשם הברכ"ש שגם בזה נאמר חידוש בגדר חיובא דנהגה.

ג] עיין להלן [ק"א]. שמבואר שקוף צבע צמר של אחד בצבע של אחרים, ויש דיון האם יש כאן שבח של בעל הצבע בצמר של של חבירו, ובתוס' [ד"ה "או דלמא"] הקשו דסו"ס יתחייב מדין נהגה – וזה לשונם: "או דלמא אין שבח של סממנין על גבי צמר - תימה הרי נהגה שצמרו מעולה בדמים יותר וישלם מה שנהגה כמו אכלה מצידי רחבה דפ"ב [י"ט:] וירדה [ונפלה] לגינה דהכונס [לעיל נ"ה:] ובפרק אלו נערות [כתובות דף ל': ושם] אמר תחב לו חבירו משקין של אחרים בבית הבליעה דמשלם מה שנהגה ויש לחלק דהנאה דהכא אין באה ע"י מעשיו ולא ע"י מעשה בהמתו ובתחב לו חבירו אע"פ שאין זה ע"י מעשיו מכל מקום נהגה גופו כו".

ועיין ש"ך [סימן שצ"א ס"ק ב'] שהביא את דברי התוס' וחידש בשם המהרש"ל שראובן התוחב אוכלין של שמעון לתוך פיו של בהמת לו אין לוי משלם כלום, אלא שבתוחב אוכל של עצמו לבהמת חבירו איכא מחייב מצד יורד, [וזה יבואר להלן בסוגי' דמקיף וניקף], עיין בהערה <sup>342</sup> שהבאנו לשוננו, ועיין בחו"ש מרן הגר"ב [ח"א כתובות סוף סימן כ"ד] שהעיר שכאן כתוב חידוש בדין נהגה, שאינה פרשה פשוטה של ממוני גבך, וע"ע בשיעורי רבנו אבי עזרי [אות נ"ג] שיש ללמוד מדברי התוס' "דחיוב נהגה אינו מדין בעל חוב", דבממוני גבך לא שייך לדון האיך הממון הגיע לידו, שהרי המציאות של הממון בידו הוא

<sup>342</sup> וז"ל - "ומ"מ נ"ל דמירי שתחב אוכלין של אחרים ופטור מן בעל האוכלין אבל אם תחב אוכלין שלו חייב לשלם לו דלא גרע מיורד שלא ברשות, וטעמא ביורד שלא ברשות כיון שמתכוין להשביח חייב לשלם לו יציאותיו ודוק".

ועי"ש עוד בש"ך [בהרא"ש פ' הגזל קמא כתב גבי אוקימתא דרבינא בצבע הקוף צמר בסממנין וז"ל דדוקא כשגופו נהגה ע"י אחר או ממנו נהגה מחבירו ע"י מעשה של ממנו כו' והוא כתירוף הראשון של התוס' שם דף קא ע"א כו' וכ"כ מהרש"ל פ' הגזל [ס' כ"ח] דהתוחב אוכלין לתוך פיו של בהמתו אינו משלם כלום מה"ט כו' אבל תמיהני על הרא"ש ומהרש"ל דהא התוס' מסקי שם וז"ל א"ג הנאה דהכא לא חשיבה הנאה שאינו אלא נוי בעלמא יותר עכ"ל כל' משום דחזונו לאו מילתא היא וכדקאמרינן בש"ס התם ותירוף זה נ"ל לכאורה עיקר דמניין לנו לחלק בחלוקים שלא נזכרו בש"ס [הג"ה וגם הא דבעי בש"ס התם למיפשט דחזונו מילתא היא מערלה ושביעית לא יתיישב שפיר לתירוף קמא דתוספות ודו"ק ע"ש] ועכ"פ נ"ל דדין זה כשממונו נהגה ממנו של אחר שלא ע"י מעשה ממנו ה"ל ספיקא דדינא אי פטור או לא ודו"ק".

המחייב ושוב אין מקום להצריך דוקא מעשיו או מעשה בהמתו, והיינו ע"כ שיש כאן פרשה מחודשת שתלויה בהנך תנאים, וצ"ב.

**מבאר שיש כמה נפ"מ בין מלוה הכתובה בתורה למלוה שאינה כתובה בתורה.**

ובביאור הדברים נקדים – יש ב' סוגים של חיובי ממון מלוה הכתובה בתורה ומלוה שאינה כתובה בתורה, והיינו שמלוה שכתובה בתורה כולל נזיקין ערכין ופדיון הבן וכל חיוב שלא היה חייב בו לולי חידוש התורה, ומלוה שאינה כתובה בתורה כולל הלוואה ומקח וכדומה שהאדם מחייב את עצמו, וכל זה מבואר בתוס' בכתובות [נ"ו].

ויש ביניהם כמה נפ"מ:

א] במלוה שכתובה בתורה הוא יכול להתנות ע"מ שהוא לא יתחייב, אבל במזיק אינו יכול להתנות כן [ע"מ שלא יתחייב בתשלומי נזיקין דהוי כע"מ שלא יחול דין אונאה – עכ"פ למ"ד שלא מהני מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון], שכאן התורה מחייבת ובמקח והלוואה הוא מחייב את עצמו – כן מבואר בתוס' שם.

ב] דלפי הך צד בדברי הרא"ש בשני דייני גזירות דקטן מתחייב בהלוואה לכשיגדל ולכא"ל כל זה בהלוואה דהוי מלוה שאינה כתובה בתורה לא כן בנזק דלא מתחייב לכשיגדל דזה כבר חיוב התורה – כ"כ הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בפ"ק דב"ב [ח' - ס"ק ק"פ].

ג] מבואר בריש מכילתין שאין עונשין ממון מן הדין וזה רק בנזיקין שזה חיוב התורה על המעשה, ולכן מיקרי עונש ממון, אבל בהלוואה פשוט שאינו כן שזה חיובא דידה ככל מלוה שאינה כתובה בתורה – כ"כ הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בפ"ק דב"ב [ד': ס"ק ק'].<sup>343</sup>

ד] בברכ"ש בסוגיין הביא שנחלקו הפוסקים בדין קלב"מ, שיש שמחלקים בין מלוה הכתובה בתורה למלוה שאינה כתובה בתורה, וביאר בזה הגר"ב [חו"ש מרן הגר"ב ד - ח"א כתובות סוף סימן כ"ד] שעל עונשים של התורה אמרה תורה שאין ב' הרשעות והרשעה של מיתה פוטרת הרשעה של ממון, אבל חיוב ממון שהוא חייב את עצמו אינו בכלל דין זה, ולהכי ס"ל דליכא דין קלב"מ במלוה שאינה כתובה בתורה, ועיין בהערה <sup>343</sup> שהבאנו מחלוקת בזה.

**מבאר את דברי הקצוה"ח בחילוקים בין נהנה למשתרשי.**

אחרי הקדמה זו נבאר את החילוק בין משתרשי לנהנה:

שנינו בחולין [ק"ל] "אמר רב חסדא - המזיק מתנות כהונה או שאכלן פטור מלשלם, מאי טעמא איבעית אימא דכתיב זה", ופירש"י "דכתיב בהו זה - דמשמע בעודן קיימות חייב ליתנן אבל אינן קיימות לא חייב הכתוב בהן תשלומין", והיינו שלאחר ההיזק ואכילה אינם קיימות, וממשיכה הגמרא "ואיבעית אימא - משום דהו"ל ממון שאין לו תובעים" - ופירש"י "שאיין לו תובעים - אין לו בעלים שיוכלו לתובעו בדין שהוא יכול לומר לו לכהן אחר אני נותנן ולא לך", והיינו דבעודן קיימין איכא במתנות עצמם חיוב נתינה וליכא להפטר, ורק באינן קיימות וחיילא תביעה חדשה מכח מה שאכלן והזיקן שוב חיילא פטור של ממון שאין לו תובעין על תביעה זו.

ולהלן שם [קל"א] הקשו: "תא שמע - הרי שאנסו בית המלך גרנו אם בחובו - חייב לעשר וכו'" ומבואר שמה שהפסיד למתנות כהונה מחייבו ואין פטור מצד ממון שאין לו תובעין ומצד גזה"כ של "זה".

ותירצו בגמרא "שאני התם דקא משתרשי ליה" והיינו שהתרומה הרויחה לו את ממנו בזה שלא נתנו לבית המלך ואישתרש בממונו, ולמדנו מהכא שהך דין של אישתרשי ליה אלימא טפי מתשלומי מזיק שכאן אין טענה מצד ממון שאין לו תובעין ומצד גזה"כ של "זה", וזה יבואר להלן.

<sup>343</sup> דהנה, נחלקו הראשונים בבאור מה שאמרו בגמרא [ב"מ צ"א] אתנן אסרה תורה ואפילו בא על אמו, שרש"י ותוס' נקטו שאינו חייב ליתן לה בדיני אדם משום קלב"מ, אלא שבדיני שמים חייב ולכך חל שם 'אתנן' עליו, אבל היש מפרשים בראב"ד וברשב"א [שם] ובמאירי [להלן ע':] נקטו שאין בזה פטורא דקלב"מ ואף בדיני אדם מחויב ליתן לה שכרה הגם שנתחייב מיתה באותה שעה, ולכאורה נחלקו בהך פלוגתא, האם בהתחייבות ידיה אמרינן קלב"מ או לא, [והיה מקום לחלק שיתכן שלכל הראשונים לא נפטר בהלוואה משום קלב"מ, ושאני שכירות פועל [כההיא דאתנן שנתחייב לזונה בשכרה] שיסוד החיוב הוא משום מעשה השכירות ולא משום ממוני גבך, ואף כי ודאי נוצר חוב בעקבות השכירות, וכמו בנזיקין שנוצר חוב, אבל שורש החיוב הוא מצד המעשה - לכך שייך בו קלב"מ, אכן אין נראה כן שהרי גם הלוואה צריכה מעשה הלוואה וקציצה לחייב את הממון אכן סו"ס אינו אלא היכי תימצא בעלמא לחיוב ממון שחל אח"כ, וה"ה שהשכירות חיילא מתחילה עד סוף או בסוף ככל חוב שחל ומחייב מתי שהוא חל ואז הוא מחייב] והרשב"א והמאירי סוברים שאין פטור קלב"מ אלא בממון כעין עונש ולא חיוב ממון שחייבו את עצמם, והעירוני מהמאירי פסחים [כ"ט] שמובא סברא שהאוכל חמץ הקדש במזיד, אעפ"י שלוקה משלם כפי מה שנהנה, וזה צ"ע מהסוגיא בכתובות [ל:], והגר"א אברמסקי [מובא בספר הזכרון על שמו עמ' פ"א] יצא לחלק בין נהנה מרצונו הגמור לכגון תחב לו חברו, וצ"ב דסו"ס יכול היה להחזיר, אולם עיין בקצוה"ח [סימן ל"ח ס"ק א'] דנקט מסברא שאף בהלוואה איכא דין קלב"מ.

והק' התוס' דבשלמא מיושב הך דמזיק מתנות כהונה אבל למה באוכל מתנות כהונה פטור הא גם הכא יתחייב מדין משתרשי ליה, ולמה פטור מצד ממון שאין לו תובעין ומצד גזה"כ של "זה", ות' שיש לו טענה שהייתי מתענה.

והק' הקצה"ח [ס' רמ"ו בסוף] דבאלו נערות מבואר שחייב על נהנה גם באכילה וליכא טענה של שמא הייתי מתענה, וביאר בזה הקצה"ח שמבואר בתוס' שיש כאן ב' דינים שונים, דין נהנה ודין משתרשי, וחלוקין ביניהם בתרתי:

א] בדין נהנה חייב גם אי היה יכול להתענות וכמבואר באלו נערות, ובדין משתרשי פטור בהייתי מתענה, ורק בבית המלך שיש ודאות של הפסד התם איכא דין קמשתרשי.

ב] בדין נהנה פטור בממון שאין לו תובעין וכמבואר שם בסוג' שאוכל מתנות כהונה פטור וליכא לחייבו מצד נהנה וע"כ שיש בנהנה פטור של ממון שאין לו תובעין, ורק במשתרשי ליה חייב גם נגד הטענה של ממון שאין לו תובעין.

והביאור בחילוק זה ביאר הגרש"ק בשערי יושר [שער ג' פרק כ"ה] דבמשתרשי ליה הוא יוצר "ממוני גבך", דממון של תרו"מ מרויח לו ממון ידידיה כיון שיש ודאות שבית המלך היה לוקחו, משא"כ אם "הייתי מתענה" דבאכילה אין ודאות, ושוב אין "ממוני גבך".

וע"כ שנהנה אינו כן שאין טענה שממוני ממש מונח גבך, אלא שיש מחייב על המעשה נהנה, ופטור במקום שאין לו תובעין כמו מזיק, אבל במשתרשי ליה חייב גם באין לו תובעין שהרי יש כאן אצלו ממון של כהן. והגרש"ק ביאר עוד שכמו שפרה שהולידה וולד ברשה"ר אית ליה ממונות בוולד מכח ממונו בפרה, כמו כן ממון של תרומה שהלך לבית המלך הוליד לו את ממונו שעמד לצאת מתחת ידו, ולכן ממון השבט נמצא וקיים בתוך ממונו, ומה"ט ברור למה צריכים שיהיה וודאות, והיינו שממון יוצר ממון כמו לידה של ולד מפרה – וודאות בלי צדדים – אבל כשיש צדדים אז זה כבר לא חשיב משתרשי ורק מצד נהנה אתינן עלה. והוסיף בזה הגרש"ק עוד, שהרי איכא תרי טעמי לפטור מתנות כהונה, מצד טעמא ד'זה' ולמד רש"י "משמע בעודן קיימות חייב ליתנן אבל אינן קיימות לא חייב הכתוב בהן תשלומין", ואי למדנו שעל ידי משתרשי חייב במתנות כהונה א"כ מוכרח שעל ידי משתרשי חשיב המתנות עצמן קיימות – לפנינו ממש<sup>344</sup> – מוכרח שזה ענין שותפות ממש, הממון שלו קיים בממון שלו.

והעירני תלמיד אחד שיש לדון לפי הגרש"ק – שמי שיש לו גלימא על כתפיה ותו לא, ואנסהו בית המלך ונתן תרומה, הרי נמצא שחייב את הגלימא דעל כתפיה ואי נשרף גם גלימא זו, אטו נפטרנו, ופשוט שלא יתכן לומר כן, וע"כ צ"ל דדינינן ליה כעודן קיימות ברשות הממונית שלו גם בלי שיש לו ממון בעין, וברור.

וז"ל האור שמח הלכות נזקי ממון [ריש פרק ג'] בגדר הדין משתרשי – "הרי דכיון דהוא היה חייב ליפרע, ונפרע את חובו בהממון ששייך לכהן וללוי, ונשארו מעותיו בידו, הוי כמו דאיתנייהו בעינייהו, דהתמורה של המתנות כהונה נשאר תחת ידו הוי כמו דגוף המתנות נשאר תחת ידו, ובאיתנייהו בעינייהו מוציאין מידו בעל כרחו", והיינו כנ"ל שהממון קיים לפנינו.

**מביא נפ"מ נוספות בין נהנה למשתרשי.**

מכל הנ"ל למדנו שיש הבדל בין משתרשי ליה לנהנה, שמלבד מה שחילק ביניהם הקצה"ח לגבי ממון שאין לו תובעין ולגבי הייתי מתענה, מצינו עוד חילוקים שלכא' נהנה הוא מלוה הכתובה בתורה שהרי הוא מתחייב על מעשיו, ומשתרשי ליה הוא מלוה שאינה כתובה בתורה שגוף הממון אצלו, ואיכא נפ"מ טובא ביניהם.

א] הברכ"ש [בסוגיין] וכן בב"ב [סימן ז'] ובאריכות טפי בחו"ש מרן הגר"ד [ח"א כתובות סוף סימן כ"ד] הביא ששאל את הגר"ח דהאיך שייך קלב"מ בנהנה, הרי לכא' זה מלוה הכתובה בתורה, ותירץ לו הגר"ח שמבואר הכא שזה מלוה שאינה כתובה בתורה, והדברים מבוארים טפי אחרי דברי הקצה"ח לחלק בין משתרשי ליה שזה דין ממוני גבך ולא שייך למעשה אלא שהממון עצמו נמצא בממונו ודלא כנהנה שהמעשה מחייב, ובמשתרשי ליכא קלב"מ.

ב] עפ"י הסתפק הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בפ"ק דב"ב [ח' – ס"ק ק"פ] דלפי הך צד בדברי הרא"ש בשני דיני גזירות דקטן מתחייב בהלוואה לכשיגדל ולכא' כל זה בהלוואה דהוי מלוה שאינה כתובה בתורה לא כן בנזק דלא מתחייב לכשיגדל דזה כבר חיוב התורה, דא"כ ה"ה דיהיה נפ"מ בזה בין קמשתרשי ליה דומה להלוואה דממוני גבך לחיובי נהנה שהוא מלוה כתובה בתורה, ודו"ק.

<sup>344</sup> זה משפט הכהנים' מיירי במתנות שעומדות לפנינו בגדר "זה" – והיינו קיימות ממש לפנינו – וע"ד "זה א-לי ואנוהו" – 'מראה באצבע' וה"ה הכא ששייך מראה באצבע בדין משתרשי – הממון עצמו עומד לפנינו.

ג] אמרו במכילתא – מובא בריש מכילתין – שאין עונשין ממון מן הדין, וזה שייך במזיק, וה"ה בכל חיובי ממון של התורה ולא במלוה שאינה כתובה בתורה, ונמצא שהגם שבנהנה לא יהני ק"ו אבל במשטרשי יהני ק"ו.

ד] בחו"ש מרן הגרב"ד [שם] הוסיף שמזה שהתוס' בב"ק [ק"א] התנו תנאים של מעשה בהמתו מוכרח שזה מלוה הכתובה בתורה ואחרי כל הנ"ל יהיה מוכרח שבמשטרשי ליכא להנך תנאים, וכ"כ הגרשש"ק בשערי יושר [שם - עמוד רס"ג טור א'], ולהלן הבאנו מהאור שמח שזו גמרא מפורשת.

ה] השערי יושר [שם עמוד רס"ח] שנקט שא"צ חסר בדין משטרשי אף שנחלקו והסתפקו בנהנה אי בעי חסר, ולמד שממון שאין לו תובעין מיקרי לא חסר, ולפי"ז מצאנו מקור לדין משטרשי בלי חסר, והוא, באנסו בית המלך שאין תובעין ואעפ"כ מיקרי משטרשי, ודו"ק.

**עוד חידושים בדין משטרשי - סוגי' דכישות [המפקיד] וסוגי' דשבח סממנין, וב' שיעור' מתי אומרים 'הייתי מתענה', ובדין הייתי מתענה לכמה שנים ובדר בחצירו.**

עיין בסוגי' דפרק המפקיד [סוף מ"ב:] במעשה דכישות שהשומר ביקש מהעובד שלו לעשות שכר והראה לו את שלו הוא בטעות השתמש בכישות של הפקדון לעשות שכר לאדון, ומבואר שהאדון חייב לבעל הכישות מדין משטרשי, ותמה האור שמח

[נזקי ממון ריש פרק ג'] בזה שהרי ליכא מעשה שלו או מעשה דבהמתו, אלא של העובד, ותירץ ששם זה מצד משטרשי שהרי ודאי שהיה עושה שכר בכישות שלו, וכ"ה בשערי יושר [שם עמוד רס"ג טור ב'].

ולכא' כוונתם דהוי כבית המלך שהאנס מעמיד ב' אפשרויות או תרומה או ממון ידידה, וה"ה הכא הרי הוא ממילא עושה שכר או בדידה או בשל המפקיד, ולכן אין כאן טענת הייתי מתענה, ודו"ק, [וע"ע] בשערי יושר דגם מצד זה שהשביחו את השכר ומורגשים בשכר].

ולפי"ז מי ששלח עבד להביא לו אוכל וטעה בטעות כעין כישות, ונמצא דבטעות אכל מאוכל של אחרים, הרי איכא בזה גילוי דעת ברמה כזו של ודאות הפסד – כעין כישות – ולא נוכל לומר הייתי מתענה, ורק באוכל משל חברו שאין גילוי דעת שהיה אוכל לולי זה שזה אוכל של חברו ושם יש לומר הייתי מתענה, ודו"ק, ואי נימא כן נמצא שאם בטעות הוא אכל מאוכל של מתנות כהונה, דאז חייב לשלם וליכא פטור של ממון שאין לו תובעין, וזה חידוש גדול, והדברים לא ברורים לי, וצ"ע.

ולכא' צ"ל שתמיד יכול לומר ברגע האחרון שלא היה אוכל, ואף שהוא אכל בסוף אכן זה משום שאז הוא החליט לאכול כיון דבלאו הכי זה לא שלו אלא של מתנות כהונה, אבל של עצמו היה מתענה, וכל מה שיהיה קשה הוא שאם היה כאן שוגג ולא ידע שזה מתנות כהונה, דאז מוכרח שאכל מצד זה שהוא ממילא אוכל, אולם ככה"ג הרי ממילא הוא חייב לתרומה מדין תשלומי תרומה ככל אוכל תרומה בשוגג, ואז ממילא כבר ליכא סוגי' של נהנה ומשטרשי, וע"כ דמיירי במזיד, ושוב לא משכחת לה משטרשי אלא נהנה.

שוב ראיתי בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בב"ב [ד': סוס"ק צ"ט] שהעיר על הגרשש"ק שלמד שגילוי דעת על המחיצה האחרונה מיקרי משטרשי שהוא בעצמו ביטל את הטענה של הייתי מתענה, ותמה עליו שהטענה של הייתי מתענה לא צריך להיות שיש צד בפועל שכך היה עושה, אלא שעצם זה שיש אפשרות להתענות שוב לא מיקרי משטרשי לומר שממונך מונח בממוני, ולמה זה השתנה בגילוי דעת, ונראה שיש להעיר על עיקר דבריהם מדברי האור שמח בכישות – ואכתי צ"ע.

עוד יש להעיר דלמה נקטינן ששבח סממנין לא מיקרי משטרשי, ונחלקו בזה האחרונים – ועיין בהערה <sup>345</sup>.

עוד יש להעיר, הרי הרמ"א [סימן קמ"ו] בבא אכול עמי מתבסס על תרומת הדשן ושם איירי בחתן שאכל אצל חמיו כמה שנים ושוב תבעו נהנה על כל השנים וגם בזה ליכא דין משטרשי וצ"ל בזה הייתי מתענה כמה שנים, וכבר תמה בזה החת"ס בתשובה [חו"מ סימן קי"ט], ותירץ שצריכים לומר שכל אכילה בפני עצמה כבר לא מיקרי משטרשי ולא אמרינן שממונו אצלו, ושוב אמרינן כן גם לגבי האכילה השניה,

<sup>345</sup> יש להעיר, הרי מבואר בסוגי' שם שקוף דעלמא צבע צמר שלו עם צבע של חברו, ודנו מצד שבח סממנין אי מיקרי שבח בצמר, ותוס' הקשו שיתחייב מצד נהנה, ותירצו שלא היה מעשה בהמתו, ויש לעיין דסו"ס למה ליכא דין משטרשי ויתחייב גם בלי כל הנך תנאים שהרי סו"ס הושבח ממון, וכפשוטו צריך לומר שגם כאן שייך סברא של הייתי מתענה שלא היה צריך לצבוע, ולכן ליכא שבח במה שלא הפסיד ממון לצבוע, אולם אכתי קשה דסו"ס שהצמר בעצמו הושבח, והיינו דמאי שנא הצלת ממון לגמרי על ידי תרומה משבח חדש יש בממונו, והתם היה תנאי של ודאות כדי שיהיה מוכרח שיש כאן הצלה ולכן זה שעומד לפנינו הוא ממון, אבל בצבע פשוט שזה כך, שהרי ממנו עלה יותר מחמת הצבע.

ובמשנת ר"א [שכנים פרק ג' הלכה ג' - סימן ב' - ובהערה סוף סימן ב'] חידש מכא זה שהסוגי' שם לא סובר את כל הדין של משטרשי, ולמדו מהלך אחר בסוגי' דחולין [קל"א] באנס, והיינו ע"ד רש"י והר"ן שם, אכן בשערי יושר [שם עמוד רס"ג טור א'] שצבע אין בו ממשות, ורק בהושבח ממון בכמות או באיכות נאמר דין משטרשי.

והביא מקור מהראשונים, ועיין בהערה שהבאנו לשונו <sup>346</sup>, והוסיף דע"כ צ"ל כן גם בלינה בבית שהיה יכול לומר שהייתי ישן בשוקי בראי, עיי"ש לעיל מיניה, ואכתי צ"ע בכל זה בעיקר הגדרים.

**דן בחליפי ע"ז בדין מזיק ומכר וגזל, ומוכיח שהדין משתרשי אינו ממוני גבך בעלמא כעין הלואה אלא שותפות ממש ונפ"מ לגבי ממון שאין לו תובעין, ודין גזילה לגבי מלוה הכתובה בתורה, והערה גדולה מדברי הרא"ש בשטמ"ק על גזלן ונהנה דהו תרווייהו מלוה שאינה כתובה בתורה.**

ויש לדון לחלק ביניהם עוד, דהנה, מצאנו דחליפי ע"ז תופסין את דמיהן, וזה במקח דמה לי הן מה לי דמיהן אבל במזיק כתב הגר"ד [שם] דליכא דין זה והיינו משום שהתשלומין הוא תשלומין על המעשה הפסד ואינו דמיו ממש, ונראה להוסיף בזה עוד, שהרי הבאנו מהגרש"ק שעל ידי הדין קמשתרשי ליה אמרינן שהמתנות הם בגדר "עודן קיימין", והביא הגרש"ק [שם עמוד רס"ג טור א'] מרש"י שם בחולין שכתב דהוי כמו מכר, והיינו דבמכר נתחדש שהממון של החפץ של התרומה עדיין קיים לפנינו ולכן הוא חייב לתת לכהונה, ולפי"ז מובן דתרווייהו נימא נמי שחליפי ע"ז תופס את דמיהן, משא"כ במזיק.

ויש לדון בגזילה של ע"ז האם התשלומין תופס את דמיו, וכבר הבאנו מהמכתב של הגר"ז [סוף הספר עמוד 160] שחילק שתשלומי נזיקין הם תשלומי הפסד [ולכן יש בהם דין של אגב השדה] לעומת גזילה שבא על גוף החפץ [ולכן הכא אין דין אגב השדה], ויתכן שזה מיקרי ממון להיות תופס את דמיו, והיינו דאף דפשוט שגזילה הוא מלוה הכתובה בתורה, שחייב על מעשיו ולכן פשוט שיש בזה קלב"מ ולא נחלקו בזה, אכן הכא הגדר הוא שהוא משלים את החפץ עצמו, ולא רק הפסד החפץ, ושפיר שייך הכא תופס את דמיו.

ועל דרך זו נראה שיש לדון בבני העיר שמכרו בית הכנסת או תיבה או ספר תורה שיש דין מעלין בקודש ולא קונים דבר פחות בקדושה בדמיו, והיה נראה שכך הדין גם בתשלומי גזל אבל בתשלומי מזיק היה נראה שאין שום דינים בממון הזה, ודו"ק.

ונראה עוד – הרי נתבאר שיש פטור של ממון שאין לו תובעין במתנות כהונה, וזה דווקא במזיק ונהנה ולא בדין משתרשי, אכן בהלוואה פשוט דאיכא דין ממון שאין לו תובעין, וידידי הגר"י גולובנציץ שליט"א הוכיח לי מהמבואר בחולין [ק"ל:] בבעה"ב שעבר מקום למקום, ועיין בהערה <sup>347</sup>, ולמדנו מהכא שהדין משתרשי אינו סתם ממוני גבך כמו הלואה, אלא שותפות ממש בממון, ולכן בכל תביעה של ממוני גבך יש חסרון של ממון שאין לו תובעין, אבל משתרשי אינו תביעה, ודו"ק.

ופשוט לפי"ז שמוכר חייב ללוקח גם כשיש ממון שאין לו תובעין, שמדין מה לי הן מה לי דמיהן אמרינן שהמקח לפנינו וכמו שהמקח עצמו שייך להם כמו כן ממון המקח, והיינו דרק במקח ומשתרשי אמרינן שזה בגדר "עדיין קיימין", לא כן בהלוואה, ודו"ק.

ויש כאן הערה גדולה על כל מה שנתבאר לעיל: דיעויין בשטמ"ק לקמן [ק"ד:] בשם הרא"ש דחייב גזלן הוא מלוה שאינה כתובה בתורה, וז"ל: "אבל גזלן הא דמשלם משום שנהנה הוא וזה מן הדין כשאר מלוה על פה שיש לו להחזיר מה שלוה ולא חשיבא כמו מלוה הכתובה בתורה" <sup>348</sup>, ומפורש ברא"ש תרתי:

<sup>346</sup> וזה לשונו: "ולכאורה יש לפקפק על דברי מהרי"ט תינח שכ' תוס' שיכול להתענו' גבי אוכל מתנות כהונה שאלו הי' מתענה יום א' או עבודה א' שאכל מתנות כהונה מאי איכפת לי' אבל המפרנס חתנו כמה שנים וכי ס"ד שהי' מתענה כל אותן הימים והמהרי"ט קאי אתה"ד ס' שי"ז דקאי אמוזנות חתנו וא"כ צ"ע כנ"ל. וי"ל וס"ל עכ"פ בכל פעם שזן אותו אותו שעה הי' יכול להתענות ולא משתרשי לי' והוי מתנה ושוב כשאכל זה שוב הוי גם האחר מתנה ומחילה וכן בכל זמן ועידן וסברא זו למדתי מדברי רשב"א בחי' נדרים ל"ח ע"א במתני' וז"ל מסתברא דלר"א מותר היא לזונה בכל עת ואעפ"י שאלו הוא לא זנה וגם הבעלי לא הי' מתה וא"כ מהנה שהרי הצילה ממיתה מ"מ כל שעה ושעה היא מותר לזונה דכיון דבשעה ראשונה היא בהיתר גם בשני' מותר וכן בכל שעה ושעה ע"ש הרי כמו שכתבתי ונראה אפ"ל להר"ן דמפרש שם פי' אחרים ובמוזנות יתירים מיירי מ"מ הכא לענין ממון מודה דוקא התם עכ"פ סוף סוף מתהני באיסורי דנדר הכא הימנו משא"כ הכא כיון שניתן במתנה שוב לא יחזור בו".

ובהמשך דבריו הוסיף לדון על דירה: "ומ"מ יש לדון אי איכא למילף דור בחצרי ממוזנו' דהתם יכול להתענות יום ולא משתרשי משא"כ אפשר אפ"ל שעה א' לא יכול ללון ברחוב וחילוק כזה מוכרח ממ"ש רש"י בנימוקי חומש וכו', וא"כ אין ראי' נמי מאכילה לדירה, מ"מ כיון שרמ"א הכריע כן מי יבוא אחרי הכרעת הרמ"א להוציא ממון".

<sup>347</sup> דאירי בהוכחות נגד הדין ממון שאין לו תובעין בממון שבט, ואמרו - "תא שמע - בעל הבית שהיה עובר ממקום למקום, וצריך ליטול לקט שכחה ופאה ומעשר עני נוטל, ולכשיחזור יושלם, דברי רבי אליעזר - אמר רב חסדא מדת חסידות שנו כאן" עכ"פ מבואר שבאמת הוא פטור ממה שהוא לוח ממון שבט, וכן מוכרח מהמשנה למלך [מלוה ולוה פ"ד הי"ד - ד"ה כתב הרשב"א סימן תרס"ט - ריש עמוד קי"ט ברמב"ם פרנקל] בהלוואה בכספי עניים שאין חייב לשלם כיון שאין לו תובעין, ולכן הוא יכול לשלם ריבית כיון שחסר בעיקר ההלוואה.

<sup>348</sup> וזה לשונו "ואם מאית משלמי ליה יורשים, אף על גב דמלוה על פה אינו גובה מן היורשים משמע ליה שפיר דחומש גובה מן היורשים מדלא מקשי ליה אלא במסקנא דשמעתייה על הקרן ועל הברייתא והיינו טעמא דחומש הוי מלוה הכתובה בתורה וככתובה בשטר דמיא אבל לקמן מקשה על הקרן מלוה על פה היא. ואף על גב דבפרק קמא דערכין אמרינן דנזיקין מלוה הכתובה בתורה היא היינו טעמא משום דמשלם אף על פי שלא נהנה והוי כעין חומש שחייבתו תורה מה שלא נהנה אבל גזלן



א] החיוב נהנה הוא בגדר מלוה שאינה כתובה בתורה, ב] עיקר הכרחו של הברכת שמואל שגדר נהנה הוא מלוה הכתובה בתורה הוא ממה שמצינו דין קלב"מ בדין נהנה, וקשה שמצאנו גם כן דין קלב"מ לגבי חיוב גזל, אף שנקט הרא"ש שגזל הריהו בגדר מלוה שאינה כתובה בתורה.

#### פרק ב'

##### בגדר חיובא דנהנה.

**דרכו של השערי יושר בדין ביסוד דינא דנהנה ובטעמא דבעינן מעשה בהמתו, ובדין איסורי הנאה שצריכים השתמשות ולא קורת רוח בעלמא שהם התוצאה של מעשים של השתמשות.**

למדנו הכא שחיוב נהנה הוא חיוב על המעשה שלו כעין מזיק וכדין מלוה שאינה כתובה בתורה ולא שיש ממוני גבך ממש כמו בדין משתרשי, אלא דאכתי לא איתברר מה שורש דין זה, ועוד, דלא איתברר מה הם הנך תנאים של התוס' להלן [ק"א]. של מעשיו או מעשה בהמתו או הנאת גופו, דאף דכולם כבר אמרו שמהנך תנאים רואים שזה לא דין ממוני גבך כפשוטו אלא דין מחודש, אבל סו"ס אכתי לא נתבאר מה החידוש ומה הצורך בהנך תנאים.

וביותר קשה, דלא מצאנו בשום מקום בחיובא דממון שחייב על מעשה של בהמתו חוץ ממזיק והרי לא בגניבה וגזילה ולא בהלוואה ומקח שייך מעשה בהמתו ורק במזיק נתחדש פרשה כזו ומה נתחדש בנהנה שיש חשיבות למעשה בהמתו.

והיה אפשר לדון שאולי בנהנה יש דין מחודש של מזיק ולכן יש משמעות למעשה בהמתו – והרחבנו להלן [פרק ג'] בזה, אכן סו"ס מצאנו בהדי' בשו"ת הרשב"א [חלק ד' סימן י"ג] שזה כעין חוב שמשלמים בבינונית, וגם הקצוה"ח [סימן רמ"ו ס"ק ב'] כתב בהדי' שזה לא מזיק אלא כעין חוב, ולשיטתו כתב להלן [סימן שצ"א ס"ק ב'] "ונראה דאע"ג דאבות נזיקין משלמין ממיטב אבל בזה אינו משלם אלא מזיבורית, דהא בע"ח דינו בזיבורית אע"ג דנהנה הלוה ממעותיו וחכמים הוא דתקנו בבינונית משום נעילת דלת, והכא שלא מדעת בעלים הוא דנהנה ואינו משלם אלא בזיבורית".

[אגב – יש להעיר שמלשון הרשב"א היה נראה שזה ממוני גבך כמו הדין משתרשי, ודלא כמו שחילקנו הכא, ועיין להלן [סימן ל"ד סוף פרק ג'] שנתחדש מהברכ"ש שיש ב' דינים בנהנה, ועוד נתחדש שהרשב"א באמת למד שזה לא מלוה הכתובה בתורה, עיי"ש היטב, והכל תלוי בב' התירוצים בתוס' להלן [ק"א] וגם תלוי בפלוגתת הראשונים אי איכא דין קלב"מ במלוה].

ועיין בחזו"א [סימן י"א ס"ק י"ח] "ואפשר דלא פלוג חכמים בבע"ח ודיניה בבינונית וכן משמע בתוס' גיטין [נ'. ד"ה מאי], שכתבו דאם אכלה מרעה שעומד לבהמה משלם בבינונית דהוי כבע"ח, אע"ג דאכלה שלא מדעת בעלים".

ולפי דרכם הדרא הקושי' – שנהנה הוא כדין בע"ח – וקשה תרתי: א] מה שורש החיוב והמחייב בזה, ב] ועוד דמה יסוד דינא בהנך תנאים של מעשה בהמתו ומעשה האדם.

ועיין בשע"י [שם – סוף עמוד רס"ו תחלת רס"ז] שמתייחס לשתי הקושיות – וזה לשונו – "דין תשלומין דקים להו לחז"ל דכל נהנה מממון חבירו דחייב לשלם, מסברא או יותר נראה דילפינן זה מקרא דאשר חטא מן הקודש ישלם, היינו אף דמזיק הקדש פטור דלפי זה כל אוכל הקדש משלם רק בעד הנאתו, וכן כל נהנה מן ההקדש דמעל שהוא קרן, חומש ואשם, וחיוב הקרן הוא חיוב ממון כמו בתשלומי הדיוט כו', דין זה כמו כן רק על ידי השתמשות, אם השתמש בממון חבירו אז חייב לשלם".

הרי שיש מחייב חדש של מעשה השתמשות, והיינו שכמו שמעשה מזיק הוא מעשה שמחייב – ומדין מלוה הכתובה בתורה – כמו כן מעשה השתמשות הוא מעשה שמחייב, ויליף מהשתמשות בהקדש<sup>349</sup>.

והוסיף: "אבל אם נהנה שלא בדרך השתמשות פטור מדין תשלומים כמו דליכא איסור הנאה מדבר האסור בכה"ג, כמו כן ליכא תשלומים אם נהנה מחבירו בכה"ג, דממון נקרא השתמשות אם נעשה ההשתמשות על ידי מעשיו או מעשה בהמתו, אבל בהנאה הבאה לו שלא על ידי מעשיו ומעשה בהמתו פטור, ובתוחב לו חבירו בתוך הבליעה דנהנה גופו חייב כמו לענין כל היכא דהנאה היא על ידי פגישת גוף הנאסר בגופו אסור, כמו כן לענין תשלומים חשוב בכה"ג השתמשות גם בלי כונה כו'".

הא דמשלם משום שנהנה הוא וזה מן הדין כשאר מלוה על פה שיש לו להחזיר מה שלוה ולא חשיבא כמו מלוה הכתובה בתורה". הרא"ש ז"ל.

<sup>349</sup> ויש להעיר בעיקר הדמיון בין נהנה בהדיוט לחיוב נהנה בהקדש, שנהנה מהקדש חייב על כל השתמשות בהקדש אף בגברא דלא עביד למיגר, ומאידך בנהנה מן ההדיוט אינו חייב אלא בגברא דעביד למיגר, וע"כ שבהקדש הוא חייב על עצם לקיחת ההשתמשות, אך בהדיוט רק חייב כשנתקבל אצלו הנאת ממון מכה ההשתמשות, שבזה הוא תובעו ממוני גבך. וצ"ל שעיקר כוונתו שיש לנו ללמוד את הדיוט מהקדש שיש תביעה על לקיחת השתמשות, ומתחלקים הדינים של הדיוט והקדש כפי הענין, אולם עיין להלן [סימן...], לגבי הקדש, ועיין נמי ברכ"ש [סימן י"ד] דאירי נמי לגבי החילוק בין הקדש להדיוט.

והוסיף לחדש בזה עוד עפ"י מה שהאריך שם לדמות איסורי הנאה לחיוב נהנה בממון, וחידש דברווייהו האיסור והממון אינם תלויים בקורת רוח אלא במעשה שימוש, שהתורה לא אסרה הנאות בעלמא מאיסורי הנאה אלא יסוד האיסור הוא לא להשתמש באיסורי הנאה, ולכן משכחת לה פלוגתא בריח אי בעי כוונה באיסורי הנאה, ושורש הפלוגתא אינו אי כוונה מוסיף "קורת רוח" אלא שבלי כוונה חסר ב"מעשה השתמשות", וחידש שכל המחלוקות הללו קיימות גם בנהנה להתחייב עליהם, ועפ"י חידש חידוש לדינא [שם עמוד רס"ז] שנהנה מכלי זמר חייב תשלומי נהנה רק בכוונה ליהנות.

ביאור הדבר: יש מעשים שנעשו מאליהן ולא חילו עליהם תורת מעשה האדם, וכגון גורר ספסל ואגב נעשה חריץ בלי פסיק רישא שהחריץ הוא בעקיפין ולכן לא מתייחס למעשים של האדם אף שבמציאות הוא עשאה, ורק בכוונה הוא יכול להכניס אותם להיות מעשים שלו, וזה החילוק בין ריח וכולהו, דבאכילה ושתייה איכא מעשה גם בלי כוונה אבל ריח וקול הם מעשים שנעשים בעקיפין, ולכן הם תלויים בכוונה, שמעשה האדם בכוונה הם יותר מעשים ממעשי בלי כוונה, ובלי כוונה דנים שנעשו מאליהן.

ומעתה: התורה אסרה השתמשות באיסור הנאה, וקורת רוח ותענוגים והרגשות טובות הם התוצאה מהשתמשות והנך לא נאסרו, וגם לא חייבים עליהם תשלומין של נהנה, ומה"ט חידש שהנהנה מכלי זמר חייב תשלומי נהנה רק בכוונה ליהנות.

וע"ד זה הוא מבאר נמי את הדין של מעשה בהמתו – והיינו שקורת רוח שיש לו מאכילת בהמתו לא מחייבו תשלומין אלא צריכים מעשה השתמשות ולזה צריכים את מעשה הבהמה, כדי שיחשב כהשתמשות ולא כקורת רוח בעלמא.

**מתמה דסו"ס מה המעלה של מעשה בהמתו ביחס לבעלים שהוא הנהנה, ומבאר שזה רק מודד שהשתמשות בממון חבירו נמצא בממונו ומוכיח כן ממעשה באונס של בהמתו, ומחלק בין האדם לבהמה האם ההשתמשות מתייחס למהנה או לאדם.**

אולם עיקר דבריו אכתי תמוהין לי, הרי סו"ס דין נהנה הוא דין וחיוב ישיר של הבעלים – הוא הנהנה ולא בהמתו שהרי רק במזיק איכא משמעות למעשה בהמתו, ומה מהני מעשה בהמתו, הרי צריכים שהוא יעשה מעשה של השתמשות, וא"כ מה נפ"מ האיך ההנאה הגיע לבהמתו, הרי הנפ"מ צריכה להיות האיך ההשתמשות הגיע אליו, ומעשה בהמתו אין לו שום חשיבות לקבוע האם הבעלים השתמש או לא השתמש, וצ"ע, [ומשמע קצת מתוך דבריו שזה מדין שלא כדרך הנאתו, וזה קשה דמאי שנא תחב לבית הבליעה שלו לבית הבליעה של בהמתו מצד שלא כדרך], וכל זה צ"ע.

ונוסיף עוד: הרי הגרשש"ק העמיד שם בארוכה שהדין של השתמשות שווה גם באיסור וגם בממון וכל החילוק הוא רק שבממון יש דין 'חסר' ובאיסור שזה לא שייך, ותמוה הרי פשוט שלא שייך שום איסור הנאת בהמתו ומעשה שימוש של בהמתו, אטו חייב למנוע מבהמתו מלאכול איסור"ל, וע"כ שאין זו השתמשות של הבעלים מה שהבהמה עושה בעצמה, [ורק היכא שהוא מאכילו איכא איסור בהשתמשות ידיה], וע"כ דחלוקין נינהו, וצ"ע.

ואשר נראה בזה, דבאיסורי הנאה יש דין מעשה השתמשות וכמבואר בגרשש"ק, וזה העיקר וזה כל האיסור, אבל בנהנה ליכא הלכה של מעשה השתמשות מצד גוף המחייב, אלא דבעינן מעשה השתמשות להיות 'מודד' וכראיה שמונה אצלו 'השתמשות' ולא תועלת בעלמא מהשתמשות, אלא שגוף ההשתמשות מונח אצלו, וה"ה כלפי בהמתו, א"צ מעשה בהמתו מצד עצם המחייב של נהנה, אלא דמעשה בהמתו הוא 'מודד' שמונה בתוך ממונו 'השתמשות' בממון חבירו או שלא מונח בתוך ממונו 'השתמשות' בממון חבירו, ולכן אף דבפועל צריכים מעשה השתמשות גם באיסור וגם בממון אכן הסיבות לכך שונות.

[אגב: נתבאר הכא שיש הגדרה של השתמשות בתור מעשה ופעולה וגם בתור 'חפצא' שדנים עליה – והגדרה זו נתפסת ומוכנת יותר עפ"י דברי המרדכי בהזהב, מובא בהערה <sup>350</sup> כאן, וע"ע מה שהבאנו בזה].

<sup>350</sup> עיין במרדכי [ב"מ פרק הזהב סימן ש"ה] שכתב דשכירות קרקע יש לו אונאה, והיינו דאין דינו כקרקע דנתמעטה מאונאה אלא כמטלטלין, ותמה רבינו ברוך דקרקע עצמה התמעטה מאונאה, ושכירות קרקע כקרקע, והוכיח כן מזה שקונים שכירות קרקע בכסף שטר וחזקה – ב"מ [צ"ט].

וביאר הקה"י בב"מ [סימן ל"ז – מהדו"ק] שהתשלומין של שכירות הוא על השימושים והשימושים עצמם אינם קרקע רק מטלטלין ככל הנאות, ומדאינה משתלמת אלא בסוף מוכרח שהתשלומים בא על השימושים וכיון שהשימושים רק הושלמו בסוף לכן התשלומין עליהם רק הושלמו בסוף, עכתו"ד.

והנה לא איירי על הפעולה של השתמשות שפעולות לא נקנות לו בקנין שכירות אלא על השתמשות עצמה, הרי לנו שיש מציאות וחפצא של השתמשות שדינה כחפצא של מטלטלין לעומת הקרקע עצמה של הבית.

ולעיקר יסוד זה העירני תלמיד אחד שיש הוכחה לזה מהסוגי' בהחובל [צ"א] שמבואר ששור תם שגם הזיק וגם חייב מיתה אין כאן מהיכן לגבות שהרי השור נהרג והקשו שם בגמרא שישכירו את השור עד מיתתו והממון ילך לניזק, ותימצו שאין זה חשיב

ונבאר את הדברים:

אם יש כח אחר בין בהמתו לשימוש של ממון חבירו – וכגון קוף שצובע צמר שלו בצבע אחרים [להלן ק"א] או כאחר שמאכיל לתוך פיו של הבהמה אוכל של פלוני [יש"ש וש"ך מכח דברי התוס' שם], אז אנו דנים שהכח אחר באמצע הוא עושה מעשה השתמשות וההשתמשות שלו הוא לצבוע צמר או להאכיל בהמות, וכעת אם נדון מצד הבהמה והצמר, הרי ודאי שהתוצאה של ההשתמשות נמצאת אצלם – קורת רוח ותענוג ועלייה במחיר וכו' אבל הם לא עשו מעשה השתמשות בצבע ובאוכל, כיון שהמעשה השתמשות נעשה על ידי המאכיל.

ונמצא שרק באופן שהבהמה עשתה מעשה של לקיחת שימוש והנאה מעצמן, אז מעשה השתמשות מתייחסת לבהמה, ואז אנו רואים שיש בבהמה חפצא של 'השתמשות' ורק אז אפשר לחייב את בעל הבהמה בזה שמונח השתמשות של ממון חבירו בממונו, אבל בהנאה ע"י אחרים אין השתמשות של ממון חבירו בממונו.

למדנו שאין חשיבות למעשה בהמה בתורת מחייב בדיני נהנה שהמחייב הוא בזה שקיימת מציאות של השתמשות בממון חבירו [האוכל] בתוך ממון [הבהמה], והמדידה לזה היא מעשה הבהמה – [מדידה ולא מחייב].

כל זה בבהמה שיש לו פחות מעשה מהאדם – עיין בהערה <sup>351</sup> שהבאנו ב' מקורות לזה – ולכן באדם שתחבו לו לבית הבליעה, התם יש לו תורת מעשה אלימא מבהמה וגם כשאחרים מאכילים אותו אכתי אומרים שהם עושים מעשה של השתמשות באוכל אבל גם הוא עשה מעשה השתמשות באוכל בזה שגופו משתמש, והיינו שמעשה המאכיל לא ביטל ולא הפקיע את המעשה השתמשות ממנו כמו שמעשה המאכיל ביטל מעשה הבהמה דאלימא מעשה האדם ממעשה הבהמה.

ויש לדון בכל זה – שהרי איירי באדם שתחבו לבית הבליעה, והרי אין לזה תורת מעשה כלל ועיין בהערה <sup>352</sup> מהברכ"ש, ושוב אין לזה מעלה של מעשה האדם, ושוב קשה דבמה איכא מעלה לנהנה דגופו בלי מעשה – יותר ממעשה דבהמתו, ואכתי צ"ע, וע"כ צ"ל שהשתמשות של אכילה באדם שונה מבהמה, ועיין בזה בהערה <sup>353</sup> מה הבאנו מהיש"ש, וזו ההתחלה לחילוק ביניהם בהלכות מעשה לקיחה. עכ"פ נראה להביא ראיה ברורה כדברינו ודלא כהשערי יושר:

הרי באמת יש כאן הערה גדולה בגדרי מעשה דבהמתו, שלמדנו מהתוס' שאף במקום שעשתה הבהמה מעשה באונס שגם לזה יש חשיבות של 'מעשה בהמתו' לחייבו בתשלומי נהנה, דהנה בההיא דנפלה לגינה הבהמה נפלה באונס ונחבטה שם והצילה את עצמה בערוגה של חבירו, ומכל מקום יש לזה מעלה של מעשה לחייבו בתשלומי נהנה, וקשה שאיזה מין מעשה זה, ולפי דרכו של השערי יושר שמתחייבם על מעשה עצמו הרי אין כאן תורת מעשה כלל וכלל.

אלא שהן הן הדברים דלאו מדין מעשה המחייב אתינן עלה וכעין מעשה מזיק אלא כל התורת מעשה אינו אלא בתורת מודד לדון את ההשתמשות שנמצא בממונו ולאפוקי אחר שבא וההשתמשות על שמו וכאן אין אחר ביניהם, ודו"ק.

**מבאר את דברי הברכ"ש שהשתמשות של שכירות היא מלוה שאינה כתובה לעומת השתמשות של נהנה שהוא מלוה הכתובה בתורה ומבאר את הנפ"מ ביניהם, שיש נפ"מ אי קנה את השתמשות או לא קנה, ודומה לאורח שמשמש בלי לקנות וסגי ב'רשות' שימוש, ונהנה דומה לאורח אלא שהוא בלי רשות. אולם אחרי כל הדיבורים:**

מגופו אלא מן העלייה, וקשה, שהרי תמיד יושם השור היינו דמי גופו של השור ומבואר שדמי שכירות של השור אינו דמי השור, והיינו כנ"ל.

<sup>351</sup> עיין במה שהבאנו לעיל פ"ק [סימן ל"ז פרק ב'] בשור ואדם שזרקו לתוך בור, ואדם בכוונה הוא יותר מאדם שלא בכוונה, וכאן דנים את האדם שעושה על ידי הבור וכאן דנים את השור והבור ביחד כמזיקים, והיינו שיש יותר מעשה לאדם מבהמה, ולעיל [סימן י"ז] לגבי כח כחו שהאדם עושה על ידי כחו והבהמה עושה שכחו עישה ונפ"מ לכה כחו, והיינו משום שיש פחות מעשה לבהמה ממה שיש מעשה לאדם.

<sup>352</sup> דיעויין בברכ"ש קידושין [סימן כ'] שכתב שאף לפי הגר"ח שבהשליכו על תינוק חסר בעיקר מעשה האדם וליכא בזה דין רוצח כלל, אבל בחלבים ועריות לא בעינן מעשה כלל וכלל וזה הדין שמתעסק בחלבים ועריות חייבים משום נהנה, והוכיח כן מתחבו לו לבית הבליעה דחייב מיתה היכא דעביד מצונו, ומוכרח דלא בעינן מעשה, וצ"ע בסוגיין, דא"כ ע"כ מוכרח שאין זה מעשה האדם, ובאמת שזה מדויק בתוס' שמשמע שזה לא מעשה האדם בנהנה גופו.

<sup>353</sup> והיינו דלהלן בדברינו [סימן ל"א] הבאנו מהיש"ש חידוש בשומא של נהנה בבהמה דחלוק מהשומא אצל אדם, וביארנו שיש ב' סוגים של השתמשות באכילה, א' עצם האכילה עצמה שזו צורת השתמשות באוכל וזו ההשתמשות של האדם, ב' בבהמה לו יציור והוא יכול להרעב אותה ולהשאיר אותה בחזק ובחיים כדי לעבוד – אז הוא היה באמת עושה כן, ונמצא שגוף האכילה עצמה אינה נחשבת כהשתמשות כלפי בהמה, וכל ההשתמשות שלו באכילה בהמתו הוא משום שהוא צריך בהמה בחזק לעבוד, ונמצא שהמדידה להשתמשות שלו באכילה של בהמתו הוא "כפי מה שהיה צריך לזון אותה בכדי חיותה", ועל פי זה צריכים להיות חלוקין נמי בהלכות מעשים.

נתבאר שנהנה הוא השתמשות ונתבאר שנהנה הוא גם מלוה הכתובה בתורה, וזה קשה מאד – דלמה נהנה לא חשיב כממוני גבך, הרי מאי שנא שכירות שזו גם תשלומין על השתמשות מנהנה שהוא גם תשלומין על השתמשות, והרי פשיטא שתשלומי שכירות הם מלוה שאינה כתובה בתורה ככל קציצת מקח והלוואה. וקושי' זו הקשה בברכת שמואל [סימן י"ד] בתוך דבריו ויישב קושי' זו – ומקודם הביא את המושכל ראשון שלו שנהנה הוא ממוני גבך ולמה יש על זה קלב"מ, והשיב לו הגר"ח – "והשיב לי דתביעת מה שהנהנו הוי גם כן מלוה הכתובה בתורה", וביאר את דבריו לעצמו, ובתוך הדברים כתב – "הרי מוכח דתביעת מה שהנהנו כו' בדר בחצר חברו שלא מדעתו לא משום דנתאכל ברשותיה ידיה ומדין שכירות הוא דמשלם, אלא אדרבה משום דנתאכל ברשותא דמרא על כן הוי כשולח יד בפקדון כל זמן שלא ישלם דמי השימוש והוי כמלוה הכתובה בתורה" ומסיים "וזו היתה כונתו דמו"ר קדוש ישראל זיע"א ועל כן שפיר כי קלבד"ם פטריה מתשלומי תשמיש החפץ", ועיין בהערה <sup>354</sup> שהבאנו את כל לשונו, והבאנו בהערה <sup>355</sup> גם את מה שהביא מרעק"א וחמה שיש לדון עליו בזה.

הרי שהנידון היה נידון של השתמשות בתורת שכירות ומדין מלוה שאינה כתובה בתורה וחדש שאינו כן. והחידוש הוא כך: הברכ"ש העמיד כאן ב' צדדים – ממוני גבך ושכירות היינו "דנתאכל ברשותיה ידיה ומדין שכירות הוא" ונהנה היינו "דנתאכל ברשותא דמרא".

ביאור הדברים: גם אורח אצל בעה"ב וגם שוכר דרים בביתו של הבעה"ב, אלא שיש ביניהם הבדל גדול, הרי שניהם מוציאים השתמשות של דירין מהבית ושניהם נהנים מההשתמשות הזו, אכן ההבדל הוא שהשוכר קונה שימושים של הבית, וממילא שזה דירין שלו, לעומת האורח שיש לו היתר ורשות בעלמא להשתמש, ונמצא שההשתמשות של האורח היא באמת ההשתמשות של בעל הבית – שהוא משתמש בהך השתמשות, לעומת השוכר שהוא קנה את ההשתמשות הזו והוי השתמשות שלו, ודו"ק.

נהנה דומה לאורח, מעולם הוא לא קנה את ההשתמשות, ההשתמשות שייכת לבעלים ונמצא שההשתמשות של הבעלים נמצאת אצלו ולשלם על זה מיקרי תשלומין של מלוה הכתובה בתורה ולא תשלומין של ממוני גבך שממוני גבך הוא אחרי שהממון של חברו נהיה לממון שלו על ידי מקח והלוואה וכדומה וזה מחייב תמורה ותשלום, והכא לא נהיה שום ממון של חברו לממון שלו, ולכן זה תשלום מחודש – אורח בלי רשות שמשלם על ההשתמשות וזה מלוה הכתובה בתורה.

וזו כונתו – שכירות היינו "דנתאכל ברשותיה ידיה ומדין שכירות הוא" הוא זכה באכילה עצמה, לעומת נהנה "דנתאכל ברשותא דמרא", האכילה עצמה קיימת ברשות הבעל הבית ודומה לאורח.

נבאר בתוספת 'משל': כל ממוני גבך פירושו שממונו היה שווה אלף וע"י הלוואה או מקח ניתוסף לו מאה או באופן של השתמשות ממנו הולך להיות נחסר לתשע מאות והצלת חברו החזירו לאלף, וכל זה מיקרי תביעת ממוני גבך, וכן בשכירות, הרי השתמשות היא ממון והך ממון קיימת אצלו בנכסיו ונהיה לשלו, ובזה ממנו עלה מאלף לאלף מאה, אבל בנהנה שהממונות של ההשתמשות נשאר של הבעלים, הרי אף שגוף ההשתמשות עומדת אצלו אבל הממונות של ההשתמשות לא קיימת אצלו, הוא נתן את הגוף של ההשתמשות בלי לתת את הממון של ההשתמשות, ועל מה יתבענו ממוני גבך.

<sup>354</sup> וזה לשונו "דהנה שאלתי מכבר את פי מו"ר זיע"א דלכא' הא תביעת מה שהנהנו הוא כתביעת חוב מלוה, דתובעו ממוני גבך הוא, דהביאור דין מה שהנהנו אינו דין מזיק שתובעו תשלומי החפץ, אלא שתובע תביעת החפץ עצמו שיש עליו על ידי שהוא נהנה מהחפץ ונתרבה אצלו דמים ותובעו דממוני גבך הוא, וא"כ איך שייך שתפטור על ידי קלב"ם, ובכתובות דף ל', ב גבי תחב לו חברו חלב לתוך בית הבליעה מבואר דעל ידי קלב"ם פטור אף מדין מה שהנהנו, והשיב לי דתביעת מה שהנהנו הוי גם כן מלוה הכתובה בתורה. והסברתי לעצמי דבריו הק' על פי דברי המשנה למלך הובא בחי' רע"א למסכת ב"מ בפרק איזהו נשך דכתב בנשתמש האחד בממון של חברו שלא מדעתו באופן שלא נעשה גזלן, כגון בשוגג, צריך לשלם לו שכר שימוש ולא הוי רבית דצריך לשלם לו בכדי שלא יהא שולח יד בפקדון, ועל כן פסק הגרעק"א בחידושו ליו"ד סימן קס באומר הלוני ואלוך דהוי רבית קצוצה, מחוייב הלוה השני לשלם שכר שימוש להמלוה שלו, דהא נשתמש בגזילה ורבית קצוצה יוצאה בדינין, הרי מוכח דתביעת מה שהנהנו כו' בדר בחצר חברו שלא מדעתו לא משום דנתאכל ברשותיה ידיה ומדין שכירות הוא דמשלם, אלא אדרבא משום דנתאכל ברשותא דמרא על כן הוי כשולח יד בפקדון כל זמן שלא ישלם דמי השימוש והוי כמלוה הכתובה בתורה, וזו היתה כונתו דמו"ר קדוש ישראל זיע"א ועל כן שפיר כי קלבד"ם פטריה מתשלומי תשמיש החפץ".

<sup>355</sup> וז"ל הרעק"א "ואם עשה כן וחזר והלוה לו ואמר שעושה כן לתשלום הרבית שקצץ לו לחזור לו לחזור ולהלות, יש לומר דהוי כמו כל רבית קצוצה וצריך ליתן לו כפי השומא כמה שוה זה להיות מעות בידו כך וכך זמן וצריך לשלם זה מהריוח שהריוח במעותיו של זה, דהתורה לא אסרה רק במלוה מדעתו, אבל זה אין דעתו כלל להלות לו רק בדרך תשלומי רבית, ואין שם הלוואה עלה והוי כשולח יד במעות שבידו דמותר לקבל הרבית כמו שכתב במל"מ וצל"ע לדינא". והעירוני שלולי דברי הגר"ב דצ"ל היה נראה שאין מדברי הרעק"א לגדר תשלומי נהנה, ועיקר כונת הרעק"א שתורת רבית נאמר דוקא במקום שהמלוה הלוה לו מדעתו, ובזה נאמר איסור רבית שהאדם אסור לו להלוות עם קציצת רבית, אך לא נכנס בזה הגרעק"א לעיקר גדר החיוב על מה שנשתמש בממון חברו שלא מדעתו.

תוספת ביאור של הברכ"ש בעיקר החיוב – תשלומין כדי לא להיות גזלן ולא על ההשתמשות עצמה. הברכ"ש מסיים בהגדרה נוספת עמוקה – "על כן הוי כשולח יד בפקדון כל זמן שלא ישלם דמי השימוש והוי כמלוה הכתובה בתורה", וכנראה שבא להגדיר את הגדר של הגזה"כ, והוא, שהחפץ עומד עבור הנהגה – והיינו דהוי כשולח יד – וכאילו שיש לקיחה על החפץ כל זמן שהוא לא משלם על ההשתמשות הזו אבל אין מחייב לשלם מצד עצם ההשתמשות עצמה, ודו"ק, ויש להעיר על דבריו מלהלן בתוס' בעמוד ב' בתחב לבית הבליעה שבזמן הנהגה החפץ כבר לא שווה כלום ולא שייך ביה גזילה ורק על שימושים שייך תשלומין של נהנה, וצ"ע, ועיין להלן [סימן ל"ב פרק ד'].

### פרק ג'

#### דרך מחודשת שנהגה מדין מזיק.

דרך אחרת לבאר דנהגה מדין מזיק מחודש של נהנה [אור שמח], ומביא דלכן בעינן מעשה בהמתו [משנת ר"א].

למדנו לעיל שנהגה הוא חיוב על המעשה שלו כעין מזיק וכדין מלוה שאינה כתובה בתורה ולא שיש ממוני גבך ממש כמו בדין משתרשי, והבאנו את דרכו של הגרשש"ק והגר"ב ד' בזה, ועפ"י דבריהם ביארנו מה הם הנך תנאים של התוס' להלן [ק"א]. של מעשיו או מעשה בהמתו או הנאת גופו, דבאמת קשה מאד דלא מצאנו בשום מקום בחיובא דממון שחייב על מעשה שבהמתו חוץ ממזיק והרי לא בגניבה וגזילה ולא בהלוואה ומקח שייך מעשה בהמתו ורק במזיק נתחדש פרשה כזו ומה נתחדש בנהגה שיש חשיבות למעשה בהמתו.

אולם יש דרך נוספת בכל הנ"ל – דבמשנת ר"א [שכנים פרק ג' הלכה ג' ס"ק ד'] חידש מכח קושי' זו דמבואר שזה מזיק מחודש של נהנה, ולכן יש חשיבות למעשה בהמתו.

והוסיף שבמזיק המחודש הזה נתחדש דחייב ברשה"ר אף שבשן פטור ברשה"ר, ועוד נתחדש שנפל באונס לגינה גם מהני לחייב את הבעלים אף שאין דין שמירתן עליך באונס ומה הוא שייך למעשה בהמתו, ועיין באור שמח [ריש נזקי ממון] שג"כ נקט שיש כזה צד, וביאר דמצטרף הדין נהנה במקום הדין שמירתן עליך לחייבו אף שאין כאן תנאים לחייבו.

אלא שהאור שמח דחה דלמ"ד דמהני נהנה בלי חסרון ע"כ שאינו מדין מזיק, ושוב תלה פלוגתא זו בין רמב"ח ורבא האם בעינן חסרון או לא דפליגי בעיקר הדין של נהנה אי מצד מזיק או מצד בע"ח, ועיין בהערה <sup>356</sup> שהבאנו לשונו.

וכל זה חידוש גדול, ובפרט שכל התנאים שנאמרו של מעשה בהמתו וכו' יהיו תלויים בפלוגתא דבעי חסר או לא, עו"ק שהקצוה"ח [סימן רמ"ו ס"ק ב'] תמה בתחב לבית הבליעה באונס ע"כ דלא הוי מזיק, וכנראה דטענתו גם מצד שזה אונס וגם מצד שלא עשה כלום, וצ"ל דכל זה אכניס למזיק המחודש של פרשת נהנה, עכ"פ זה ודאי קשה דהאיך מהני בלי חסרון ומה שייך בזה מזיק.

ובישוב הקושי' היה נראה עפ"י מה שראיתי בחו"ש מרן הגר"ב ד' [ח"א כתובות סוף סימן כ"ד] לחדש בגדר נהנה שזה דין מזיק על ההנאה, ונראה שלפ"ז אף שאין כאן חסרון לבעל החפץ אבל עצם זה שהחפץ שלו העמיד השתמשות ואחרים לקחוהו, זה עצמו ההיזק לתשמישין הללו, ואכתי צ"ב בזה.

**מביא מהשואל ברשב"א ומהמהרי"ט ועוד לדון נהנה מצד מזיק.**

עכ"פ מצאנו בראשונים שיש דיון בזה, דמצאנו בשו"ת הרשב"א [חלק ד' סימן י"ג] פלוגתא בין השואל לרשב"א אי הוי כבע"ח [רשב"א] ולכן דינו בבינונית, או כמזיק [שואל] ולכן דינו בעידית, ולשון הרשב"א "דאין זה בכלל נזיקין, דברחבה אינו נחשב כמזיק, אלא ממנו של זה שהיו הפירות שלו, בידו של בעל הפרה, שכבר נהנית", ולמדנו מדבריו שאינו מזיק כיון שברשה"ר הוא חייב ואין מזיק של שן ברשה"ר, וע"כ שהשואל סבר שכאן זה מזיק מחודש מפרשת נהנה, עוד משמע מדברי הרשב"א שזה לא רק בע"ח אלא ממש כממוני גבך, וצ"ע דנתבאר דממנפ"ש אינו כבע"ח שזה לא כמו משתרשי, וצ"ע, ויבואר להלן, ועיין בהערה <sup>357</sup> שהבאנו כל לשונו.

<sup>356</sup> והאור שמח דן מצד עידית וזיבורית אי הוי כחוב או כהיזק, וזה לשונו: "ולכאורה נראה דתליא בהך מילתא דאמוראי דפרק כיצד [שם כ'], דשקיל וטרי טובא אם זה נהנה וזה לא חסר פטור או חייב, ופשיט רמי בר חמא [שם ע"ב] ממשנתו אם נהנית משלמת מה שנהנית, ופרשו הקדמונים בשיטה, דכמו ברה"ר פטור מדין נזיקין לגמרי, רק משום ההנאה חייב, א"כ הלא מוכח דנהנה וזה לא חסר חייב, דעל החסרון הלא לא חייבתו תורה, ומשני רבא דהאי זה נהנה וזה חסר, ופירוש דאימת פטרתו תורה על החסרון במקום דליכא הנאה, הא במקום דאיכא הנאה לא פטרתו תורה על החסרון [ומה שיש לדבר בסוגיא יבואר במק"א] ותו מצטרפת החסרון עם ההנאה, וכיון שכן תו מסתברא דלרמי בר חמא דאין החיוב רק על ההנאה לחוד, ודאי דדינו כדין בעל חוב דעלמא, אבל למאי דמסיק דהחיוב משום החסרון אפשר דמשלם כדין מזיק ממיטב".

<sup>357</sup> "שאלת: מה ששנינו בפרק כיצד הרגל [י"ט]: - אכלה מתוך הרחבה, משלמת מה שנהנית. מה היא משלמת מן העליה או מן הבינונית כחוב דעלמא, דמפני מה אמרה תורה נזקין בעידית מפני הגזלנים והחמסנים. כדי שיאמר אדם מה אני גוזל, כדאיתא

ועיין בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ב ס"ק ה' ס"ק ז'] שלמד כן בפלוגתת השואל והרשב"א, וכן הביא מהמהרי"ט והקצוה"ח [סימן רמ"ו ס"ק ב'] שנחלקו בזה, הרי לנו שהשואל ברשב"א והמהרי"ט למדו שהכל מדין מזיק וע"כ שהסבירו ע"ד המשנת ר"א והאור שמח, וחידשו שיש כמה חידושים במזיק זה, וצ"ל כנתבאר כאן מהגרב"ד שיש מושג של מזיק של השתמשות וזה מהני לחייבו גם בלי חסרון. והעירני בני ר' ראובן שליט"א שלשון המשנה היא "משלמת מה שנהנית", והקשה בתלמיד דר"ת דאירי בחמור ולמה כתוב לשון נקיבה ותירץ שמצאנו כה"ג בכמה דוכתי על חמור, ולכא"ו קשה שהרי אירי בנהנה שזה חיובא דבעלים ולא קאי כלל על הבהמה, דרך בנזיקין שייך לדבר על חיובא דשור, ומדברי התלמיד דר"ת היה משמע דקאי גם בנהנה בחיובא דשור, והיה משמע כהנך דעות שזה מדין מזיק וזה ממש כנתבאר מהמשנת ר"א בתנאה של תוס' להלן [ק"א] שצריכים לבא לדין מעשה בהמתו מדין מזיק. ועפ"י זה היו מובנים דברי התוס' שיש מהלך של מעשה בהמתו שזה באמת פרשת מזיק, אלא שכל זה מחודש, וכנ"ל.

#### חידוש בגדר 'מעשה בהמתו' באור שמח.

יש חידוש של האור שמח בגדר 'מעשה בהמתו', דיעויין בדבריו [פ"ג דנזקי ממון ד"ה ולפי"ז יש לדון] שחידש שבעלים שהכניס אוכל שלו לחצר חבירו ובהמת חבירו אכלו, ועל זה אמרין שהוא פשע באוכל שלו ופטור בנזיקין, וחידש האור שמח דבכה"ג פטור גם מנהנה, והדברים מתבססים על הסוגי' בהכונס [נ"ז:] עיי"ש<sup>358</sup>, וביאר שחסר במעשה בהמתו, והיה נראה שכל זה עפ"י המהלך הזה שיש שייכות בין נהנה למזיק, ואכתי צ"ע בכל זה.

#### מעורר מהדין 'אוכל חסרונו של חבירו'.

והנה עיין להלן [סימן ל"ב] בדרכו של הגרשש"ק בדעת הרי"ף באוכל חסרונו של חבירו, והדברים שייכים לכאן.

בפרק הנזקין. והכא אנן סהדי שלא נתכוון לגזול, ורבנן סהדי שאינו בעי אותה היזקה, שהרי לא חייבוהו לשלם אפי' מה שאכלה, אלא מה שנהנית".

ועל זה השיב הרשב"א "תשובה - נראה לי הדבר ברור שאינו משלם מן העליה דלא אשכחן אפילו חצי נזק דמשלם מן העליה, וכדאמר רבא בריש פרק כיצד הרגל בבעיא דחצי נזק צרורות, דאיבעיא ליה אם מן העליה משלם או מגופו משלם וכ"ש הכא, דאפי' חצי נזק אינו משלם, אלא מה שנהנית, ומ"מ לאו מגופה בלחוד הוא דמשלם דאין זה בכלל נזיקין, דברכה אינו נחשב כמזיק, אלא ממונו של זה שהיו הפירות שלו, בידו של בעל הפרה, שכבר נהנית, אבל הדין שבנית עליו מההיא דהניזקין, אינו. שאין זה כלל לכל המשלמים מן העליה. שהרי הישן אינה מתכוונת להזיק. וכן אדם שהוא מועד לעולם, אינו מתכוין להזיק. אף על פי שדרכו להזיק בישן, אינו מתכוין להזיק. ואף לא דרכו להזיק בנעור, והתם [פרק הנזקין] קאמ' בגזלני' וחמסני', ומילתא בעלמא הוא. וכל שיש מקצת המזיק שמתכוונים, ויש טעם בתשלומיהן בעליה, הכניסו כל שאר המזיקים בכלל טעם זה".<sup>358</sup> עיי"ש בשו"ט שם ובפירש"י שכנראה שלא למד כן, וגם לא ברור מה המסקנה האם חזרו בו.

**סימן ל"א**  
**בשומא של**  
**דמי עמיר ודמי שעורין.**

פלוגת רבה ורבה בדמי עמיר ובדמי שעורין בזול, וכל החילוקי דינים בזה בראשונים. # מבאר שהחשבונות והמחלוקות לא שייכות לעיקר המחייב לומר שחייבים מחמת החסכון סעודה שזה שייך לדין משתרשי והכא מדין נהנה אתינן עלה, וע"כ שכאן אמרינן הייתי מתענה, ומבאר למה באכלה דברים הרעים ליכא דין נהנה. # בדברי היש"ש לחלק בין אכילת אדם לאכילת בהמה בדין שומת נהנה. # בגדר משתרשי באכילת בהמה להחיותו – כשוויות האוכל או כשוויות הבהמה. # חידושי דינים בדיני תשלומי משתרשי באכילת בהמה דחלוק מהדין נהנה בג' דינים.

**פלוגת רבה ורבה בדמי עמיר ובדמי שעורין בזול, וכל החילוקי דינים בזה בראשונים.**  
נחלקו רבה ורבה בדין תשלומין של נהנה דהאיך שיימינן ליה, דמי עמיר [כקש ותבן] או דמי שעורין בזול [פחות שליש] וכל זה איירי אף אי אכל שעורים, ויש בזה כמה חילוקי דינים, וכדיבואר:  
א] שיטת רבה דאף אי תמיד מאכילו שעורין כל יום אעפ"כ משלם דמי עמיר, כן מפורש בתלמיד הרשב"א<sup>359</sup>, וביאר דמצי טוען שהיום הייתי נותן קש ותבן, ומבואר שזה בגדר טענה ולא תלוי במציאות האמיתית, וכן היה נראה לדייק מלשון רש"י שכתב "דא"ל א"א להאכילה שעורין".  
ב] שיטת רבה שמשלם דמי שעורין בזול והיינו באופן שאכל שעורין, והמחיר נקבע כפי הזול משום שאף מי שאיננו מאכיל שעורין אבל כשיש בזול הוא קונה בזול - כן מפורש במאירי במשנה לעיל [י"ט:]<sup>360</sup>, וכן מפורש בתוס' בב"ב [ד':] שזה אנן סהדי שכך היה עושה<sup>361</sup>, וכן המשמעות ברש"י כאן, ויש ללמוד מכאן שאם יודעים בו שהוא תמיד לא קנה גם כשהיתה אפשרות בזול אז לא יתן שעורים אפילו בזול וסגי בדמי עמיר שהרי אצלו בטלה האנן סהדי, וכן מפורש ביש"ש<sup>362</sup> שרק אי נתן באקראי אז משלם שעורין בזול.

ג] ונראה לדייק חידוש גם לאידך גיסא מרש"י שאם יודעים בו שתמיד נותן שעורין כפי השוק [לא בזול] שאז משלם שעורין כפי השוק [לא בזול], שהרי ברש"י מפורש "ולא יתן לו כשער שבשוק - דלמא איהו לא מאכיל לה שעורין - אלא בזול יתן" ומשמע דלולי הך 'דילמא' שפיר משלם כפי השוק, ודו"ק.  
ויש לדייק עוד דרש"י לא כותב "דמצי טעין" שלא היה נותן שעורין כמו שכתב רש"י לעיל ברבה דלכן הוא סובר שמשלם עמיר, והיינו שלמדנו כאן שכדי לרדת למחיר הזול [ברבא] צריך שכן תהיה המציאות שהוא לא קבוע במחיר של השוק אבל מיש קבוע במחיר השוק אין לו טענה, אבל כדי לרדת לעמיר סגי לן בטענה שאותו יום היה נותן עמיר בלי שייכות למציאות.  
ד] הרמ"ה חולק על הדין האחרון, עיין נמו"י<sup>363</sup> שהביאו שתמיד משלם בזול אף אי ידעינן שתמיד נותן שעורים כפי השוק, אלא דלשיטתו אזיל שהרי הדין של זול לא שייך לאומדנא שכך היה עושה אלא כמו שכתב שם "כיון דבע"כ הוא דמתהנית", ומבואר מזה שהשומא של נהנה שונה משומא אחרת, וכך השומא של נהנה – כפי מחיר של הזול.

ה] ע"ד זה מבואר נמי ברי"ף [בסוגיין] וכ"ה ברשב"ם [ב"ב קמ"ו] שגם דמי עמיר היינו בזול, והביאור ע"כ שזו שומת תשלומי נהנה וזה בלי שייכות לאנן סהדי.  
ו] יש חידוש נוסף: דעד כאן שמענו כמה קולות בתשלומין של האכילת של האוכל, אכן יש גם קולות בכמות, דיעויין בהמשך הברייתא שמבואר "אעפ"י שאינו רגיל" ועיין בנמו"י דאף דמבואר בברייתא שאכלה קב או קביים אבל אינו משלם אלא כמה שצריכה ולא כמה שאכלה באמת, ואף שברש"י כתוב "קב או קביים", אכן הרש"ש גורס ברש"י "לא קב או קביים", הרי מפורש שרק כפי מה שצריך ולא כפי מה שאכלה.

<sup>359</sup> "רבה אמר דמי עמיר בזול כו' פירוש רבה סבר מצי בעל בהמה לומר אע"פ שדרכי להאכילה שעורים פעם זו לא הייתי מאכילה אלא עמיר כו'".

<sup>360</sup> עיין במאירי [י"ט:] "ופירשו בגמרא שאף אם לא היה רגיל להאכילה שעורים כלל אלא תבן או עמיר משלם לו מחיר קב שעורים בזול ר"ל פחות משליש מכדי שוויו שאנו אומרים בכל אדם הנמנע מלהאכיל שעורים לבהמתו שאלו ימצא שעורים בזול שהזכרנו שהוא נותן כדי לחזקה עד שתסבול עליו כראוי".

<sup>361</sup> "ז"ל התוס' ב"ב [ד': ד"ה] "דמי קנים בזול" "דמצי א"ל לדידי סגי לי בנטירא בר זוזא ומ"מ דמי קנים בזול יהיב ליה דאנן סהדי דאם היה מוצאם כ"כ בזול היה גודר בהם".

<sup>362</sup> עיין ביש"ש [סימן ט"ו] "אם הורגלה לאכול כל ימיה עמיר. פשיטא דלא משלמינן אלא עמיר בזול. אפי' אכלה שעורין. ומ"מ אם באקראי לפעמים נותן לה שעורין. משלמת ג"כ עכשיו כשאכלה שעורין דמי שעורין בזול, כדברי רש"י. וטעמא דמילתא, אף שאינה רגיל ליתן לה כל פעם שעורין. משום שאינה רוצה לקנות לה ביוקר כשער השוק, אבל בזול היה קונה לה. אבל בהורגלה כל ימיה לאכול עמיר או מה שהוא. אינה משלמת יותר, כדפי".

<sup>363</sup> "וכתב הרמ"ה ז"ל [דה"ה] למאן דרגיל לתת לה שעורים דכיון דבע"כ הוא דמתהנית לא משלם אלא שיעור מאי דאמדינא לדעתיה דהוה נחא ליה דיקא נמי דקתני מתני' סתמא משלמת מה שנהנית".

ועיין עוד ברש"י בתחילת הסוג' שמדויק שאכלה כדי 'שביעה', אבל לא משלם אלא כמה היה צריך ליתן 'להאכילה' – לא להשביעה – "שאם אכלה שעורין כדי שביעתה אינו משלם לו אלא דמים שהיה צריך ליתן בקשין ובתבן להאכילה" – והגר"נ פרצוביץ זצ"ל דייק מרש"י שבא לומר שאם אכל יותר מכדי שביעה שלא משלם אלא כדי שביעה שיותר מזה אינו נהנה, אבל לא נראה לי שזו כוונת רש"י, אלא כוונתו איפכא, שאף אי אכל כדי שביעה הוא לא משלם יותר ממה שצריך להאכילה.

[ז] בעיקר דין זה של שומת הכמות שצריך לשלם כפי מה שצריך, נחלקו הראשונים האם שיימין להו, דיעוין במאירי וביש"ש שנחלקו אי בעי לשלם כפי הרגילות של אנשים אחרים או כפי הרגילות שלו<sup>364</sup>. איברא שבעיקר הדין הזה נחלקו, שיתכן שמשלמים כפי מה שאכל, ונראה לדיק מהרמב"ם שחולק והכל כפי מה שאכל בפועל,

שזה לשון הרמב"ם [פ"ג נזקי ממון ה"ב] "ואם אכלה אותן ברשות הרבים ונהנית רואין אותן כאילו הן שעורים או עמיר ומשלם דמי עמיר או דמי שעורים בזול", ועיין עוד ברמב"ם בפירוש המשניות "ופי' מה שנהנית, כי ישלם מנכסיו מה שראוי לשיעור אותה אכילה מן הדבר שדרך אותה בהמה לאכלו, כגון חמור שאכל עשרה ליטרים תמרים ישלם בעל אותו החמור דמי עשרה ליטרים משעורין, ואם היו השעורים יקרים יותר משלם דמי התמרים בלבד, ועל זה הדרך תקיש ותדין", ומבואר שהכל נמדד כפי מה שאכל בפועל, ודו"ק, והרבה יש להעיר בשיטת הרמב"ם שפסק את ב' הדינים כהדד גם שעורין וגם עמיר, ועיין בהערה<sup>365</sup>, ובעיקר האי ענינא של כמות האכילה ראיתי חידושים בשלטי גבורים ולא ירדתי לעומקן של דברים.

[ח] בדין אכלה חיתין וכל דבר הרע לו, הרי מבואר ברש"י שפטור ברשה"ר וע"כ שזה שן והיינו שרק כסות לכולים נהפך לקרן וכוונה להזיק להיות חייב ברשה"ר, והכא כנראה שזה אכילה ע"י הדחק אכן יתכן שזה יותר גרוע כיון שרש"י כתב שלא נהנית, אכן יתכן שרק בנהנה לא מיקרי נהנה אבל בשן מיקרי נהנה, ולא ידעתי האם הלפיכך הזה תלוי בפלוגתא רבה ורבה, ואכתי צ"ע, ושמעתי אומרים שבירושלמי יש דיוקים בנידון זה.

**מבאר שהחשבונו והמחלוקות לא שייכות לעיקר המחייב לומר שחייבים מחמת החסכון סעודה שזה שייך לדין משתרשי והכא מדין נהנה אתינן עלה, וע"כ שכאן אמרינן הייתי מתענה, ומבאר למה באכלה דברים הרעים ליכא דין נהנה.**

הרי למדנו בסוג' כמה וכמה חילוקי דינים וחידושי דינים בשומת התשלומין של נהנה:

[א] תשלומין של עמיר תלוי בטענה שכך היה יכול לעשות, ב' תשלומין של שעורין בזול תלוי באנן סהדי שהיה קונה כך, ולא סגי בטענה, ויתכן שזו שומא כללית בעיקר תשלומי נהנה, ג' כמות התשלומין כפי מה שהוא צריך לסעודה, וזה נמדד או בכמות של אחרים או בכמות שלו, או שהחשבון הוא כפי מה שאכל באמת.

ולא ידעתי שורש כל המחלוקות, והיה מקום לדון דנחלקו רבה ורבה אי מצד חסכון הסעודה ואז ליכא יותר מעמיר שכמו שתמיד יכול לומר הייתי מתענה גם הכא יש לומר הייתי נותן עמיר, ואי בעי שעורין אז דנים מצד השימוש בעצמו וזה היה בשעורין.

<sup>364</sup> עיין ביש"ש [סימן טו] "ופשטא דברייתא הכי הוא. אכלה קב או קביים סתמא, מה שהוא מאכל בהמה. אין אומרים לשלם דמיה, פי' קב או קביים. אלא אומדין שיעור הראוי לה לאכול. ואם אכלה יותר פטור. אע"פ שאינו רגיל בזה השיעור שאדם רוצה להאכיל לבהמתו. מ"מ אזלינן בתר שיעורא דרוב בני אדם בין לחומרא בין לקולא, [לקולא], אם אינה רגיל כשיעור של שאר בני אדם, ומוסיף לה יותר. מ"מ פטור בהאי מותר, אף שאכלה יותר. לחומרא, אם אינו רגיל ליתן לה הרבה כשאר בני אדם, ומצמצם באכילתה. מ"מ משלם כפי מה ששאר בני אדם נותנים לאכול. מאחר שהיא אכלה הרבה".

אולם עיין במאירי לעיל [י"ט:] שתלה הדין במה שהאדם רגיל, עיי"ש שכתב "שאם הוא רגיל להאכילה קב שעורים בכל לילה ואכלה סאה של זה משלם מיהא אותו קב שהיה רגיל ליתן לה ואינו צריך עכשו".

<sup>365</sup> דהנה, עיין בשלטי גבורים שהעיר שבדברי הרמב"ם בפירושו מבואר רק את השיעור של דמי שעורים בלבד, ושלא כמש"כ בהלכות את ב' השיעורים, ועיי"ש במגיד משנה "ותימה איך עירב רבנו את המחלוקת, ואפשר שנסתפק לו פסק ההלכה כמי וכתב שתי הדעות להיות יד המזיק על העליונה אי זו מהם שיהא פחות ישלם. ונראה שהוא מפרש עמיר אגודת השבלים וכן פירשו בעלי הלשון שלא כדברי רש"י שפירש תבן או קש ופירוש אחר כתב תבן או עמיר", אולם העירו בדברי המגיד משנה שאם הרמב"ם נוקט שהוא ספק אם משלם דמי עמיר או דמי שעורין בזול היה לו לרמב"ם לכתוב שאם תפס תפס, וכשיטת הרמב"ם בכל מקום שמועיל תפיסה בספק, ועיין בבית יוסף [סימן שצ"א – ח] "ואינו משלם אלא דמי עמיר וכפירוש רש"י ולא כפירוש הרב המגיד שהוא להחמיר, ומ"ש שהרמב"ם מפרש כן אינו רואה הכרע בדבריו כפי פירוש של הרב המגיד בדברי הרמב"ם ומה שהביא ראיה מבעלי הלשון אינה ראיה דלשון תורה לחוד ולשון חכמים לחוד", ועיין בלחם משנה [שם] שביאר בכוונת המגיד משנה "ונראה טעמו דלפי מה שפירש הוא דכוונתו הוא לומר איזה משניהם שיהיה קל יתן הנתבע אי עמיר הוי תבן פשיטא דתבן הוי קל משעורים ולכתוב רבינו ז"ל תבן אלא ודאי שהוא בא לפרש אגודת שבלים ואפשר לפעמים שהם יקרים יותר משעורים או אפשר שיהיה בהפך לכך כתב או זה או זה להקל על הנתבע", וע"ע בכסף משנה חידושים בשיטת הרמב"ם בכל הנ"ל.



אלא שלפי האמת היה נראה שכולם דנים את הנהגה כמו הדמים של חסכון של סעודה, ולכן מודים כולם שעכ"פ הכמות לא שייכת לכמה היא אכלה בפועל, אלא לכמה שהיא צריכה, וצ"ע

אולם לעולם אינו כן וכל זו טעות - שהסוגי' ע"כ לא שייכת כלל לנידון של חסכון סעודה, שהרי חסכון סעודה שייך ליסוד של משתרשי ולא לדין נהנה, שהיסוד של נהנה היינו 'השתמשות' והיסוד של משתרשי היינו שהממון של חבריו הרויח לו ממון, ולכא' לדון מצד חסכון סעודה היינו כמו שדנים באנסו בית המלך והציל את ממון על ידי ממון של תרומה והכא נמי הוא הציל את הסעודה שהיה מאכיל אותה ע"י האוכל של אחרים.

וזה הרי מוכרח שסוגי' דידן לא שייכת לדין משתרשי, והרי תוס' להלן [ק"א] דימה אותו לכתובות [ל'] לגבי נהנה גופו, ולכן איכא ג' תנאים ובדין משתרשי ליכא תנאים, וע"כ שדין משתרשי לא שייך הכא ודומה לכל אוכל דאמרינן שמא הייתי מתענה וכמו כן באכילת בהמה הדין כך, ולכן פשיטא שאין דין לדון את החסכון של הסעודה הכא.

וע"כ שכל הדיון הכא הוא מצד השתמשות וכתבאר שזה היסוד של דין נהנה, וע"כ שכל המחלקות אינה אלא האיך לשום את ההשתמשות שיש לבעלים מאכילת בהמתו ותו לא.

ונפ"מ: הרי הבאנו מהמנ"ח מי שהפקיר בהמתו מיד אחרי האכילה ברשה"י הרי הוא פטור מצד שן וחייב מדין נהנה, והקשו התלמידים הרי נמצא שהוא לא חסך לו סעודה, והתשובה שאה"נ אם היינו דנים מצד חסכון סעודה ממש ומדין משתרשי אז אה"נ שמתברר שוהא לא חסך אבל הכא המחייב הוא מצד הנה וזה מצד השתמשות בממון חבריו, והרי בשעת האכילה הוא עשה השתמשות בממון חבריו, והמדידה הוא כפי כמה חסכון מונח בהך אכילה, אף דבפועל הוא לא חסך אח"כ, והעיר תלמיד אחד שמי שהפקיר שורו לאחר ל' ולפני סוף הל' הוא אכל, אז באמת יצא שאין חסכון ואין מה למדוד אפילו בהשתמשות של פרשת נהנה, ודו"ק.

עכ"פ אחרי שנתברר שלא מצד חסכון סעודה אתינן עלה אלא מצד השתמשות וזה פרשת נהנה, א"כ זה הביאור למה באכלה דברים הרעים וליכא דין נהנה וקשה דלכא' מיירי בכל האופנים והיינו גם באופן שהמאכלים הללו מחזקים אותה לעבודה כעת ורק שא"א תמיד להאכילה כך כיון שזה לא בריא לה באופן כללי, ונראה שבמקום משתרשי חייבים גם באוכל כזה אבל מצד נהנה שהנידון הוא השתמשות ליכא מחייב כה"ג שאין זו השתמשות בסוג אוכל כזה, ודו"ק.

ונוסף: הרי בהאכילה אחרים אמרינן שיש אכילה של הבהמה אבל ההשתמשות של אכילה לא נמצאת אצלה, וה"ה באכילת דברי הרעים שאין זה סוג השתמשות של אכילה שמתאימה לה, ובכה"ג ליכא נהנה אף שאכלה.

עכ"פ שוב קשה שא"כ מה שורש כל המחלוקת, ולכא' לפום ריהטא היה נראה שאין ביניהם מחלוקת יסודית בעיקר חיובא דנהנה, [מה יסוד המחייב], אלא שכל החידושי דינים מורין על דבר אחד - שפרשה זו של נהנה היא פרשה מחודשת ויש לה כללים משל עצמה, ונחלקו בחילוקי דינים בהנך כללים האין שיימינן להך נהנה, ואיזה טענות מתקבלות בהך נהנה, אבל עיקר היסוד למדנו כאן שזו פרשה מחודשת, וכל זה כנתבאר לעיל [סימן ל'] שזו מלוה הכתובה בתורה, וגם כל הדיני שומא שייכות לחידוש הזה.

ועיין להלן בדברי היש"ש שהיה משמע שכל הדינים הם בגדר 'קולות' בשומא של נהנה, וכדיבאר.

**בדברי היש"ש לחלק בין אכילת אדם לאכילת בהמה בדין שומת נהנה.**

מצאנו חידוש ביש"ש [פרק ח' סימן ס"ט], וזה לשונו: "על כן צריכין אנו לדקדק בזה, דאם אדם אומר לחבירו הדר אצלו בעירו אכול עמי כו', משלם לו דמי אכילתו כפי שנהנה. אף שגבי בהמה אנו מקילין, ושיימינן דמי עמיר כו' בפרק כיצד, אינו דומה לאדם, דעל הבהמה איכא תרתי לטיבותא, חדא, מה הנאה אית ליה לבעל הבהמה באכילתה, אלא כפי מה שהיה צריך לזון אותה בכדי חיותה, ועוד, הבהמה אין לה דעת, ומה שענינה רואת היא אוכלת, ועל כן מקילין לגבה, ושיימינן דמי עמיר, או שעורים בזול. מה דליתא כל הני טעמא באדם, דהנאה אית ליה באכילתו. וגם בר דעת הוא, שהיה יכול לומר מתחילה ע"מ לפטור קאתינא".

למדנו שיש חילוק בין נהנה באדם ובהמה, שאין קולות אצל האדם, ואף דמצאנו בסוגי' להלן שיתומים שאכלו בשר שטעו וסברו שזה של אביהם ומשלמים דמי בשר בזול מדין נהנה, אכן כבר כתב היש"ש [פרק י' סימן ג' ד"ה ומסיק] ששם זה בשוגג וה"ה לכל השוגגין שמשלמים בזול, אבל זה ברור שמשלמים כמה שאכלו מצד הכמות, וכן משלמים באיכות שאכלו ולא עמיר.

וביאר היש"ש שיש ב' סיבות לכך, א' אין הנאה לבעל הבהמה באכילתה אלא כפי מה שהיה צריך לזון אותה בכדי חיותה משא"כ באכילת עצמו, ב' בהמה אין לה דעת ואוכלת מה שענינה רואת משא"כ אדם.

ונראה שנפ"מ בין הנך תרי טעמי הוא בתחב לו חבריו לבית הבליעה דנהנה באכילה אבל הוא לא אוכל מדעתו, ועוד יש לדון באדם שאוכל בלי דעת את כל מה שענינו רואת, וצ"ע.

והנה פשוט שאין כוונת היש"ש שנהנה בבהמה זה עצם החסכון של הסעודה - שהרי זה כבר שייך לדין משתרשי וכאמור - אלא שכוונתו שיש ב' סוגים של השתמשות באכילה, א' עצם האכילה עצמה שזו צורת השתמשות באוכל וזו ההשתמשות של האדם, ב' בבהמה לו יצויר והוא יכול להרעיב אותה ולהשאיר אותה בחוזק ובחיים כדי לעבוד - אז הוא היה באמת עושה כן, ונמצא שגוף האכילה עצמה אינה נחשבת כהשתמשות כלפי בהמה, וכל ההשתמשות שלו באכילת בהמתו הוא משום שהוא צריך בהמה חזקה לעבוד, ונמצא שהמדידה להשתמשות שלו באכילה של בהמתו הוא "כפי מה שהיה צריך לזון אותה בכדי חיותה".

למדנו מכאן שהמודד של נהנה זה השתמשות, וכנתבאר לעיל מהגרש"ק, ואכילת בהמתו ואכילתו שווים בכמות האכילה ובגוף האכילה ובאיכות של האכילה, אבל חלוקין בהשתמשות מהאכילה. ונראה שזה גם ההסבר בחילוק השני של היש"ש שבהמה אין לה דעת ואוכלת מה שענינה ראות משא"כ אדם, והיינו שלמדנו שלא כל אכילה מוגדרת כמעשה השתמשות, ולכן אכילה סתם בלי דעת בכל מה שמתקרב לעינים שלה נכלל בכלל אכילה אבל אינו נכלל בכלל 'השתמשות' של אכילה, וכאמור יש לדון באכילת אדם כה"ג, וצ"ע.

עכ"פ נראה שלמדנו יסוד גדול מהיש"ש שמשמע מדבריו שכל הדינים של דמי עמיר ודמי שעורים בזול הם בגדר 'קולות' בשומא של נהנה, ו'קולות' הללו שייכות באכילה כזו שההשתמשות של האכילה היא פחותה מגוף האכילה, ולכן גם אכילה של 'כל מה שענינה ראות' היא סוג אכילה שהיא גם סיבה להגיע לדמי עמיר ודמי שעורים, וגם בזה נחלקו רבה ורבא בטעמים השונים שלהם, ודו"ק.

**בגדר משתרשי באכילת בהמה להחיותו – כשוויות האוכל או כשוויות הבהמה.**

העירני תלמיד אחד: אם היה מצב של משתרשי באכילת בהמה וכגון בהמה שהולכת למות אם לא תאכל מיד, דלכאו' פשיטא דלא שנא מלאך המוות מבית המלך, דהכא ידונו מצד חסכון סעודה, ומצאו אדם אחר את בהמתו והאכילו להחיותו, הרי שכאן ליכא לדון מצד נהנה שהרי חסר במעשה בהמה ומאידך איכא משתרשי ששם לא צריכים 'מעשה בהמה'.

ומקודם צריכים לדון האם דנים משתרשי כה"ג שההשקעה היתה שווי קטן של אוכל והרווחים היו בהמה שלימה, האם נמצא 'ממוני בתוך ממונך' בשווי של אוכל או בשווי של בהמה שלימה.

ולכאו' היה מקום לומר שהדין משתרשי הוא בכל השווי של הבהמה, שנמצא שהאוכל של חבריו מציל את כל הבהמה שלו, ולמה אין משתרשי על כל השוויות של הבהמה.

אולם לכאו' זו טעות, שהרי גם האוכל הוא סיבה שיש בהמה וגם הבהמה היא סיבה שיש בהמה, והכוונה בזה כמו שהעירני תלמיד אחד שהאוכל לא קיים בבהמה יותר מהאוכל עצמו, וזה משום שלפי האמת בעל הבהמה גם היה יכול להצילה על ידי אוכל כזה אלא שאין לו אוכל והוא משתמש באוכל של חבריו, ונמצא שלפי האמת הוא חסך לו את ההוצאה של האוכל ולא את גוף הבהמה, ופשוט, וגם אם בפועל אינו כאן להאכילו ולקנות אוכל, אבל הממון שחסר לו הוא ממון של האוכל שהוא המציל, כך היה נראה לכאו'.

**חידושי דינים בדיני תשלומי משתרשי באכילת בהמה דחלוק מהדין נהנה בג' דינים.**

אולם נראה שיהיה בזה כמה חידושי דינים בהלכות תשלומין, דחלוק משתרשי מנהנה בתלת.

א' פשוט שכולם יודו לדמי עמיר, דסגי בטענה שהיה מאכיל כן ולא גרע טענה כזו מטענה של שמא הייתי מתענה אף דתמיד אוכל שעורים ותמיד לא מתענה.

ב' פשוט שלא נחלקו בכמות, ועוד שכולם יודו שלא שמין סעודה אלא כמה היא צריכה לאכול כדי לחיות ולא למות, וזה פחות מסעודה שכולם מאכילים, ובודאי שאין מודדים כמה היא אכלה באמת.

ג' פשוט שגם באכלה דברים הרעים שחייבת דסו"ס הרי הוא מחייה אותה באוכל הזה, והאוכל הזה חסך לו אוכל אחרת.

**סימן ל"ב**  
**חצר דקיימא לאגרא,**  
**וגברא דלא עביד למיגר.**

**פרק א' בגדר הדין 'גברא דלא עביד למיגר', ובפולוגת תוס' והרמ"ה האם יש פטור של גרמא או לא.** # # בגדר הדין גברא דעביד למיגר. # # בעיקר ספקת הגמרא בנהנה ולא חסר. # # דעת התוס' בזה לא נהנה וזה חסר, ומבאר למה מיקרי גרמא, וביאור בסברת הרשב"א שכל הגזלנים כשעת הגזילה. # # פולוגת הרמ"ה האם לדמות לאהדק' ולחייבו מדין שבת. # # ביאור חדש בדברי הרמ"ה דלא איירי בשבת ממש, אלא בנזק שהחצר שוה פחות כשמורידים חודש מתוך השכירות, וזה מדין נזק. # #

**פרק ב' כמה דרכים בשיטת הרי"ף, בדין אוכל חסרונו של חבירו.** # # דעת הרי"ף והרא"ש דמטעמא דאכל חסרונו של חבירו אתינן עלה. # # דרכו של הגרשש"ק בשיטת הרי"ף דמדין מזיק אתינן עלה, וביאור בשיטת התוס' למה חולק עליו בזה. # # לדרכו של הגרשש"ק נתחדש שיש ג' שיטות ודרגות בהיזק של 'דיוורין' בדירה, ומבאר שיש נפ"מ בין הסוגים השונים של נזק. # # הערה מהראשונים [שואל ברשב"א] ואחרונים [מהרי"ט ואור שמח] שלמדו את עיקר סוגי' נהנה מדין מזיק. # # דרכו של הברכ"ש בשיטת הרי"ף ב'אוכל חסרונו של חבירו' – שיש כאן דין הנאת הגוף. # # ב' נפ"מ בין הדרכים של הגרשש"ק לברכ"ש. # # דיוקים בראשונים כב' הדרכים. # #

**פרק ג' מחלוקת בשיטת הרי"ף האם מגלגלין את הכל, ושיטת הרשב"א זה, ובדין גזילת תשמישין.** # # מביא מחלוקת בשיטת הרי"ף האם מגלגלין את הכל, והוכחה מהרשב"א דמגלגלין עליו את הכל. # # דרך שלישית – דרכם של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל והגר"א קוטלר זצ"ל בשיטת הרי"ף – מדין גזילת השתמשות. # # מעורר דלמה לי חסר לדרך זו ומבאר שלקחת גזילה לא קיימת בגזילת השתמשות בלי חסר אף שהשתמשות היא ממון גמור אצל בעל הממון. # # דן בחילוקים בין גזילה למזיק ומבאר למה ליכא דין מגלגלין במזיק. # # מעורר למה בכל דין נהנה ליכא לחייב מצד גזילת השתמשות, ומבאר למה בכל האופנים של נהנה ליכא לחייב מצד הדין גזילה כל אחד לפי ענינו וטעמו. # # בקושי' הקצוה"ח בדר בחצר חבירו [בחצי מדמי השכירות] שמשלם הכל – והקשה שישלם בזול – דן בזה לפי כל הנ"ל. # # חידוש גדול בדברי המשנת ר"א בסוגיין. # # מסתפק בשיטת הרמב"ם מה דרכו בכל הנ"ל.

**פרק א'**  
**בגדר הדין 'גברא דלא עביד למיגר',**  
**ובפולוגת תוס' והרמ"ה האם יש פטור של גרמא או לא.**

**בגדר הדין גברא דעביד למיגר.**

למדנו בגמרא דבר חדש בדין נהנה, שלא מצאנו כמותו עד הכא בדין נהנה של אכילת בהמה [בסוגיין ולהלן ריש הכונס] ובאדם [כתובות ל'] ובהנאת צבע על צמר [תוס' ק"א], שבכל מקום מצאנו השתמשות של נהנה, והכא נתחדש שיש גם משתמש בלי נהנה, והיינו בגברא דלא עביד למיגר והיינו שיש לו דירה לעצמו או שמוצא מאחרים בהשאלה [רש"י] ואז יש השתמשות בלי נהנה, עוד למדנו שיש נפ"מ בין חסר ללא חסר [קיימא לאגרא או לא].

והנה לפי מה שלמדנו לעיל [סימן ל'] שהיסוד של משתרשי תלוי ברווח ממוני והיסוד של נהנה תלוי אך ורק בהשתמשות, ויש דמיון בין השתמשות באיסורים לממון, א"כ מה הנפ"מ בכל הנ"ל, הרי זה ברור שזה דירה של ראובן וזה ברור ששמעון עושה בהשתמשות ומה כל הנידון בתנאים הללו, אטו נימא שחסר במעשה של השתמשות כשחסר בפרטים הללו.

ובתחילה צריכים לדון על הגדר בדין גברא דעביד למיגר, והיה אפשר לדון דלעולם שפיר מיקרי נהנה ממש, אלא שמצאנו לעיל בשומא של נהנה שיש חילוקי דינים וטענות עד שהוא יכול לאכול קביים של שעורים ולשלם דמי עמיר בזול בטענה שהיה מאכילה אותו יום עמיר, ויתכן שיש גם טענה כזו שהיה יכול לדור במק"א בלי שום עלות, ונמצא שחסר בעיקר השומא של נהנה.

אולם לשון הגמרא לא משמע כן שהרי אמרו בהדי' "לא נהנה", ומבואר שחסר בעיקר ההשתמשות, וזה פלא גדול.

ובברכ"ש [ריש סימן י"ד] כתב שבלא עביד למיגר זה מוגדר כנהנה אבל אינה 'הנאה ממונית' בלי שיש לו רווח ממוני מזה, ושם להלן [סוד"ה וצ"ע] הוסיף דהוי כחצי פרוטה, וכוונתו שחסר בממונות ובח"מ, ולכן מותר גם לתת לו לגור שם באופן זה כשהלווהו מעות ולא חשיב כריבית דהוי כריבית של פחות מפרוטה, ועיין נמי בחידושי ר' שמואל [סימן י"ח אות ב' ונראה] ובחידושי ר' נחום שכולם כתבו ע"ד זה שרק כשיש רווח ממוני אז מיקרי הנאה ממונית שמחייבים עליו בפרשת נהנה.

ולמדנו מזה שאף שיש חילוק בין משתרשי לנהנה שיסוד הדין משתרשי היינו שממונך מונח ונמצא בממוני ונהנה מוגדר כהשתמשות בעלמא אכן סו"ס בלי שיש לו ביטוי ממוני שוב אינו בר תביעה אף שבא מתוך ממונו.

ויש כאן הערה: הרי כל דיני ממונות לא נמדדים על פי האדם המסויים הזה האם חשיב כלפיו כממון, אלא שנקבע לפי השוק האם יש על זה שווי ממון בשוק, ולמה דווקא בהלכות נהנה נתחדש שדנים את ההנאה כהנאה ממונית אם כלפיו זה שווה ממון, והרי דיוורין תמיד מיקרי ממונות והרי יש על זה שכירות, וזה נקבע בשוק ולמה לי קביעת הנהנה עצמו, וע"כ שגם זה חלק מהמלוה הכתובה בתורה וחלק מחידוש

הקרא של פרשת נהנה, והיינו שחייבתו התורה על השתמשות בממון חבירו רק באופן שגם כלפיו זה שווה ממון, ודו"ק.

והיה מקום לדון ולומר שבאכילה אף שיש לו מהיכן לאכול בחינם אכתי חייב ואכתי מיקרי נהנה, כיון שזו השתמשות של כילוי החפץ ורק בסוג השתמשות שאינה מכלה או מתחילים החילוקים הללו, אולם מצאתי בהדי' ביש"ש [פרק ח' סימן ס"ט] שכתב "ואי אדם אמר לאורח הסועד אצל בעל בית בחנם אכול עמי כו' פטור, דלא נהנה מידי דבלאו הכי היה אוכל בבית בעל ביתו" ומבואר שזה כלל בכל האופנים של נהנה, ועיין בהערה <sup>366</sup>.

ויש להעיר שהבאנו לעיל [סימן ל'] מהגרש"ש"ק שלמד את הדין נהנה מנהנה מהקדש ולכאו' שם אין כללים כאלו, ועוד דגם בעמוד ב' משמע שלא בעינן עביד למיגר במועל מהקדש לגבי הדין נהנה, וכבר עמד בזה הברכ"ש [סימן י"ד ד"ה ולכאו' יש להעיר], ויבואר בהמשך.

#### בעיקר ספקת הגמרא בנהנה ולא חסר.

ובעיקר ספקת הגמרא בנהנה ולא חסר, והיינו דלמה בעינן שיהיה חצר דקיימא לאגרא, עיקר הדברים בזה יבוארו בהמשך בעזה"ת, ויש בזה כמה מחלוקות.

אבל זה נאמר עכשיו שהפשטות היא שהמחייב הוא רק הנהנה והחסר הוא תנאי בעלמא, וזה מתפרש בתרי אנפי, או שלולי החסר היה פטור צדדי של כופין על מידת סדום לא לתבוע את הנהנה, או שלולי החסר היינו אומרים שהוא יצר השתמשות מתוך ממון חבירו אבל הוא לא לקח את ההשתמשות מחבירו – ולכן אין כאן תביעה, ויהיה נפ"מ בכל זה שנהנה של ק' וחסר של פרוטה שמגלגלין עליו את הכל ומשלם את הדמים של הנהנה.

#### דעת התוס' בזה לא נהנה וזה חסר, ומבאר למה מיקרי גרמא, וביאור בסברת הרשב"א שכל הגזלנים כשעת הגזילה.

עיין בתוס' [ד"ה זה אין נהנה וזה אין חסר הוא] שדייקו שהגמרא הזכירה ג' דינים, דבזה לא נהנה ובזה לא חסר פשיטא דפטור, ובזה נהנה וזה חסר פשיטא דחייבים וכל הספק הוא זה נהנה וזה לא חסר, אבל בזה לא נהנה וזה חסר ליכא גמרא.

וכתבו התוס' "אפילו בחצר דקיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר הו"מ למימר דפטור כיון שלא נהנה, אע"פ שגרם הפסד לחבירו דאפילו גירשו חבירו מביתו ונעל דלת בפניו אין זה אלא גרמא בעלמא".

וביאר הברכ"ש [ריש סימן י"ד] שכוונת התוס' שממנפ"ש פטור, א] מצד מזיק חשיב גרמא כנועל דלת בפניו, ב] מצד נהנה פטור דחשיב כלא נהנה, וזה כבר מבואר בגמרא, וכבר נתבאר שחסר בהנאה ממונית בלי שום רווח.

ויש לדון למה מיקרי גרמא, וי"ל בב' אופנים, או שמניעת רווחים אינו אלא גרמא, אלא שיש לדון בזה שיתכן שדיורין והשתמשות בבית מיקרי פירות והרי לכאו' אי יעשה מעשה היזק לדקל שימנע ממנו את האפשרות של הוצאת פירות הרי זה מיקרי מזיק ולא מניעת רווח, אולם יש לומר שאינו ממש פירות אלא שהדיורין בעצמם יוצר פירות ולא רואים את הדירה כמקום שממילא יש בו דיורין ושוב אינו אלא מניעת הרווח, אולם יש לומר עוד שאף אם נאמר שהדיורין הם פירות ככל פירות דקל שממילא קיימים בדירה אכן יש דרך אחרת להבין את הגרמא, והיא, שהצורה שהוא עושה כן היא בצורה של גרמא שהוא גורם שאנשים לא יבואו לשכור ממנו בזה שהוא יושב שם.

ועיין בחידושי הרשב"א שכתב "ונראין לי דברי התוס' דמבטל שדה חבירו אינו חייב שאין הגזלנין משלמין אלא כשעת הגזלה", ועיין בנחל"ד שתמה בזה דלכאו' צ"ב דהא רק במטלטלין אמרינן דמשלם כשעת הגזילה ולא בקרקע, דמהאי טעמא גזלן שנהנה אם היתה הגזילה מטלטלין פטור, משא"כ בקרקע וכמבואר להלן [צ"ז]., וכבר נאמרו בזה ב' דרכים אי מצד קניני גזילה אי מצד שההשבה פוטרת מהכל והכל כלול בקיום של והשיב, ונפ"מ בקונה מגזלן, ועיין בהערה <sup>367</sup>.

ויישב בזה בשיעורי רבנו אבי עזרי [אות נ"ה] שכנראה שכוונת הרשב"א היא דאם היינו אומרים דמבטל שדה חבירו חייב, והיינו דמיקרי מזיק מה שמונעו מלהשתמש ולא הוי גרמא, א"כ גם גזלן שנהנה וזה חסר

<sup>366</sup> ומעתה נראה שגם מה שמבואר שמשלים שמי בשר בזול שהרי לא היה אוכל בשר במחיר הזה אלא בפחות שלישי, הרי הגדר בזה הוא שזה לא הנאה ממונית אצלו יותר ממה שהוא משלם על זה ודמי לגמרא דלא עביד למיגר, ודו"ק, אולם לפי מה שיבואר להלן בדרכו של הברכ"ש שחסר בלי נהנה חייב גם מדין נהנה, א"כ יש לדון מצד דמי בשר בזול, ודו"ק.

<sup>367</sup> ושני הנך צדדים מבוארים כבר באחרונים, עיין בזה ברעק"א בשו"ע [סימן שס"ג ס"ה] ובקובש"ע [ב"ב ס"ק קפ"ט] ובאמרי משה [סימן ל"ד ס"ק י"ב], ונפ"מ כשהשכירו הגזלן לאחר, האם השוכר צריך לשלם לגזלן על שימוש או לא, ונחלקו בזה הרשב"א [ב"ק ל"ג] דסובר שלוקח מגזלן כגזלן ופטור, וזה נגד רש"י והראב"ד [שם] שמחייבים, וע"ע בכל זה בקצוה"ח [סוף סימן ת"ז].

יתחייב, דאף דעל ההנאה אינו חייב, מכל מקום יתחייב על החסרון מדין מזיק, דהא גזלן שהזיק חייב כדאמרינן בתבא או שתיה, ומזה הוכיח הרשב"א דאין לחייב על זה מדין מזיק דחשיב גרמא, ופשוט. פלוגת הרמ"ה האם לדמות לאהדקי' ולחייבו מדין שבת.

והנה בעיקר החידוש של התוס' שזה גרמא ולא חייב מדין מזיק, עיין בנמו"י בשם הרמ"ה שכתב ד"שבת שלא במקום נזק נמי כגון דהדקיה באנדרונא חייב כדאיתא בפרק החובל", והיינו דיתחייב עכ"פ מדין שבת שמבטלו ממלאכתו.

ועיין בקצוה"ח [סימן שס"ג ס"ק ג'] שהעיר בדברי הרמ"ה "דודאי גבי אדם באדם התורה רבתה לחייבו בד' דברים ואפילו שבת שלא במקום נזק, אבל בנזקי שור לא חייבתו התורה אלא בנזק בלבד מש"ה בנועל ביתו דליכא דין נזק אלא במה ששובת החנות ממלאכתו ואין דין שבת באדם דאזיק שור או שאר ממון, ואפילו בכחש דהדר יש פוטרינ משום דהו"ל שבת וכמבואר בסימן ש"ז, ואפילו למאן דמחייבי אינו אלא משום דדנו אותו לדין נזק, אבל בנועל ביתו דודאי לית ביה משום נזק לכ"ע פטור, וכן בנועל בהמת חבירו פטור משום דאין שבת בבהמה, אבל האי דאהדקיה באנדרונא אדם באדם וחייב משום שבת וזה פשוט וברור".

וכבר העיר בזה הבית אפרים [מובא במילואי החושן] במה שהעיר הקצוה"ח שלא מצאנו חיוב שבת אלא באדם שחבל באדם, דכבר כתבו התוס' להלן [ל"ג. ד"ה לפוטרו מד' דברים] ובגיטין [מ"ב: ד"ה ושור] שטעם הפטור באדם שהזיק בהמה משבת משום שהשבת כלול בכלל הנזק, שאם ירצה בעליו ימכרוהו מיד, וא"כ אין בזה סתירה כלל לכך שיהיה חיוב שבת על מי שמשבית את החפץ שלא יוכל להשתמש בו, ויש ליישב שיטת הרמ"ה באופן זה.

**ביאור חדש בדברי הרמ"ה דלא איירי בשבת ממש, אלא בנזק שהחצר שוה פחות כשמורידים חודש מתוך השכירות, וזה מדין נזק.**

והעירני תלמיד אחד בביאור שיטת התוס' ושיטת הרמ"ה, דלכאנ' קשין דברי התוס' אטו ליכא מיעוט של שבת בבהמה והכל רק מחמת זה שזה כלול בנזק.

ויל' שיש ב' הסתכלויות על שבת, א' השכר היום יומי של ביטול מלאכה – גם באדם וגם בבהמה, וכלפי זה יש מיעוט שבבהמה ליכא שבת, ורק באדם יש שבת, ב' כמה שוה הבהמה פחות, והיינו שמלבד הנזק עצמו שלכן היא שוה פחות הרי היא גם לא יכולה לעבוד תקופה, ולמה לא מורידים גם את זה ועל זה אמרו התוס' שזה כלול בכלל הנזק.

ומעתה יש לומר שזו כוונת הרמ"ה, שודאי שאין כאן תשלומין של שבת, והיינו שפשוט שלא צריך לשלם לו את המחיר היום יומי של שכירות הבית, שזה שבת ממש וזה נתמעט מגזה"כ, אבל סו"ס חצר דקיימא לאגרא יש לו שווי מסויים וזה כולל את האפשרויות של השכרה, ויש נזק בשווי הכללי של החצר מחמת ממון זה – שאת זה הוא הזיק ואת זה הוא יכול לתבוע.

אלא שא"כ קשה דלמה הביא הרמ"ה מקור מאהדקיה באנדרונא, הרי שם זה שבת ממש, ויש לומר שהרמ"ה הביא משם נקודה אחרת, והיא, שזה פשוט שאם יעכבו את האדם מלהגיע לעבודה על ידי מחסום באמצע הדרך מביתו לעבודה, הרי זה פשוט שאין כאן אלא מניעה מן הצד ולא נעשה בו כלום, ולא על זה נתחדש דינא דאהדקיה באנדרונא של שבת שלא במקום נזק, ורק בנעשה בו מעשה הוא דאמרינן כן.

וה"ה הכא, הרי הנזק של חצר שסגור ולכן א"א להשכירה רק מיקרי שיש נזק בחצר וירד דמיו אם נימא שנעשה מעשה בו, ואל"כ אינו אלא גרמא מן הצד, ורק על הנקודה הזו הביאו מקור מהדין של אהדקיה באנדרונא, אבל אה"נ הכא אינו שבת ממש אלא נזק של החלק שירד המחיר מחמת החודש הזה שא"א להשכירה, וע"ע בהערה <sup>368</sup> מה שצריכים להוסיף בזה עוד, שבאמת יש כאן ילפותא ממש משבת בנקודה אחת.

<sup>368</sup> ונראה שצריכים להוסיף בזה, שבאמת העירוני התלמידים שיש כאן ב' קושיות:

א' אם יש נזק שהשווי של החצר ירד במה ששווה פחות מחמת החודש ההוא שא"א להשכירה, א"כ גם חצר דלא קיימא לאגרא ירד בשווי הזה כשירצה למוכרו שסו"ס זה חצר שא"א להשכירה לחודש, ולמה דברי הרמ"ה נאמרו דווקא בחצר שעומד להשכרה.

ב' כל היזק שכבר השלים את עצמו ממילא – כבר ליכא בזה דין תשלומין של נזיקין, ואם דנים על חצר שירד לו הערך מחמת הסגירה לחודש וכעת הוא עומד פתוח ואפשר להשכירה, הרי כעת החצר השלים את הנזק של עצמה וכבר אין שום נזק לשלם, ובשבת עצמה אין זה קשה, שכלפי שבת אומרים שההפסד ההוא תמיד קיים שסו"ס לא קיבל שכרו כל החודש ההוא, אבל מצד הנזק בגוף החצר ששווה פחות למכירה מחמת החודש ההוא שלא עמדה להשכרה, הרי כעת ליתא להיזק זה, והרי היום חצירו שווה ככל חצר בשוק ומה הנזק.

ונראה לומר כך: שבאמת הפשטות ברמ"ה היא שבא ללמוד משבת עצמה ולא רק על הצורה שעושים את ההיזק של שבת, ומהלך הדברים הוא כך.

שו"ר בחידושי ר' נחום [עמוד תפ"ה] שג"כ למד שאין כוונת הרמ"ה ללמוד את הדין שבת אלא ללמוד שזה לא גרמא, עיי"ש – סתם ולא הרחיב בזה.

### פרק ב'

#### כמה דרכים בשיטת הרי"ף,

#### בדין אוכל חסרונו של חבריו.

**דעת הרי"ף והרא"ש דמטעמא דאכל חסרונו של חבריו אתינן עלה.**

והנה הרמ"ה מייירי דגם בלי שגר בה ואפי"ה חייב מדין מזיק, והיינו כנתבאר שלמדנו משבת שיש כזה סוג נזק, וכנ"ל, אולם עיין ברי"ף [דפי הרי"ף ט']. שמטעם אחר חולק על התוס'.

שכתב "ודוקא בחצר דלא קיימא לאגרא ואע"ג דההוא גברא עביד למיגר מאי טעמא זה נהנה וזה לא חסר הוא, אבל בחצר דקיימא לאגרא צריך להעלות לו שכר ואע"ג דלא עביד למיגר דהא חסריה ממונא".

ועיין ברא"ש [סימן ו'] שביאר כוונתו - "וכדבריו מוכח בשמעתין שלחיה בי רבי אמי אמר וכי מה עשה זה מה חסרו ומה הזיקו משמע הא חסרו והזיקו פשיטא שחייב, ומיהו כבר הוכחתי שעל החסרון אין חייב דלא הוי אלא גרמא בעלמא ואי איכא לחיוביה מהאי טעמא איכא לחיוביה משום שאכל חסרונו של זה, ולא דמי לנועל ביתו של חבריו ולא דר בו או המוביר שדה של חבריו שלא בא לידו כלום מחסרון חבריו אבל זה אף על גב שלא נהנה שהיה מוצא דירה אחרת בחנם מ"מ השתא מיהא קאכל מה שחבריו נפסד".

וע"ע בנימוק"י "והרא"ה ז"ל כתב שכל הגאונים ז"ל פה אחד אומרים שהוא חייב, וכן דעת רבו ז"ל, ולא דמי למבטל כיסו ולהדקיה לחבריה דהתם גרמא בעלמא הוא, אבל בכאן שדר בה ואכל פירותיו חייב בודאי. תדע שאילו אכל אדם פירות חבריו חייב אע"פ שלא נהנה כלל, ומיהו אילו לא דר בה אלא שסגר כל השנה פטור עכ"ל וכ"כ הריטב"א ז"ל דכשלא דר בה גרמא בעלמא הוא" – עכ"ל הנמו"י.<sup>369</sup>

**דרכו של הגרשש"ק בשיטת הרי"ף דמדין מזיק אתינן עלה, וביאור בשיטת התוס' למה חולק עליו בזה.**

ובביאור שיטתו ביאר הגרשש"ק [סימן י"ט ס"ק א' וב'] ש"עיקר הטעם בשיטתם שחייב הוא משום מזיק, דבלאו הכי ליכא חיוב דהרי לא נהנה כלום, אלא דדירה אי אפשר להזיק רק על ידי דירה דאוכל חסרונו של זה, אבל בנועל חשוב גרמא, וכמזיק ממש לא חשוב דעדיין לא היה בעולם שימוש הדירה, ובדר בה הוא מזיק בשעה שהשימוש כבר בעולם והוא כאוכל ממש", וכוונתו שמעשה הדיורים מוליד ומוציא את השימושים של דיוורין מהבית ולפני כן הם רק קיימים בכח, ואם הוא מוציא אותם ומקיימם ולוקחם לעצמו הרי בזה הוא מזיק את הדיוורין והשימושים, אבל בנועל את החצר הרי השימושים לעולם לא מגיעים לעולם ולא שייך להזיק אותם – והרי שכשדר בו הרי הוא כעושה פירות של חבריו ומשליכם לים.

ולעיל חקרנו בשיטת התוס' למה מיקרי גרמא, או מצד שזה מניעת רווח או מצד הצורה שהוא מונע, ואפשר לבאר שהרא"ש ורא"ה וריטב"א [שהביא הנמו"י] סוברים שאה"נ זה רק מניעת הרווח כיון שדיוורין זה סוג פירות שעושים אותם לפירות, ואינם כפירות דקל שמעצמם יוצאים, ולכן נקדים שדיוורין מצד עצמם אינם פירות, אכן כל זה בסוגר חנות וחצר, אבל בדר שם אז הוא עשאהם להנך פירות ואחרי שעשאהם הרי זה מזיק בידיים על הפירות של החצר.

באמת יש חידוש נוסף בשבת, והוא שזה סוג של נזק שהאדם הוזק לענין זה שאין לו אפשרות לעבוד, וזה מבואר ברמב"ן בדנא דגרמי שהקשה דהאריך מחייבין על שבת למ"ד דלא דאין דינא דגרמי, ותירץ דזה חשיב כהיזק בידים, ולמדנו מדבריו ששבת היא סוג מסויים של היזק באדם ובלא זה לא היה קשה שזה גרמא ולא היה מהני בזה גרמי שזה דין בנוזקין גרידא ולא בכל גרמא דעלמא.

ומעתה נראה לומר שבאמת יש ב' חידושים בגזה"כ של שבת, א' יש סוג מסויים של היזק באדם שהוא אדם שמבוטל מלעבוד, ב' עוד נתחדש שהשומא של הנזק ההוא היא כלפי כל יום שאין לו עבודה, אף שהפסד שכרו של כל יום הוא גרמא בעלמא, אבל כל זה כלול בחידוש של שבת.

ונראה שהחידוש הראשון – שיש נזק באדם לענין זה שהוא מבוטל מעבודה קיים גם בבהמה, ורק החידוש השני לא נתחדש ולכן השומא של הנזק הזה בבהמה תמיד כלול בשומא של כל הנזק הכללי בחפץ חוץ משבת שלא במקום נזק, ואז הגזה"כ היא לשום את הבהמה כמה היא שווה פחות מחמת החודש ההוא של ביטול עבודה, ולמדנו מגזה"כ של שבת לדון את הנזק הזה כנזק בפני עצמו, ולא יהני מה שהיום החפץ הוא בלי הנזק ההוא שכעת אפשר למוכרו בכל שווי, שהרי סו"ס היה לו פגיעה ונזק בחפץ של אז והרי אז הוא הפסיד בזה, כמו כל אדם שחזר למלאכתו ולא פקע בזה ההפסד מהחודש שאז היה בטל מעבודתו, וכל החילוק בין שבת באדם לבהמה הוא כלפי שומא האם הוא כמו כל יום או כלפי הבהמה.

ואחרי דאתינן להכי מובן למה דווקא בחצר דקיימא איכא חידוש זה שהרי כמו שאין שבת למי שלא עובד וכמבואר ביש"ש בהחובל [סימן י"א] וכ"ה במחנת שלמה בסוגיין – ולמדנו א"כ שתחילת הילפותא משבת הוא רק למה שעומד לעבודה, וממילא שכל הדין רק נאמר בחצר באופן דקיימא לאגרא, ודו"ק.

[אלא שהראני תלמיד אחד חידוש בדברות משה [סימן נ"ה ענף ח'] שחולק על זה, אכן כל זה אחרי שהוא חידש שכל ענינו של שבת הוא חידוש אף שלא שייך ביה תורת מזיק, איפכא ממה שלמדנו מדברי הרמב"ן בקונטרס דינא דגרמי, ודו"ק].

<sup>369</sup> ועיין בנחלת דוד שכתב "אף שלא היה צריך לזה היינו שהיה מוצא אחר שיניחו לדור בחנם והיה האחר עושה עמו בטובה ועכשיו קבל טובה מזה, וא"כ סוף סוף הוא נהנה מזה מקרי כמו שאכל את הפירות", ולדרכו צ"ב שורש פלוגתתם.

ולפי"ז יתכן לומר שהתוס' חולקים וסוברים שהסיבה שזה גרמא גם בדר שם היינו משום שהצורה שהוא מונע היא צורה עקיפה של גרמא, אבל סו"ס קשה שהרי הוא משליך את עצם ההשתמשות לים וכנתבאר. ובביאור שיטתם היה אפשר לצדד שכיון שהשתמשות היא דבר לא ממשי לכן ס"ל להתוס' דלא דמי לפירות וליכא בזה דין מזיק, אולם זה אינו שהרי פשיטא דאכתי מיקרי ממון, ורק במיעוטים של כלל ופרט מצאנו מיעוט על לאו גופו ממון אבל פשוט שזה ממון בכל התורה, אולם נראה כך, שבאמת השתמשות בשל חבירו דומה למצב שהוא יכול לגרום שאילן של חבירו יוציא פירותיו מיד ויאכלם באופן שממילא אין בעליו מפסידים, וה"ה הכא, רק הוא משתמש בהם וההשתמשות שלו שייכת רק אליו ולא לאחרים, והבעלים ישתמשו השתמשות שלו כשיבואו, אולם פשוט שבפירות כה"ג מיקרי מזיק, כיון שמיד בבואם לעולם נעשו של הבעלים.

אולם השתמשות גרע מהם שהרי כל המציאות של השתמשות וכל קיומו של השתמשות אינה אלא אצל משתמש - אין שימוש בלי משתמש - ונמצא שאף שגוף ההשתמשות שייך לבעלים אבל תוס' למדו דליכא תורת מזיק בממון כזה שכל מציאותו קיימת אך ורק אצל המשתמש, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>370</sup>.  
**לדרכו של הגרש"ק נתחדש שיש ג' שיטות ודרגות בהיזק של 'דיוורין' בדירה, ומבאר שיש נפ"מ בין הסוגים השונים של נזק.**

למדנו א"כ שיש ג' שיטות בהלכות מזיק כלפי השתמשות של חצר שקיימת לאגרא:  
 א] הרמ"ה למד שיש דין נזק שלומדים משבת, ולכן חייבים גם בלא גר בו, ב] התוס' והראשונים למדו שאין דין נזק כלל וכלל בכה"ג, גם בדר שם וכנתבאר לעיל בשיטתם שזה סוג ממון שאין בו היזק, ג] הרי"ף והרא"ש ורא"ה למדו שהוא באמת מזיק, אבל תלוי אי דר שם או לא.  
 ונראה שיש נפ"מ גדולה בין הנזק שנתחדש ברמ"ה כשלא דר בה לנזק של דר בה, והיינו שכשלא דר בה ביארנו שזה נזק על מה שירד החצר במחיר בזה שהוא חצר בלי אפשרות של שימושים, והיינו שהנזק הוא בבית כלפי ההשתמשות, לעומת הנזק של הרי"ף והרא"ה שבה הוא מזיק את עצם ההשתמשות עצמו, ויש לזה שווי אחר.

שהרי נתבאר לעיל ברמ"ה שאין דין שבת ממש על השכר של השתמשות של כל יום כשלא דר בו שבוזה מודה הרמ"ה שיש מיעוט של אדם ולא בהמה, ורק מודדים בחצר עצמו כמה ירד השווי שלו מחמת הך חודש בלי אפשרות של השכרה, אכן בדר שם - שאז ביאר הגרש"ק שדנים אותו כמשליך את ההשתמשות עצמה לים, הרי בזה ודאי שהשווי היא כמו שכירות ממש של כל יום.

והיה נפ"מ אחרת הרי במרדכי בהזהב מבואר שאונאה של שכירות קרקע היא אונאה של מטלטלין אף ששכירות קרקע נקנית בקניני קרקע, ועיין בהערה <sup>371</sup> בזה, עכ"פ היה נראה שהנזק כשדר בה היא נזק של ההשתמשות עצמה, וזה מטלטלין והנזק כשלא דר בה הוא נזק של קרקע, וכשיהיה שבועת מודה במקצת על כמה זמן היה הנזק הזה אז יהיה נפ"מ בין דר בה ללא דר בה אי חייב או פטור משבועה, ודו"ק.  
**הערה מהראשונים [שואל ברשב"א] ואחרונים [מהרי"ט ואור שמח] שלמדו את עיקר סוגי' נהנה מדין מזיק. עיין בהערה <sup>372</sup> במה שיש להעיר על עיקר המהלך של מזיק של השתמשות - לדרכו של הגרש"ק.**

**דרכו של הברכ"ש בשיטת הרי"ף ב'אוכל חסרונו של חבירו' - שיש כאן דין הנאת הגוף.**  
 מצאנו דרך נוספת בביאור שיטת הרי"ף בדין אכל חסרונו של חבירו - והיא דרכו שהברכ"ש וזה לשונו: "נראה ביאור הדבר, וכן ראיתי מכבר בספר קדושת יו"ט משום דיש לו הנאת הגוף, וביאור הדברים דעל ידי דאכלית חסרוני על כן גם הנאה כזו בת תביעה היא, ואינו רק מזיק לחוד, אלא דחשיב נהנה משל חבירו, דמה שנהנה הנאת הגוף מחסרונו של חבירו היא גם כן בת תביעה דממוני גבך על ידי דאכלית חסרוני".

<sup>370</sup> ועיין בנוסח הקצצר בחידושי ר' שמואל [סימן י"ח אות ב' ונראה ובהערה א' שם] בענין זה ויתכן שזו כוונתו שם.  
<sup>371</sup> דיעויין במרדכי [ב"מ פרק הזהב סימן ש"ה] שכתב דשכירות קרקע יש לו אונאה, והיינו דאין דינו כקרקע דנתמעטה מאונאה אלא כמטלטלין, ותמה רבינו ברוך דקרקע עצמה התמעטה מאונאה, ושכירות קרקע כקרקע, והוכיח כן מזה שקונים שכירות קרקע בכסף שטר וחזקה - ב"מ [צ"ט].

וביאר הקה"י בב"מ [סימן ל"ז - מהדו"ק] שהתשלומין של שכירות הוא על השימושים והשימושים עצמם אינם קרקע רק מטלטלין ככל הנאות, ומדאינה משתלמת אלא בסוף מוכרח שהתשלומים בא על השימושים וכיון שהשימושים רק הושלמו בסוף לכן התשלומין עליהם רק הושלמו בסוף, עכתו"ד.

<sup>372</sup> נראה שיש כאן הערה חשובה משיטת הראשונים והאחרונים שלמדו את עיקר סוגי' דנהנה מדין מזיק אלא שזה משזיק מחודש מפרשת נהנה - ולעיל [סוף סימן ל'] הבאנו בזה את שיטת השואל ברשב"א והמהרי"ט, שמשמע כן, וכ"כ האור שמח ובמשנת ר"א, אלא שהאור שמח הוסיף שכל זה למ"ד דבעינן חסר ולא סגי בנהנה בלי חסר, וקשה דלא משמע דתמיד למדו מדין מזיק והבאנו שיש לומר שיש היסוק על הנהנה עצמו שמזיק את ההשתמשות בזה שהוא מביא לעולם ואוכלו.  
 ובאמת שזה באמת סברת הגרש"ק באכל חסרונו של חבירו, אלא שהגרש"ק רק הבין סברא זו עד כמה שזה אכילה של חסרונו של חבירו, ולדרכם גם בלא חסר סזה המהלך, וכל זה צ"ע.

ונראה כוונתו שיש ב' סוגים של השתמשות בפרשת נהנה, חדא הנאת ממון וחדא הנאת הגוף, ודן שם לחלק ביניהם טובא, והוא, דלהלן בסוגי' מבואר שגם אם נהנה רק חייב כשיש חסר, אבל יש ב' קולות בדין חסר, א' אף אם כעת אין חסרון אבל אם הוא נהנה מחמת החסרון של אתמול אחתי חייב, ב' היכא שיש חסרון קצת ונהנה הרבה שמגלגלין עליו את הכל, ובזה אנו רואים שהחסר הוא תנאי בעלמא, וכדלעיל, ודן שם בברכ"ש שבדין החדש של נהנה - מצד אוכל חסרוני - דהתם בעינן חסר ממש, וזה חלק מעיקר המחייב ולא תנאי בעלמא, הלכך כפשוטו ליכא להנך ב' קולות, כיון שזה דין חדש – ובעיקר ספק זה עיין להלן [פרק ג'].

אולם בהמשך דבריו חידש שם הברכ"ש שלפי"ז גם בריבית נחלקו הרי"ף והתוס', והיינו שבמלוה לחבירו והלוה נותן למלוה דירין בביתו אז בעביד למיגר פשוט שזו ריבית שהרי הוא נותן לו נהנה של ממון, אבל מה הדין בלא עביד למיגר שלפי הרי"ף עכ"פ איכא חיוב נהנה מצד הנאת הגוף, ונקט הברכ"ש שיש בזה דין ריבית, דאף דלפי התוס' חשיב כחצי פרוטה ופשוט שאין בזה ריבית אבל לפי הרי"ף חשיב כבר כממון של פרוטה לכן איכא ביה ריבית.

ולכא' קשה דאי כוונת הברכ"ש שיש דין חדש של השתמשות הגוף בלי שייכות לממונות וזה חידוש בפרשה החדשה של נהנה, א"כ מה זה שייך לריבית והיינו שמה שייך לדון שהתוס' והרי"ף חולקים אי הוי פרוטה או לא, הרי כמו שלפי התוס' הוא לא קיבל ממון כמו כן לפי הרי"ף הוא לא קיבל ממון שהרי יש לזה דין של פחות משו"פ [בגברא דלא עביד למיגר].

ומזה ברור שכוונת הברכ"ש שהנאת הגוף מחסרון ממוני של חבירו גם מיקרי הנאת ממון עד כמה שיש כאן אכילה של החסרון, והביאור בזה, שהרי עיקר החידוש של גברא דלא עביד למיגר הוא חידוש גדול, שהרי בכל דיני ממונות סגי לן במה שיש דין ממון בשוק, וכיון שהשתמשות של דירין שזה ממון בתור שכירות, הרי ממילא פשוט שזה ממונות ושייך בחו"מ והיא בר תביעה, אלא שע"כ דכיון דנהנה היא פרשת מחודשת של השתמשות מצד מלוה הכתובה בתורה, והכא נתחדש תנאים של גברא דעביד למיגר דרק כשיש ממונות גם כלפי הנהנה הוא דמיקרי הנאת ממון, ובזה חידש הרי"ף שאם יש גם ממונות כלפי המהנה גם בכה"ג חיילא דין של השתמשות ממונית ושפיר חייבים בו.

ונמצא דלמסקנה חד דינא לתרוויהו, אלא שיש ב' אופנים בנהנה בממונות, חדא שיש ממונות בנהנה מצד עצמו וחדא שיש ממונות בנהנה מחמת אכילת החסרון של ממונות.

**ב' נפ"מ בין הדרכים של הגרשש"ק לברכ"ש.**

ונראה שיש ב' נפ"מ בין הגרשש"ק לברכ"ש בשיטת הרי"ף:

א' האם יגבו מעידית או מבינונית, ב' האם הרי"ף חולק גם בריבית, ודו"ק.

עוד יש להעיר שזה הרי ברור שלפי הרמ"ה אין שום חידושים בהלכות ריבית, שהרי אם כל חיובו אינו אלא מצד מזיק, א"כ שפיר מצי תובעו מצד מזיק אבל אין כאן נתינת מעות לחבירו עבור ההלוואה, ודו"ק.

**דיוקים בראשונים כב' הדרכים.**

יש לדקדק בלשונות הראשונים שנחלקו בהנך ב' דרכים, דהנה, ועיין היטב בלשון הרמ"ה – שכתב "דכשדר בה חייב מידי דהוה אכל נזקים דעלמא" ואת הדין הזה קיים גם "בשבת שלא במקום נזק נמי כגון דהדקיה באנדרונא דחייב וכו' אע"ג דלא דר בה", הרי שזה נזיקים ממש ומכאן זה ממשיך לדין היכא דלא גר שם, והיינו ממש כדברי הגרשש"ק ולא כהברכ"ש.

אולם לשון הרי"ף עצמו שמעלה לו שכר יותר משמע כדרכו של הברכ"ש, וביותר, הרי כבר דייק הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [חידושו עמוד תפ"ז ד"ה ובדברי הרשב"א] ברי"ף וברמב"ם [גו"א פ"ג ה"ט] שהביאו דין חצר דקיימא לאגרא שחייבים והוסיפו בין בשנהנה [עבד למיגר] בין שלא נהנה [ל"ע למיגר], ומדויק שזה דין אחד, ועיין בהערה <sup>373</sup> שכן מדויק בכמה ראשונים, ולפי הגרשש"ק של דינים שונים נינהו, ומבואר כדרכו של הברכ"ש ששניהם מדין נהנה, [ועיי"ש בחידושי ר' נחום מהלך קצת שונה בזה], אולם עיין להלן [פרק ג'] במה שיש להעיר לגבי הדין מגלגלין בשיטת הרמב"ם, ואכתי צ"ע.

<sup>373</sup> וז"ל: "הדר בחצר חבירו שלא מדעתו, אם אותה חצר אינה עשויה לשכר אינו צריך להעלות לו שכר, אף על פי שדרך זה הדר לשכור מקום לעצמו, שזה נהנה וזה לא חסר, ואם החצר עשויה לשכר אף על פי שאין דרך זה לשכור צריך להעלות לו שכר שהרי חסרו ממון", והעירני ידידי הגר"א דומב שליט"א ללשון המאירי שג"כ מבואר כן, "הדר בחצר חבירו שלא מדעתו אם היתה החצר עומדת לשכירות בין שהיה הדר בו עשוי לשכור שנמצא נהנה בין שאינו צריך לשכור שנמצא שאינו נהנה מ"מ הואיל והאחר נמצא חסר חייב להעלות לו שכר", ועוד העירני בזה ידידי הגר"י גולובנצ'ץ שליט"א ללשון הרא"ש שהוכיח מהלשון מה חסרו ומבואר שחסרון מחייב והרי התם איירי בחסרון מדין זה נהנה וזה חסר והאיך מוכיח מזה לדין חסר של לא נהנה שזה מדין אחר מדין גזילה או מזיק, וע"כ ששניהם דין אחד.



פרק ג'

מחלוקת בשיטת הרי"ף האם מגלגלין את הכל,  
ושיטת הרשב"א זה, ובדין גזילת תשמישין.

מביא מחלוקת בשיטת הרי"ף האם מגלגלין את הכל, והוכחה מהרשב"א דמגלגלין עליו את הכל. עיין בבית יוסף [סימן שס"ג] וכתב רבינו ירוחם [נתיב י"ב] חצר דלא קיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר אם השחיר הכתלים חייב ויש אומרים שהוא הדין בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר ויש אומרים דפטור. וביאר רבינו ירוחם שיש אומרים שסוברים שאף בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר כיון שיש כאן חסרון מועט של שחרורייתא דאשייתא הריהו חייב בכל שכרו. ועיין ברמ"א שם שהעתיק את ב' השיטות "אף על פי שאין הפסד אותו שחרורית אלא מועט, ע"י מגלגלין עליו כל השכר כפי מה שנהנה, ואם כן אם אין דרך זה לשכור פטור, דהא לא נהנה. ויש חולקים". ועיי"ש בסמ"ע [ס"ק י"ט] בביאור דברי הרמ"א, שהשיטה הראשונה סוברת "אם כן אם אין דרך זה כו". ר"ל כיון שהטעם דמגלגלין עליו הכל הוא כיון דנהנה, א"כ היכא דלא נהנה כגון שהוא גברא דלא עביד לאגורי, אין מגלגלין עליו ואינו נוטל בו אלא מה שחיסרו, והשיטה השניה סוברת שמגלגלין עליו את הכל אף שאינו נהנה.

והנה לדרכו של הגרשש"ק שרק חייב מדין מזיק א"כ יותר מהחסר לא שייך לדון כאן נזק, ואף שהוא מזיק את ההשתמשות אבל סו"ס עד כמה שאין חסרון לבעלים ליכא מזיק, [שאם זה היה מזיק פשוט על ההשתמשות אז למה לי חסר כל עיקר], וא"כ למה נגלגל את הכל, וגם לדרכו של הברכ"ש כפי מה שהסברנו שכל החסר נצרך להגדיר את הנהנה כהנאת ממון ולא כהנאת הגוף, אז לכאן פשוט שרק באותה מידה ושיעור שיש כאן חסר הוא דאיכא נהנה של ממון. ולכאן צריכים להסביר את השיטה הזו שיש דין זה חסר וזה לא נהנה – ומדין אוכל חסרוני – באופן אחר, ולהלן יבואר.

והנה יש להוכיח מהרשב"א ששיטתו בדעת הרי"ף היא שמגלגלין עליו את הכל. דהנה, הרשב"א הוכיח כנגד הרי"ף מהסוגי' להלן, וזה לשונו: "ועוד נ"ל ראייה ממה ששינונו בפרק הבית והעליה ר' יהודה אומר אף זה מעלה לו שכר ואוקימנא טעמא התם משום דזה נהנה וזה חסר משום דאיכא שחרורייתא דאשייתא ואלו סיפא קתני אלא עליון בונה את הבית והעליה על גביו ויורד ודר למטה כלומר דמעטה אינו נהנה ואם איתא כי לא נהנה מאי הוי מ"מ בעל הבית חסר ביה דהא איכא שחרורייתא דאשייתא".

הרי לנו דע"י שהוא בונה לעצמו את העליונה הוא נהפך בזה לגברא דלא עביד למיגר [שכבר יש לו בית לגור] ואף שיש חסר של שחרורייתא דאשייתא, אכתי פטרינן ליה, ויש הוכחה נגד הרי"ף<sup>374</sup>. והנה הכא יש רק חסרון קצת, והיינו בשחרורייתא דאשייתא, ומבואר שהרשב"א למד דהך חסרון קצת סגי בשיטת הרי"ף לחייבו על הכל, אף שלא נהנה, והיינו ממש כההיא שיטה ברמ"א, ובאמת דעיין בביאור הגר"א שם [ס"ק כ"א] "ואם כן אם אין דרך זה לשכור פטור, דהא סיפא דמתני' הנ"ל בדברי ר' יהודה אלא בעל העליה כו" ר"ל דמעטה אינו נהנה, ובזה סתר הרשב"א דברי הרי"ף הנ"ל בס"ו וערשב"א, וזהו ויש חולקים שכ' רבינו ירוחם והרב, ובאמת לכאורה נראה שזה תליא בפלוגתא הרי"ף ותוס' הנ"ל בזה לא נהנה וזה חסר, אבל צ"ע האיך יחלוק הרי"ף על מתני' מפורשת, אלא צ"ל דבכה"ג הרי"ף מודה שהחסרון מעט דבלא"ה קצת סוברים דא"צ לשלם אלא החסרון, ועיין נימוק"י".

הרי שהוא לומד זה גופא המחלוקת בין הרי"ף ולרשב"א, האם בסברת הרי"ף יש מגלגלין או לא, ודו"ק. דרך שלישיית - דרכם של הגר"ש רוזנבסקי וצ"ל והגר"א קוטלר וצ"ל בשיטת הרי"ף – מדין גזילת השתמשות.

עכ"פ נתבאר דגם לדרכו של הברכ"ש וגם לדרכו של הגרשש"ק לא שייך דין מגלגלין, וע"כ שצריכים לבאר בזה מהלך חדש למה חייב בחסר בלי נהנה.

<sup>374</sup> ועיין בשיעורי רבנו אבי עזרי [אות נ"ו ונ"ז] שהקשה שצ"ב דהא באמת השחרורייתא נעשה על ידו בידים ולמה לא יתחייב על זה. וציין שם לדברי הקצוה"ח [סימן שס"ג ס"ק ד'] "דשחרורייתא דאשייתא לא יתחייב מדין מזיק כיון דאם ישכור פועל ללבנו הדרא ללבנוניתא, והו"ל כמו זורק מטבע לים היכא דאפשר לאהדורי ע"י בר אמוראי דאע"ג דצריך הוצאה אינו אלא גרמא ופטור".

אולם כתב שם באבי עזרי שיש לפרש שהרשב"א סובר שבמקום שיש חסרון מועט משלם על כל ההנאה, וכמש"כ התוס', והיינו דאם יש חסרון מועט נחשב שלקח ממנו את ההנאה וחייב על כל ההנאה, והכי נמי גם בחסרון מועט חשבינן לכל ההשתמשות שלקח אותה מחבירו, ואף שהוא אינו נהנה דאיהו גברא דלא עביד למיגר, מכל מקום נחשב שלקח מחבירו כל שיווי ההשתמשות, ואי נימא דעל חסר בלבד חייב, הוא הדין דבחסרון דשחרורייתא דאשייתא יהיה חייב לשלם כל דמי השכירות, דנחשב שלקח ממנו כל דמי השכירות כו". וכן כתב בחידושי הגרא"ל מאלין [סימן ס"ט].

ועיין בזה בחידושי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ריש סימן י"ח] וכ"ה במשנת ר"א [סימן י"א אות א'] שביארו את המהלך באופן אחר, והוא שבכל נהנה יש לדון גם מצד פרשת נהנה וגם מצד פרשת גזילה, והיינו שיש גם גזלן על ההשתמשות, ורק בפרשת נהנה נתחדש שצריכים הנאה ממונית אבל בפרשת גזילה השתמשות לא בעינן הנאה ממונית, ונוסיף ביאור בדבריו, הרי לעיל נתבאר שכל הפטור של גברא דלא עביד למיגר הוא חידוש שהרי פשוט שזה מיקרי הנאה לגבי איסורו"נ אף שיש לו עוד בית, וגם בכל תביעה ממונית סגי לן מה שיש שוק לקבוע שזה ממונות ופשוט שהשתמשות של בית היא דבר ממוני והרי על זה יש קציצת שכירות, ויש לזה שוק, אז ע"כ שיש כאן חידוש בהלכות מלוה הכתובה בתורה של נהנה שרק הנאה שגם כלפיו היא הנאה ממונית מיקרי נהנה, ובזה חידשו הגר"ש רוזובסקי זצ"ל והגר"א קוטלר זצ"ל שבהלכות גזילת השתמשות לא דנים מצד האדם המסויים הזה אלא כלפי השוק והרי תמיד השתמשות מיקרי ממונות בשוק ולכן יש בזה גזילה, אלא דבעינן קצת חסר לדון את הגזילה ממנו ולא כיצירת השתמשות ממנו חבירו.

ולפי"ז שפיר מובן האיך נאמר דין מגלגלין עליו את הכל גם בזה חסר וזה לא נהנה, ודו"ק., הרי לנו ג' דרכים בשיטת הרי"ף, א] דרכו של הגרשש"ק שיש כאן מזיק על ההשתמשות, ב] דרכו של הברכ"ש שיש כאן פרשת נהנה אלא דלולי החסר הרי זה הנאת הגוף וזה לא מחייב כלום ואחרי החסר שפיר מיקרי הנאה ממונית, ג] דרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שיש כאן גזילת השתמשות. **מעורר דלמה לי חסר לדרך זו ומבאר שלקחת גזילה לא קיימת בגזילת השתמשות בלי חסר אף שהשתמשות היא ממון גמור אצל בעל הממון**

אולם הדברים אכתי צ"ב, ש הרי לכא' גזילת השתמשות מובנת מאד, הרי פשוט שהשתמשות שייכת לבעלים, ופשיטא שזו ממון גמור ולמה באמת לא יהיה בזה גזילה, ולפי"ז יש לתמוה דלמה בעינן חסר, הרי ממון זה של השתמשות של דיורין גדל בחצירו על ידי המעשה דיורין של חבירו, והוא הבעלים והרי חבירו לקחו ממנו, ולמה לא נימא שהוא גזלן, ומה לי קיימא לאגרא או לא קיימא לאגרא. ואין לומר שבית שלא עומד להשכרה אין בה השתמשות ממונית של דיורין ולכן אין על זה גזילה, שהרי בלא קיימא לאגרא כשיש שחרוריתא דאשייתא אכתי מיקרי גזילה, וע"כ שהשתמשות של דיורין תמיד מיקרי גזילה אף בלי קיימא לאגרא.

ואין לומר שכיון שהשתמשות היא דבר לא ממשי לכן לא דמי לפירות וליכא בזה דין גזלן בלי שיהיה חסר בגוף הבית, דזה אינו שהרי פשיטא דמיקרי ממון גמור, ורק במיעוטים של כלל ופרט מצאנו מיעוט על לאו גופו ממון אבל פשוט שזה ממון בכל התורה, וסוף דבר למה לי חסר.

אולם היה נראה כך, שבאמת השתמשות בשל חבירו דומה למצב שהוא יכול לגרום שאילן של חבירו יוציא פירותיו מיד ויאכלם באופן שממילא אין בעליו מפסידים, וה"ה הכא, רק הוא משתמש בהם וההשתמשות שלו שייכת רק אליו ולא לאחרים, והבעלים ישתמש השתמשות שלו כשיבואו, אולם פשוט שבפירות כה"ג כתי מיקרי גזלן כיון שמיד בבואם לעולם נעשו של הבעלים.

אולם השתמשות גרע מהם שהרי כל המציאות של השתמשות וכל קיומו של השתמשות אינה אלא אצל משתמש - אין שימוש בלי משתמש - ונמצא שאף שגוף ההשתמשות שייך לבעלים אבל ליכא תורת גזלן ולקוחה בממון כזה שכל מציאותו קיימת אך ורק אצל המשתמש, הרי מה שייך לקוחה היכא שהמציאות של הממון הזו אינה אלא אצל המשתמש, אף שאינה ממון שלו אבל הוא לא מעכבם מבעליו, ואין גזילה בלי עיכוב ממון ולקוחה, ובזה נתחדש שכשיש חסר במקצת אז חשיב שכל הממון של השתמשות 'נלקח' ממנו, וחיילא בכולו דין גזילה ודין עיכוב ממון.

והעירני תלמיד אחד דמאי שנא פרה לכפילא שכל הממון עומד לו רק על הצד שיהיה גזילה והרי אין לו כלום בממון הזה, ודומה לגזילה של השתמשות, והחילוק הוא שהממון הוא באמת ממון גמור ודמי לפירות שהביאם לעולם ומיד אכלם דסו"ס ממון גמור של הבעלים ניהו, ודו"ק.

ואגב - יש להעיר כאן הערה חשובה - כל הדין חסר וכל הדין מגלגלין של החסר לכל - מצאנו בלא נהנה והוא מדין גזלן וכתבאר, ומצאנו בדין נהנה וכדיבאר בהמשך הסוגי' וע"כ שהם שני דינים שונים שהרי המגרא הסתפקה האם נהנה צריך חסר או לא ובגזילה זה פשוט, וע"כ שיש בזה ב' סברות שונות, ודו"ק, וסברא זו היא סברא אך ורק בגזילה, ודו"ק.

**דן בחילוקים בין גזילה למזיק ומבאר למה ליכא דין מגלגלין במזיק.**

אחרי דאתינן להכי - היה מקום לדון שגם בהלכות מזיק שייך לומר דין מגלגלין, ודלא כנתבאר לעיל. והיינו כך, דלעיל נקטנו שלפי דרכו של הגרשש"ק פשוט דליכא מזיק שהרי מה שייך מזיק בלי חסר, אכן אחרי שנתבאר שיש כאן ממון גמור של השתמשות ואת הממון הזה הוא הזיק, א"כ מה לי שכלפי הבעלים לא קיימא לאגרא, הרי סו"ס הוא הזיק את הממון הזה, וזה של הבעלים.

ולפי"ז יכולנו נמי לדון שרק אחרי שחסר לו אז מיקרי מזיק, אלא דלפי"ז היינו מגלגלין עליו את הכל, גם לדרכוש ל הגרשש"ק.

והעירני תלמיד אחד דלפי מה שמבואר במכתבו של מרן הגרי"ז זצ"ל [סוף הספר עמוד 160] שכיון שתשלומי נזיקין הם תשלומי הפסד לכן יש דין של אגב השדה לעומת גזילה שבא על גוף החפץ ולכן הכא אין דין אגב השדה, א"כ אף אנו נימא שאין 'הפסד' על ממון כזה שכל כולו עומד למשתמש בשעת שימוש, ואין לבעליו כלום בממון כזה, והכא בלי החסר ליכא סיבת המחייב, וע"כ שכל המחייב הוא רק עד כמה שיש כאן חסר, והכא לא שייך מגלגלין, ודו"ק.

**מעורר למה בכל דין נהנה ליכא מחייב מצד גזילת השתמשות, ומבאר למה בכל האופנים של נהנה ליכא לחייב מצד הדין גזילה כל אחד לפי ענינו וטעמו.**

והנה יש לדון דלפי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל תמיד נוכל לחייב כל נהנה מצד ב' מחייבים, גם מצד נהנה וגם מצד גזילה, ויהיה נפ"מ דפשיטא דליכא דמי עמיר ודמי בשר בזול מצד הלכות גזילה, ומעתה אם ממילא הוא חייב מדין גזילה מה שייך לדון בכל הקולות של נהנה, הא תיפוק ליה מצד גזילה.

אולם באמת זה לא קשה מידי שכשנעיין נראה שבכל האופנים של נהנה תמיד איכא סיבה למה ליכא בהם מחייב של גזילה, חוץ מדר בחצר חבירו, וכדיבואר:

א] בבהמה שאכלה ברשה"ר וכן בנפלה לגינה, הרי הכא ליכא גזילה ע"י בהמתו דרק בנהנה נתחדש שיש לו דין נהנה על ידי בהמתו ולכן רק חייב מצד נהנה ולא מצד גזול.

ב] בתחבה לתוך פיו פשיטא שאין כאן מעשה גזילה ועיין בקצוה"ח [סימן שמ"ח ס"ק ב'] דבעינן מעשה כנעל בפניה דבנכנס לחצר בלי מעשה אינו כלום, אף שחושב לגזולו, וה"ה הכא, ואף שהקשה הדברי חיים [גזילה סימן י' – מובא במילואי חושן שם] מהתוס' בכתובות שם בשם הריצב"א שיש גזילה כשתחב לו מרצונו, וקנאו בתוך פיו וגזולו בזה שהוא לא מחזירו, אכן פשוט שגם התוס' יודה שבלי שעשה מעשה כלל והיינו דבלא מצי לאהדורי' דהתם פשיטא דליכא גזילה ורק שייך חיוב מצד נהנה.

פשוט, ורק בדר בחצר חבירו תמיד יש לדון מצד גזילה של השתמשות, ולכא' גם ביתומים שאכלו בשר וקסברי שזה של אביהן שייך דין זה.

ולכא' יהיה בזה נפ"מ שמחמת הדין גזילה יצטרך לשלם את כל השכר, והרי אין דמי עמיר ואין בשר בזול בגזילה, ורק בנהנה הדין כן, וא"כ

ג] אולם לכא' יש לעיין מהדין של יתומין שאכלו בשר וקסבר שזה של אביהם וחייבים בדמי בשר בזול מדין נהנה, וכמבואר להלן [ק"ב], אלא דיעויין בדברי התוס' בקידושין [נ"ה. ד"ה אין מועל] שהביא את הדין של קסבר שהוא של אביהן שפטור וכתבו שזה לא גזילה דבגזילה בעינן הוצאה מרשות ובאופן שחושבים שזה שלהם הרי הם לא יודעים שהם עושים מעשה הוצאה מרשותו, ולמדו מכאן למעילה, עכ"פ מבואר שחסר בעיקר המעשה גזילה שם, ועיין בקצוה"ח סימן כ"ה ס"ק א' שגזול בשוגג פטור, שהרי רק במזיק נתחדש שחייב מפצע תחת פצע, אולם עיין בזכרון שמואל [סימן נ"ו ס"ק ז'] שהביא מהגרי"ז דנקט מסברא דבמזיק בעינן סבר לרבות אבל גזילה שלקחה מרשותו פשיטא מסבר שחייב אפילו באונס, והגר"ש רוזובסקי זצ"ל הוכיח שם כהגרי"ז מהתוס' הזה דאל"כ מה הוכיח למעילה מגזילה בדין קסבר שזה של אביהם, הרי שם במעילה חייב בשוגג ובקסבר שזה של אביהם חשיב אונס וכדהוכיחו התוס' בב"ק שאדם המזיק פטור באונס מהך דקסבר שזה של אביהם, וע"כ כהגרי"ז שגזילת אונס חייבים עליה, ורק מצד זה שחסר בעיקר ההוצאה מרשות שהרי קסבר שזה של אביהם ולכן פטור.

הא מיהת למדנו שאין חיוב גזול בהך דקסבר שזה של אביהם, או מצד סברת התוס' שחסר בעיקר ההוצאה ממון או מצד גזילת שוגג וכשיטת הקצוה"ח.

ד] בדין של התרומת הדשן שהאריכו הפוסקים בחתן שאכל אצל חמיו יותר מהזמן הקצוב וחמיו תבעו מדין נהנה, ועיין בקצוה"ח [סימן רמ"ו ס"ק א'], והבאנו לעיל [סימן ל"א] מהיש"ש שמשלם כל ההוצאות ולא משלם בזול, וביאר בזה כמה טעמים, אכן ה' היה פשוט שאין חיוב מצד גזילה, וגם התם פשוט שכיון שזה ברשות, וכמוש כתב הקצוה"ח שם שמזיק ברשות אינו מזיק ורק נהנה ברשות מיקרי נהנה, א"כ פשוט שה"ה שגזול ברשות נמי לא חשיב גזול, וברור.

**בקושי' הקצוה"ח בדר בחצר חבירו [בחצי מדמי השכירות] שמשלם הכל - והקשה שישלם בזול - דן בזה לפי כל הנ"ל.**

לפי כל הנ"ל יש ליישב קושי' גדולה דבאמת יש אופן אחד של נהנה שאפשר באמת לחייב מדין גזול, ואז באמת לא יהיה פטור של בזול דגזול ליכא פטור כזה.

והוא שיש לדון בדברי הקצוה"ח [סימן שס"ג ס"ק ז'] שהביא את שלוי ששכר ביתו של שמעון מראובן שחייב לשלם כל שכרו לשמעון מדין נהנה, וחדש בזה הנמו"י דאפילו שכרה מראובן בדמים קלים מעלה

שכר לשמעון כמו ששוכרים שאר בתים, "ולא מצי אמר כסבור הייתי שהבית של ראובן ואילו ידעתי שהיה לי לתת שכר הרבה לא נכנסתי בו".

והק' עליו הקצוה"ח: "וקשיא לי דמאי שנא מהניח להם אביהם פרה שאולה וטבחיה ואכליה משלמין דמי בשר בזול, והיינו שליש פחות משווין, ומשום דמצי אמרי אילו ידענו שהפרה אינה של אבינו לא היינו אוכלין, ומאי שנא הכא דלא מצי אמר אילו ידעתי שהיה לי לתת שכר הרבה לא נכנסתי".

ועיין במלואי חושן שהביא מהקה"י שיישב בזה שבדין קסבר שזה של אביהם יש פטור אונס שיש חזקה כ"מ שתח"י אדם שלו, אבל בדר בחצר חבירו ליכא ראייה ברורה שהמשכיר הוא הבעלים, ולא חשיב אונס, ולפי הרי"ף שחייב בחסר בלי נהנה מדין גזלן או מזיק, א"כ שפיר יש לחייבו בדר ולא ביתומים כיון שביתומים יש פטור אונס.

והוסיף שם במלואי חושן, עפ"י המבואר לעיל מהזכרון שמואל מהתוס' בקידושין שחסר במעשה גזילה של הוצאה מרשות חבירו, וזה ביתומים ולא בדר בחצר חבירו ולכן בדר חייב עכ"פ מדין גזלן.

**חידוש גדול בדברי המשנת ר"א בסוגיין.**

יש לעיין בדרכו של המשנת ר"א [סימן י"א] שהתחיל נמי ע"ד הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שיש מחייב מדין גזלן על השתמשות בחסר ולא נהנה, אלא דהוסיף לחדש דלפי"ז משתנה כל הסוגי' ויש לעיין בזה בכל הפרטים, האם באמת שייך גזילה של שימושים ובאיזה אופנים שייך, עיי"ש בכל דבריו.

**מסתפק בשיטת הרמב"ם מה דרכו בכל הנ"ל.**

הנה לעיל [סוף פרק ב'] דייקנו ברמב"ם שלשיטתו דין נהנה וחסר ודין חסר בלי נהנה חד דין לשניהם, ולמדנו שזה מובן עפ"י דרכו של הברכ"ש ששניהם מדין נהנה אתינן עלה.

אולם לכאור' היה נראה פשוט שאם שניהם הם דין אחד, הרי ע"כ שיש דין מגלגלין בשניהם דאל"כ האידך הביאם הרמב"ם בדין אחד בלי לחלק ביניהם, ולדרכו של הברכ"ש לא כ"כ מסתברא ששייך דין מגלגלין [אף שהוא הסתפק בזה], וע"כ היינו צריכים ללמוד כדרך חדשה מדין גזלן, וכנתבאר, אלא דא"כ קשה לאידך גיסא שזה שני דינים נפרדים, בלא נהנה יש דין גזלן ובנהנה יש רק דין נהנה.

ומשכחת לה נפ"מ ביניהם, דאף אי בתרווייהו איכא מגלגלין אבל לו יצוייר ויהיה דיוורין שחייבים דאין הם מחייב של גזילה, אז אכתי היה חייב מדין נהנה לפי דרכו של הברכ"ש והיה דינו בזול, וכקושי' כהקצוה"ח על הנמו"י, ובלי נהנה היה פטור כה"ג.

## סימן ל"ג

זה נהנה וזה לא חסר,

ובדין כופין על מידת סדום.

פרק א' ב' דרכים בדין חסר, מדין כופין [ראשונים ופנ"י], או כתנאי לזכות ממון של נהנה [הגרשש"ק], ודרכו של רש"י בסוגי'. #  
 # בדברי הפנ"י שהדין חסר נצרך להוריד את הכופין על מידת סדום ואינו חלק מהמחייב כלל וכלל, ומביא שכן מבואר בכמה ראשונים. #  
 # קוש' הגרשש"ק עליו וביאור חדש בזה שזה תנאי לזכות ממון של נהנה. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בשיטת רש"י - ומתמה עליו. # #

פרק ב' בגדר דין כופין על מידת סדום, וכמה הערות בסוגי'. # # בדברי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל שהדין כופין על מידת סדום מגדיר את הדיני ממונות. # # הוספת דברים בדברי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל שבאמת יש ב' דינים בכופין. # # מקור מהשער המשפט בשיטת הרמב"ם להידוש זה. # # סיכום ג' דרכים בסוגי' - ומתמה מלשון הגמרא בעיקר העמדת צדדי הספק. # # בסברת התוס' בהיה יכול למנעו תחילה, ובביאור המחלוקת בין רבה ולרב יוסף, ומתמה בעיקר דברי התוס' דמה שייך מה שהיה יכול למנעו מתחילה לתביעה אח"כ על דמי נהנה שבוז יש כבר דין כופין על מידת סדום. # #

פרק ג' ביסוד דינא דתביעת בע"ד, וביאור שיטת רש"י בסוגי', ובגדר הדין 'חסר' ודין 'כופין', שהדינים הללו שייכים ל'תביעה' ולא לעיקר הזכות ממון. # # סיכום התמיהות בסוגי'. # # מקדים ביסוד דינא דתביעה בזכות ממון - דמשכחת לה זכות תביעה בלי ממונות [קנס] ומשכחת לה ממון בלי תביעה [השמטת כספים]. # # מביא מהגר"ח שיש תביעה לפני הקנס ונחלקו בה האם זה 'בר ירושה' או לא. # # מבאר למה שייך דין השמטת כספים על תביעה גרידא, דכל הדין שמטת כספים לא חייל בעיקר החוב, דהממוני גבך קיים גם אח"כ, ורק הזכות תביעה הושמט, ובקנסות איכא זכות תביעה עוד לפני ההעמב"ד. # # סיכום - תביעה בלי ממון וממון בלי תביעה - והנך תרי חידושים באו לפונדק אחד בהשמטת כספים בקנסות. # # ביאור שיטת רש"י. # # תוספת ביאור בסברת הגרשש"ק עפ"י המהלך בשיטת רש"י. # # חידוש בהלכות כופין על מידת סדום שאין תחילת דינו לומר שגוף הממון בוטלה, אלא שהעמדת התביעה בממון בוטלה. # # מבאר בזה ג' דינים, א' [למה מונעו תחילה, ב] מבאר נמי דינא דמגלגלין מהחסר לכל הנהנה, ג' האין מהני מה שיכל למנעו כלפי תביעת הממון אח"כ. # # בפלוגתא רבה ורב יוסף האם לדמות ליכול למנעו מתחילה, בביאור התירוצים של התוס' בב"ב בכור [ב' אחין, מתנה]. # #

פרק ד' בסוף דברי התוס' בהנאה מחמת החסרון של חברו, ועוד חידושים בהלכות כופין על מידת סדום. # # חמשה חידושים התחדשו בהלכות נהנה והלכות חסר - בתירוץ התוס' בנהנה שבא מחמת חסרון של חברו. # # מבאר האין מובן החידוש בחסר מצד הלכות כופין על מידת סדום, ונתחדש שנהנה בלי החסר שדנים שהוא 'ציר' ו'חידוש' את ההנאה וזה לא יצא 'ממנו', תביעה על נהנה כזו היא תביעה של מידת סדום. # # ביאור ב' החידושים של היש"ש - בתים בזמן הזה וחצר דמצד עצמה קיימא לאגרא אבל הוא לא יכול עכשיו להשכירו. # # בדברי התוס' בכתובות בנהנה בחתב לו חברו. # #

פרק ה' בפלוגתא רמב"ח ורמב"ם במשנה, ובדין אפקורי מפקיר להו. # # בדברי הנחל"ד והגר"א בביאור פלוגתא רמב"ח ורמב"ם. # # סתם פירות אפקורי מפקיר להו.

## פרק א'

ב' דרכים בדין חסר,

מדין כופין [ראשונים ופנ"י],

או כתנאי לזכות ממון של נהנה [הגרשש"ק], ודרכו של רש"י בסוגי'.

בדברי הפנ"י שהדין חסר נצרך להוריד את הכופין על מידת סדום ואינו חלק מהמחייב כלל וכלל, ומביא שכן מבואר בכמה ראשונים.

מבואר בגמרא שהסתפקו בדין זה נהנה וזה לא חסר, ותמה הפנ"י בשיטת התוס' שפוטרו על חסרון של קיימא לאגרא דחשיב כגרמא דלמה חייב בנהנה וחסר, - "אבל קשה דא"כ דחשבינן ליה גרמא א"כ אמאי פשוט ליה להש"ס בחצר דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר דחייב דזה נהנה וזה חסר כיון דלא חשוב לחייבו ע"י שחסרו כיון דגרמא הוא, ואין לומר דפשיטא להש"ס לחייבו משום דנהנה דהא בזה נהנה וזה אינו חסר קא מיבעיא ליה משמע דהחויב במה שנהנה לחוד אינו פשוט לו, ודוחק לומר דכיון שנהנה זה מסייעו לחייבו בשביל כן על החסרון אע"ג שהוא גרמא מצטרפין שני הסברות לחייבו אע"ג דבכל חדא לא מחייב אבל הוא דוחק וכו'".

וכתב הפני יהושע: - "ונראה דלא קשיא מידי דסברת התוספות היא דודאי משום מה שחסר אין לחייבו כיון דהוי גרמא בניזקין אלא כיון שנהנה זה בגוף ממון חברו שדר בביתו בזה לחוד סגי לחייבו, והא דמספקא ליה שם בזה נהנה וזה לא חסר היינו משום דאיכא למימר בכה"ג כופין על מידת סדום כיון שהלה אינו מפסיד כלל, וכו', וגדולה מזו כתב המרדכי בשם ראבי"ה דאפילו לכתחילה מצי הלה לכופו לדור בעל כרחו בחצר דלא קיימא לאגרא ואע"ג דרוב הפוסקים חולקים עליו מ"מ בדיעבד שדר כבר שלא מדעתו שפיר מספקא להש"ס, אבל בזה נהנה וזה חסר כגון בחצר דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר כיון דלא שייך להזכיר כאן כלל מידת סדום כיון שמגיע לו היזק שפיר פשיטא ליה להש"ס לחייבו משום הנאתו לחוד".

והפנ"י הוכיח כן מלהלן - "וכן נראה מלשון הש"ס בסמוך דמשום שחרירותא דאשייתא משלם כל דמי השכירות ולא אמרינן שלא ישלם אלא כפי שהפסידו אלא ודאי שעיקר החיוב הוא בשביל שנהנה והטעם שחרירותא אינו בא אלא להצילו מלומר שהיא מדת סדום, כן נראה לי לפרש דעת תוספות, ועיין בהרי"ף דפליג באמת על התוספות בזה ודו"ק".

ובאמת דכן היה משמע כפשוטו בדברי התוס' [עמוד ב' ד"ה הא איתהנית] - "אפילו למ"ד בפ"ק דב"ב [י"ב] כופין אותו על מדת סדום ויהבינן ליה אחד מצרא שאני הכא שהיה יכול למונעו מתחילה מלדור, ולמ"ד התם מעלינן ליה כנכסי דבר מוריון משום דדמי למונע חבירו מתחילה לדור בביתו אבל הכא כבר דר כו".

ולכא' משמעות דברי התוס' שיסוד הדין בזה נהנה וזה לא חסר שפטור משום שכופין על מדת סדום, ולכן הקשו לשני הצדדים, גם למ"ד שם אין כופין וגם למ"ד ששם כופין, והיינו דמה שהקשה מהמ"ד כופין מובן גם אי הכא איכא טעמא אחרינא דהא סו"ס טעמא דכופין סגי לן לפוטרו, והיינו דליכא הוכחה מהקושי' הראשונה, אלא דלאידך גיסא קשה, דמה הקושי' השניה לרב יוסף דלא כופין שם - הא דילמא הכא איכא פטור אחר, וע"כ שאין פטור אחר וכל הפטור מצד כופין, כן מוכרח מהתוס'.

[ולכא' הדברים מדוקדקים, שהרי בתלמיד דר"ת ג"כ כתבו כהתוס' דשאני הכא דיכול למנעו מתחילה, ולכן הסיקו שלכן לא שייך הכא דין כופין כל עיקר, ומשמע דלא בזה פליגי אי כופין אי לא, אלא שבאמת יש טעם אחר למה פטור, ומדויק שרק הקשו דלמ"ד שמחייב דסו"ס היינו צריכים לפטור מצד כופין, ומתחילה לא הקשו לשני הצדדים כמו שהקשו התוס' - ודו"ק, אכן אכתי צ"ע מסוף דברי התלמיד דר"ת להלן [מיד לפני העמוד ב'] שהעיר מהמ"ד השני].

ועיין היטב בתוס' ב"ב [י"ב: ד"ה כגון זה כופין על מדת סדום] וז"ל: "ועוד הא דכופין על מדת סדום בזה נהנה וזה לא חסר היינו בשכבר דר בחצר חבירו שאינו מעלה לו שכר אבל הא פשיטא שיכול למחות בו שלא יכנס לדור בביתו אפי' בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר דהוה זה נהנה וזה לא חסר כו", וע"ע בלשון הרמב"ן ב"מ [ס"ד:] במלחמות [דפי הרי"ף ל"ה:] "ולא שמענו תורת רבית במדת סדום זה נהנה וזה לא חסר כו", ועיין בתשובת הרא"ש [כלל צ"ז סימן ב'] שהרחיב בזה "כל זה נהנה וזה אינו חסר, דכופין על מדת סדום, אמאי כופין, והלא חסר הוא ממון שיתן לו חברו בשביל הנאתו, אם לא נכוף לעשות בלא דמים, אלא ודאי, כיון שאין לו חסרון אלא במה שיוכל לכוף את חברו שיתן לו ממון בשביל הנאתו, מדת סדום היא", הרי לנו חבל ראשונים שמכולם מוכרח דזה טעמא של הפטור, וע"ד הפנ".

**קושי' הגרשש"ק עליו וביאור חדש בזה שזה תנאי לזכות ממון של נהנה.**

אולם עיין בשערי יושר [שער ג' פרק כ"ה] שכתב לבאר טעמא אחרינא בפטור של זה נהנה וזה לא חסר - "דבדין תשלומים בעינן שיהיה השימוש נוגע גם לבעל הממון, ואם לא חסר פטור אף שהשתמש בממונו כיון שלא נגע ולא פגע לבעל הממון מה שנעשה נגד רצונו כו', כשאנו באים לחייב משום נהנה דהוא משום משתמש בממון חבירו צריך שהשימוש יפגע קצת גם אצל בעל הממון כו'", וכן כתב נמי בחידושי לב"ב [סימן ד' ריש ס"ק ז'] בנוסח אחר קצת דלא מיקרי נהנה "ממנו" בלי החסר.

ובאמת שיש קושי' גדולה על דרכו של הפנ"י ודעימיה, וכבר תמה בזה בחידושי הגרשש"ק בסוגיין [סימן י"ט ס"ק ג'] "והנה בפני יהושע רצה לאמר שהטעם דפטור בזה נהנה וזה לא חסר הוא משום דכופין, וזה אינו דהרי גם בהקדש מדמי הש"ס ושם לא שייך זה, אלא ודאי שהוא סברא שלא יתחייב רק אם חבירו חסר היינו שאין תביעה על הנאה רק אם בעל הממון מתחסר" - הרי לנו ג' נוסחאות מהגרשש"ק עצמו - ושיטת הפנ"י תמוה מהקדש.

ובאמת שיש להקשות עוד, שהרי מבואר דגם ביתומים קטנים דנים מצד זה נהנה וזה לא חסר ואם אתינן עלה מצד כופין על מידת סדום, הא האיך שייך כפייה בקטנים, ועפ"י דרכו של הגרשש"ק א"ש.

אלא שצריכים להוסיף ביאור בדבריו: הרי סו"ס ממנו הוא וחבירו משתמש בממונו, ופשוט שהשימושים הללו שייכים לו שהרי יוכל להשכירם אף בחצר דלא קיימא לאגרא ולמה אין זה 'ממנו', ולמה צריכים שיפגעו בו בלקיחת ההנאה כדי לדון שזה ממנו, ורגילים לבאר בכוונתו שאפשר לדון את הנהנה כ'מחדש הנאות' ו'מחדש שימושים' מתוך ממנו של חבירו, ופרשת נהנה שהיא מלוה הכתובה בתורה רק מתייחסת לשימושים שנראים כשימושים שנלקחים ממנו ולא לשימושים שנראים כמתחדשים מתוך ממנו.

ולהלן יבואר תוספת עומק בדברי הגרשש"ק.

**דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בשיטת רש"י - ומתמה עליו.**

עיין ברש"י [ד"ה משלמת מה שנהנית] שכתב "אלמא בתר הנאה אזלינן", וזה ההסבר של רש"י למה זה נהנה וזה לא חסר פטור, ודייק הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ס"ק פ"ז] שמשמע שיש לרש"י מהלך חדש בסוגי' שלפי הצד דבעי חסר אז לא אזלינן בתר נהנה, אלא בתר חסר, וע"כ שמוכרח רש"י למד כהרי"ף שחסר בלי נהנה מחייב והכא מספקא לן האם בכלל אזלינן בתר הנאה או שהכל רק מצד חסר אתינן עלה, ואי חייב בלא חסר אז נתחדש ע"כ "אלמא בתר הנאה אזלינן" שגם הנאה מצד עצמה היא גם מחייב, עיי"ש.

אולם המהלך הזה קשה טובא, שהרי גם לפי הרי"ף שסובר שחסר מצד עצמו מחייב באוכל חסרונו של חבירו בלי נהנה, אכן סו"ס בנהנה וחסר פשוט שהנהנה מחייב שהרי יש דין מגלגלין את כל הנהנה בחסר

קצת [בשחרוריתא דאשייתא], ועיין בהערה <sup>375</sup>, ומוכרח שהחסר עצמו אינו המחייב, ורק שמחמתו איכא מחייב של נהנה, [ואף לדרכו של הברכ"ש ברי"ף היה מוכרח שיש דין נהנה בסוף אחרי החסר וזה המחייב].

עכ"פ מוכרח א"כ שגם לפי הצד שזה נהנה וזה לא חסר פטור אכתי מוכרח דאזלינן בתר נהנה וזה המחייב, אלא שיש תנאי שיהיה חסר, והאיך אפשר לומר שרק לפי הצד שזה נהנה וזה לא חסר חייב אז אזלינן בתר הנאה, ושוב צ"ע לשון רש"י דהאיך תלה ספיקת הגמרא אי אזלינן בתר נהנה או בתר חסר, הא לשני הצדדים אזלינן בתר נהנה – ושיטתו יבואר להלן.

### פרק ב'

#### בגדר דין כופין על מידת סדום,

#### וכמה הערות בסוגי'.

**בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שהדין כופין על מידת סדום מגדיר את הדיני ממונות.**

בעיקר קושי' הגרשש"ק לדרכו של הפנ"י והראשונים שהלכו בדרכו - כבר יישב בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [בשיעוריו בב"ב י"ב:] שיש לחקור בעיקר דין כופין על מידת סדום האם נאמרה הלכה של כפייה על הגברא להנהיגה ישרה או שזה דין מסויים בדיני ממונות שנקבעים על פי דין זה של כופין על מידת סדום, וביאר שמבואר מכל הראשונים שלמדו בדרכו של הפנ"י הכא שזה לא דין כפייה על הגברא להתנהג בהנהגה מסויימת אלא שזו קביעה בממונות ומשתנים הדיני הממונות באופן שיש טעמא דכופין על מידת סדום, וזה המהלך בהקדש וכן ביתומים קטנים, שאף שאין בהם דין כפייה של 'כופין על מידת סדום' אבל אהני לן הדין כופין להגדיר את הדיני ממונות ושוב ליכא חילוק בין מי שאין לו דין כפייה למי שיש לו.

ויסוד זה הוכיח שם מקושי' התוס' בב"ב שם שהקשו דלרבה שיש דין כופין על מידת סדום בחלוקת יורשים באופן שיוורש אחד יש לו כבר קרקע סמוך לא' מהחלקים בירושה, דא"כ ה"ה שבבכור נאמר כן, ולמה לי פסוק שהוא מקבל את ב' החלקים ביחד, והקשה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, הרי איכא נפ"מ בין זכות מהפסוק לדין כופין על מידת סדום, שבכופין צריכים לכופו להסכים ולא נוכל להורידו לחלקו בע"כ בלי ידיעתו, לעומת הדין בפסוק שהוא דין דממילא וגם בלי כפייה יזכה ממילא בחלקו, ומה הקשו התוס', וע"כ שנתחדש שהדיני ממונות משתנים כפי הטענה של כופין על מידת סדום.

עוד הוכיח כן מהתשובה של התוס' שתירצו שהתורה רק זיכהו כב' אחין ולב' אחין ליכא זכות כזו, ואכתי קשה דסו"ס למה לא נכפה את האח השני שסו"ס יש כאן מידת סדום, ומבואר הכא שהדין כופין על מידת סדום בא להגדיר את הדיני ממונות שביניהם, ואם ליכא שום דיני ממונות וזכויות בב' אחין לבא להשתתף לצורך הגורל לקבל חלקם כחלק אחד, שוב לא נתחדש כן גם בדין כופין על מידת סדום <sup>376</sup>.

עוד הוכיח כן ממה שתירצו שם תירוץ נוסף דבכור 'מתנה' קרייה רחמנא ואין לכוף את הנותן, וצריך באור, הלא מתנה זו אינה תלויה בדעתו אלא חיוב התורה הוא, וא"כ מה לי אם גדר הדין הוא "ירושה" או "מתנה" סוף סוף מדת סדום איכא, אך לפי הנ"ל א"ש שצריכים שדין כופין על מידת סדום יבטל מעיקרא את דין החלוקה הרגיל, ואם כן שפיר אמרינן שהואיל והבכור נוטל בתורת "מתנה" <sup>377</sup>, א"כ לא יתכן מדין כופין על מידת סדום לקבוע את עיקר דין החלוקה, שיקבל בצורה זו ולא בצורה אחרת, כי הגבלה כזו סותרת לגדר דין "מתנה" – ולכן בעינן חידוש הקרא בעיקר דין הבכור לעשות שני החלקים שלו כחלק אחד.

עוד הוכיח כן מפלוגתת רבינו יונה והרשב"א שם, שרבנו יונה הביא שיש מחלקים שעד כאן לא קאמר רבה כופין על מדת סדום אלא כשקדמה מצרנותו לחלוקתו, אבל לא כשחלוקתו ומצרנותו באין כאחת כמו בבכור, הלכך בעינן קרא, וזו סברת הרשב"א.

ותמה בזה רבנו יונה שאין טעם לזה, שהרי הטעם דכופין על מדת סדום שייך בזה כמו בזה, ואולם הרשב"א נקט חילוק זה לעיקר, וצריך באור בטעם החילוק, מה לי אם מצרנותו קדמה אם לאו, וכטענת רבנו יונה.

<sup>375</sup> ואף שבריי"ף עצמו יש צד לומר שיש מגלגלין, אכן כבר נתבאר לעיל [סימן ל"ב פרק ג'] שזה רק לפי הצד שזה גזילה, ולכן זה רק שייך באדם ולא בבהמה, ולא יתכן שכל הדין מגלגלין הוא רק באדם ולא בבהמה, ופשוט.

<sup>376</sup> אלא דאכתי קשה דסו"ס למה לא יקבלם כב' אחין וב' חלקים בתוספת זכות ממונית ששני החלקים יהיו ביחד בגורל מחמת מצרנות, וכבר עמד בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל ע"ש מה שהאריך בזה ונשאר בצ"ע.

<sup>377</sup> ולדעת כמה ראשונים היא מתנה מהאחים ולא מהמת.

וביאר בזה שבלשון רבנו יונה מבואר שכופין על מדת סדום עניינו עשיית הישר והטוב כדינא דבר מצרא, ומטעם זה עצמו הקשה מה לי אם קדמה המצרנות לחלוקה אם לאו, וכלשונו: "איזה עשיית ישר וטוב יש בזו יותר מבזו".

ואולם בדעת הרשב"א שנקט כחילוק הזה, יש לומר שהבין את גדר הדין שמשנתנים בזה דיני הממונות, וא"כ כשיש לאחד מן היורשים קרקע סמוכה, הרי מעיקרא לא נאמרה עשיית גורל בחלקו, ואם כן שפיר יש לומר שזה רק כאשר קדמה המצרנות, אבל בגוונא דבכור שכל עוד לא חלקו אינו מצרן, הרי כבר חל דין גורל על הכל, ולכן צריך פסוק לומר ששני חלקי הבכור יהיו סמוכים.

**הוספת דברים בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שבאמת יש ב' דינים בכופין.**

אולם נראה שצריכים להוסיף בזה עוד, דאכתי קשה, שהרי סוף פשוט שבכלל הדין כופין על מדת סדום נאמר גם ענין כפייה על הנהגה ישרה, וכעין דינא ד"ועשיית הישר והטוב", ואם כן הכא נמי בבכור, נהי דחל דין הטלת גורל מצד עיקר דין המשפט, מכל מקום נכפה את האחים לנהוג בהנהגה הראויה ליתן לו שני חלקיו ביחד, ואמאי צריך קרא.

אך הביאור בזה, שהריצב"א [בתוס' ב"ב שם] כתב בתירוץ קושית התוס' דכפייה זו דאמר רבה תקנת חכמים היא, אבל מדינא אינו חייב ליתן הקרקע לחברו, שהרי לא אמרו זה נהנה וזה לא חסר פטור אלא לאחר שכבר דר, אבל לכתחילה ודאי יכול למנוע את חברו מלדור בחצרו אעפ"י דלא קיימא לאגרא, "שאם אי אתה אומר כן אין לך אדם שלא יכוף את חברו על כרחו" - כן הוא לשון הנמו"י בשם הרא"ה, ובדין זה מודים רוב הראשונים וכמבואר נמי בתוס' בסוגיין<sup>378</sup>.

לפי זה יש לומר שהרשב"א גם כן ס"ל כסברת הריצב"א, שרשאי אדם להמנע מליתן את שלו לאחרים גם כשאינו חסר בכך, ואינו בכלל מידת סדום, אלא שסובר הרשב"א שכל זה נכון במקום שלא קדמה לו מצרנות, שמצד עיקר הדין חל דין הטלת גורל, הלכך אינו חייב מלכתחילה לוותר על זכות זו שהיא נתונה לו, משא"כ כשקדמה מצרנותו שאז דין כופין על מדת סדום מגדיר מראש את עיקר הדין ומשנה את עיקר הדיני ממונות מתחילתם, הרי באופן זה אם אנו קובעים שכופין, כי כן דיני הממונות, הרי שבוזה מסתלק דין הגורל מעיקרא, ושוב אין כאן נידון של נתינה משלו לשל חברו, על כן באופן זה חייב מדאוריתא ליתן לחברו.

**מקור מהשער המשפט בשיטת הרמב"ם לחידוש זה.**

ובאמת שעיקר יסוד זה של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל מבואר בשער המשפט בביאור שיטת הב"ח ברמב"ם, דהנה, עיין בב"ח [חו"מ סימן ט"ז] שנקט בטעם הדין שיכול אדם לחייב את חברו להראות לו שטר הנמצא ברשותו, לצורך תועלת ממונית מסויימת בטוען ונטען שיש לו עם אחרים, וכמבואר דין זה ברמב"ם [טוען ונטען פ"ה ה"ז], שזה מדין כופין על מידת סדום, שהרי זה נהנה וזה לא חסר.

והקשה בשער משפט [סימן ט"ז ס"ק ב'] שהרי מבואר ברמב"ם [שם ה"ח] שיכול להשביעו שבועת היסט שהשטר ברשותו, ואם היה זה מדין 'כופין על מדת סדום' היכן שמענו שמחמת זה הוא יכול להשביעו על זה, והרי אין כאן שום זכות ממון, ועיי"ש מה שדן בזה, ולבסוף מסיק שיש לו דין ממון גמור מחמת הדין כופין על מידת סדום, הרי לנו מפורש כיסוד הזה שהדינים של כופין על מידת סדום קובעים את הדיני ממונות עצמם.

**סיכום ג' דרכים בסוגי' - ומתמה מלשון הגמרא בעיקר העמדת צדדי הספק.**

הרי לנו ג' דרכים בסוגי':

א] לרש"י הסוגי' מתעסקת ומסתפקת בעיקר המחייב, נהנה מול חסר.

ב] לפי הפנ"י והראשונים דעימיה, הסוגי' מתעסקת ומסתפקת סביב הנידון של כופין על מידת הסדום.

ג] לפי הגרשש"ק הסוגי' מסתפקת האם יש תנאי של חסר כדי לחייבו על הנהגה שיהיה נחשב כנהנה 'ממנו'.

והנה לשון הגמרא בספק הוא "מאי מצי אמר ליה מאי חסרתיך, או דלמא מצי אמר הא איתנהי" - ויש לעיין דאי מצד הדין כופין על מידת סדום א"כ למה לא אמרו כן בהדי', וצ"ל דאדרבה, זה יסוד הטענה של "מצי אמר ליה מאי חסרתיך", שלכן חל דין של כופין על מידת סדום, ואכתי צ"ב דעיקר חסר מן הספר, ועוד, שהרי הגמרא לא העמידה את הצד השני של הספק, דמה אמרו "או דלמא מצי אמר הא איתנהי" - הא אין זו סיבה לא לומר כופין, אלא שאחרי שלא אומרים כופין שוב הדרא הטענה הבסיסית של נהנה, עכ"פ הגמרא לא העמידה כאן את ב' הצדדים של הספק.

<sup>378</sup> ורק הראב"ה חולק וסובר שאף לכתחילה יכול לדור, וע"ע בנמו"י ובשיטמ"ק ובמרדכי בסוגיין.



ועוד דאי איכא דין כופין על מידת סדום א"כ מה זה שייך ל"טענה" של הבע"ד שהוא 'אומר' מאי חסרתיך, שאם בלי חסרון איכא מידת סדום אם כן כבר ממילא חל דין של כופין על מידת סדום ולא צריכים טענה על זה והול"ל בפשיטות 'שהרי לא חסר'.

וגם לרש"י שהגמרא באמת העמידה ב' צדדים, או נהנה או חסרון, אכתי קשה שהרי מדוקדק בגמרא שכל הנידון הוא סביב הטענות של הבע"ד, האם יש לו טענה כזו או אין לו טענה כזו, וקשה שלדבריו הסוגי' מתעסקת בעיקר המחייב ולא בטענות מן הצד של הבע"ד.

וכל זה יבואר בעזה"ת פרק הבא.

**בסברת התוס' בהיה יכול למנעו תחילה, ובביאור המחלוקת בין רבה ולרב יוסף, ומתמה בעיקר דברי התוס' דמה שייך מה שהיה יכול למנעו מתחילה לתביעה אח"כ על דמי נהנה שבזה יש כבר דין כופין על מידת סדום.**

תוס' הקשו דמאי שנא מסוגי' דב"ב ששם אמר רבה שיש דין כופין על מידת סדום, ותרצו שכאן ליכא מידת סדום שהיה יכול למנעו מתחילה, ויש לעיין דאיזה סברא יש בזה שיכול למנעו מתחילה, וכתב הגרש"ש"ק שאין בזה מידת סדום כיון שסתם אנשים מפחדים שמא ישלטו על הבית שלהם, וממילא כבר בטלה הדין כופין על מידת סדום, ופשוט.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל [חידושו ס"ק צ'] ביאר באופן אחר, שבאמת למנעו תחילה שפיר מיקרי מידת סדום, ודלא כהגרש"ש"ק, אלא שכל הדין של כופין על מידת סדום אינו אלא שלא להוציא מאחרים אבל אין דין כופין על מידת סדום לחייבו לתת משלו.

ונראה להוכיח כדרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, שהרי התוס' הסיקו דעיקר המחלוקת בין רבה לרב יוסף האם נותנים ליורש במצר של חלקו או לא, דנחלקו אי דמי למנעו מתחילה או לא, והרי ברור שאין שייכות בין הסברא הזו של הגרש"ש"ק למחלוקת הזו, אכן לפי דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שפיר י"ל שלשנות את הזכויות בגורל לא מיקרי להוציא ממש שהרי הוא יקבל את חלקו בצד השני, ומאידך אין זה להחזיק את שלו תחת ידו שהרי עדיין לא זכה בחלקו על ידי הגורל, ושפיר נחלקו האם לדמות למנעו תחילה או לא, ודו"ק.

אולם אכתי קשה לי המשך התוס' גם בדרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שתוס' הוסיפו לחדש שכיון שיכול למנעו תחילה שוב איכא סברא שיכול נמי לתבוע דמי נהנה אח"כ, וקשה שאם בלמנעו תחילה יש הגבלה בעיקר הדין של כופין על מידת סדום [שתלוי אם הוא מוציא או מחזיק], א"כ מה מהני כל זה כלפי התביעה של דמי נהנה, הא בלמנעו תחילה היה 'להחזיק' וליכא בזה דין כופין על מידת סדום וכעת זה כבר דין 'להוציא' מאחרים שכבר נהנה וחזרה דין כופין, ומה שייכי אהדי, וצ"ע – ויבאר להלן בס"ד.

#### פרק ג'

**ביסוד דינא דתביעת בע"ד,**

**וביאר שיטת רש"י בסוגי',**

**ובגדר הדין 'חסר' ודין 'כופין',**

**שהדינים הללו שייכים ל'תביעה' ולא לעיקר הזכות ממון.**

#### סיכום התמיהות בסוגי'.

תמהנו לעיל בכמה תמיהות, ונוסיף עליהם:

א] הקשינו על רש"י דמה שייך להסתפק האם כל המחייב הוא מצד נהנה או חסר הא פשוט שיש מחייב של נהנה וכדמוכרח בדין מגלגלין, ומה כוונתו "אלמא בתר הנאה אזלינן", ועוד, דלשון הגמרא קשה "מאי מצי אמר ליה מאי חסרתיך, או דלמא מצי אמר הא איתהנית", ומבואר שהכל סביב הטענות האם יש לו טענה כזו או אין לו טענה כזו, ולדבריו הסוגי' מתעסקת בעיקר המחייב ולא בטענות מן הצד של הבע"ד.

ב] עוד יש לעיין, בלשון הגמרא בעיקר הספק דצ"ב, שאמרו "לא צריכא, בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר מאי מצי אמר ליה מאי חסרתיך, או דלמא מצי אמר הא איתהנית", דאי מצד הדין כופין על מידת סדום אכתי לא העמידו את ב' הצדדים דהא איתהנית אינו הצד השני של הספק, וגם למה לא אמרו כופין על מידת סדום בהדי', ועוד, דאי איכא דין כופין על מידת סדום א"כ מה זה שייך ל"טענה" של הבע"ד שהוא 'אומר' מאי חסרתיך, הא אם בלי חסרון איכא מידת סדום אם כן כבר ממילא חל דין של כופין על מידת סדום.

ג] בעיקר שיטת התוס' יש לתמוה דמה שייכי מה שהיה מונעו מתחילה לתביעה על דמי נהנה, שאם לכתחילה יש הגבלה בעיקר הדין של כופין על מידת סדום ויש נפ"מ בין מוציא למחזיק, א"כ מה מהני

שאם היה בה מתחילה שאז זה היה להחזיק וליכא בזה כופין על מידת סדום הרי ס"ס הוא לא ידע אז ולכן הוא לא מנעו, וכעת זה כבר דין להוציא מאחרים שכבר אכלו, וצ"ע.

[ד] עוד יש לעיין בעיקר דברי הראשונים והפוסקים שאמרו מגלגלין עליו את הכל בחסר קצת, הרי המשמעות הפשוטה בזה היא שיש מחייב כנגד החסרון ועל זה באים לגלגל עוד על כל הנהגה שאין כנגדו חסרון, ועיין בלשון הרשב"א [צ"ז. ד"ה אמר ר"פ] שכתב על הדין שמשלם את כולה בחסר קצת "והמשל - אם בא לנפות מנפה את כולו", וזה קשה, שהרי מצד כופין על מידת סדום מתברר שאחרי החסר קצת שוב בטלה כל המעכב של כופין על מידת סדום ושוב ממילא איכא מחייב גמור של נהנה, ואין כאן 'מגלגלין' כלל, אלא שמתחילה חל המחייב על כולו, ולא שזה מתגלגל ממקצתו לכולו.

**מקדים ביסוד דינא דתביעה בזכות ממון – דמשכחת לה זכות תביעה בלי ממונות [קנס] ומשכחת לה ממון בלי בתביעה [השמטת כספים].**

ואשר נראה בזה, ונקדים בכמה חידושים בדין תביעה בממונות. והנה, זה פשוט שכלול בכל זכות ממון וחייב ממון לחבירו שאפשר לגבות את החיוב, וכלול בתוך זה שיש לו זכות לתובעו על חיובו, אכן כפשוטו מבינים שהכל אחד, שהרי זכות ממון בלי תביעה אינה זכות ותביעה בלי זכות ממון אינה תביעה, אולם כשנעניין בדברים יבואר שאינו כן, דנראה להוכיח דמצד אחד משכחת לה זכות תביעה בלי ממונות וזה בקנסות, וכדיבואר, ומאידך, משכחת לה זכות ממון בלי שיש על זה תביעה, וכדיבואר בהשמטת כספים.

דנה, אף דידוע דליכא שום חיוב ממון בקנסות לפני העמב"ד, אולם אכתי מוכרח מכמה מקומות שהוא בע"ד על הממון שיחול אח"כ, דבאמת בכל המקורות שמצאנו שמהם אפשר להוכיח שאין שום דין ממון לפני העמב"ד, אכן מיניה וביה מצאנו דכולהו שנויים בפלוגתא, ונבארם אחד אחד דבר דבור על אופניו:

[א] האחרונים הביאו מתוס' כתובות [ל"ג: ד"ה לאו משום] דאין חיוב לצאת יד"ש בקלב"מ דקנסות, ומוכרח דליכא שום חיוב ממון לפני העמדה בדין, אולם מאידך, עיין בזה בשער המשפט [סימן א' ס"ק א'] שהוכיח דאין חיוב, אלא שהביא מהחינוך שיש חיוב לצאת יד"ש, וצ"ע.

[ב] האחרונים הביאו ממה שאין אדם מוריש קנס לבניו, ומוכרח שאין כאן שום ממון מקודם, ולכן אין לו מה להוריש, וקשה שהרי מצאנו גם בזה חולקים, עיין בזה בתוס' ב"ק [ע"ב. ד"ה סיפא] שמביא בזה מחלוקת אמוראי אי אדם מוריש קנס לבניו או לא, וע"ע ברשב"א כתובות [סוף מ"ב:] שהביא בשם הרמב"ן שלמד שזה מחלוקת בירושלמי, דנחלקו שם ממתי מתחייבים בקנס, משעה ראשונה או מהעמב"ד, וביאר דנחלקו בזה האם איכא ירושה.

[ג] האחרונים הביאו שאין מחילה לפני העמדה בדין, ובאמת דכן מבואר בר"ן בשם הירושלמי באלו נערות [דף י"ד. דפי ר"ף – ד"ה מתני' יתומה] דהו"ל דבשלב"ל, וזה דלא כממון שהחיוב כבר נמצא בעולם ושפיר מהני מחילה, אולם הר"ן הביא בזה ב' שיטות בירושלמי האם שייך מחילה בקנס, ולפי השיטה ששייך מחילה משמע שיש דין ממון, ומבואר שיש כבר חוב בעולם.

[ד] עיין בפירוש הרא"ש בסוף שביעית על הך דאונס ומפתה דלא משמט בשביעית, דכתב דטעמא דמילתא דלאו ממונא היא, כיון דמצי מודה ומיפטר עד שעת העמדה בדין, וא"כ אין בזה שמיטה כלל, ומבואר שאינו ממון, אולם עיין בב"י [סי' ס"ז] שהביא דמפורש בירושלמי על אונס ומפתה דלא משמטים כיון דחסר ב'שם מלוה', וכלשונו "במלוה הדבר תלוי", והיינו דהוי כמו הקפת חנות ושכר שכיר דחסר ב'שם מלוה', וממילא שזה תלוי בפלוגא דתנאי האם שמיטה רק משמטת הלואה או שהיא משמטת כל חוב, ומשמע דאדרבה יש בזה ממון להשמט, ודלא כהרא"ש.

**מביא מהגר"ח שיש תביעה לפני הקנס ונחלקו בה האם זה 'בר ירושה' או לא.**

מכל זה מוכרח יסוד אחד, והוא, דאף אי ליכא חיוב ממון וזכות ממון לפני העמב"ד אבל ודאי שהוא בע"ד להעמידו בדין, ואינו מחויב כלפי שמיא להענש בקנס<sup>379</sup>, דודאי שהוא מעמידו בדין, וע"כ שהוא תובע ובע"ד לתובעו לפני שיש חיוב ממון, וכן מפורש ברא"ש בסוף"ק דב"ק דמהני תפיסה בקנסות מדין "עביד איניש דינא לנפשיה", וע"כ שזה "דינא לנפשיה" קודם התפיסה, וע"כ שהוא בע"ד ויש לו דין תביעה להעמידו לדין לחייבו בחיוב ממון, וברור.

ומה"ט נראה ששייך מחלוקת האם שייך בזה ירושה, דירושה שייך רק בזכות ממון, ונחלקו האם תביעה להשוות חיובו לחיוב ממון גם מיקרי זכות ממון או לא, ונפ"מ לגבי ירושה, ודו"ק.

ושוב ראיתי בקובש"ע [ח"ב סי' י"א ס"ק ב'] בשם הגר"ח ובחידושי ושיעורי מרן הגר"ד [סוף כתובות סימן י'] דתרווייהו ביארו דזה שורש המחלוקת האם יש ירושה בקנס, וברור, והוסיף בזה הגר"ח לחדש דאמרינן שעבדר"נ על קנס גם לפני העמב"ד.

<sup>379</sup> ובקובש"ע [ח"ב סי' י"ג] דייק מלישנא דקרא "וענשו אותו מאה כסף" שקנס הוא 'עונש ממון', ולפי"ז היה מקום לומר שזה דין שלו להענש ולהתחייב, ורק לאחר גמ"ד שחל חיוב ממון לניזק אז הוא נהיה בע"ד על זה, אולם זה אינו – וכדיבארנו בפנים.

ומעתה נראה, דזה שורש פלוגתייהו גם בחיוב לצאת יד"ש ובמחילה, דכמו דנחלקו האם בתביעה להשוותו לחיוב ממון שייך דין ממון לענין ירושה, כמו כן נחלקו האם יש בזה דין ממון לענין מחילה וחיוב לצאת יד"ש, [ואכתי יש לדון בגדר הדין לצאת יד"ש בזה], ודו"ק.

אולם סו"ס קשה משמיטה, דמה שייך השמטת כספים בחיוב כזה שעדיין אינו ממון, ומה שייך שמיטת כספים על תביעה גרידא, וצ"ע, אולם נראה דאדרבה, דדוקא על תביעה שפיר שייך שמיטה.

**מבאר למה שייך דין השמטת כספים על תביעה גרידא, דכל הדין שמיטת כספים לא חייל בעיקר החוב, דהממוני גבך קיים גם אח"כ, ורק הזכות תביעה הושמט, ובקנסות איכא זכות תביעה עוד לפני ההעמב"ד.**

ונקדים חידוש בגדר דין השמטת כספים, דהנה, יש לחקור בדין שמיטת כספים דחוי מהלאו של נגישה גם נתחדש דפקע החוב, ויש לחקור האם באמת נסתלק כל החוב מכל וכל ואין כאן ממון גבך או לא, והגר"א שטיינפלד שליט"א אמר לי בשם רבו הגאון ר' בנימין פרלאו זצ"ל<sup>380</sup> דלא נסתלק לגמרי "שכשמשלמים [חוב שהושמט] - משלמים את החוב"<sup>381</sup>, והגר"נ פרצוביץ זצ"ל [גיטין ס"ק קי"ב - קט"ז, ולעיל מינה ס"ק צ"ה] האריך בכמה ראיות דגוף החוב לא נשמט וה"ממוני גבך" אכתי קיים, אלא דחייל דין שמיטה בחוב לענין זה שאין צריך לשלם, והיינו דחוי מהלא יגוש שאסור לתבוע, הרי ניתוסף בזה דין שמיטה דחייל בחוב דכבר אין צריכים לשלם, אף שהחוב עצמו עדיין קיים, ועיין בזה בהערה<sup>382</sup> שהבאנו ב' דרכים [שהם ג'] שבהם אפשר לדון בכל הנ"ל.

ועל כל הדרכים הוספנו עוד, דאף דאיכא למימר שהגדר בזה הוא שהממוני בך קיים ורק בוטלה ממון הזכות גוביינא, [וכדביארנו בהערה איך שייך כן], אכן יש לומר עוד, דאין תחילת הדין בזכות גוביינא, אלא דבטלה ממנו כל הדין "תובע", דלא רק שאסור לו לנגוש, אלא דבטלה ממנו כל הזכות תביעה, וגוף הממון קיים בלי שהוא תובע עליו, ומה דפקע הזכות גוביינא ופרעון הוא כבר תוצאה מזה, דאחרי שהוא כבר לא חשיב כ'תובע' בחוב זה, שוב בטלה זכותו לגוביינא, אבל תחילת הדין שביעית היא דין בתביעה. ובזה ביארנו את יסוד דינא דמסירת שטרות לבי"ד שזה מסירת התביעה, וכן הבאנו מהרמב"ם והרש"ס, ובזה יישבנו כמה וכמה תמיהות בשיטת רש"י.

ומעתה י"ל דאחרי דנתבאר דבכל קנס גם לפני העמדה בדין איכא זכות תביעה ואית ליה תורת בע"ד, והך תביעה היא גופא ההעמדה בדין, רק דהתביעה אינה תביעה על הממון אלא שתובעו להשוות את הקנס לחיוב ממון, א"כ איכא למימר דכמו דחיילא שמיטת כספים על הדין תביעה בכל חוב, כמו כן נימא דחייל דין שמיטת כספים גם על הדין תביעה בקנסות, שתביעתו להשוותו לחיוב ממון נשמטה, [ועל זה אמרו בירושלמי דסו"ס איכא גזה"כ דדוקא תביעת מלוה משמטת ולא תביעת קנסות], ודו"ק.

**סיכום – תביעה בלי ממון וממון בלי תביעה – והנך תרי חידושים באו לפונדק אחד בהשמטת כספים בקנסות.** הרי שלמדנו ב' חידושים – מצד אחד משכחת לה זכות תביעה בלי ממונות וזה בקנסות, ומאידך, משכחת לה זכות ממון בלי שיש על זה תביעה, וזה בהשמטת כספים, והנך תרי חידושים באו לפונדק אחד בהשמטת כספים בקנסות.

**ביאור שיטת רש"י.**

הדרנא לסוגיין – כבר דייקו שרש"י למד שיש ספק האם אזלינן בתר נהנה או לא, ושאלנו שהרי זה פשוט שנהנה הוא המחייב וזה רואים במגלגלין, ונראה לומר שכוונת רש"י שהנידון הוא אי אזלינן בתר נהנה או בתר החסר היינו רק כלפי הטענות ובתביעות, שאין זכות לחדש תביעה בלי שיהיה חסר, והיינו שגם אם נהנה הוא כל המחייב ובה מונח כל הזכות ממון, אבל לכל זכות ממון צריכים גם תביעה, והסתפקו בגמרא לומר שהסיבה והכח של התביעה מיתלי תלי בדבר אחר, והיינו שהכח של התביעה על הזכות ממון של נהנה היא בחסר ובלי זה אינו תובע, וזה ספקת הגמרא והיינו האם כלפי התביעה סגי בנהנה או דבעינן לזה חסר.

<sup>380</sup> תלמיד הגר"ז זצ"ל – חתנו של הגאון ר' שמואל עהרנפלד זצ"ל בעל החתן סופר.

<sup>381</sup> "אז מין צאלט, עס צאלצאך דעם חוב".

<sup>382</sup> דיעויין באמרות אברהם מכות [סימן ט"ז] שהארכנו להוכיח יסוד זה בכמה וכמה ראיות, וביארנו שם שאפשר לבאר את הגדר בזה בכמה דרכים, או שהתורה חידשה דין נוסף על הלוח שא"צ לשלם אף דהחוב קיים לגמרי, ואפשר לדון שזה דין ממוני בחושן משפט, שהתורה זיכתה לו ללוה זכות ממונית לעכב אצלו את הממוני גבך, ואפשר לדון בזה עוד שאין זה זכות ממונית, רק דין איסור והיתר ביו"ד שהתורה התירה לו להחזיק ולעכב את הממוני גבך, וכעין שיטת היראים בגזל עכו"ם שזה היתירא באיסור גזילה שמותר לו להחזיק בממון העכו"ם אף שאין לו שום זכות ממונית בממון זה, [ונפ"מ בהנך צדדים בספק בדין שמיטת כספים האם נחשב כספק ממון או כספק איסור].

והוספנו שם שאפשר לפרש את הדברים באופן אחר, עפ"י מה שביארנו להלן שם [סימן י"ז פרק א'] בדין אין שכירות משתלמת אלא בסוף, דהכונה בזה היא דלא רק דהזמן פרעון הוא אח"כ, אלא דאכתי לא חייל זכות פרעון וזכות גוביינא בהך חוב, והיינו דאף דישנה לשכירות מתחילה עוד סוף, והממוני גבך כבר קיימא ועומדת, אכתי ליכא שום זכות גוביינא בהך ממון גבך, וי"ל דזה נמי המהלך בשמיטת כספים, שהתורה חידשה שעל אף שהחוב עצמו אכתי קיים, והממוני גבך לא נפקע, אבל הזכות גוביינא ודין פרעון של הממוני גבך נפקע מהחוב.

והן הן דברי הגמרא - שהבע"ד השני אומר לו שאין לו זכות להעמיד ולחדש תביעה כנגדו וזה מדויק בלשון הגמרא "מצי אמר ליה מאי חסרתך", והיינו שיש לו טענה שאינו בע"ד להעמיד כנגדו תביעה, והצד השני הוא ד"א"ל הא איתהנית" והיינו שיש תביעה מחמת הנהנית בפני עצמו. [והנה הבאנו לעיל ג' נוסחאות מהגרש"ק - ובאחד מהם הוא כתב שזה חסרון בתביעה - ובדרך זו נראה ברש"י, וכתבאר].

**תוספת ביאור בסברת הגרש"ק עפ"י המהלך בשיטת רש"י.**

ונסיף כאן יותר ביאור בדרכו של רש"י:

הרי יש לדון בעיקר סברת הגרש"ק שפירש שצריכים את החסר לדון שהנהנה הוא 'ממנו', הרי סו"ס ממונו הוא וחבירו משתמש בממונו, ופשוט שהשימושים הללו שייכים לו שיוכל להשכירם אף בלא קיימא לאגרא ולמה אין זה 'ממנו', ולמה צריכים שיפגעו בו בלקיחת ההנאה כדי לדון שזה ממנו, ורגילים לבאר בכוונתו שאפשר לדון את הנהנה כ'מחדש הנאות' וכ'מחדש שימושים' מתוך ממונו של חבירו, ופרשת נהנה שהיא מלוה הכתובה בתורה רק מתייחסת לשימושים שנראים כשימושים שנלקחים ממנו ולא לשימושים שנראים כמתחדשים מתוך ממונו.

איברא שיתכן שהביאור כך, שבכל דיני ממונות יש שני צדדים והם הבע"ד עצמם, ולמשל, כשיש ספק על שדה, אז אם הספק הוא ספק כלאים אמרינן שצדדי הספק הם בתוך השדה - מותרת או אסורה, אבל אם הספק הוא בחו"מ מי הבעלים, אז הספק עומד בין הבע"ד מי בעל השדה ולא בשדה עצמה מי בעליו, ועיין בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן י"ד] שהארכנו בזה לבאר את כל עניני תביעות וכח בע"ד וכח טענות, שתמיד צריכים לדון מה ה'צד' שלו בממון, והטענה היא ה'צד' שלו בממון.

ועפ"ז היה נראה שדברי רש"י מתבססים על סברת הגרש"ק ומשלימים את דבריו, שאף שהנידון והממונות ביניהם הוא ה'נהנה' וגוף השימושים עצמם [כדוגמת השדה בנידון דלעיל], אבל יש דיון נוסף, שמה מגדיר אותו כצד בממון הזה, וכפשוטו עצם זה שהשתמשות נעשה בממונו סגי לכך, ולפי הצד הזה לא בעינן 'חסר', אבל הצד השני הוא שכיון שיש הסתכלות על ההשתמשות הזו כאילו שהוא חידשה מתוך ממונו, ולא לקחו מחבירו - כיון שהוא לא פגע בו בלקיחה זו, ויש לומר א"כ דלכן אינו 'צד' בממונות, והרי ה'צד' בממונות הוא הזכות תביעה עצמה, וזה ספיקת הגמרא האם יש לו זכות תביעה בלי החסר או לא, שאף שהתביעה עצמה היא על הנהנה ואת הנהנה הוא תובע, אבל ה'צד' שלו בממון לתובעו הוא רק מחמת זה שהוא נפגע, דרך אז הוא נעשה ל'צד' בלקיחה זו, ודו"ק.

ובקצרה: הספק הוא באמת כדברי הגרש"ק האם זה 'ממנו' או לא, אבל מה שזה לא ממנו אינה סיבה שלכן חסר בכל המחייב אלא שזו סיבה שאינו תובע, ודו"ק, ועיין היטב בכל דברי הגרש"ק שהבאנו [מג' מקומות] והכל מרומז בדבריו.

[והוסיף לי תלמיד אחד שיתכן שסברא זו - שע"י חסר נעשה הבע"ד לתובע - היא סברא בכל ממונות, ורק שכאן יש ספק בזה, ולכן בעובדה של הגר"ח בב' חפצים יקרי ערך שהזיק או גזילה של אחד גורם שהחפץ השני מתייקר עד ששווה כשניהם ביחד שפטור, ורק אם היה הפרש קטן ביניהם אז חייב על כל ההזיק וגזילה, ועיקר הדברים הם חידוש גדול שהרי מה שייך חפץ אחד לחבירו, אכן יש מקום להבין את הדברים שבנוגע למעשה היזק וגזילה באמת אין שייכות אבל בנוגע לבע"ד שתובע את הגזילה והזיק הכא יש תנאי שאצלו שיהיה חסר כדי להשוותו לבע"ד, כן העירני תלמיד אחד].

**חידוש בהלכות כופין על מידת סדום שאין תחילת דינו לומר שגוף הממון בוטלה, אלא שהעמדת התביעה בממון בוטלה.**

אחרי שנתבאר שיטת רש"י שוב נחזור לשיטת התוס' ודעימיה שלמדו מדין כופין על מידת סדום. ונראה לחדש גדר חדש למה שחידש הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שדין כופין על מידת סדום אינו דין כפייה של הנהגה בעלמא, אלא שנתחדש זכויות בעיקר הממונות.

ונראה לצמצם חידוש זה, ולומר, שאין כאן שינוי וחידוש בעיקר הזכות ממון וכהבנת הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, אלא שכל הנידון הוא בלחדש תביעה כנגד חבירו, דנתחדש דא"א להעמיד ולחדש תביעה נגד חבירו כשהיא סוג תביעה של מידת סדום, שנתחדש בדין כופין על מידת סדום שאינו בע"ד להעמדת תביעה כזו, וזה מדיני חו"מ שנקבע עפ"י הלכות כופין.

ויתכן א"כ שלעולם עיקר הממונות של דמי נהנה צריך להיות קיים גם למ"ד פטור, אלא שבטל ממנו התביעה, [וכפשוטו היה נראה שכבר בוטל כל הממונות ממילא, ועיין בהערה <sup>383</sup> במה שיש לדון בזה], והדיון בגמרא היא שצריכים 'חסר' שאז יש תביעה, דבלי החסר איכא מידת סדום, וזו באמת טענת הבע"ד השני שאומר לו שאין לך תביעה, וכלשון הגמרא "מאי מצי אמר ליה מאי חסרתך", והיינו שטענתו שאין

<sup>383</sup> והיינו שיתכן לומר חידוש שיהיה נפ"מ שאם ישלם אין התשלומין בגדר מתנה עלמא אלא שזה דמי נהנה, אולם יותר מסתבר לומר שבנהנה שזה מלוה הכתובה בתורה שאחרי שבוטל זכות תביעה שוב ליכא ממונות כלל.

לו להעמיד תביעה של מידת סדום כנגדו, וזה גופא דינא דכופין על מידת סדום, לסלק העמדת תביעה כזו, והצד השני הוא ד"א"ל הא איתנהנית" והיינו שהנהנה עצמו סגי לגוף התביעה ושפיר א"ל הא איתנהנית, ולא מתבטלת הזכות תביעה מחמת הדין של כופין על מידת סדום, שתביעה זו היא תביעה מעלי' ולא תביעה של מידת סדום.

והא דלא אמרו בגמרא בהדי' טעמא דכופין על מידת סדום הוא משום שבאמת לא שייך לבא ולכפות על מידת סדום היכא שיש זכות ממון אמיתית והרי באמת יש לו זכות תביעה על ממונו ולא מהני בזה דין כופין, ורק אי נתחדש דאחרי לן סברת כופין לחדש דליכא כח העמדת תביעה אז הוא דמהני דינא דכופין, והן הן דברי הגמרא, דאמר ליה, והיינו שמתבטלת תביעתו בטענת חבירו כיון שתביעתו היא תביעה שמתבססת על מידת סדום, ודו"ק.

הרי לנו שהגר"ש רוזובסקי זצ"ל חידש שמשנתנים עיקר הדיני ממונות ועיקר הזכויות בדין כופין על מידת סדום, והכא בדברינו נתחדש שרק הדיני תביעה משנתנים בדין כופין

**מבאר בזה ג' דינים, א] למה מונעו תחילה, ב] מבאר נמי דינא דמגלגלין מהחסר לכל הנהנה, ג] האיך מהני מה שיכל למונעו כלפי תביעת הממון אח"כ.**

ומעתה יבואר נמי למה מהני למונעו מתחילה אף שזו מידת סדום, [בלי לחלק כדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שכופין לא מחייב לתת ורק מעכבו מלהוציא], והוא, שכל הדין כופין על מידת סדום היינו לא לחדש ולהעמיד תביעה של מידת סדום, ולמונעו תחילה פשוט שהוא לא נקרא מחדש כנגדו תביעה, ואדרבה חבירו בא לביתו ורוצה להוציא ממנו השתמשות, ופשוט למה מצי מונעו מתחילה – וביתר ביאור: טענתו קיימת ועומדת מצד עצמה שלא יכנס לביתו לקחת את השימושים שלו וא"צ לתבוע ממון זה, ואין מקום לדין כופין בכה"ג.

ונראה שזה נמי הביאור בדין מגלגלין עליו את הכל בחסר קצת, והיינו שבאמת יש מידת סדום על כל מה שיותר מהחסר בשחרוריתא דאשייתא, ודלא כהפנ"י שלמד שאחרי שיש קצת חסר שוב ממילא ליכא מידת סדום בכל התביעה, שלפי דבריו קשה שאיזה 'מגלגלין' איכא הכא, אלא לעולם יש מידת סדום על כל מה שנמצא בנהנה יותר מהחסר, ורק מצי תובע את הנהנה שכנגד החסר, ולהלן [סימן ל"ה] הוכחנו כן משיטת הרמ"ה שחולק על הדין של מגלגלין עליו הכל והוכיח הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מדבריו שאין מידת סדום על יותר מהחסרון, ופשוט שלא חולקים הראשונים בזה מה מיקרי מידת סדום ומה לא.

אלא ע"כ שאף שהמשך התביעה היא מידת סדום אבל אכתי מצי לתבוע, וזה משום שנתחדש שמגלגלין תביעתו מהחלק של הנהנה שכנגד החסר לכל הנהנה, והיינו שלמדנו כאן שאין ל'צמצם' את תביעתו לחלק שכנגד השווי של החסר מחמת הדין כופין על מידת סדום, שכיון שיש לו כבר התחלה של התביעה בהך נהנה, הרי שוב לא מיקרי 'מחדש' תביעה של מידת סדום אלא ש'ממשיך' את תביעתו כלפי כל הנהנה, ודין כופין רק מעכבו מלחדש תביעה.

ועל פי זה יבואר נמי הסברא של התוס' למה מצי תובעו דמי נהנה כיון שהיה יכול למונעו מתחילה וקשה דמה שייכי זל"ז, הרי תרתי נינהו וכמו שהקשינו לעיל, והרי באופן זה של הגמרא שהוא דר שלא מדעתו הרי במציאות הוא לא יכל למונעו בפועל כיון שהוא לא ידע ומה מהני מה שהיה לו זכות למונעו לו יצויר והיה יודע שהוא שם.

ונראה שהביאור כך – נתחדש בדין כופין על מידת סדום ש'לחדש' תביעה של מידת סדום א"א, ונוסיף – להעמיד עצמו כבע"ד לתבוע א"א, אבל אחרי שיש כבר תביעה בנידון זה, והיינו שאחרי שהוא מצד עצמו כבר ממילא עומד כבע"ד וכ'צד' בממון הזה, שוב ליכא כופין, ומעתה בנוגע לדין דר בחצר חבירו, הרי לו יצויר והיה נידון על הממון לפני כן שפיר היה יכול למונעו מתחילה, וא"כ זה כבר ראיא והוכחה שטענתו קיימת ועומדת מצד עצמה על ההשתמשות הזו, ולכן אף באופן שהוא לא מנע אותו מתחילה אכתי אנו דנים שכל תביעה שקשורה להשתמשות הזו היא כתביעה שכבר קיימת מצד עצמה ולא כתביעה צריכים לחדש אותה, ובזה לא נאמרה הלכתא דכופין על מידת סדום, ולכן תביעת דמי נהנה של דיורין אינה חידוש תביעה, שהרי ממילא הוא עומד כבר כבע"ד בממון זה, לעומת חלוקה בגורל שאין לו שום דין בע"ד ותביעה מוקדמת בקרקע זו.

אכן סו"ס יש כאן ב' דרגות שונות של חידוש – וכאן זה יותר חידוש מהחידוש של מגלגלין מחסר קצת לכל הנהנה, ששם היתה כבר תביעה בפועל על החלק של הנהנה שכנגד השווי של החסר, והכא לא היה נידון מוקדם למונעו תחילה, אבל גם זה נתחדש בדין כופין על מידת סדום, שרק העמדת תביעות חדשות – שבהם הוא עושה את עצמו כבע"ד על הממון במידת סדום, דרק בכה"ג מתבטלת תביעתו, ודו"ק.

[והרי מוכרח מיניה וביה בחשבון הפשט שהם ב' דרגות שונות, שהרי הדין מגלגלים הוא דין מוסכם ופשוט שאין בזה דין כופין על מידת סדום, ולעומת זאת הדין של זה נהנה וזה לא חסר הוא ספק בגמרא, וכל סברת התוס' בהיה מונעו מתחילה היא רק סברא האיך רבה שסובר שיש דין כופין בחלוקה יכול

לסבור שזה נהנה וזה לא חסר פטור, אבל אחרי הכל עדיין יש צד שחייב וכופין על מידת סדום גם בכה"ג שהיה יכול למנועו מתחילה, וע"כ כנ"ל שהם ב' דרגות שונות של חידוש].

**בפלוגת רבה ורב יוסף האם לדמות ליכול למנועו מתחילה, בביאור התירוצים של התוס' בב"ב בבכור [ב' אחין, מתנה].**

עפ"י כל הנ"ל צריכים לבאר מחדש את פלוגת רבה ורב יוסף בבר מצרא בגורל, ועיין בזה בהערה <sup>384</sup>, וצריכים נמי לבאר את דברי התוס' שם בב"ב בבכור, [א] שדינו כב' אחין, [ב] שדינו כמתנה, ועיין בזה בהערה <sup>385</sup>.

### פרק ד'

#### בסוף דברי התוס'

#### בהנאה מחמת החסרון של חבירו,

#### ועוד חידושים בהלכות כופין על מידת סדום.

**חמשה חידושים התחדשו בהלכות נהנה והלכות חסר - בתירוץ התוס' בנהנה שבא מחמת חסרון של חבירו.** בהמשך דברי התוס' הקשו: "ואם תאמר שהוא דתחב לו חבירו בבית הבליעה דריש אלו נערו אמי חייב האוכל זה נהנה וזה לא חסר הוא שאם היה מחזיר היתה נמאסת ואין שוה כלום".

ותירצו "וי"ל דלא דמי הואיל ונהנה מחמת החסרון שהיה מתחילה", ותוס' הוכיחו דבריהם "מידי דהוי אהא דתנן מתוך הרחבה משלם מה שנהנית דאלעיסה לא מחייב דהוי שן ברה"ר אלא אהנאת מעיו מחייב אף על פי שאם מחזירו אין שוה כלום", והברכ"ש [סימן ב'] העיר על ראיית התוס' מאכלה מתוך הרחבה שיתכן שיש דין לצאת ידי"ש בפטור רשה"ר ולכן מיקרי חסר ואינו ראייה לתחב חבירו, והוכיח מהכא דע"כ שזה לא פטור כמו טמון אלא שלכתחילה מותר להזיק ברשה"ר, ולמדנו דעפ"י"כ מיקרי חסר.

ונאמרו כמה חידושים בזה:

[א] לא פקע בעלות מממון שאינו שוה כלום, ואינו הפקר, שאם לא היה נחשב כבעלים לא היה בזה דין נהנה.

[ב] אף שהממון לא שוה כלום אכתי שייך להתחייב עליו מצד נהנה כיון שאף שלא שייך בזה גזילה ומזיק כיון שאין בו שווי ממון, אבל נהנה אכתי שייך בזה כיון שסו"ס אצלו זה לא נמאס, והרי הוא יכול לעשות השתמשות ממונית של יותר מפרוטה מתוך הבעלות שמצד עצמה לא שוה כלום, וההשתמשות הזו מחייבו כפי הממונות ההשתמשות, ועיין בהערה <sup>386</sup>.

[ג] מה שייך נהנה וחסר באופן שיש כבר מצב נתון של חסר לפני הנהנה, ומוכרח שהחסר אינו חלק מהחייב, וזה דלא כמו שהבאנו [סוף סימן ל'] מהאור שמח ודעימיה שנהנה הוא פרשת מזיק מחודש מפרשת נהנה, ורצה ללמוד כן לפחות לפי הצד שצריכים חסר, וזה לא יתכן הכא שהחסר כבר נעשה מקודם על ידי חבירו ואין לחייבו על זה, ורק אח"כ מתחיל הנהנה, ומוכרח שהחסר הוא רק תנאי בעלמא והמחייב הוא הנהנה מצד עצמו.

<sup>384</sup> ומעתה יבואר פלוגת רבה ורב יוסף בבר מצרא בגורל, שכבר הבאנו מהרשב"א שם שיש מעלה דווקא בקדמה בר מצרא לחלוקה, והיינו שאז יש סיבה מוקדמת שהדין בר מצרא כבר יוצאו מהגורל, והרי גורל רק מהני על קרקעות ששוות לכולם אבל היכא שיש סיבה שקרקע אחד יהיה לא' שוב ממילא אין סיבה שתהיה בגורל ואחרים יקחו מהקרקעות האחרות, ומה שהוא תובע שגם קרקע זו תהיה בגורל מיקרי חידוש תביעה בלי שיש לו סיבה מסוימת שדווקא הקרקע הזו מגיע לו.

וזה מה שאמרו התוס', דבשלמא אילו היה יכול למנועו תחילה והיה לו כבר תביעה אז שפיר היה מהני תביעתו, אבל זה דומה לאינו יכול למנועו תחילה שהרי אין לו כלום בקרקע להשוותו כשדות שוות – ביחס לחבירו שיש לו זכות בר מצרא, וכעת הוא בא לתבוע נגד זכות בר מצרא, וזו תביעה של מידת סדום.

ועל זה חולק רב יוסף לאידך גיסא – שעצם זה שלולי הבר מצרא הקרקע הזו היתה ממילא בגורל, הרי שיש לו זכות מוקדמת ואין זה כמחדש תביעה, וממילא דזה דומה ליכול למנועו מתחילה.

<sup>385</sup> וזה הביאור בתוס' שם בב"ב בבכור, [א] שדינו כב' אחין, [ב] שדינו כמתנה, והיינו שלו יצויר ולא היה כב' אחין אז היה לו זכות מוקדמת לפני הגורל להשוות את ב' החלקים לחלק אחד ואז האחים היו צריכים לחדש תביעה כנגדו, אבל אחרי שממילא הרי הוא כב' אחין, אז במה יוכל להקדים זכותו להוציאו מהגורל, וממילא שאין האחים מחדשים תביעה ולא נאמרה בהם הלכתא דכופין על מידת סדום.

וגם לפי התירוץ השני של התוס' שזה 'מתנה' הגדר הוא כך, דלו יצויר ולא היתה כמתנה מהאחים אז היינו רואים אותו כאחד שלוקח כפול וממילא שהחלקים שלו עומדים ביחד כהדין בגורל מדין בר מצרא, ולמה שיוכל הגורל לחלקם, אבל 'מתנה' היא איפכא ממש מזה, שהאחים נותנים משלהם, וברור שהם לא מחדשים תביעה, ודו"ק.

<sup>386</sup> יש להעיר מדברי הברכ"ש – מובאים לעיל [סימן ל' סוף פרק ב'] שיש שם הגדרה נוספת בעיקר חיובא דנהנה – "על כן הוי כשולח יד בפקדון כל זמן שלא ישלם דמי השימוש והוי כמלוה הכתובה בתורה", ובא להגדיר את הגדר של הגזזה"כ בחיוב נהנה, והוא, שהחפץ עומד עבור הנהנה – והיינו דהוי כשולח יד – וכאילו שיש לקיחה על החפץ כל זמן שהוא לא משלם על ההשתמשות הזו אבל אין מחייב לשלם מצד עצם ההשתמשות עצמה, ודו"ק, ויש להעיר מתחב לבית הבליעה שבזמן הנהנה החפץ כבר לא שווה כלום ולא שייך ביה גזילה ורק על שימושים שייך תשלומין של נהנה, וצ"ע.

[ד] למדנו עכ"פ שחסר הוא רק תנאי - ומעתה יש כמה חידושים בתנאי הזה של חסר: א] למדנו מחצר דלא קיימא לאגרא שחסר של גרמא [לתוס' שגברא דלא עביד למיגר פטור בחצר דקיימא לאגרא] מיקרי חסר, ב] משחרוריתא דאשייתא למדנו שגרמא סגי ועוד שכבר מגלגלין עליו את כל הנהנה, ג] עוד למדנו שגם כשיש היתר לכתחילה לחסרו כמו בשן הרשה"ר דאעפ"כ מיקרי חסר, ד] גם כשאחר חסרו חייב הנהנה, ה] גם כשכבר נגמר החסר לפני הנהנה אעפ"כ חייבים על הנהנה ומיקרי זה נהנה וזה חסר.

[ה] עיקר החידוש לא מובן, הרי יש כבר מצב נתון של חסר ואח"כ מגיע הנהנה, והחסר היה גם בלי הנהנה, ולמה מיקרי זה נהנה וזה חסר, ועל זה צריכים לבא להגדרה של הגרש"ש"ק, שנהנה חייב רק באופן שדנים שנהנה בא 'ממנו', ובלי חסר רואים שהוא יצר וחידש הנאה וזה לא יצא ממילא ממנו, ומעתה כל היכא שנהנה תלוי בחסר אף בחסר שקדמה לנהנה אכתי מיקרי נהנה 'ממנו'.

ונוסיף כאן, הרי מבואר במחנ"א [גזילה סימן י"ג] בשם המרדכי במושל שהוציא קרקע מאחד והעמידו לאחרים לדור בה, והמרדכי פטר מדין נהנה כיון שממילא יש כאן מצב של חסר על ידי המושל וזה לא יחזור לראשון, והקשה המחנ"א מהדין של התוס' שנהנה מחמת חסרונו של חברו, והחילוק פשוט, שכל הנאה של לעיסה ובליעה באה מכח החסר הקודם ובנויה עליו, ולכן מתייחסים לחסרון כחסרון שמכוון לנהנה, אבל במושל, הרי המצב הוא מצב נתון בלי שייכות לדירורין של האדם המסויים הזה והוא מתחיל את הנהנה במצב של חסר שקיים מצד עצמו בלי שהמצב של חסר מכוון דווקא לדירורין שלו, וא"ש. והסברא בחילוק הזה היא כנתבאר שנהנה 'ממנו' חייב והחסר מגדיר את הנהנה 'ממנו' ולא כנהנה שהוא חידש בתוך ממונו אם אך החסר מכוון לנהנה, ודו"ק.

**מבאר האידך מובן החידוש בחסר מצד הלכות כופין על מידת סדום, ונתחדש שנהנה בלי החסר שדנים שהוא 'יצר' ו'חידש' את ההנאה וזה לא יצא 'ממנו', תביעה על נהנה כזו היא תביעה של מידת סדום.**

אולם יש כאן פלא גדול, הרי כבר נתבאר שסברת התוס' בדין חסר היא סברא בהלכות כופין על מידת סדום, ופשוט שאין לך מידת סדום גדול מזה מלחייב אדם להוציא אוכל מפיו אחרי לעיסה כשאין עוד אחד בעולם שיכול ליהנות מהאוכל הזה חוץ ממנו, ולמה לא יהיה בזה כופין על מידת סדום, וזה פלא גדול.

ונראה שנתחדש כאן חידוש בגדרי כופין על מידת סדום, ונקדים שכבר נתבאר לעיל [פרק א'] שהדין כופין על מידת סדום מגדיר את הממונות, ועוד נתבאר [פרק ב'] שזה לא משנה את כל הדיני ממונות אלא שזה רק מבטל את הכח תביעה של החו"מ, עוד נתבאר [פרק א'] שמלבד הדין כופין על מידת סדום ששייך לעצם הדיני ממונות איכא נמי דין נוסף בהנהגת הגברא אבל זה לא קיים נגד זכויותיו הממוניות.

ומעתה נימא שלא כל מידה שהיתה בסדום יכולה לבטל את התביעה בחו"מ, שיש מידות של סדום שיש עליהם כפייה של הנהגה בגברא, אבל המידות של סדום שמבטלים תביעה בחו"מ הם דווקא באופן מסויים של מידת סדום, והוא ע"ד ההגדרה של הגרש"ש"ק, שנהנה כזה שדנים שנהנה בא 'ממנו' אין מידת סדום לתובעו, אבל בנהנה בלי החסר שדנים שהוא יצר וחידש את ההנאה וזה לא יצא 'ממנו', תביעה על נהנה כזו היא תביעה של מידת סדום, ורק באופן כזה שכל התביעה היא תביעה של מידת סדום הכא מתבטלת תביעתו.

הרי שהגרש"ש"ק למד שעצם זה שזה לא ממנו הוא כבר הסיבה שאין חיוב לשלם, אבל התוס' למד שזה שזה לא ממנו היא סיבה להגדיר את התביעה כסוג תביעה אחרת וסוג תביעה כזו שייכת למידת סדום ולכן היא מתבטלת, אבל כל שנהנה באה 'ממנו' מחמת חסרונו אף שזה חסרון שכבר היה, הכא כבר לא מתבטלת התביעה.

ולכן אף שרק בסדום נוהגים לתבוע נהנה מאוכל שממילא כבר נחסר בלעיסה, והיה מן הראוי שיהיה על זה דין כופין עכ"פ מצד הנהגה של הגברא, אכן כפייה כזו של הנהגה בגברא לא מבטלת תביעה שמתקבלת בחו"מ, ולכן אין מקום לכפייה כזו, ודווקא באופן שהתביעה מצד עצמה מוגדרת כסוג אחר של תביעה, תביעה שתובעת נהנה שלא בא 'ממנו', תביעה כזו מתבטלת בחו"מ מחמת היותה תביעה של מידת סדום, ודו"ק.

ועיין להלן [סימן ל"ה] מה שנתחדש בשיטת הרמ"ה בחילוק בין שחרוריתא דאשייתא לשאר חסר עפ"י הגדרה זו.

**ביאור ב' החידושים של היש"ש - בתים בזמן הזה וחצר דמצד עצמה קיימא לאגרא אבל הוא לא יכול עכשיו להשכירו.**

בדרך זו ניגש לבאר חידושים גדולים ביש"ש [מובא לשונו בהערה <sup>387</sup>].

<sup>387</sup> זה לשון הים של שלמה [סימן ט"ז]: "ועוד כתב בא"ז וז"ל, ופסק ראבי"ה ז"ל, דאם אין [איש] משתדל לשוכרו או להשכירו. אף על גב דאלו הוה בעלים הכא הוה מוגרי ליה. כיון דליתנהו הכא לא הוא ולא שלוחו, הדר בו פטור. דהוה כמו דלא קיימא לאגרא. ויש משיבין עליו ע"כ. וכן נראה כדעת החולקים עליו. כי מאחר שאם היו הבעלים בכאן היו משכירים הבית. הוי כבית דקאי לאגרא. והכל תלוי במה שעומד הבית להשכיר. מדקאמר אילימא בבית דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר. ולא

היש"ש חידש ב' חידושים בהלכות קיימא לאגרא, א] נחלקו שם הפוסקים האם צריכים קיימא לאגרא 'בפועל' שהוא מתעסק בלחפש שוכר או דסגי במה שהוא מעמידו לכך אף שכעת אין לו אפשרות בפועל<sup>388</sup>, וע"ע במחנ"א [גזילה סימן י'] שהביא מחלוקת זו.

והיש"ש הוכיח כהצד השני בגמרא שאמרו "והכל תלוי במה שעומד הבית להשכיר, מדקאמר אילימא בבית דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר, ולא אמר אילימא בגברא דעביד למוגר וגברא דעביד למיגר" והיינו שדקדק שהנידון הוא מצד החצר ולא מצד המשכיר, וקשה הסברא בזה, שהרי סו"ס איכא הכא מידת סדום שהרי בפועל לא נחסר.

ב] עוד חידש שבזה"ז כל הבתים חשיבי כחצר דקיימא לאגרא, וגם הכא קשה דלמה לא נדון כל בית כשלעצמו.

ולמדנו מכל זה שלא כל מידה שנמצאת בסדום יכולה לבטל תביעה, וחצר שעומד להשכרה תמיד רואים שהנהגה הוציא את ההנאה מתוך הממון עצמו כיון שהממון מצד עצמו עמד לכך, אבל אם הממון לא עמד לכך אז רואים אותו כממציא הנאה מחודשת מתוך הממון וזה כבר תביעה של נהנה שלא מתייחס אליו וזה כבר סוג אחר של תביעה, וכאן המידת סדום שיש בתביעה הזו מבטלת אותה, ודו"ק.

**בדברי התוס' בכתובות בנהנה בחתב לו חבירו.**

עיין בתוס' בכתובות [ל':] שתירצו את קושי' התוס' באופן אחר, וזה לשונו - "וי"ל כגון דמעיקרא לא הוי בה כי אם שוה פרוטה או מעט יותר ועתה שנתקלקלה קצת אינה שוה פרוטה ואפילו אי זה נהנה וזה לא חסר פטור מ"מ כיון דשויין כל שהוא אז מיחייב בכל כדאמרינן התם [ב"ק כ':] משום דא"ל את גרמת לי היקפא יתירתא מיחייב בכל הנאה או משום שחורריתא דאשיתא מיחייב לכולי עלמא בכל".

ויש לעיין בשורש פלוגתתם התוס', ועיין מש"כ בזה בחו"ש מרן הגר"ד בכתובות [סימן כ"ד ד"ה הקשו בתוס'], עכ"פ הפשטות היא שהתוס' בכתובות סברו שכל תביעה שרק תובעים אותה בסדום מתבטלת, שגם ההנהגה בגברא של כפייה יכולה לבטל תביעה, ופשוט שצריכה להיות כפייה בהנהגת הגברא בכה"ג, אבל חצי פרוטה אף שאינו ממון שאפשר לתבוע, אבל אהני לן החצי פרוטה לדון את הנהגה כנהנה שתובעים אותו גם לא בסדום, כיון שהנהגה עצמו שווה יותר מפרוטה והנה בא על חשבוננו בחסר קצת, אבל אם החסר היה קודם הרי אז רק בסדום תובעים כן ולכן התביעה מתבטלת.

[עוד תירצו שם בתוס' "וריצב"א פי' דמיירי אפי' באוכלין דלא מאיסי וכיון דתחב לו בבית הבליעה ובלע ונהנה מיד חשוב באין כאחת אף על פי שאין כאחד ממש כדאשכחן בסוף פרק ד' אהין דמפרש בעל מום ששמש בטומאה דאתו בהדי הדדי כגון שחתך אצבעו בסכין טמאה אף על פי שאי אפשר שלא יגע בסכין קודם שיחתוך"].

#### פרק ה'

#### בפלוגתת רמב"ח ורבא במשנה,

#### ובדין אפקורי מפקיר להו.

**בדברי הנחל"ד והגר"א בביאור פלוגתת רמב"ח ורבא.**

נחלקו בגמרא רמב"ח ורבא אי איכא הוכחה מהמשנה לדין זה נהנה וזה לא חסר, ולא ברור מה שורש פלוגתתם.

ועיין בזה בנחל"ד וז"ל: "גמ' א"ל מתניתין היא וכו' אם נהנית משלמת מה שנהנית וכו', אמר רבא כו' האי זה נהנה וזה חסר כו', ורמי בר חמא סתם פירות ברשות הרבים אפקורי מפקיר להו. ראיתי בשיטה מקובצת שכתב לפרש דלהכי מביא רמי בר חמא ממתניתא, משום דאע"ג דבמתניתין ודאי דאיכא חסרון, מכל מקום כיון דרחמנא פטריה לשלם אשן ברשות הרבים א"כ שוב הוי כלא חסר דהא בעד החסרון לא בעי לשלומי, ורבא דמקשה עליו סבירא ליה דנהי דאלעיסה לא מחייב משום דהוי שן ברשות הרבים, מכל מקום בשעת הנאת גרונו נמי הוא שוה מידי אי הוה מהדר לה וא"כ סוף סוף איכא חסרון, ורמי בר חמא סבירא ליה דסתם פירות ברשות הרבים אפקורי מפקיר להו, ורצונו לומר דהאי פירתא דשוה מידי אי הוי מהדר לה מתוך גרונו ודאי דמפקר לה, הר' ישעיה ז"ל, עכ"ל. ותימא הוא דאטו שן דפטריה רחמנא לעיסה לחוד היא, דהא הנאת גרונו נמי שן מיקרי ופטור ברשות הרבים, תדע דהא נתחככה בכותל להנאתה נמי הוי שן ופטור ברשות הרבים, ואם כן במאי גריע הנאת גרונו מנתחככה בכותל להנאתה, ועיקר קושיית רבא הוא

אמר אילימא בגברא דעביד למוגר וגברא דעביד למיגר, אלא כמו שפרשתי. ומ"מ אם הבעל בית בעיר, ואינו רגיל להשכיר. אף שהבית עומד להשכיר. מאחר דהוא אינו משכירו. הוי כמו שהבית אינו עומד להשכיר, וכן משמע בסוגיא דגמרא דבסמוך. וכל זה מדבר בימיהם. אבל בזמן הזה כל הבתים קיימא לאגרא. אף על גב דמעולם לא השכירם, וכן עיקר. וכן דעת הראב"ן במדכ"י [ס' י"ז] - עכ"ל:

<sup>388</sup> ויהיה נפ"מ בבית שעומדת להשכרה ובערב שבת נכנס מישוה ויצא מיד במוצש"ק וא"א היה להשכירה אז.



דאף דשן ברשות הרבים פטריה רחמנא מכל מקום חסרון ודאי דמקרי, מה שאין כן בחצר דלא קיימא לאגרא דלא הוי שום חסרון, ופשוט".

וע"ע בביאור הגר"א [חו"מ סימן שס"ג ס"ק י"ח], דקאי על דברי השו"ע שם שהביא את הדין של הרי"ף שחסר בלי נהנה חייב, "ואם החצר עשויה לשכר, אף על פי שאין דרך זה לשכור, צריך להעלות לו שכר, שהרי חסרו ממון", וכתב על זה הגר"א:

"ואם החצר כו'. ממש"ש וכי מה כו' ומה כו' הא חסרו חייב וכן בכל נזקין זה חסר וזה לא נהנה וענ"י ועבה"ג ס"ק ג' [נ.ב. כוונתו שמכל הנ"ל איכא מקור לדין זה חסר וזה לא נהנה חייב], אבל התוס' שם ד"ה זה אין כו' חולקין וכ"ד הרשב"א [נ.ב. כוונתו שהתוס' חולקים על הדין של הרי"ף], ועמ"ש בס"ז בהג"ה, וזה מש"ש [נ.ב. כעת מבאר הגר"א את המחלוקת רבא ורמב"ח] א"ל מתני' היא כו' ור"ל דהא מתני' לא חייבה על החסרון בלא נהנה ואפ"ה בנהנה חייב [נ.ב. זו סברת רמב"ח] ופריך רבא האי זה כו' ר"ל דהא בעבידא לאגרא ולא עביד למיגר פטור ואין חייב על החסרון ובעביד למיגר חייב ה"נ במתני' ול"ד לכאן" עכ"ל הגר"א.

#### סתם פירות אפקורי מפקרי להו.

עיין נחל"ד שהביא את פלוגתת הרמב"ם [גזו"א פ"א ה"א] וטור [סימן רס"א] באבידה מדעת בהשליך כיסו לרשה"ר, דדעת הרמב"ם שאינו הפקר ודעת הטור שזה הפקר, [וכפשוטו נחלקו אי איכא אומדנא שהוא מפקיר, עיין ב"י, אכן הגר"ש רוזובסקי זצ"ל באלו מציאות [סימן ב'] למד דנחלקו אי מהני אומדנא להחיל הפקר], והוכיח כהרמב"ם מסוגיין דאי הוי הפקר לא שייך בזה תביעת נהנה, ובשיטת הטור נצטרך לומר שכאן אין אבידה על הכל [וכמבואר בתוס'], ולכן מעיקרא הוא לא מפקיר בכלל גם לדעת הטור, ומש"כ במרחשת [קונטרס יאוש ח"א סימן ד'] שלפי הטור זה עדיין ברשות בעלים כמו יאוש – תמוה שהרי כמו שיש היתר זכייה על כל החפץ כמו כן יש היתר זכייה על ההשתמשות.

ועוד מוכרח דלא כהטור ממה דחייבים מדין מזיק בקרן ורק בשן פטור ופשוט.

עכ"פ עיקר דינא דאפקורי מפקרי היינו כמבואר ברש"י שסופן לאיבוד, וכוונתו שלכן כבר לא מיקרי חסר, והיינו שכבר לא עומד לו להשתמשות, והוי כבר כחצר דלא קיימא לאגרא.

ובתוס' יש גריסאות שונות, ועיין מהר"ם ונחל"ד, והועלה דבריהם שפשוט שכבר אל שווה כלום שאל"כ יהיה כאן דין מגלגלין כמו דמצאנו בדין שחרוריתא דאשייתא חייב כבר על כל הנהנה אף שהחסר פחות מהנהנה, כן עיין מה שכתב הגרש"ש"ק שכאן זה שונה שהחסר לא מתייחס לכל הנהנה, עיי"ש, והיינו דפשוט שאם כל השחרוריתא דאשייתא רק שייכא לחלק השני של החודש של דיורין, דאז פשוט שאין לחייב על כל הנהנה, וה"ה בנד"ד.

סימן ל"ד  
מקיף וניקף.

**פרק א' פלוגתת רש"י ותוס' במחיצות הפנימיות וחיצוניות, וביאור הדין היקפא יתירא לשניהם.** # # הקדמה לסוגי. # # פלוגתת רש"י ותוס' באיזה מחיצות איירי. # # פלוגתת רש"י ותוס' בהיקפא יתירא – ביאור שיטת רש"י למה קס"ד דלא מיקרי 'חסר'. # # ביאור שיטת התוס' למה מיקרי חסר ולמה אמרינן בזה 'את גרמת היקפא יתירא', ומבאר שיש עוד נידון האם המחיצות עומדות לו או רק למקיף. # # סיכום כמה דרגות שונות בחידוש של 'חסר'. # #

**פרק ב' ביאור חידושו של רבינו יונה שבלי חסר יש 'מחילה', ובדין קם דינא על ג' מחיצות לפני הרביעית.** # # בדברי רבינו יונה בביאור שיטת רש"י דמצד מחילה אתינן עלה, ומתמה בדבריו, ומתמה דמה שייך קם דינא על ג' מחיצות לפני שיש מחיצה הרביעית והרי אכתי ליכא נהנה. # # מבאר שיש סוג מחילה כעין קרע כסותי ואף שאין קרע כסותי בנהנה אבל אהני לן להגדיר את הנהנה שאינו 'ממנו'. # # מבאר ששייך קם דינא לדון שהמחיצות עומדות אך ורק עבורו. # #

**פרק ג' בדין יורד ונהנה כהדדי, וב' דינים של נהנה.** # # מביא מהראשונים שמקיף וניקף מדין יורד אתינן עלה ומביא מקורות שיוורד ונהנה ב' דינים שונים ניהנו, ומתמה מסוגיין. # # מביא מהאבי עזרי דהכא מדין יורד על הנהנה אתינן עלה, ומתמה בזה. # # מבאר למה לא מהני במקיף נהנה בלי דין יורד ומתמה למה ליכא יורד ומשתרשי בלי נהנה. # # מבאר למה לא מהני יורד ומשתרשי במקיף בלי נהנה, ומבאר שכאן אין השבחה בגוף החצר ומבאר את דברי התוס' להלן [נח], ודן האם זכותו ליטול את המחיצות. # # מבאר למה בניקף ליכא חסרון של הג' תנאים בנהנה שהביאו התוס' [ק"א] – עפ"י הברכ"ש שיש ב' דינים של נהנה, והנפ"מ בין הנך תרי דינים לגבי קלב"מ וקטן. # # חידוש בדברי הברכ"ש שיש חסרון של 'חסר' לומר שהשתמשות אינה 'ממנו' גם בנהנה מדין 'ממוני גבך'. # # מבאר באופן אחר שלעולם יש רק דין אחד של נהנה, וכל הנפ"מ הוא האין מתקיימים הג' תנאים, ומביא שיש חיובא דפועל בכל יורד. # # ביאור פלוגתת ב' התירושים בתוס' [ק"א] אי איכא ג' תנאים בנהנה, וביאור ב' פלוגתות בין הרמב"ן לרבינו יונה במקיף וניקף עפ"י פלוגתא זו. # # שיטת הרשב"א בתשובה שנהנה הוא ממוני גבך. # #

**פרק ד' בדין עמד ניקף וגילה דעתו, ובשיטת הרמב"ם שמייירי שחצי הכותל ברשותו.** # # ביאורו של הגרשש"ק שהדין גילוי דעת הוא מדין משתרשי ומתמה בזה. # # מהלך חדש של משתרשי – שהמחיצות מצטרפות ועומדות לחצירו, וזה משתרשי אמיתי, גם ב'הייתי מתענה'. # # ביאורו של הקצוה"ח בשיטת הרמב"ם שהכותל עומד על מקום שניהם וקנה מדין מקח וממכר. # # מבאר את שיטת הרמב"ם דגם בלי הדין של עמד ניקף מייירי בכותל ברשותו.

## פרק א'

פלוגתת רש"י ותוס' במחיצות הפנימיות וחיצוניות,  
וביאור הדין היקפא יתירא לשניהם.

## הקדמה לסוגי'.

מבואר בסוגי' דנחלקו חכמים ור' יוסי בדין מקיף וניקף ששיטת חכמים שאם הקיפו בד' רוחות חייב הניקף בדמי נהנה שיש לו מהיקף מחיצות, ושיטת ר"י שפטור עד שהוא עצמו יקיף את עצמו דאז גלי דעתיה דניחא ליה.

וכפשוטו היה נראה שהנאה זו הוי' בכלל זה נהנה וזה לא חסר, וממילא צ"ל שנחלקו אי זה נהנה וזה לא חסר חייב [חכמים] או פטור [ר"י], ודחתה הגמרא בב' סברות, א] יתכן דלחכמים פטור והכא חייב מצד שאת גרמת לי הקיפא יתירא וזה מיקרי חסר, ב] ר"י מחייב והכא פטור מצד סברא חדשה של ניחא לי בנטירות בר זוזי.

הרי לנו ג' חידושים בסוגי' – בהלכות זה נהנה וזה לא חסר – שצריכים ביאור:

א] טעמא דר"י דכשמקיף את עצמו מהני מצד זה שהוא גלי דעתיה דניחא ליה.

ב] סברת חכמים דמצד שאת גרמת לי הקיפא יתירא דיינינן ליה כחסר.

ג] סברת ר"י לפטור מצד דניחא לי בנטירות בר זוזי.

עוד יש לדעת שיש ב' אופנים של פטור בדין זה:

א] היכא שאומר מתחילה שהוא רוצה בנטירותא בר זוזא אז כו"ע מודי לסברת ר"י שפטור ורק פליגי היכא שלא אמר כן מתחילה – כן מבואר ברבינו יונה בב"ב [ד': ד"ה עלה בדינו], ב] אם טוען שהוא רוצה מחיצות בינו למקיף לגדור מבני רשה"ר ומהמקיף כהדדי, ולכן הוא לא צריך כלל את המחיצות של המקיף אז הוא גם פטור – כן מבואר ברבינו יונה [שם במשנה].

## פלוגתת רש"י ותוס' באיזה מחיצות איירי.

ויש לעיין דבאיזה מחיצות מייירי הכא, ונחלקו בזה רש"י ותוס' בסוגיין אי מייירי במחיצת הפנימיות שבין שדהו לשדותיו של חבירו [רש"י], או בחיצוניות שבין שדה חבירו לרשה"ר [תוס'], והרז"ה בב"ב [שם] כרש"י והמלחמות [שם] כתוס', ועיין ברשב"א [שם] שהעיר שבמשנה שם בב"ב משמע כרש"י, מדהביאורו להך משנה בהדי' שאר משניות דכולהו מייירי בינו לבין חבירו, וזה משמע כרש"י, והנחל"ד [שם] דייק מהרמב"ם כרש"י מדכתב דהכותל בנוי על מקום שניהם.

ויש לדון כלפי איזה נהנה איירי, מצד היזק ראייה או מצד מניעת רגלי אדם ובהמה, וכנראה שנחלקו בזה רש"י ותוס', דלתוס' הרי הוא לא סילק את היזק ראייה מהחיצון לפנימי וע"כ שרק מצד רגלי בהמה אתינן עלה, ולפי רש"י אדרבה מצד היזק ראייה אתינן עלה, ועיין בהערה<sup>389</sup> שהוכחנו כן. ונמצא דאיכא כמה חילוקים בין רש"י לתוס', דלרש"י מיירי בפנימיות ובגובה ד' אמות דרך זה מהני להיזק ראייה, ולתוס' מיירי בחיצוניות ובי' טפחים ולענין רגלי האדם ובהמה. ואיכא ביניהם נפ"מ נוספת, דלרש"י הוא צריך לשלם לו חצי מההוצאות של כל מה שבנה, אבל לתוס' דמיירי בחיצוניות, שוב א"צ לשלם ככולם אלא כפי מה שנהנה לפי המיצר שלו, וכבר חילק כן בטור [סי' קנ"ח], מובא בנחל"ד [שם].

**פלוגת רש"י ותוס' בהיקיפא יתירא – ביאור שיטת רש"י למה קס"ד דלא מיקרי 'חסר'.**

בגמרא מבואר שיש כאן היקיפא יתירא, וזה החסר ותוס' הקשו על רש"י שלשיטתו אינו היקיפא יתירא אלא כל המחיצה היא עבורו, והישוב לזה מרומז ברש"י שכתב יתירות על החיצונות, והיינו שכבר הקיף את עצמו ולכן כל הפנימיות הם יתירות, וכ"כ הראשונים [רבינו יונה ועוד] בב"ב [שם] בישוב שיטת רש"י.

עוד הקשו התוס' על רש"י שהרי לשיטתו דאיירי במחיצות הפנימיות אז פשיטא שיש כאן חסר ומה קס"ד שזה נקרא זה נהנה וזה לא חסר, והרי כל המחיצות הם בגדר 'חסר'.

ותירץ רש"י "שהרי עשאו לעצמו" ולכן קס"ד דלא מיקרי חסר, ובביאור דבריו היה נראה שכל חסר בסוגי' היא חסר ממוני אבל הכא כל החסר הוא ההשקעה במחיצות וכל ההשקעה היא לעצמו שהרי המחיצות אכתי עומדות לו וממונו נינהו, וקס"ד דלא מיקרי חסר אלא היכא שהיה לו חסר ממוני, וקמ"ל שעצם זה שרק מחמתו היתה לו השקעה זו שוב מיקרי נמי חסר.

ויש לומר בזה עוד, שהחסר אינו עבור הנהנה של חבירו אלא עבור הנהנה של עצמו, והיינו שהוא צריך מחיצות בינו לבין חבירו להנאת עצמו ונמצא שהחסר גורם להנאת עצמו, אלא שגם חבירו נהנה מהחסר הזה, ולא דמי לכל חסר שתמיד החסר של הבעלים מכון להנאה של הנהנה, ולא להנאת עצמו.

ודומה קצת למה שהבאנו לעיל [סימן ל"ג] מהמחנ"א שהביא מהמרדכי ממושל שהוציא את הישראל מביתו ונתנו לשימוש של ישראל אחר, שאין זה נהנה מחמת חסרונו של חבירו, שהרי זה כבר מצב נתון ומציאות קיימת שאין לישראל בית, ובא חבירו ליהנות ונמצא שאין החסר מכון להנאה ודלא כתחב לו

<sup>389</sup> דהנה, עיי"ש בהגה"ה ברש"י [תוס' מרנא שמואל לרבינו שמואל - רשב"ם] שכתב דלא מיירי בין בקעה לבקעה, והיינו כשיטת התוס', והוסיף דמצד רגלי הבהמות מהני המחיצה, ולהכי סגי בי' טפחים, ובפשטות לפי תוס' נמי מיירי מצד רגלי בהמות, דמצד היזק ראייה אכתי איכא היזק ראייה מהשדות של השכן, חוץ אי נימא דהיזק ראייה דרבים גרע טפי, וכתבאר לעיל [ב:], אכן הרשב"א כתב דגם לרש"י מיירי מצד הזיקא דרגלי האדם ובהמה, וביאר דכיון דאין היזק ראייה בבקעה, שהרי מיירי במקום שלא נהגו לגדור, שוב י"ל דאין כזה הנאה כבר, וע"כ דמצד רגלי אדם ובהמה.

אכן מרש"י בסוגיין מבואר דחולק על הרשב"א, שהרי לדידיה מיירי אחר שכתב הקיף במחיצות חיצוניות, ועכשיו בא להקיף בפנימיות, וא"כ ע"כ דכבר סילק את רגלי האדם ובהמה, וע"כ דעכשיו מצד היזק ראייה אתינן עלה, [אלא שיש לדון בזה שהרי ברש"י כאן מבואר שהקיפו רק בג' מחיצות, ולא בד' מחיצות, וא"כ לא אהני ליה החיצוניות, אולם יש לדחות, דמפורש ברש"י בהמשך דאם גדר את הרביעית דזה כבר מיירי באופן שלכתחילה כבר קנה ד' שדות, וא"כ הדרא הראיה לדוכתא], עוד יש להוכיח שרש"י למד מצד היזק ראייה, שהרי כתב בב"ב שם שצריך שומר בעומד בקמתיה, וזה רק לענין היזק ראייה, דמצד רגלי בהמה תמיד אינו רוצה שיסתובבו שם, ודו"ק.

וממילא יהיה מוכרח שרש"י חולק על סברת הרשב"א, וס"ל דאף דהיזק ראייה לאו שמיה היזק לענין חיוב כותל, אבל בדין נהנה אכתי חשיב כנהנה מהסילוק היזק ראייה.

והעירני תלמיד אחד שיתכן דפליגי בזה, דבאמת איכא קצת היזק ראייה בבקעה כמו בגינה אלא דאינו אלא חודש א' בשנה, ולכן לא סגי בזה לתבוע הרחקה, וכמבואר בתוס' לעיל [ב:], ולפי"ז כיון דאיכא חפצא של היזק שוב אמרינן דסו"ס חשיב כנהנה בשמירה מהך נזק, וזו סברת רש"י, אכן בדעת הרשב"א צ"ל דשיעור כזה של היזק ראייה אינו בכלל נזק כלל, ולא רק דלא תובעין על זה הרחקה, ושוב לא מקרי נהנה מה שנשמר מזה.

עוד העירוני בביאור סברת הרשב"א דיתכן דהרשב"א סובר דכל המציאות של היזק ראייה אינו היזק אמיתי לולי שתיקנו בזה תקנ"ח דהרחקת נזיקין, וממילא דבבקעה דלא תיקנו דשוב לא חיילא בזה תורת היזק, וממילא דאין כאן מציאות של היזק כלל, ולא שייך בזה נהנה, ורש"י חולק וסובר דאיכא מציאות של היזק גם בלי התקנה, ודו"ק.

[ובאמת שיש לדון האם רגלי אדם ובהמה בכלל נזק הוא או לא, ואי לאו בכלל נזק הוא ואין על זה דין הרחקת נזיקין, א"כ איך אמרינן דשמירה מהיזק של רגלי האדם ובהמה מיקרי נהנה הא אי לאו שמיה היזק גם אינו בכלל נהנה, וק"ו הוא, דהיזק ראייה בעלמא הוא "חפצא של נזק" רק דכיון שאין כאן שיעור היזק, דאינו אלא חודש בשנה לכן לא סגי להחשב כנזק גם לענין זה דכבר אינו בכלל נהנה, ולכא"א אי רגלי אדם ובהמה אינו נזק, אז הפירוש דאינו אפילו חפצא של נזק, ואיך נאמר בזה דין נהנה, וע"כ שיש בזה דין הרחקת נזיקין, וכל מה שלא מצאנו חיוב מחיצה מצד זה בבקעה הוא משום שכל א' חייב לסגור את הבהמות של רשה"ר מבקעתו בלי שייכות לבקעה של חבירו, וחבירו לא מקרי מזיק כלפי זה, דהנזק בא מרשות הרבים, וצ"ל דגם ליכא תביעה מצד בית שער או עיר שתובעין שמירה והכא נמי יוכלו כמה בקעות כהדדי לתובע שמירה א' מחבירו על מחיצה א' גדולה שמונעת רגלי בהמה מבחוץ, וע"כ דהכא כל א' וא' הוא לבד].

חבירו, וה"ה הכא חסר אינו מכוון לנהנה, אלא להנאת עצמו, ונתחדש שכיון שההנאה של שניהם מהמחיצה היא כהדדי וזה נגרם על ידי חסר, שוב מיקרי זה נהנה וזה חסר.

**ביאור שיטת התוס' למה מיקרי חסר ולמה אמרינן בזה 'את גרמת היקיפא יתירא', ומבאר שיש עוד נידון האם המחיצות עומדות לו או רק למקיף.**

בתוס' מבואר שהוא הקיף בחוץ, ותמוה דלמה אמרינן 'את גרמת היקיפא יתירא', הא מה שיש כאן היקיפא יתירא היא תוצאה אך ורק מהצורה של השדות שלו, ואף אי היה חלל ריק באמצע היה לו היקף זה, ועוד, דברמב"ן בב"ב מבואר שמיקרי היקיפא יתירא כיון שאם לא שהיה שדה שלו באמצע היו שדותיו רצופות, וזה פלא, הרי כך צורת שדותיו ואין זה ענין להמצאות של חבירו באמצע או לא.

והיה אפשר לומר כך, שזה ודאי שיש סיבות שהוא קנה קרקעות בצורה הזו דווקא ויתכן דכולם עידי חוץ מהאמצע ולכן הוא לא קנה את האמצע, אכן יש גם סיבה נוספת שא"א שכעת – בזמן ההיקף – שיהיה לו את האמצע, [אף אי בזמן הקניה הוא ממילא לא היה קונה], וזה מחמת ההמצאות של השני באמצע, ונמצא שמה שהוא גם סיבה סגי לן לומר 'את גרמת היקיפא יתירא', ונתחדש שגם זה בכלל חסר הוא, והיינו דחסר לא בעי גדרי מזיק אלא דלולי החסר אמרינן שהוא המציא והוא חידש את ההנאה, ולא שלקח את ההנאה ממנו, [ונתבאר לעיל [סימן ל"ג] שרק מחמת זה איכא טענת כופין על מידת סדום], ונמצא דסגי לן מה שעל ידי החסר אנו מייחסים את הנהנה שזה 'ממנו', וגם חסר כזה סגי לזה – עכ"פ עיקר המהלך בזה הוא חידוש גדול.

ויותר היה נראה שעל ידי זה שהוא באמצע נגרם מצב שהוא מוכרח להקיף אותו ביחד בתוך ההיקף של עצמו, וזה מיקרי היקיפא יתירא, מה שהוא מקיף אותו בנוסף למה שהוא מקיף את עצמו, ונתחדש שגם זה מיקרי חסר.

ונראה שהביאור בזה הוא כך, דהנה, כבר נתבאר שכל הנידון בדין זה נהנה וזה לא חסר הוא דנתחדש שדנים שההנאה לא הגיע 'ממנו', אלא שנוצר ונתחדש ממנו וע"י שחסר שוב דנים שבא ממנו, ונראה לחדש שיש עוד אופן שנוצר הנאה בלי שבא ממנו, והוא במחיצות, דכיון דהמחיצות הם של המקיף, שהוא עשאו לעצמו, א"כ המחיצות עומדות לו לחצירו, רק שגם הניקף יש לו שימוש מהם, אכן אם אנחנו דנים שהמחיצות מצד עצמם עומדות למקיף כיון שעשאו לעצמו בחצירו, א"כ השימוש שהניקף הוציא הוא שימוש שהוא 'המציא' וחידש, ואין זה נהנה מחבירו, וזה כעין הנאה בלי חסר, ורק דכאן גם כשיש חסר אכתי אין זה 'ממנו', וכל מה שזה 'ממנו' הוא רק אחרי שיתחדש שדנים שהמחיצות מצד עצמם עומדות גם לניקף, וממילא דכבר י"ל דהנהנה הוא מחבירו, ועיין בזה בהערה <sup>390</sup>.

ומעתה – כשתובע המקיף לניקף, הוא תובעו בתרתי, א] בראשונה הוא תובעו על זה שהמחיצות עומדות גם עבור הניקף, ב] התוכן של התביעה בפועל הוא ששוב הוא 'ממילא' כבר תובעו עבור הנהנה והשימוש שיוצא לו מהנך מחיצות, שכבר נקרא השתמשות 'ממנו'.

ונראה דזו טענת 'את גרמת היקיפא יתירא', והיינו שההמצאות שלו באמצע גורמת שהעמדת המחיצות היא ע"כ גם עבורו, והוא חייב להקיפו ביחד בתוך ההיקף של עצמו, וממילא שיש כבר 'מעלת' חסר בלי חסר 'ממש', דבלי היקיפא יתירא היינו אומרים שהמחיצות עומדות רק לעצמו ואחרי היקיפא יתירא עומדות לשניהם וממילא שיש כאן השתמשות 'ממנו' ולא המציא ולא חידש השתמשות המחיצות, ודו"ק.

[ועיין להלן [פרק ד'] שביארנו את שיטת רבי יוסי ב'עמד ניקף' דאהני לן ה'גילוי דעת' להעמיד לעצמו את המחיצות עצמם וזה מהלך חדש של משתרשי, עיי"ש].

**סיכום כמה דרגות שונות בחידוש של 'חסר'.**

נתחדש כאן כמה חידושים בגדרי 'חסר' – ונקדים, דלעיל למדנו שחסר הוא תנאי בעלמא אבל המחייב עצמו הוא הנהנה, ולכן מצאנו כמה חידושים בדין 'חסר' שאף באופנים שא"א לחייב על החסר עצמו, אכתי אהני לן החסר בתורת 'תנאי' לומר שיש כאן נהנה שבא 'ממנו' ולכן אפשר לחייבו על הנהנה.

ולהלן החידושים בגדרי חסר:

א] למדנו מחצר דלא קיימא לאגרא שחסר של גרמא [לתוס' שגברא דלא עביד למיגר פטור בחצר דקיימא לאגרא] מיקרי חסר, ב] משחרוריתא דאשייתא למדנו שגרמא סגי ועוד שכבר מגלגלין עליו את כל הנהנה, ג] עוד למדנו שגם כשיש היתר לכתחילה לחסרו כמו בשן הרשה"ר דאעפ"כ מיקרי חסר, וזו הערת הברכ"ש, ד] בתחב לו חבירו למדנו שגם כשאחר מחסרו חייב הנהנה, ה] בתחב לו חבירו הרי

<sup>390</sup> ונראה להוסיף בזה, דהבאנו להלן מח' הגרש"ש"ק זצ"ל [ב"ב ריש סי' ד'] דהעיר דברור דאי מחייבין ליה לשלם מדין נהנה, דאז פשיטא דאינו יכול לסתור את המחיצות, וצ"ל דגם אי מיירי במחיצות החיצוניות דג"כ אינו יכול לסותרם, והיינו ע"כ שיש לו זכות בהנך מחיצות שהם גודרים את שדהו, וכל זה רק שייך אחרי שנפסק שהמחיצות הם מחיצות שגודרות את הפנימי, והם מחיצות של שדה זו, וע"כ דגם זה בכלל התביעה שהמחיצות שייכי להתם, ודו"ק.

האוכל נמאס ולא שוה כלום עוד לפני הבליעה ולפני הנהגה, הרי גם כשכבר נגמר החסר לפני הנהגה אעפ"כ חייבים על הנהגה ומיקרי זה נהנה וזה חסר.

וכאן למדנו בדין היקפא יתירא לפי שיטת התוס' שכל שאנו רואים שהוא עשה 'עבורו', והיינו שלא היה לו שום חסרון ממוני אלא שצורת הנהגה היא באופן שהוא עושה גם לחבירו, שוב אנו דנים שהנהגה היא ממנו, וזה סגי לחייבו מדין נהנה אף שאין כאן שום חסר ממשי.

עוד יש להעיר שכבר הבאנו את הערת הברכ"ש שגם כשיש היתר לכתחילה לחסרו כמו בשן הרשה"ר דאעפ"כ מיקרי חסר, וזה למדנו גם הכא בדין היקפא יתירא שהרי פשוט שזה היתר גמור גם לרש"י וגם לתוס'.

### פרק ב'

#### ביאור חידושו של רבינו יונה שבלי חסר יש 'מחילה',

#### ובדין קם דינא על ג' מחיצות לפני הרביעית.

בדברי רבינו יונה בביאור שיטת רש"י דמצד מחילה אתינן עלה, ומתמה בדבריו, ומתמה דמה שייך קם דינא על ג' מחיצות לפני שיש מחיצה הרביעית והרי אכתי ליכא נהנה.

תוס' הקשו על רש"י שהרי לשיטתו דאירי במחיצות הפנימיות אז פשיטא שיש כאן חסר, ועיין ברבנו יונה מה שתיירץ בשיטת רש"י וזה לשונו:

"ולי נראה שאין צריך לכל זה, אלא אע"פ שלא הקיפו אלא מג' רוחותיו וגדר גם את הרביעית, אין לו לחייבו למ"ד זה נהנה וזה לא חסר פטור, דכי אמרינן דהיכא דחסר מקצת חברו חייב על הכל, ה"מ היכא דחסר בגרמת חברו, כי ההיא דאמרינן בהאי סוגיא, שאני התם דאיכא שחרורא דאשיתא, דאמר' מעיקרא לא איתיהיבא אותה הנאה למחילה, כיון דאית בה חסרון. אבל זה שלא היה זקוק לגדור את הרביעית, ולא גרם לו חברו לגודרו, אלא שגדרו לחייב את חברו בהוצאתו, ודאי זה נהנה וזה לא חסר הוא בראשונה שניה ושלישית, ועוד כיון בג' ראשונות אינו חסר, כבר נתנו למחילה, דרביעית לא גדרה בשעה שגדר את הראשונות אלא לאחר זמן נמלך וגדרה, כדי לחייב הניקף. והכי דייק לישנא דאם עמד. וכן פירש"י ז"ל בגמ' שכבר עמד בדין ויצא זכאי על הראשונות".

וכוונתו לרש"י שכתב שם רש"י "אבל דמי הראשונות לא יהיב ליה שכבר יצא מהם זכאי בית דין שהיו שם ימים רבים ולא הועילו לו ואם גדרה ניקף לרביעית לא יהיב ליה מידי כדפיר' שכבר יצא ידי בית דין מהם", ונחלקו הראשונים שם אי מטעמא דקם דינא [רבינו יונה והרז"ה] אי מטעמא דמחילה ועיין בהערה 391.

ויש כאן ב' חידושים ויש לתמוה בהם טובא:

א] דרכם של הראשונים שלמדו שיש כאן קם דינא תמוה מאד, שהרי קם דינא שייך בד' שדות והשדה באמצע נאבד לו דרך, דאז כאו"א אומר הממע"ה, ונפסק שאין לו דרך, ושוב קנה א' את כל השדות, דאף דממנפ"ש יש לו דרך אצלו אכן כיון שכבר נפסק הדין קם דינא ואין לו דרך, אבל כאן לא נפסק שום דין, דאכתי אין כאן נהנה על הג' רוחות, שהרי פשוט שלא היה כאן הנאה כלל, ואין על מה לדון כלל ולמה נפסק שאין לו עליו טענה ותביעה לפני דחיילא עיקר התביעה, ואיך שייך בזה קם דינא<sup>392</sup>.

ב] נתחדש ברבינו יונה מהלך חדש בתנאי של 'חסר' ולמה זה נהנה וזה לא חסר פטור, והיינו דלעיל הבאנו דאז מדין כופין על מידת סדום אתינן עלה או מדין תביעה של הבע"ד שיש לו תביעה רק אחרי שיש חסר, והכא למדנו שזה מהלך חדש מצד מחילה, וקשה תרתי, א] מה שייך מחילה לפני הנהגה הא הוי ליה מחילה על דבר שלא בא לעולם, ב] מה שייך מחילה בקטנים והרי גם בקטנים דינא דזה נהנה וזה לא חסר, וכבר תמה בזה הרמ"ה - מובא בנמו"י בסוגיין.

**מבאר שיש סוג מחילה כעין קרע כסותי ואף שאין קרע כסותי בנהנה אבל אהני לך להגדיר את הנהגה שאינו 'ממנו'.**

ונראה לחדש דלאו מדין מחילה אתינן עלה אלא מצד קרע כסותי שזה כעין נתינת רשות ובזה בטל כל המעשה המזיק וגם בנהנה נימא כן שבטל כל הדין נהנה ע"י הנתינת רשות, אלא שאין לומר כן שהרי כבר הוכיח הקצוה"ח [סימן רמ"ו ס"ק א'] שמצאנו בגוונא של התרומת הדשן שחמיו האכיל לחתן כמה שנים

<sup>391</sup> ובעיקר דברי רש"י שם עיין ברשכ"א שכתב דמצד 'קם דינא' אתינן עלה, וכ"ה ברבינו יונה שם שביאר שזו המחלוקת בין רבנו לר"י, דלרבנן פטור דקם דינא, ולרבי יוסי אמרינן דהדר דינא, וכן פ"ה הרז"ה, והוסיף שהעמידוהו לדין בג' רוחות ובי"ד פטורוהו, [ונראה דבזה מיושב מה שהקשו התוס' שם בדאמצע מחיצה לא מעמידים אותו לדין, רק בשגמר], אכן הרמב"ן במלחמות בסוף דבריו [וחד לישנא לחיי' בר רב] כתב הטעם דהוי מחילה, דלכתחילה רק עשה שלש, ומחל כיון דידוע דאין על מה לתבוע, ולר"י לא מחל, [ואגב יש לעיין דהכא היה משמע מרבינו יונה שלמד מצד מחילה, והתם פירש מצד קם דינא, וצ"ע].

<sup>392</sup> ועיין בחידושי ר' נחום [ס"ק ע"ח] ובשיעורי ר' שמואל [ס"ק ק"ו] שני דרכים בזה.

והיה בזה דיון של נהנה וע"כ שנתנית רשות לא מפקיע את הדין נהנה שחייב גם מדעתו של הבעלים, וגם מעיקר הדין יורד הוכיח כן, וכן במקיף וניקף מוכרח שיש דין נהנה מדעתו וע"כ שאין דין קרע כסותי בנהנה.

אולם יש לומר כך, שע"ד קרע כסותי שייך ג"כ הכא להשוותו לדין זה נהנה וזה לא חסר, והביאור כך: שכבר הבאנו מהגרשש"ק שהיסוד בדין חסר הוא דבלאו הכי דיינינן ליה שההנאה אינה 'ממנו', והיינו שהוא המציא וחידש את ההנאה, ורק ב'חסר' רואים את ההנאה ממנו, ועיין בזה לעיל [סימן ל"ג], ונראה שרבינו יונה למד שזה גופא התוכן של המחילה, והיינו שהמקיף דן את ההנאה העתידית שיהיה לניקף מהג' מחיצות כהנאה שהוא ימציא מהמחיצות ולא כהנאה 'ממנו', ולכן אף שאין מחילה של קרע כסותי בנהנה לדון שאין כאן מעשה הנאה ומעשה השתמשות לחיבו, אכן אכתי איכא דין קרע כסותי לדון שהמעשה השתמשות אינו ממנו אלא שהוא ממציא ומחדש לעצמו השתמשות, ודו"ק.

ומעתה – כמו שקרע כסותי מהני לפני המעשה היזק להגדירו כמעשה ברשות ולא מיקרי מחילה על דבר שלא בא לעולם, כמו כן המחילה בלי חסר מגדיר את כל הנהנה מחבירו כממציא הנאות ממנו, וליכא חסרון של מחילה על דבר שלא בא לעולם ולכן מהני נמי בקטן, וא"ש שיטתו.

**מבאר ששייך קם דינא לדון שהמחיצות עומדות אך ורק עבורו.**

ונוסיף בזה עוד, דהנה הבאנו מרש"י שכבר יצא זכאי על הג' מחיצות, ותמהנו שמה שייך קם דינא לפני שיש הנאה ואפשרות של הנאה דאיזה דין תורה ו'פטור' שייך על ההשתמשות במחיצות עוד לפני ששייך במחיצות דין נהנה.

ועל פי הנ"ל יש לומר כך, שכבר נתבאר לעיל בגדר הדין היקיפא יתירא לשיטת התוס' שיש נידון נוסף במחיצות, והוא, שתמיד הנידון בזה נהנה וזה לא חסר הוא שנתחדש שדנים שההנאה לא הגיע 'ממנו', אלא שנוצר ונתחדש ממנו וע"י שחסר שוב דנים שבא ממנו, ובמחיצות נתחדש שיש עוד אופן שנוצר הנאה בלי שבא ממנו, שכיון שהמחיצות עומדות למקיף, רק שגם הניקף יש לו שימוש מהם, אכן סו"ס מצד עצמם הם עומדות למקיף וממילא שהשימוש שהניקף הוציא תמיד מוגדר שהוא "המציא", ואין זה נהנה מחבירו, וכעין הנאה בלי חסר, ורק דכאן גם כשיש חסר אין זה ממנו, וכל מה שזה 'ממנו' הוא רק אחרי שיתחדש שדנים שהמחיצות מצד עצמם עומדות לניקף, וממילא דכבר י"ל דהנהנה הוא מחבירו.

עפ"ז חידשנו שכשתובע המקיף לניקף, הוא תובעו בתרתי, א] הוא תובעו על זה שהמחיצות עומדות גם עבור הניקף, ב] ממילא הוא כבר תובע עבור הנהנה והשימוש שיוצא לו מהנך מחיצות.

ומעתה י"ל, דכשתובעו לדין כשיש ג' מחיצות, אז נפסק כבר וקם דינא בג' המחיצות, דכיון דאכתי ליכא שום התחלה של נהנה א"כ ע"כ דהנך מחיצות לא עומדות כלל בשבילו, ורק עומדות למקיף שבנאן ברשותו, ואף דא"ל לפסוק שהוא פטור על הנהנה כיון דאכתי לא התחיל הנידון בזה, אבל זה כבר נפסק בדין שמחיצות עומדות רק בשבילו ושייך ע"ז קם דינא.

ולכן גם אם אח"כ יהיה הנאה ושימוש לחבירו מהן מחיצות, אכתי דנים שהוא יצר את השימוש, דמצד המחיצות עצמם אין השימוש עומד לניקף, וכאילו המציא מעצמו את השימוש, ודו"ק.

ונראה שעד כמה שמחילה מגדירה את הנהנה כנהנה שלא בא ממנו א"כ ה"ה שהמחילה יכולה להגדיר את המחיצות כאינם עומדות לו ולכן כבר ליכא בזה דין נהנה, ולכן זה שייך גם על מחיצות עתידיות.

ועיין להלן [ריש פרק ד'] שעצם הנידון הזה האם המחיצות עומדות לו או רק למקיף, שזה הנידון של עמד ניקף וגילה דעתו וזה כבר משתרשי אמיתי ובוזה מודה ר"י, עיי"ש.

### פרק ג'

#### בדין יורד ונהנה כהדדי,

#### וב' דינים של נהנה.

**מביא מהראשונים שמקיף וניקף מדין יורד אתינן עלה ומביא מקורות שיוורד ונהנה ב' דינים שונים נינהו, ומתמה מסוגיין.**

מבואר בראשונים בב"ב [ד:'], עיין מלחמות ונמו"י, שהחיוב במקיף הוא מדין יורד, וקשה מסוגיין דמבואר דמדין נהנה אתינן עלה ולכן תלוי בדין זה נהנה וזה לא חסר חייב או פטור, ומה שייכא דין נהנה לדין יורד, ובאמת שכל האחרונים כבר חילקו בין יורד לנהנה שיוורד היינו ממוני גבך כפשוטו או מדין משתרשי וכדומה ואין זה ענין לנהנה, ועיין בהערה <sup>393</sup> שהבאנו חלק מדבריהם בזה.

<sup>393</sup> עיין בחדושי הגרשש"ק [סימן י"ט ס"ק ז'] שמבואר שמה שא"צ תנאים של מעשה בהמתו וכו' בכל יורד היינו משום דמיירי שיש ממון בעין והוי ליה כדין משתרשי, ומפורש שיוורד ונהנה תרתי נינהו, ויורד הוא באמת מדין משתרשי, וכ"ה במשנת ר"א שכנים [פ"ג ה"ג עמוד ס"ב] וע"ע בחזון יחזקאל ב"מ [פרק י"א ה"ג] שזה ממוני בך כפשוטו, והברכ"ש [נדרים

אלא שיש להעיר שמפשוט דברי הקצוה"ח [סימן רמ"ו ס"ק א'] היה משמע שלמד שכל הדין יורד מדין נהנה אתינן עלה, וז"ל: "וא"כ לפ"ז בא ואכול עמי דאין חיובו משום תורת מזיק אלא משום שנהנה, וא"כ אפילו עבדיה מדעת בעלים לעולם הוא חייב לשלם במה שנהנה, דיורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות נמי חייב לשלם מה שנהנה אף על גב דעבדיה מדעתיה, דגבי נהנה ודאי חייב כל כה"ג", הרי שהוכיח שאין דין קרע כסותי בנהנה מהדין יורד, וע"כ שלמד דזה חיוב ודין אחד וכדברי הראשונים הללו.

וז"ל תלמיד דר"ת להלן [נ"ח. ד"ה וכן הלכה פוסק יצחק בן שמואל] "ולא דמי ליורד לשדה חבירו ונטעה שלא ברשות דהתם מטיא הנאה לידיה שהרי השביח לו נכסיו", ומשמע נמי כנ"ל.

**מביא מהאבי עזרי דהכא מדין יורד על הנהנה אתינן עלה, ומתמה בזה.**

אולם באבי עזרי [שכנים ג' ג' רביעאה] למד שלעולם יורד ונהנה תרתי נינהו, אלא שכאן מבואר בדברי הראשונים שדווקא במקיף וניקף איכא צירוף של ב' פרשיות, שכאן הוא לא מיקרי יורד ממש, אלא שהוא יורד על החיוב נהנה, ולכן דווקא הכא הדין יורד תלוי בדין נהנה ואי נהנה בעי חסר אז גם הכא בעי נהנה, אבל אחרי פרשת נהנה אכתי צריכים לבא לדין יורד.

אולם אכתי לא נתבאר תרתי, א] למה ליכא חיוב נהנה בלי חיוב יורד ב] לאידך גיסא נמי קשה, דלמה ליכא חיוב יורד בלי חיוב נהנה, וכל זה צ"ע.

**מבאר למה לא מהני במקיף נהנה בלי דין יורד ומתמה למה ליכא יורד ומשתרשי בלי נהנה.**

ונקדים לבאר למה ליכא דין נהנה בלי יורד, והוא, שכנראה שהראשונים באו ליישב קושי' אחרת שבנהנה אמרו התוס' להלן [ק"א] שיש ג' תנאים, או מעשה אדם או מעשה בהמתו או הנאת הגוף, ומקשים העולם שהתוס' שם סותר לסוגיין שכאן יש ניקף שחייב מדין נהנה בלי הנך ג' תנאים, והתשובה שעל זה כבר מהני דין יורד.

אלא שלא ברור מה מהני יורד במקום הנך ג' תנאים, ויבואר להלן בב' דרכים.

ומה שתמהנו לאידך גיסא, דלמה ליכא במקיף דין יורד כפשוטו ולמה צריכים להגיע להלכות נהנה, וביותר שהרי התוס' כתבו להלן [נ"ח.]. שביורד וכן במקיף וניקף אינו מבריה ארי ולכן חייב כיון שהשביח נכסיו, ותמה הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [שיעורים בב"ב סו"ס ק"צ ח] שא"כ כבר יהיה חייב מדין משתרשי, ולמה תלוי בדין זה נהנה וזה לא חסר, שהרי משתרשי הוא ממוני גבך כפשוטו, והתם ליכא סברא שיהיה פטור מצד זה נהנה וזה לא חסר, [ומכח קושי' זו הסיק דמשמע מהכא שכל הדין יורד ע"כ מדין נהנה הוא, וכתב דלא ידוע לו טעמא דמילתא], הרי שקשה תרתי, דם יורד הוא ממוני גבך וגם משתרשי הוא ממוני גבך, והרי כאן הוא משביח שדה חבירו, ונמצא שיש כאן ממוני גבך מב' סיבות [ששורשם אחד והוא – שהרי הוא השביח את שדהו], ומה מקיף וניקף שייך לסוגית נהנה.

**מבאר למה לא מהני יורד ומשתרשי במקיף בלי נהנה, ומבאר שכאן אין השבחה בגוף החצר ומבאר את דברי התוס' להלן [נ"ח], ודן האם זכותו ליטול את המחיצות.**

והביאור בזה שאף אם כל יורד מדין משתרשי אתינן עלה, אבל הכא זה מדין נהנה, ובטעמא דמילתא ראיתי בחלקת יואב [חו"מ סימן ט' ד"ה וע"כ שפיר מתורץ] שכיון שרשאי לקחת את הכותל שוב ליכא שבח בגוף הנכסים, ולכן רק תלוי בהלכות נהנה.

ובביאור דבריו – הרי כאן הוא לא מיקרי יורד ממש, כיון שהוא רק נותן לו השתמשות במחיצות, והמחיצות עצמן שייכות עדיין לו שיכול ליטלם, ולכן לולי פרשת נהנה לא היה חייב שהיורד לא מחייבו על השתמשות יותר מפרשת נהנה עצמה שהיא פרשה של חיובים על השתמשות בממון חבירו, ולכן הכא הכל תלוי בדין נהנה ואי נהנה בעי חסר אז גם הכא בעי נהנה, אבל אחרי פרשת נהנה אכתי צריכים לבא לדין יורד, וא"ש.

אולם עיי"ש עוד בחלקת יואב שהוסיף שבאמת לא עלו דמי החצר מחמת מחיצה זו כיון שיכול לנוטלו, אכן נראה שאף אי עלו דמיה אבל סו"ס אין זה אלא שימוש צדדי שיכול לעשות מחמת מחיצת חבירו, ולא כל שימוש צדדי מיקרי השבחה בנכסים וממוני גבך בגוף הממון, והרי מי שיבנה בית במדבר וחבירו יבנה שכונה של בתים מסביבו והרי פשוט שעלו דמיה והוסיף לו שימושים שלא היו לו בבית בודד במדבר, אבל פשוט גם שאין כאן תביעת משתרשי, ולא אמרינן ממונו הוליד עוד ממון, כיון שאין זו השבחה בגוף הממון, אלא גורם חיצוני לעליית שווייה, וה"ה הכא שזה גורם חיצוני לעליית דמי חצירו ולא מיקרי בזה משתרשי, שהחצר נשאר כמות שהיא אלא שהשתמש בחצר יכול לעשות שימוש נוסף בדבר חיצוני.

וגדולה מזו כתב הגרש"ק שערי יושר [פ"ג שכ"ה עמוד רס"ג טור א'] שצמר שהושבח על ידי צבע מיקרי נהנה ולא מיקרי משתרשי כיון שאין כאן שינוי בגוף הצמר לא בכמות ולא באיכות אלא במראה, והוסיף שאף שעלה דמיו אכתי לא מיקרי משתרשי, וכש"כ בנידון דידן שכך הדין, ופשוט, [ובאמת

סימן כ"ב] הביא בשם הגר"ח שנהיה שותף בנכסיו ממש, ובאהא"ז [שכנים פ"ג ה"ד] כתב שאין שייכות בין יורד לנהנה שביורד הוא הניח ממון גמור בנכסיו, משא"כ בנהנה שהבהמה כבר אכלה והוא כבר דר בחצר חבירו, והרי אין בו ממון ממש.

שבמשנת ר"א בשכנים [שם] הוקשה לו דבר זה דלמה בצמר לא מיקרי משתרשי וחידוש חידוש גדול מכח קושי' זו, שע"כ ששם כל הסוגי' חולקת על עיקר הדין של משתרשי, וע"כ שלמדו את הברייתא בחולין באופן אחר, ויתכן דלפי דבריו שגם במקיף וניקף יש מחלוקת הסוגיות בדין משתרשי, וכל זה חידוש]. ואף שכתבו התוס' להלן [נ"ח] שהושבח השדה ע"י המחיצות, אכן לעולם היה נראה שכל כוונת התוס' היא רק לאפוקי שאינו בגדר מבריה ארי, והרי פשוט שגם כשהתוס' חשבו בקס"ד לפוטרו כיון שזה מבריה ארי אבל אכתי ידעו את המציאות שעלה דמיה ואעפ"כ היה פטור כיון שזה עלה מחמת מבריה ארי וזה ענין צדדי, ואין זה שבח בגופו, ופשוט שה"ה אחרי החידוש של התוס' שאמרו שיש כאן שבח בגוף הנכס אכתי הבינו התוס' שאין כאן משתרשי, כיון שאין זה שבח ממשי בגופו, וגרע מהשבח של צבע על צמר.

איברא נראה דא"צ לחידושו של החלקת יואב, דיעויין בחי' הגרשש"ק זצ"ל [ב"ב ריש סי' ד'] שהעיר הערה גדולה, שזה ברור דאי מחייבין ליה לשלם את כל הדמי נהנה מתחילה והוא לא משלם כל שנה ושנה לפי ההשתמשות שלו, אז שוב מוכרח שאינו יכול לסתור את המחיצות, וחידוש דע"כ צ"ל דגם אי מיירי במחיצות החיצוניות דג"כ אינו יכול לסותרם, והיינו ע"כ שיש לו זכות וקנין בהנך מחיצות שהם גודרים את שדהו, ועיי"ש שדן דבאיזה קנין זכה בהם, וביאר דודאי דלא זכה בגוף המחיצות אלא בהשתמשות המחיצות, ולזה סגי בקנין ע"י תחילת ההשתמשות, עיי"ש, עכ"פ מכל זה מבואר דודאי שיש צירוף בין השתמשות המחיצות לגוף השדה, שהם שייכים לשדה לענין זה שהוא זכה בהם זכות השתמשות, ואל"כ אין זה אלא בכלל מבריה ארי, ודו"ק.

ולשיטתו הדרא הקושי' דעד כמה שיש לו קנין וזכות שימוש במחיצות עצמם הרי לכאן פשיטא שיש כאן יורד ממש ויש כאן משתרשי ממש, ומה שזה ענין לסוגית נהנה, אכן נראה דגם לשיטתו אכתי אנו רואים שאין ההשתמשות הזו חלק מגוף השדה, ונראה שהגדר בזה פשוט, דלעיל [פרק א'] ביארנו בשיטת התוס' בדין הקיפא יתירא שאין זה חסר ממש אלא שיש לדון האם המחיצות הם מחיצות של המקיף ועומדות לו לחצירו או שהם מחיצות של שניהם ובלי החסר הרי הם מחיצות של המקיף ונמצא שהניקף משתמש במחיצות של המקיף, ולכן זה מיקרי שהוא 'ממציא' ומחדש הנאות ושימושים מהמחיצות של חבירו ולא מיקרי נהנה ממנו, ונתחדש בהקיפא יתירא שזה מחיצות שעומדות נמי עבורו, וזה אהני לן החסר.

ומעתה פשוט, עד כמה שנדון שהמחיצות הם של המקיף אלא שהניקף משתמש בהם, א"כ חצירו עומדת בלי מחיצות גם אחרי שיש לו זכות שימוש בהנך מחיצות, ואין כאן יורד ואין כאן משתרשי בגוף החצר, הלכך הכל תלוי הגדרי נהנה שאין כאן יותר משימושים.

זאת ועוד, עד כמה שהחצר בעצמה אין לה מחיצות הרי גרע תמיד מצמר וצבע שלא השתנו האיכות והכמות של גוף הצמר, וה"ה הכא לא נשתנה גוף החצר שהרי אין לה מחיצות, ודו"ק, וע"ע בהערה <sup>394</sup> מה שהרחבנו עוד בזה.

**מבאר למה בניקף ליכא חסרון של הג' תנאים בנהנה שהביאו התוס' [ק"א] - עפ"י הברכ"ש שיש ב' דינים של נהנה, והנפ"מ בין הנך תרי דינים לגבי קלב"מ וקטן.**

לעיל הבאנו דטעמא דבעינן לדין יורד הוא משום שחסר בג' תנאים בנהנה שהביאו התוס' [ק"א], מעשה אדם מעשה בהמתו והנאת הגוף, אולם אכתי לא נתבאר האיך מהני לזה דין יורד, ויש בזה ב' דרכים.

בברכ"ש [ריש סי' ז'] ביארו באופן זה, דחידוש דתרי סוגי נהנה מצאנו, חד על המעשה הנאה וחד על הממון של הנאה שזוכה וקונה, והנפ"מ ביניהם דאי הנהנה הוא על הממון של הנאה אז לא נאמר החידוש של הגר"ח דהחיוב בא על המעשה והוא מלוה הכתובה בתורה אלא דאז הרי זה כבר מלוה שאינה כתובה בתורה, ושפיר שייך בזה קלב"מ, ודו"ק.

<sup>394</sup> שוב ראיתי הגהות חו"י על הרי"ף [ב"ב ד': - אות ב'] שהק' דלפי התוס' דמיירי במחיצות החיצוניות הא אינו אלא מבריה ארי מנכסי חבירו דפטור, והוסיף בזה עוד לבאר, דבשלמא לרש"י שפיר יש כאן חיוב כיון דמיירי במחיצות הפנימיות, אבל לתוס' אין זה אלא מבריה ארי, והביא מתוס' להלן [נ"ח] דכאן החיוב הוא כעין יורד ואינו כמבריה ארי, והק' דבחיצוניות לא שייך יורד.

ובביאור דבריו נראה, דאם לא נוכל לדון את ההשתמשות של המחיצות כהשבחה בגוף השדה שוב הדרא לן דאינו אלא מניעת היזק ואינו אלא כמבריה ארי, ורק אם דנים את הנהנה כהשבחה בגוף השדה אז הוא דאמרינן שיש כאן חיובא דנהנה, ובזה חלוק הפנימיות מהחיצוניות, דכלפי הפנימיות אמרינן דהשדה עצמה מוקפת ויש בה את המחיצות הללו, אבל כלפי החיצוניות אמרינן דהמחיצות רק עומדות מן הצד כמניעה, ומעכבים את הנזק כמבריה ארי.

אולם נראה דגם בחיצוניות היה אפשר לומר שהוא זכה בזכות השתמשות בהנך מחיצות, ואינם השבחה ממש בחצר אלא שזכה בהשתמשות חיצונית בהנך מחיצות, הלכך לא חשיב כמבריה ארי אלא כזכות השתמשות ונהנה אבל לא משתרשי ולא יורד של ממוני גבך.



והעיר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שיעורים בב"ב ס"ק ק"ב], דבזה מבואר נמי סברת הש"ך דאף אם 'אחר' מאכיל את הבהמה דשאין כאן ג' תנאים ואין פרשת נהנה, אכן כשבעל האוכל מאכילו אז הוא 'יורד' והוא קונה את ההנאה, ולכן חייב גם בלי מעשיו, וחידוש זה נלמד מסוגיין, ודו"ק.

והגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם אות ק"ג בסוף] הוסיף בזה דמלבד הנפ"מ בין הנך תרי דינים של נהנה לגבי קלב"מ, איכא עוד נפ"מ לגבי יורד בקטן, דלפי הך צד בדברי הרא"ש בשני דייני גזירות דקטן מתחייב בהלואה לכשיגדל ולכא' כל זה בהלואה דהוי מלוה שאינה כתובה בתורה, לא כן בנזק דלא מתחייב לכשיגדל דזה כבר חיוב התורה, א"כ ה"ה דיהיה נפ"מ בזה בין הנך תרי מיני חיובי נהנה.

ונראה להוסיף ביאור בדברי הברכ"ש בחילוק בין הנך תרי דיני נהנה, שהדין נהנה הרגיל הוא החיוב שבא על המעשה נהנה, והיינו דלא קנה את ההנאה אלא דמתחייב על המעשה, והביאור כך: דשאני שוכר חפץ חבירו שמשמש בשל חבירו ממי שנתנו לו רשות להשתמש בחפץ חבירו, דשוכר זכה בגוף ההשתמשות, והשתמשות ידיה הוא, ומשלם על זה שהוא זכה בהשתמשות דבשלו הוא משמש, אבל בנתינת רשות כאורח אצל בעה"ב, הרי לא זכה בהשתמשות וההשתמשות לאו ידיה הוא, דלא זכה בה כלל אלא שיש לו רשות להשתמש בשל חבירו, ונראה דגם בנהנה הרגיל הוא משמש בשל חבירו, ולא זוכה בגוף ההשתמשות, ועל המעשה ההשתמשות הוא משלם.

אולם בנהנה שבא על ידי הדין יורד שבעל ההשתמשות נותן לו הנאה זו, הכא הוא כבר זכה בחפצא של ההשתמשות עצמה, ואז הוי כשוכר דדיינין ליה דבדידיה קמשמש, הלכך הוי ליה ככל ממוני גבך ומתחייב על הממון של ההשתמשות שנמצא אצלו בלי שום מעשים שמחייבים אותו.

**חידוש בדברי הברכ"ש שיש חסרון של 'חסר' לומר שההשתמשות אינה 'ממנו' גם בנהנה מדין 'ממוני גבך'.** ואגב - יש להעיר שיש כאן חידוש גדול במהלך הזה, שהרי נתבאר שהדין חסר מגדיר את ההשתמשות כהשתמשות 'ממנו', ולא כממציא השתמשות, ופטור על מעשה השתמשות שאינה ממנו, אבל כל זה מובן בנהנה מצד מלוה הכתובה בתורה ששם החיוב בא על המעשה השתמשות, אבל בנהנה שהוא בגדר ממוני גבך שהוא זכה בגוף ההשתמשות, הרי פשיטא ש ההשתמשות הזו היא של חבירו, והרי הוא זכה בהשתמשות הזו ולמה לא ישלם.

ומבואר הכא חידוש שמה שזה לא 'ממנו' הוא דין שמגרע בכח תביעה, וכנתבאר לעיל [סימן ל"ג], וגם בסוג השתמשות של ממוני גבך שהוא זכה בגוף ההשתמשות אכתי איכא דין 'תביעה' וגם הכא מה שההשתמשות אינה 'ממנו' אהני לן לגרע בכח תביעה, עכ"פ כל זה נתחדש לדרכו של הברכ"ש בדין נהנה.

וצריכים להוסיף, הרי זה היה פשוט בשערי יושר שלא שייך פטור 'חסר' בדין משתרשי כיון שזה ממש ממוני גבך ומה אכפת לן שאינו חסר, ואעפ"כ בדין נהנה שמדין ממוני בך אכתי נאמר דין חסר, [אלא שהראוני שבאמת הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בחידושו בסוגיין - אחרי שחידש שיש חסרון של תביעה בלי חסר - חידש עוד דא"כ גם בדין משתרשי שייך דין זה].

**מבאר באופן אחר שלעולם יש רק דין אחד של נהנה, וכל הנפ"מ הוא האיך מתקיימים הג' תנאים, ומביא שיש חיובא דפועל בכל יורד.**

ובאופן אחר היה נראה - שלעולם ליכא ב' דינים של נהנה ונהנה הוא רק מדין מלוה הכתובה בתורה, וחייב על מעשיו, אלא שיש חידוש בעיקר הדין דיורד.

ונקדים, דנהנה, כבר הבאנו מהש"ך [סימן שצ"א] שאחרי שחידש היש"ש מכח התוס' [ק"א] שיש ג' תנאים לדין נהנה, ולכן לא יתחייב היכא שאחרים מאכילים אותו, והוסיף הש"ך שאם הבעלים של האוכל יאכיל אז חייב מדין יורד כיון שמתכוין להשביח והיינו דמדין יורד אתינן עלה, וכבר תמה בזה הגרשש"ק [ב"ב סימן י"ט ס"ק ז'] וכתב "ולענ"ד לא אדע טעמו בזה", והיינו שלמד שם שכל הדין יורד הוא מדין משתרשי ומדין ממוני גבך וכדבבאנו מהאחרונים בתחילת דברינו כאן, ומה זה שייך באכילה דתמיד אין בה משתרשי שהייתי מתענה.

אלא שוב כתב הגרשש"ק בשערי ישר<sup>395</sup> שיש גם מחייב ביורד מדין 'פועל' והוי "כשכרו מפורש לזה", ואי נימא ששכרו מפורש להאכילו שוב לא חסר בתנאים של התוס' להלן [ק"א], וביאר שזו הכוונה של הש"ך שאף שאין כאן יורד של משתרשי אבל סו"ס הרי זה כאילו שכרו מפורש לכך.

ועיקר סברא זו ראיתי בחזו"א [ב"ב סי' ב' ס"ק ו'] ובמשנת ר"א [שכנים פ"ג ה"ג עמוד ס"א] שלמדו שבעשויה ליטע מדין פועל אתינן עלה, ובאמת שדבר זה מפורש בראשונים שכתבו כן, עיין בריטב"א ב"מ [ק"א] שכתב שהואיל והשדה עשויה ליטע וידעו הבעלים ושתקו, אז ודאי ניחא להו להם במעשה של היורד וכאילו ירד לנטעה מדעתם, ומטעם זה נוטל בשבח "כשאר שתלי העיר", ועיין ברמב"ן בריש ב"ב

<sup>395</sup> ש"ג פכ"ה [עמוד רס"ה ד"ה ולענין עיקר ועמוד רע"א ד"ה אמנם לכאורה].

שכתב בטעמא דחיוב יורד "דודאי ניהא ליה", והיינו דבכל יורד יש אנן סהדי דניהא ליה, וכן ראיתי בברכ"ש [סי' ג' ס"ק א'] דהרי"ז כבר כעושה מדעתו, והנמו"י בב"מ [ק"א] כתב יותר דכיון דראה ושתק, הרי"ז כעושה מדעתו, [אלא שיש להעיר על התנאי של 'ראה ושתק', ועיין בהערה <sup>396</sup>].

למדנו מהלך חדש שלעולם יש רק דין אחד של נהנה אכן יש ב' דרכים של לקיחת הנהנה, או ע"י ג' תנאים או ע"י יורד שזה גם כמו לקיחה על ידי מעשיו שהרי הוא כפועל שלו על הנהנה, ודו"ק.

ולדרך זו יתחדש דלעולם ליכא ב' פרשיות של נהנה, דתרווייהו דין אחד של מלוה הכתובה בתורה, ובתרווייהו איכא דין קלב"מ וליכא חיוב בקטן, ודו"ק.

**ביאור פלוגתת ב' התירושים בתוס' [ק"א] אי איכא ג' תנאים בנהנה, וביאור ב' פלוגתות בין הרמב"ן לרבינו יונה במקיף וניקף עפ"י פלוגתא זו.**

והנה הבאנו מהתוס' להלן [ק"א] שיש ג' תנאים בדין נהנה, אולם עיי"ש שבתירוצו השני הוא חולק וסובר דליתא לכל הנך ג' תנאים, ויש לומר שחולק על התנאים בעצמם ותו לא, אבל יש לומר שהוא חולק על עיקר המהלך של מלוה הכתובה בתורה, והיינו שאחרי שלמדנו מהברכ"ש שיש ב' מהלכים בנהנה, שוב יש לומר שהתירוצו השני סובר שזה כל הדין של נהנה, ואי נימא כן א"כ יתחדש שלפי התירוצו השני יש דין קלב"מ גם במלוה שאינה כתובה בתורה.

ונראה שבזה יבוארו עוד ב' פלוגתות בין הרמב"ן לרבינו יונה, דהנה, הרשב"א [ב"ב ד:'] הביא בשם הרמב"ן [דבסוגי'] זו תמיד הוא יכול למחות לכתחילה ולומר שאינו רוצה, ואז יהיה פטור לשלם, אכן מאידך מבואר ברבינו יונה [שם בעלה בדינו], שמוחה לומר דניהא ליה בנטירא דבר זוזא, ומשמע דעכ"פ לבר זוזא יכול לטעון ויצטרך לשלם, והרבינו יונה הוכיח מסוגי' דנהנה דאפשר דלטעון כן, ומשמע דליכא טענה פשוטה שאינו רוצה במחיצה כלל, וק' דלמה אין טענה סתם שאינו רוצה ותו לא, וכשי' הרמב"ן, וצ"ב שורש פלוגתייהו.

וי"ל דתלוי בעיקר דינא דמקיף, דהבאנו לעיל שהרמב"ן כתב דטעמא משום יורד, ובטעמא דחיוב יורד ביאר הרמב"ן [שם], "דודאי ניהא ליה", והיינו דבכל יורד יש אנן סהדי דניהא ליה, וכבר הבאנו כן מהראשונים ואחרונים, וכמבואר נמי בברכ"ש [שם סי' ג' ס"ק א'] דהרי"ז כבר כעושה מדעתו, והוסיף הגרנ"ט [שם] דשוב הו"ל כמוציא הוצאות על פיו ולכן חייב.

ומעתה פשוט דלכן כתב הרמב"ן שאם ימחה ויאמר שאינו רוצה, דאז כבר פטור, וא"צ לפרש טעמא למה אינו רוצה, דהפקיע את עיקר המחייב במחאתו.

אכן ברבינו יונה שם [עלה בדינו] מבואר דאין הטעם במשנה מצד יורד אלא משום חיוב נהנה גרידה, ולכן צריך טענה למה אינו נהנה מזה, דלדידיה א"צ אלא בנטירותא בר זוזא, ובהדי' [שם] ברבינו יונה דלמד טענה זו מתוך סוגי' דנהנה, עיי"ש שכתב בהדי' דאהני לן הך טענה לומר דאין כאן נהנה וכלשונו "ואף דזה נהנה וזה לא חסר חייב, הרי זה טענה נכונה, שא"צ הוצאות בנין זה", ודו"ק.

ויש לומר ששורש פלוגתתם האם איכא ג' תנאים בנהנה או לא, וכפלוגתת ב' התירושים של התוס' להלן [ק"א], וזה הנפ"מ אי בעינן לבא להלכות יורד או לא.

והיינו שרבינו יונה למד כהתוריצו השני וליכא שום תנאים לצורה של הנהנה ולכן לא בעינן לבא להלכות יורד ובזה חולק על הרמב"ן, ולפי"ז יש מקום לומר עוד שרבינו יונה למד שנהנה הוא מלוה שאינה כתובה בתורה, ולכן ליכא תנאים בלקיחת ההנאה, דו"ק.

**שיטת הרשב"א בתשובה שנהנה הוא ממוני גבך.**

ויש מקור לכל זה משיטת הרשב"א, דלעיל [סימן ל'] הבאנו מהרשב"א בתשובה [ח"ד סי' י"ג] שכתב שאינו משלם כעידית אלא מבינונית, דהוי כשאר בע"ח <sup>397</sup>, והוסיף שם עוד, "אלא ממונו של זה שהיו הפירות שלו בידו של בעל הפרה, שכבר נהנית", ומשמע דדיינינן ליה כ"ממוני גבך", ודלא כהגר"ח שלמד שזה מלוה הכתובה בתורה.

אלא שא"כ קשה מהדין קלב"מ שפוטרי בנהנה וכמבואר בכתובות [ל'], ומכאן הוכיח הגר"ח שנהנה הוא מלוה הכתובה בתורה, ונראה שהרשב"א אזיל לשיטתו, שברשב"א ב"מ [צ"א]. הביא בנידון זה ב' דיעות

<sup>396</sup> והיינו שיש להעיר שזה חידוש לומר דמירי בראה ושתק וכן תמה האהא"ז [שכנים פ"ג ריש ה"ד], והעירני בזה עוד תלמיד אחד דבאמת תמוה לומר דבעינן ממש 'ראה ושתק' לחיוב נהנה שהרי הכא במחיצות מה שייך ראה ושתק, שהרי לרוב ראשונים מירי במחיצות החיצוניות, ומה לו למחות על מחיצה שחבירו עושה ברשותו, הרי אין זה ענינו ואיזה שתיקה אנו רואים כאן, וגם לרש"י לא ברור דהמחיצה עומד ברשותו, דרק ברמב"ם מפורש שעומד במקום שניהם, וצ"ע ג', וע"כ צ"ל דאף אי לא נימא שיש כאן ראה ושתק אבל סו"ס אנן סהדי דודאי היה רוצה, ולכן דינו כפועל.

<sup>397</sup> ועיין בקצוה"ח [סי' שצ"א] דמשלם בזיבורית, דהכא ליכא נעילת דלת, וע"כ דפליגי אי אמרינן בזה לא פלוג [גם בדליכא נעילת דלת] או לא, ותלוי בפלוגתת התוס' ר"פ ב"ק [ז'] ותוס' ב"מ [ע"ז:'] דנקטו דלא אמרינן לא פלוג, אכן ברשב"א [גיטין מ"ט] מבואר דאמרינן בזה לא פלוג – דמדויק בדבריו שאם היה בינונית מדרבנן שהיה שייך לא פלוג, עיי"ש, והכא אזיל הרשב"א לשיטתו.

האם באמת איכא קלב"מ בחוב, [ובקצוה"ח [סי' ל"ח] מפורש דפשיטא ליה דמהני בזה קלב"מ גם בחוב, ועיין נמי בחי' ר' מאיר שמחה [ב"ק ע':] דס"ל דפליגי בזה אמוראי, ולר"פ מהני קלב"מ בחיוב ממוני בגבך, וע"ע בזה בקהלות יעקב כתובות [סי' כ"ח] מה שהביא בזה, עכ"פ אחרי שהרשב"א הביא שיטה דס"ל דשייך דינא דקלב"מ גם בממוני גבך, א"כ גם בנהנה שפיר שייך דין קלב"מ, ודו"ק.

### פרק ד'

#### בדין עמד ניקף וגילה דעתו,

#### ובשיטת הרמב"ם שמיירי שחצי הכותל ברשותו.

**ביאורו של הגרשש"ק שהדין גילוי דעת הוא מדין משתרשי ומתמה בזה.**

מבואר ברבי יוסי שאם עמד ניקף והקיף את הרביעית שכבר חייב אף אי זה נהנה וזה לא חסר פטור, וזה מחמת הגילוי דעת דניחא ליה, ועיין בקצוה"ח [סי' קנ"ח ס"ק ו'] דמבאר לשי' רש"י והרמב"ם דמיירי במחיצות הפנימיות ד"ל דאז זוכה לו חצירו, והיינו דאף דמצד נהנה פטור דזה נהנה וזה לא חסר פטור, אבל אכתי זוכה בגוף המחיצות, ולהלן יבואר שיטתו, אכן לתוס' צ"ב, וכתבו התוס' בסוגיין דגלי אדעת' דניחא ליה בהוצאה [ואינו כדר בחצר חבירו בחינם], וצ"ב דאיזה מעלה יש כאן, ובתוס' מבואר עוד, דבזה כבר לא אכפת לן מה דליכא חסר, וחייב בנהנה בלי חסר, והסברא בזה צ"ב.

והגרשש"ק [ב"ק סי' י"ט אות ו', ושערי יושר ש"ג פכ"ה] ביאר דמדין משתרשי ליה אתינן עלה, ועיין בזה לעיל [סימן ל'] שנתבאר בארוכה יסוד דינא משתרשי והחילוק בין משתרשי לנהנה, עפ"י הסוגי' בחולין [קל"א] באנסו בית המלך ונתן לו תרו"מ שחייב, דקא משתרשי ליה, עיי"ש בארוכה.

ויסוד החילוק דבמשתרשי ליה הוא יוצר "ממוני גבך", דממון של תרו"מ מרויח לו ממון דידה כיון שיש ודאות שבית המלך היה לוקחו, משא"כ אם "הייתי מתענה" דבאכילה אין ודאות, ושוב אין "ממוני גבך", אלא שיש טענה בעלמא על המעשה נהנה, ועל מעשה נהנה חייב, ולא במקום שאין לו תובעין, אבל במשטרשי ליה חייב גם באין לו תובעין שהרי יש כאן אצלו ממון של כהן.

ועפ"י ביאר הגרשש"ק דינא דגילה דעתו, דכיון דגילה דעתו לשלם על המחיצות, הרי דאצלו הם שוין ממון, וממילא דהוי כבר בכלל קמשטרשי ליה, ולכו"ע חייב, דאף אי זה נהנה וזה לא חסר פטור היינו מצד פרשת נהנה דבאים להתחייב על המעשה נהנה, אבל במשטרשי ליה אינו כן, דאכתי חייב על הממון עצמו. אולם הגרשש"ק בסוגיין [סי' כ' ס"ק ב'] תמה, דכל הגילוי דעת הוא רק על דמי המחיצה הרביעית, ואין מזה ראי' דדמי כל המחיצות שוין לו ממון, וצע"ג, ועוד יש לתמוה בעיקר סברת הגרשש"ק, דע"כ דמי שגילה דעתו דמוכן לשלם דלא הוי משטרשי, דא"כ איך אמרינן הייתי מתענה, הא כל יום הוא משלם על אוכל ומה טענתו דהיום הייתי מתענה, וע"כ דרק באופן שלא שייך כגון באנסו בית המלך, התם משטרשי ליה, אבל היכא דתמיד מוכן לשלם אכן כיון דאכתי לא מוכרח לשלם, שסו"ס הוא יכול להתענות, שוב לא מיקרי משטרשי ליה, וצע"ג.

**מהלך חדש של משטרשי - שהמחיצות מצטרפות ועומדות לחצירו, וזה משטרשי אמיתי, גם ב'הייתי מתענה'.**

ועיי"ש בהמשך דברי הגרשש"ק שביאר את הדברים, ולא ברור לי כוונתו כל הצורך, והנראה בביאור דבריו:

כל הטענות של 'הייתי מתענה' וכדומה הם רק בסוג כזה של משטרשי שהוא הציל את ממון חבירו שבזה בעינן 'ודאי' ולא מהני בהייתי מתענה ולכן רק באנסו בית המלך מיקרי משטרשי אבל בפרה שמולידה ולד הכא לא בעינן תנאים של ודאות שהרי הכא ברור שממנו מרבה ממון, ולא מצד 'הצלה' אתינן עלה, אלא כפשוטו, ממנו מוליד ממון, וה"ה הכא, שכשהוא משלם על המחיצות אז אמרינן שהוא מצרף את המחיצות עצמן לחצירו.

ונבאר את הדברים: הרי נתבאר לעיל שבאמת כל הסוגי' קשה שהרי התוס' [נ"ח] כתב להלן שזה משיב נכסיו וא"כ אינו נהנה אלא משטרשי וביארנו שכיון שאין המחיצות עומדות לניקף - אלא שהם שייכות לחצירו של המקיף והניקף משתמש במחיצות שלא שייכות לחצירו, ולא מתייחסות לחצירו, הלכך חשיב כנהנה ולא כמשטרשי, ונראה שזה השתנה בגילוי דעת, שכאן הניקף מתייחס למחיצות שמחיצות של חצירו בזה שהוא משלם עליהם ממון לגמור את ההיקף מחיצות עצמן, שבזה הוא מתייחס למחיצות שהם של שדהו, שהרי אין מי שמשלם על מחיצות שלא מקיפים את שדהו, וע"כ שזו ההתייחסות שלו למחיצות, וממילא שהרי זה משטרשי אמיתי ולא משטרשי של הצלת ממון, ובזה ליכא תנאים של 'ודאות', ודו"ק.

ונוסיף ביאור בתור משל: מחיצות פועלות פעולת גידור בשי אופנים שונים, דמצד אחד יש מחיצות של כלאים וצוואה וערווה כנגד מתפלל שהפעולה של גידור אצלם היא שהם חוצצים בין ב' מקומות, זה כל תוכן פעולת הגידור שלהם, ולעומת זאת יש מחיצות של שבת וסוכה שהם סוג אחר של מחיצות שפעולתם

היא שהם יוצרות רשות ומקום בפני עצמו, וכאן הג' מחיצות הם יחידה אחת ליצור רשות אחת<sup>398</sup>, למדנו א"כ שכל מחיצה פועלת את פעולת הגידור שלה, ויש חידוש נוסף במחיצות שמחיצה שעומדת במקום אחד והיא פועלת פעולת גידור במקום אחר וכדמצינו בראש הדופן ומדין דופן עקומה.

גם בחושן משפט וטוען ונטען זה כך, מחיצה גודרת שדה לעשותה לשדה גדורה, ויש טוען ונטען האם השדה של הניקף גדורה או שהיא לא גדורה אלא שהניקף משתמש בפעולת הגידור של המחיצה של המקף, והנפ"מ בב' ההסתכלויות היא, שבדין משתרשי נתחדש שרק שינוי באיכות או כמות של הממון מיקרי משתרשי, ולכן צבע על צמר לא מיקרי משתרשי אף שעלה דמיו, כיון שחזותא היא דבר חיצוני ממש, כך ביאר הגרש"ק, ובמחיצות יש ב' הסתכלויות הללו, ששדה ששמורה מחמת דבר חיצוני ממש [שומר שמסתובב בעיר] אינו שינוי בשדה עצמו, וגם שדה שיש מסביבה מחיצות - מרחוק - והם של המקף, שדה כזו לא מיקרי שדה אחר 'באיכות' בזה שיש לה אפשרות של השתמשות במחיצות הללו, וזה סוגי' של נהנה, אבל שדה שהמחיצות מוגדרות כמחיצות שגודרות אותה והמחיצות עומדות לה, שדה כזו מיקרי 'שדה גדורה' ויש כאן 'איכות' חדשה ובזה איכא משתרשי.

**ביאורו של הקצוה"ח בשיטת הרמב"ם שהכותל עומד על מקום שניהם וקנה מדין מקח וממכר.**

כתב הרמב"ם [פ"ג שכנים ה"ד] דבמקף וניקף חייב הניקף במחצית הכותל רק כשהכותל בנוי על מקום שניהם, ובלאו הכי רק חייב דבר מועט כפי מה שיחייבוהו הדיינים, וביאר בזה המ"מ דזה משום שהוא זכה במחצית הכותל בקנין חצר כיון שזה בנוי על מקום חצירו, וביאר הקצוה"ח [סי' קנ"ח ס"ק ו'] שהדין הזה כבר לא שייך לסוגי' נהנה, דזה כבר מקח וממכר שעל ידי הגילוי דעת כבר קנה מדין מקח וממכר.

וביאר דאיכא כמה נפ"מ בין נהנה למקח וממכר:

א] מקח וממכר רק שייך בכותל שבין שניהם ושהוא בנוי על מקום של שניהם, ולא בכותל שעומד בינו לרשה"ר, דהתם רק שייך נהנה, שרק משתמש בכותל.

ב] רק במקח וממכר הוא משלם את הכל, אבל בנהנה הוא משלם דבר מועט כפי מה שנהנה, זה החילוק ברמב"ם בין כותל שבנוי על מקום שניהם לכותל שלא בנוי על מקום שניהם.

ג] רק בנהנה יש דיון האם צריכים חסר או לא, אבל במקח וממכר חייב גם בלי חסר, וביותר דבכל מקח וממכר אין לך חסר גדול מזה, דרק בנהנה שגוף הממון עדיין שייך לחבירו והוא רק נהנה ממנו התם יש לדון שלא חסר אכן במקח וממכר הרי גוף הממון של חבירו נהיה שלו "ואין לך חסר גדול מזה", ובזה ביאר את סברת הגמ' בסוגיין דבעמד ניקף וגילה דעתו דכבר חייב גם למ"ד זה נהנה וזה לא חסר פטור, דהביאור בזה דהתם כבר חייב מצד מקח וממכר.

אלא דהוסיף בזה, דסברא זו לא מהני אלא לרמב"ם ולרש"י דלמדו דמיירי בכותל שבין שניהם ושהוא בנוי על מקום של שניהם, ולא מהני סברא זו לתוס' דלמד דמיירי בכותל שעומד בינו לרשה"ר, דבזה ליכא פרשת מקח וממכר רק דין נהנה.

ד] במקח וממכר אמרינן דכיון שהוא משלם על זכייתו בגוף הכותל לכן חייב עוד לפני שיש לו הנאה מהכותל, דא"צ נהנה כלל בחיובא דמקח וממכר, ופשוט, דאטו נימא שמי שקנה לולב לפני סוכות דאין לו חיוב דמים, הא אין החיוב דמים מצד השימוש אלא מצד הקנין בגופו, ודו"ק.

ובזה ביאר את דברי הב"י דבעמד ניקף חייב אף דרק הקיף את השלישית, ותמה עליו הדרכי משה הא סו"ס מבואר בטור דברביעית פתוח אין שום חיוב כלל, ותירץ דהטור מיירי לשיטת התוס' דמיירי במחיצות החיצוניות, וזה רק מצד נהנה, וליכא נהנה עד דליכא ד' מחיצות, והב"י מיירי בפנימיות ובפנימיות איכא חיוב מצד מקח וממכר ובזה לא בעינן שיהנה, עכתו"ד.

ועיין בזה בהערה<sup>399</sup> מה שהוספנו על פי כל הנ"ל לבאר בזה את שיטת הנמו"י ורבינו יונה שם בב"ב [ד:]:

<sup>398</sup> ועיין בסוכה [ז:]. שנתחדש שיש מיגו משבת לסוכה שיהיה סוכה בשבת ולא בחול, וכל זה משום שיש בהם פעולה אחת ליצור רשות אחת.

<sup>399</sup> ונראה דעפ"י כל הנ"ל נראה דזהו נמי הביאור ברבינו יונה ונמו"י שהקשו למה מגלגלין עליו לשלם הכל עוד לפני שבנה את התקרה ותירצו שכיון שזכה בכותל עצמו שוב חייב גם לפני כן, והביאור בשו"ט זה, דבקושי נקטו דמדין נהנה הוא ולהכי הקשו דאכתי לא השתמש בהם עד שבונה את התקרה, דומה להקף ג' רוחות, ובתשובה הוא תירץ דאינו מדין נהנה אלא מדין מקח וממכר, עכ"פ בדברי הנמו"י מבואר שיש כאן מקח וממכר.

והנה, עיין בלשון הנמו"י שכתב "דאע"ג דלא אמר ליה אידך תקנה לך חצריך, ברור לו שעל דעת כן בנאו שיהיה שלו כל זמן שירצה", וצ"ל דהיינו בתנאי שישלם, ועיין עוד ברשב"א בב"מ [ק"א מובא נמי בנמו"י שם] שכתב בטעמא דיורד לתוך רשותו של חבירו דאינו יכול לומר עיצי אני נוטל, והיינו דוקא לאחר שהלה אומר דמיהם אני נוטל, וביאר הרשב"א, "שהרי כשבנה זה או נטע, ע"ד שיקנה הלה אם ירצה בנה או נטע, והו"ל כאליו נתן מטלטלין בחצר חבירו וא"ל לכשתרצה לקנות מטלטלין אלו הרי אלו קנויים לך בכך וכך, ואמר הלה תקני לי חצרי או שגלה דעתו כו', קנה ואין חבירו יכול לחזור בו", הרי שיש כאן אומדנא על קציצת מקח.

מבאר את שיטת הרמב"ם דגם בלי הדין של עמד ניקף מיירי בכותל ברשותו. איברא שעיקר שיטת הרמב"ם אכתי תמוה שהרי גם בלי עמד ניקף פסק כחכמים שבגדר המקיף את כל הד' מחיצות חייב, והיינו ע"כ מדין זה נהנה והיינו שזה מיקרי חסר מחמת היקיפא יתירא, וקשה שאם הוא קונה מדין מקח וממכר א"כ מה זה שייך לדיני זה נהנה וזה לא חסר וכמבואר בסוגי'. ועיין ברעק"א [וזאת ליהודה על ב"ב - מובא על הגליון ברמב"ם פרנקל] שלמד שתמיד יש דין יורד ויש תמיד אנן סהדי שהוא רוצה, שהרי השביח נכסיו, אכן אי זה נהנה וזה לא חסר פטור אז יש לו השתמשות במחיצות בחינם בלי לשלם עליהם ולמה הוא צריך לקנות את המחיצות עצמם והרי ליכא אנן סהדי על זה אם ממילא יש לו השתמשות במחיצות הללו בחינם, אבל אם זה נהנה וזה לא חסר חייב א"כ אין לו השתמשות בחינם על המחיצות, וע"כ שהוא צריך לשלם עליהם וא"כ יש כבר אנן סהדי שהוא כבר רוצה אותם ככל יורד, ולכן הוא זוכה בהם, עכתו"ד רעק"א.

הרי שנתבאר לנו האיך שייך דין זה נהנה וזה לא חסר לפי הרמב"ם שהוא זוכה בגוף המחיצות עצמם, דרך אחריה דין זה נהנה וזה לא חסר חייב אהדרא לן דינא דיורד על גוף המחיצות עצמם לקנותם. ולפי"ז היה נראה להוסיף ולומר שגם לדין שהמחיצות אינם על הגבול ואינן בתוך רשותו ממש, אכתי יש לומר כסברא זו ליישב את הקושי' הגדולה על כל הראשונים שאמרו דמקיף וניקף מדין יורד אתינן עלה אף שהכא מבואר דמדין נהנה אתינן עלה, ולפי רעק"א י"ל שלעולם כל מה שאמרו הראשונים שזה יורד היינו רק אחרי שנפסק הדין שזה נהנה וזה לא חסר חייב, או שנפסק שיש כאן חסר, דשוב כבר יתחייב מדין יורד, שאף שתחילת הדין הוא מצד נהנה אבל סופו מצד יורד אתינן עלה, וכבר א"צ לחדש כנתבאר לעיל שהוא יורד רק על הנהנה, ודו"ק, שוב הראוני שכבר קדמני בזה בחידושי הגרשש"ק בב"ב [סימן ד' ס"ק ג'].

אולם אכתי קשה לומר כן בשיטת הרמב"ם שלמד שיכול להפטר לגמרי ע"י מחאה וביארנו שבלי יורד לא מתחיל הנהנה, אכן לפי דרך זו אף אי יפטר מצד יורד הא אכתי יתחייב עכ"פ מדין נהנה, ודו"ק.

---

ועיין בחי' ר' נחום [בב"ב ס"ק צ'] דדייק דאיכא בזה מחלוקת בין רבינו יונה לנמו"י, דהלשון ברבינו יונה הוא "יכול זה לזכות בחצי הכותל להשתמש בו", ורצה לדייק מכאן דלא זכה בגוף הכותל אלא בהשתמשות הכל, ודלא כהנמו"י, עוד רצה לדייק דלא נראה מדברי רבינו יונה שיש אומדנא שרוצה להקנות לו, אלא דמצי לקנות בע"כ, וביאר דאית ליה זכות לקנות בע"כ בהשתמשות של האבנים והכותל כיון שהעמידם ברשותו בע"כ, דבעל האבנים אין לו רשות להעמיד את האבנים ברשותו בלי לתת לו אפשרות להשתמש בהם, וזה מהני בע"כ בלי אומדן דעת, עכתו"ד.

ולא הבנתי, דאיוזה קנין מהני בע"כ של הבעלים, ולא מצאנו כמותו, דמה שהוא העמידם ברשותו שלא ברשות לא מפקיע ממנו זכות בעלים מהם, ולא שייך זכייה בממון בעלים ואפילו לענין השתמשות שלא ברשות בעלים, וצע"ג.

**סימן ל"ה**  
**הבית ועלייה,**  
**ובגדר ה'חסר' של שחרוריתא דאשייתא**

**פרק א' בביאור דעת הרמ"ה דבחסרון מועט משלם כפי החסרון.** # # שיטות הראשונים שמגלגלין עליו את כל הנהגה יותר מהחסר. # # מביא את דעת הרמ"ה דלא מגלגלין, ומה שביארו בזה עפ"י שיטתו בזה לא נהנה וזה חסר, ומביא מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל מהלך אחר בזה. # # כמה הוכחות מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שאין כוונת הרמ"ה מצד המחייב של חסר. # # ישובו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל לסתירת הרמ"ה האם סובר כהרמ"ה או לא, ומחלק בין בית ישר לבית חדש. # #

**פרק ב' חילוקים בין החסר בשחרוריתא דאשייתא, לשאר דיני חסר.** # # סתירה בעיקר בדברי הרמ"ה בין היקפא יתירא שמגלגלין לשחרוריתא דאשייתא שלא מגלגלין. # # מחלק בין חסר שקשור לנהגה ישירות לחסר מן הצד. # # יש ב' דרכים לעשות שהנהגה אינו המצאה וחיידוש מתוך ממונו – להפקיע מידת סדום. # # מוסיף דגם באפנדא החסר לא קשור ישירות לנהגה. # #

**פרק ג' בדין שחרוריתא דאשייתא אי הוי מזיק.** # # בדברי הקצוה"ה דשחרוריתא דאשייתא אינו מזיק. # # בדברי הריב"ש שהוכיח דין מזיק משחרוריתא דאשייתא ומחלק בין שחרוריתא דאשייתא לשאר חסר, וביאור בלשון הגמרא - "מה עשה לו מה חיסרו ומה הזיקו".

**פרק א'**

**בביאור דעת הרמ"ה דבחסרון מועט משלם כפי החסרון.**

**שיטות הראשונים שמגלגלין עליו את כל הנהגה יותר מהחסר.**

עיין להלן [כ"א]. בההוא גברא דבנה אפדנא וכו' והיה נהנה בלי חסרון שלא היה בית אצל היתומים והיה רק אשפה, ודחו שהיה חסרון כיון "דמעיקרא קרמנאי [קדמונים] הוו דיירי ביה ויהבי להו ליתמי דבר מועט" וכו', ופרש"י דכיון דאותם הקרמנאי הוו יהבי ליתמי דבר מועט הו"ל כחצר דקיימא לאגרא, וכתבו התוס' דאף דהקרמנאי יהבי רק שכר מועט מ"מ מה"ט מחייבי' ליה לשלם ליתומים את כל דמי השכירות, מידי דהוי אשחרוריתא דאשייתא דכל היכא דאיכא חסרון מועט מגלגלין עליו את הכל.

הרי מבואר בשיטת התוס' בדין שחרוריתא דאשייתא דמשלמים הכל, וכן נראה מדברי הר"ח שם שכתב וז"ל: "ואגביה רב נחמן לאפדניה מיניה להשתלם השכירות ממנו", ומשמע מדבריו דמחייבין ליה לשלם את כל דמי השכירות.

וכן דעת התוס' בכתובות [ל:], וכן הביא הרא"ש בסוגיין [סוף סימן ו'] וכו' בתלמיד הרשב"א [סוד"ה ת"ש ר"י אומר], ותוס' בכתובות הוכיח כן מהדין מגלגלין בהקפא יתירא, ועיין בשער המלך [גזילה פ"ג ה"ט] שדייק שהגמרא אמרה "שאני התם דאיכא היקפא יתירא", ומבואר דהך חיוב עצמו שהיה בלי החסר חייבים אחרי החסר, והיינו כל המחיצות.

**מביא את דעת הרמ"ה דלא מגלגלין, ומה שביארו בזה עפ"י שיטתו בזה לא נהנה וזה חסר, ומביא מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל מהלך אחר בזה.**

אולם בנמו"י [ט]. דפי הרי"ף סוף הסוגי' וכתב הרמ"ה ז"ל] הביא שהרמ"ה פליג ע"ז והוכיח מלישנא דרב נחמן דבכה"ג דאיכא חסרון מועט כל חיובו הוא רק כפי החסרון "דכי היכי דמעיקרא הוה מפייסי להו בדבר מועט הכ"נ חייבו ר"נ לההוא גברא דבנה אפדנא דא"ל זיל פייסינהו ליתמי", וכו' לענין שחרוריתא דאשייתא, דכל חיובו הוא רק כפי שיעור השחרוריתא ולא יותר. וכעין זה כתב הנמו"י לקמן [צ"ז] בשם הרמ"ה דבתוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה ונפתחה כל חיובו הוא רק כשיעור הפחת. ויל"ע במאי פליגי התוס' והרמ"ה.

והנה העולם מבארים דהרמ"ה ס"ל דחיובא דזה נהנה וזה חסר לא הוי מחמת ההנאה אלא מחמת החסרון, ולהכי ס"ל דכל חיובו הוא רק כפי שיעור החסרון, ובהא גופא פליגי התוס' והרמ"ה, שהתוס' ס"ל דכל היכא דאיכא חסרון יש לחייבו על עצם ההנאה ולהכי מחייבין ליה בכל מה שנהנה, והרמ"ה ס"ל דכל חיובו הוי רק מחמת החסרון ולהכי כל חיובו הוא רק כשיעור החסרון.

והנה עצם ההנחה דלשי' הרמ"ה יש לחייבו על עצם החסרון מבוארת להדיא ברמ"ה עצמו, דבנמו"י בתחילת הסוגיא הביא בשם הרמ"ה דבזה לא נהנה וזה חסר חייב, והטעם לזה דמחייבין ליה מטעם מזיק, והרי"ז עדיף מגרמא וגרמי, ולפי"ז י"ל שזה נמי הגדר בזה נהנה וזה חסר ומה"ט ס"ל להרמ"ה דכל חיובו הוא רק כשיעור החסרון.

אולם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דייק מדברי הרמ"ה שמפורש שאין זו כוונתו, שהרמ"ה ביאר וז"ל "ואע"פ שהנאת האפדנא מרובה יתמי דלא בנו לה ולא פרעי ההוצאה מאי איכפת להו בהנאתו של זה כיון דלא מפסדי מידי ממאי דיהבי להו קדמונאי זה נהנה וזה אינו חסר הוא וכו'" עכ"ל.

מפורש בדבריו דמעיקרא דדינא היה מקום לדון לחייבו בכל דמי ההנאה וכל הטעם דפטרין ליה הוא משום דלגבי המותר הו"ל כזה נהנה וזה לא חסר, וברמ"ה הוסיף ביאור בזה "דמאי אכפת להו".

אולם דבריו אלו צ"ב רב דמאחר דגם איהו מודה דחיובא דזה נהנה וזה חסר הוי מחמת ההנאה מהו הך פטורא "דמאי אכפת ליה" הא סו"ס איכא חסרון והו"ל לחייבו בכל דמי ההנאה, וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דהרמ"ה ס"ל כדעת התוס' דפטורא דלא חסר הוי רק מדין כופין על מידת סדום, ומה"ט ס"ל דכל היכא שהנהנה משלם לו את דמי החסרון הו"ל מידת סדום, דמאי אכפת ליה שהלה נהנה, סו"ס

נשתלם כל חסרוננו וממילא אם באו הבעלים לתבעו את דמי המותר הרי"ז מידת סדום ככל זה נהנה וזה לא חסר, וז"ב.

ועיין לעיל [סימן ל"ג] שביארנו שגם בתוס' מודו שגם בחסר קצת אכתי איכא דין כופין על מידת סדום על כל מה שהוא תובע יותר מהחסר, אלא שכיון שיש כאן תחילת תביעה כלפי מה שעומד כנגד החסר, שוב לא בטלה תביעתו ע"י הדין של כופין על מידת סדום, וזה דין 'מתגלגלין' – שמתגלגלין מתחילת התביעה לכל התביעה – וכל זה דלא כהפנ"י שלמד שזה לא מגלגלין אלא שמתחילה ליכא מידת סדום על כל התביעה כיון שהיה חסר קצת – והכא איכא מקור לסברה דידן מדברי הרמ"ה, ורק שהוא חולק בפרט אחד, דס"ל שהדין כופין על מידת סדום חוזר ומבטל את שאר התביעה, ובזה פליגי, וא"ש. עכ"פ סברת הרמ"ה רק מובנת לפי התוס' דפטורא דלא חסר הוי מדין כופין על מידת סדום, אבל לדרכו של הגרש"ש דיסוד הפטור הוא משום דלא חשבי' ליה כנהנה מהבעלים ליכא למימר הכי, דלפי דרכו פשוט דכל היכא דאיכא חסרון מועט חשיב כנהנה מהבעלים, ובכה"ג רמי עליה לשלם את כל מה שנהנה ולא סגי בהשלמת החסרון ופשוט.

**כמה הוכחות מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שאין כוונת הרמ"ה מצד המחייב של חסר.**  
והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הביא כמה הוכחות שאין כוונת הרמ"ה מצד המחייב של חסר, וע"כ כדלעיל, ולהלן ההוכחות:

א] בההיא דקרמנאי ליכא למימר דחיובו מחמת החסרון, דהנה בנמו"י בהמשך דבריו הביא בשם הרמ"ה דאותם הקרמנאי לא שכרו את הקלקלתא מהיתומים בשכירות גמורה אלא שנהגו ליתן להם דבר מועט, ויעו"ש שלמד מזה דגם זה חשיב כחסרון.

ופשוט דבכה"ג מודה הרמ"ה דל"ש לחייב את ההוא גברא דבנה לאפדנא בתורת מזיק ע"ז שהפסיד ליתומים להך שכר, דכל מש"כ הרמ"ה דיש לחייב את הדר מטעם מזיק הוא רק בחצר דקיימא לאגרא, אבל בנידו"ד אי"ז אלא גרמא בעלמא, דהא הקרמנאי גופיהו אית להו רשות לא ליתן להך שכר ליתומים מדין זה נהנה וזה לא חסר, ונהי שמנהגם היה להעלות ליתומים שכר מ"מ ז"פ דהך מניעת רווח הוי גרמא בעלמא, ומעתה ליכא למימר דכוונת הרמ"ה דמחייב' ליה על החסרון מדין מזיק.

ב] כעין הך קוש' קשה בההיא דלעיל דאת גרמא לי הקיפא יתירא, דברמ"ה בב"ב פירש את דברי הגמרא כתוס' דאיירי במחיצות החיצוניות שבין המקיף לרה"ר והקיפא יתירא פירושו דעי"ז נתרבה שיעור ההיקף, ונראה פשוט דבכה"ג אין להעלות על הדעת דהניקף מחויב אהך חסרון בתורת מזיק, דהא איהו לא קעביד מידי, דגם אם השדה האמצעית היתה שייכת למקיף היה שיעור ההיקף שווה. וע"כ דאין חיובו מחמת החסרון אלא מחמת ההנאה ודלא כנ"ל.

ג] עוד יש להוכיח שאין זו כוונת הרמ"ה, דהנה בתוס' בסוגיין הק' דבתחב לו חבירו בבית הבליעה הו"ל זה נהנה וזה לא חסר, ותי' דכל היכא שהנאתו באה לו מחמת החסרון שהיה בתחילה חשיב כחסר וחייב, ובכתובות תי' דכיון דאיכא חסרון מועט מגלגלין עליו את הכל, והנה בדעת הרמ"ה ליכא למימר כתי' התוס' בכתובות, דהא איהו ס"ל דכל חיובו הוי רק כשיעור ההנאה, ועכצ"ל דאיהו ס"ל כדעת התוס' בסוגיין דכל היכא שנהנה מחמת החסרון שבתחילה חשיב כחסר וחייב, ואי נימא דכל החיוב בזה נהנה וזה חסר הוי רק מחמת החסרון אינו מובן אמאי בתחב לו חבירו חשיב כחסר, הא איהו לא חסר את הבעלים אלא חבירו שתחב את האוכלין בפיו.

ואשר מוכרח ומבואר מכל הנ"ל דגם הרמ"ה מודה דחיובא דזה נהנה וזה חסר הוי מחמת ההנאה, ומש"כ דאין לחייבו טפי משיעור החסרון הוא משום דלגבי הך מותר יש לפטרו מטעם זה נהנה וזה לא חסר, וכמש"כ הרמ"ה בתוך דבריו ואסברה לה "דמאי אכפת ליה", עכתו"ד הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, ועיין בהערה 400 מה שהבאנו עוד חידוש גדול שחידש עפ"י כל הנ"ל.

<sup>400</sup> וחידש בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל עוד, דלפמש"נ בדעת הרמ"ה י"ל דבר החדש, דכל מש"כ הרמ"ה דסגי ליה בתשלומי החסרון הוא רק בכה"ג שהנהנה בא לשלם את דמי החסרון, דעי"ז נמצא דל"ל לבעלים הפסד מהך דיורין ותביעת המותר הויא מידת סדום, אבל בכה"ג שהנהנה לא שילם את החסרון דדר דינא דבידו לתבעו את כל דמי ההנאה, דכל זמן שהנהנה לא שילם את מה שחסרו נמצא דהך הנאה חסרתו ואי"ז מידת סדום לתבעו את דמי מה שנהנה משלו, וזהו חידוש גדול לדינא. ואם כנים הדברים י"ל דגם במסקנה לא הדר' מזה דבהך עובדא אגביה ר"נ לאפדנא כפי כל שיעור ההנאה, דכיון דהך גברא לא רצה לשלם ליתומים את שיעור החסרון אי"ז מידת סדום לתבעו את כל דמי ההנאה ושפיר מצי' לירד לנכסיו כפי כל שיעור ההנאה.

ולפי"ז א"ש הא דהוצרכה הגמ' שם להוסיף דמעיקרא א"ל זיל פייסינהו, דלמאי דמשני דזה נהנה וזה לא חסר פטור נמצא דההוא גברא מצי ליתן ליתומים את שיעור החסרון ולהפטר מהמותר ולהכי אמר' דאכן כך הוה העובדא דא"ל זיל פייסינהו בהך שיעור מיעוט, ורק לאחר שההוא גברא סירב לשלם את שיעור החסרון דדר ר"נ ואגביה לכל האפדנא מיניה ודו"ק. אכן צריך להוסיף בזה, דכל מש"נ דכשהנהנה לא רצה לשלם מחייב' ליה בכל שיעור ההנאה הוא רק בכה"ג דלא מצי' לתבעו את דמי החסרון, וכגון בההיא דקרמנאי דלא היה כאן שכירות מעליא אלא רק מנהג בעלמא להעלות שכר ליתומים, אבל

ישובו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל לסתירת הרמ"א האם סובר כהרמ"ה או לא, ומחלק בין בית ישן לבית חדש. ובעיקר דעת הרמ"ה דבחסרון מועט כל חיובו הוא רק כשיעור החסרון הק' השעה"מ [פ"ג מהל' גזילה ה"ט] דמה יענה הרמ"ה להוכחת התוס' מההיא דשחרוריתא דאשייתא, דהא רבי יהודה קאמר דאף זה הדר בחצר חבירו שלא מדעתו צריך להעלות לו שכר, וע"כ דלמאי דמשני דטעמיה משום שחרוריתא דאשייתא ר"ל דמה"ט צריך להעלות לו את כל שכרו, ושלא כדעת הרמ"ה, ובשעה"מ [שם] הק' עוד דהרמ"א סותר את עצמו בזה, דברמ"א [סי' קנ"ח ס"ו] פסק כדעת הרמ"ה דבהקיפא יתירא כל חיובו הוא רק כשיעור החסרון, ומאידך להלן [סי' שס"ג ס"ז] הסכים הרמ"א לדעת המחבר דבבית חדש דאיכא שחרוריתא דאשייתא מחייב' ליה בכל דמי ההנאה [ורק לענין גברא דלא עביד למיגר הביא ב' דיעות האם סגי בתשלומי השחרוריתא או דמחייב' ליה בכל דמי הדיורין].

וחידש בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל חידוש גדול, והקדים לדייק בדברי הרמ"ה, שהרמ"ה לא איירי בבית חדש אלא בבית ישן, דאיהו ס"ל דגם בזה איכא שחרוריתא דאשייתא ואהא כתב הרמ"ה דבכה"ג דליכא תועלת שאיה יוכת שער מחייב' ליה כפי שיעור השחרוריתא.

ועפ"ז ביאר שאחרי שנתבאר שהטעם דסגי בתשלומי החסרון הוא משום דהדר הו"ל מידת סדום י"ל דכ"ז הוא רק בבית ישן, אבל בבית חדש מודה הרמ"ה דלא סגי בתשלום דמי השחרוריתא, דאע"ג שע"י הדמים נשתלם הזיקו סו"ס אית ליה הפסד בגוף הבית דמעיקרא הו"ל בית חדש וכעת נהפך הבית לבית ישן, וי"ל דזה לא חשיב כמידת סדום, דלא ניחא ליה שהלה ישחיר את כתליו וישלם לו את דמי השחרוריתא, ובזה מודה הרמ"ה דהדר דינא לתבעו את כל דמי מה שנהנה וכדקאמר ר"י דמה"ט צריך להעלות לו שכר, [ועי' בלח"מ בפ"ג גזילה ה"ט שחילק ג"כ בין בית ישן לבית חדש, אולם דבריו שם הם להסוברים דבחסרון מועט משלם את כל מה שנהנה].

#### פרק ב'

#### חילוקים בין החסר בשחרוריתא דאשייתא,

##### לשאר דיני חסר.

סתירה בעיקר דברי הרמ"ה בין היקיפא יתירא שמגלגלין לשחרוריתא דאשייתא שלא מגלגלין.

והנה בעיקר שיטת הרמ"ה מצאנו סתירה שבדין שחרוריתא דאשייתא מבואר שאין דין מגלגלין ובדין היקיפא יתירא מבואר שיש דין מגלגלין, וכמבואר בדברי התורת חיים בביאורו לשיטת הרמ"ה שם, [והב"ח חולק עליו עיי"ש], ואכמ"ל, ועיין בנחל"ד לעיל [ד"ה את גרמת לי היקיפא יתירא] שעמד בסתירה זו לפי דרכו של התורת חיים.

##### מחלק בין חסר שקשור לנהנה ישירות לחסר מן הצד.

והיה נראה כך, שלעולם הרמ"ה רק חידש את סברתו בשחרוריתא דאשייתא וכן בההיא דיתמי ולא בכל האופנים האחרים של חסר, והיינו שלפי האמת יש הבדל בין החסר של היקיפא יתירא ושל חצר דקיימא לאגרא ושל כילוי האוכל ע"י הבהמה שבכולם הנהנה והחסר הם דבר אחד ממש, שהנהנה של דיורין בא במקום הדיורין שהחצר קיימא לאגרא לאחרים וכילוי הפרי מביא את הנהנה עצמו מהפרי, וכן בהיקיפא יתירא, אבל שאני מהם שחרוריתא דאשייתא שהנהנה היינו הדיורין והחסר הוא מן הצד בדבר אחר לגמרי, והיינו שהנזק לבית היא תוצאה בעלמא שקורה בבית מחמת הדיורין, הרי לנו שני סוגים של חסר שקשורים לנהנה, או שקשורים בצורה ישירה או שקשורים בעקיפין.

##### יש ב' דרכים לעשות שהנהנה אינו המצאה וחידוש מתוך ממונו – להפקיע מידת סדום.

והנה, נתבאר שהרמ"ה למד את הדין זה נהנה וזה לא חסר מצד כופין על מידת סדום, וחסר מפקיע מידי מידת סדום, ונראה דחלוקין הנך ב' אופנים של חסר בעצם המהלך של הפקעת המידת סדום.

ונקדים ביסוד גדול שנתחדש לעיל [סימן ל"ג פרק ד'] מתוך דברי התוס' – ויש בזה כמה נקודות:

מתחילה נתחדש שהדין כופין על מידת סדום מגדיר את הממונות, עוד נתחדש שזה לא משנה את כל הדיני ממונות אלא שזה רק מבטל את הכח תביעה של החו"מ, עוד נתחדש שלא כל מידה שהיתה בסדום יכולה לבטל את התביעה בחו"מ, שיש מידות של סדום שיש עליהם כפייה של הנהגה בגברא ותו לא, אבל המידות של סדום שמבטלים תביעה בחו"מ הם דווקא באופן מסויים של מידת סדום, והוא ע"ד ההגדרה של הגרש"ק.

והוא: שנהנה כזה שדנים שהנהנה בא 'ממנו' אין זה מידת סדום לתובעו, אבל בנהנה בלי החסר שאז דנים שהוא יצר וחידש את ההנאה וזה לא יצא 'ממנו', תביעה על נהנה כזו היא תביעה של מידת סדום, ורק באופן כזה שכל התביעה היא תביעה של מידת סדום הכא מתבטלת תביעתו.

בכה"ג דמציל לחייבו על החסרון מדין מזיק [לדעת הרמ"ה וסיעתו] ודאי שא"א לתבעו את כל דמי ההנאה, דהא הבעלים מצי לתבעו את שיעור החסרון מדין מזיק ושוב ל"ל תביעת תשלומים אהנאה כלה, דהו"ל מידת סדום.



הרי שהגרשש"ק למד שעצם זה שזה לא 'ממנו' הוא כבר הסיבה שאין חיוב לשלם, אבל התוס' למד שעצם זה שזה לא 'ממנו' היא סיבה להגדיר את התביעה כסוג תביעה אחרת וסוג תביעה כזו שייכת למידת סדום ולכן היא מתבטלת, אבל כל שהנהנה באה 'ממנו' מחמת חסרונו אף שזה חסרון שכבר היה, הכא כבר לא מתבטלת התביעה.

ועפ"י כל הנ"ל נראה לומר בדעת הרמ"ה, דדווקא החסר שקשור בצורה ישירה לנהנה יכול להגדיר מחדש את כל הנהנה שזה סוג נהנה, והיינו השימושים של בית ושל פירות ברשה"ר בלי חסר [לא קיימא לאגרא ופירות אפקורי מפקרי], הכא אנו דנים שהשימושים לא עומדים לבעלים, לא האכילה ולא הדיורין, וממילא שכשהוא לוקח שימושים הוא לא לקחם מהבעלים עד כמה שהם לא עומדים לבעלים, אלא שהוא חידשם, אבל שימושים כאלו של חסר והיינו קיימא לאגרא ולא אפקורי מפקרי, הרי הכא השימושים עומדים לבעלים וממילא אמרינן שהוא לקחם מהבעלים, הרי שהחסר הזה מגדיר את לקיחת ההשתמשות האם היא מהבעלים או לא, אכן בחסר מן הצד כמו שחרוריתא דאשייתא, הכא לא משתנה עצם ההשתמשות ע"י החסר, וליכא לקיחה מהבעלים כיון שסו"ס השימושים עצמם לא עמדו לבעלים, ולא אהני לן שחרוריתא דאשייתא לשנות את הדיורין ולקבוע שהם עומדים לבעלים.

ולפי"ז ע"כ שהמהלך לגבי החסר של שחרוריתא דאשייתא הוא מהלך אחר להוריד את המידת סדום, שאף שההשתמשות לא מוגדרת כהשתמשות מהבעלים, וממילא יש כאן תביעה של מידת סדום, אבל סו"ס אהני לן החסר באופן אחר לומר שתביעה של השתמשות שמפסידה לבעלים לא מיקרי מידת סדום עד כמה שהיא באמת מפסידה, ושחרוריתא דאשייתא מיקרי הפסד.

ויש ב' חילוקים בין הנך תרי מיני חסר:

א] אם החסר מגדיר מחדש את כל הנהנה, שוב איכא מגלגלין, שהרי מתברר שכל הלקיחה היא לקיחה מהבעלים וליכא מידת סדום כלל בכל הלקיחה, אבל אם החסר רק בא לומר שעד כמה שהנהנה הוא נהנה שמפסיד אז ליכא טענת כופין על מידת סדום על התביעה הזו, אבל אז אין מגלגלין וכנתבאר לעיל הרמ"ה, שאם הכא הוא ישלם את הפסד שוב בטלה כל החיוב דהדיורין לכופין על מידת סדום, ומיושב הסתירה ברמ"ה.

ב] סוג חסר שמגדיר מחדש את כל הנהנה לא צריך שהנהנה יהיה נהנה שמפסיד, ולכן נהנה מחמת חסרון שהיה קודם וכגון תחב לו חבירו, הרי הכא הנהנה לא מפסיד ואעפ"כ מהני, וכן בתוס' בכתובות שפחות מפרוטה לא מיקרי הפסד ממון ואעפ"כ אהני לן הנך אופנים של חסרון להגדיר את ההשתמשות כהשתמשות שעומדת לבעלים וממילא זה נלקח מהבעלים, אבל בשחרוריתא דאשייתא היה נראה לפי"ז דבעינן פרוטה וגם לא יהני חסרון מוקדם.

**מוסיף דגם באפנדא החסר לא קשור ישירות לנהנה.**

ויש להעיר שגם באפנדא סובר הרמ"ה שאין מגלגלין, וע"כ ששם אינו דומה לחצר דקיימא לאגרא, שהרי כבר הבאנו מהרמ"ה שאותם הקרמנאי לא שכרו את הקלקלתא מהיתומים בשכירות גמורה אלא שנהגו ליתן להם דבר מועט, וזה על הקלקלתא ולא על האפנדא, וממילא דגם הכא זה קשר עקיף ולכן ליכא בזה דין מגלגלין, ודו"ק.

ועיין להלן – ושם הבאנו שיש חילוק בין הסוגים השונים של חסר בשיטת הריב"ש וגם זה תלוי בכל הנ"ל.

### פרק ג'

#### בדין שחרוריתא דאשייתא אי הוי מזיק.

**בדברי הקצוה"ח דשחרוריתא דאשייתא אינו מזיק.**

כתב הקצות החושן [סימן שס"ג ס"ק ד'] וז"ל: "ויש להקשות לפי דעת הרמ"ה דאינו משלם אלא החסרון א"כ הא דאמר ר' יודא אלא בעל העליה בונה את הבית ואת העליה ומקרה את העליונה ויושב בבית עד שיתן לו יציאותיו, וכיון דאינו משלם אלא החסרון מאי מהני שזה לא נהנה מי לא צריך לשלומי מה שהזיק.

ונראה דשחרוריתא דאשייתא לא מיחייב מדין מזיק כיון דאם ישכור פועל ללבנו הדרא ללבנוניתא, והו"ל כמו זורק מטבע לים היכא דאפשר לאהדורי ע"י בר אמוראי דאע"ג דצריך הוצאה אינו אלא גרמא ופטור, אלא היכא דנהנה מתחייב על הנאתו כיון דגרם לזה חסרון, וכמו באומר את גרמת לי הקיפא יתירא דודאי אין בזה משום דין מזיק אלא אם נהנה חייב לשלם מה שנהנה כיון שזה מיהא חסר על ידו, אבל היכא דלא נהנה אינו חייב בעד שחרוריתא דאין בזה משום מזיק וכמ"ש."

הקצוה"ח נקט שאין נזק בטינוף דיכול לשטוף דומי' דזורק מטבע למים צלולים, ויש לחלק, דשאני טינוף דמצטרף לכותל, וזה שינוי בכותל ומיקרי היזק, וחלוק ממטבע בים שלא נעשה שום שינוי לגוף המטבע,

ועיין נתה"מ [סי' ש"מ ס"ק ג'] שהביא גמ' בנדה דטינוף בגד שצריך כיבוס הוא נזק, הרי בהדי' דלא כדבריו [ועיי"ש מה שמחלק בין בגד לזרק לים], שו"ר בחזו"א [ב"ק סי' י"ג ס"ק ב'] שכתב כהנתה"מ והוכיח נמי משם, וחילק כנתבאר דבזרק מטבע הרי זה חיצוני וכאן זה מצטרף, עיי"ש, [ויתכן דס"ל לקצוה"ח דשאני טינוף בגד ע"י דם שנכנס לתוך הבגד מליכלוך חיצוני בכותל, ודוחק].

ושמעתי מידדי הגאון הרב ר' דוד פריימן שליט"א בשם מורו ורבו הגר"ח שמואלביץ זצ"ל לבאר באופן אחר למה ליכא מזיק בשחרוריתא דאשייתא דשחרוריתא דאשייתא הוא נזק שבא מהשימוש ודירין עצמו ולא שמו מזיק, וזה עפ"י מה שנתבאר בריש מכילתין [סימן ג'] - בענין שם מזיק - דבעי מעשה היזק מ"מזיק" כדי להתחייב בנזיקין ובלי שיחול שם מזיק על המזיק ליכא חיוב, ובדרך שימוש ליכא שם מזיק. ולפי"ז יתחדש לדינא דשימוש בבגד בלי ליכלוך של ממש [כדם בגמ' בנדה], וצריך כיבוס מעצם השימוש, דאין על זה דין מזיק, ודו"ק.

ועיין במלואי חושן שהביא מהריב"ש ונחל"ד ודברי חיים בשם הסמ"ע שכולם חולקים וס"ל דגם שחרוריתא דאשייתא חייב מדין מזיק, וע"כ דלית להו סברא זו שדרך שימוש לא מיקרי מזיק, ולית להו סברת הקצוה"ח.

ועיין במרומי שדה לעיל [פ"ק בסוגי' דמכלי קרנא], דנקט דמיירי בטינוף דיכול לשוטפו, וע"כ כנ"ל דליכלוך מצטרף לפרי ודלא כזורק מטבע, וכל זה דלא כהגרנ"ט שם שנקט שליכלוך פרי שיכול לשפשפו לא מיקרי נזק וע"ד הקצוה"ח.

**בדברי הריב"ש שהוכיח דין מזיק משחרוריתא דאשייתא ומחלק בין שחרוריתא דאשייתא לשאר חסר, וביאור בלשון הגמרא - "מה עשה לו מה חיסרו ומה הזיקו".**

הבאנו מהריב"ש [סימן תנ"ו] נקט דלא כהקצוה"ח, וס"ל דהוי נזק, אלא דיתירה מזה, שהריב"ש הוכיח מסוגיין איפכא מהקצוה"ח דאדרבה, מכאן מוכרח דשחרוריתא דאשייתא הוא מזיק, ועיין בהערה <sup>401</sup> שהבאנו לשונו, [ולא קשה עליו מה שהקשה הקצוה"ח על הרמ"ה שהרי הריב"ש כתב מפורש שיש דין מגלגלין בזה נהנה וזה חסר].

אכן בעיקר תמוה מכל הני גווני שמוכרח שאין כאן מזיק, גם היקיפא יתירא, וגם בתחב לו חבירו וגם חצר דלא קיימא לאגרא [עכ"פ לתוס'], ומה יענה הריב"ש לכל הנ"ל.

והיה נראה שהוא מחלק כמו שחילקנו לעיל בשיטת הרמ"ה, והיינו דרק בחסר של שחרוריתא דאשייתא אמרינן שזה סוג אחר של חסר, שלא מתברר שכל הלקיחה וכל ההשתמשות היא השתמשות שעומדים לבעלים, והכא בעי הפסד ממוני, אלא שהריב"ש הוסיף פרט אחד על הרמ"ה, דס"ל דלא מהני מה שיש נהנה ש'מפסיד' אלא שצריכים נהנה ש'מזיק', ורק כה"ג יצא מכלל מידת סדום, ושפיר הוכיח שרק בכה"ג יש דין חסר.

והנה לשון הגמרא הוא "מה עשה לו מה חיסרו ומה הזיקו", ועיין ברא"ש ש"עשה לו" היא הקדמה לאידך תרתי, עכ"פ מבואר שגם חיסרו מהני וגם הזיקו מהני, וקשה דלכא' הזיקו חמיר מחיסרו ומה באו להוסיף בזה, וצ"ע, ונראה דבא לפרש שיש סוג חסר דלא מהני בתורת חסר ובעי דווקא היזק, והיינו כנ"ל בשחרוריתא דאשייתא.

ויש חילוק נוסף בין הרמ"ה לריב"ש, והוא, א' שהרמ"ה ע"כ לא בעי היזק וסגי ליה בהפסד, שהרי לדידיה ליכא מגלגלין וע"כ דאינו מזיק ולריב"ש איכא מגלגלין ושפיר מצי לנקוט שזה מזיק, ב' בהיה דיתמי לא היה היזק לפי הרמ"ה, וכדהוכחנו, והריב"ש יצטרך ללמוד ששם חשיב כקיימא לאגרא, ודו"ק.

<sup>401</sup> וזה לשון הריב"ש [סימן תנ"ו] "השחרת כותלים, בבית חדש, היזק הוא. אף על פי שבשאר בתים, שאינן חדשים, אינו חשוב היזק. כדמשמע בב"ק פרק כיצד הרגל גבי הדר בחצר חברו, שלא מדעתו בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר דהו"ל זה נהנה וזה אינו חסר, דשקלינן וטרינן התם אי צריך להעלות לו שכר, או לא ובעינן למפשטה, מדברי יהודה. דאמר גבי הבית והעליה של שנים, שנפלו, אמר לו בעל עליה, לבעל הבית לבנות והוא אינו רוצה הרי בעל עליה בונה את הבית ויושב בו עד שיתן לו יציאותיו, רבי יהודה אומר אף זה דר בתוך של חברו וצריך להעלות לו שכר, ש"מ זה נהנה וזה אינו חסר חייב, ודחיק שאני התם, משום שחרירותא דאשייתא, כלומר שניא היא משאר בתים דכיון שהוא בית חדש זה נהנה וזה חסר הוא מפני שמשחיר הכותלים בדירתו, ולזה מגלגלין עליו את הכל ואפילו רבנן לא פליגי עליה דר' יהודה אלא משום דבית לעליה משתעבד, אבל כולי עלמא מודו דשחרירותא בבית חדש היזקא הוא, וכיון דהיזקא הוא, אם היזק חברו בשחשיר כותל ביתו החדש בעשן אשו, חייב לשלם".

**סימן ל"ו**  
**נהנה מהקדש,**  
**ובגדרי מעילה.**

הוכחות של הגר"ח שמעילה שייכא להלכות ממון וגזילה. # # הוכחה מפורשת מהתוס' באלו נערו, ועוד הוכחות. # # בדברי הגרש"ק שמחלק בזה בין תשלומי מעילה ואיסורי מעילה. # # מקור נוסף ליסוד זה מדברי הרמב"ם בשופר של עולה לגבי איסורי הנאה ולגבי מעילה. # # המקור מהסוגי' לדמות מעילה לדיני גזילה ולדיני ממון, והערה מהברכ"ש בזה לגבי גברא דעביד למיגר דבזה חולקין הדיוט מהקדש. # # הערה לחלק בסוגיין בין האיסור מעילה לתשלומין. # # מביא יסוד מהגר"ח דחולקין ביניהם קדושת בדק הבית מקדושת הגוף. # # מביא הוכחות מהאחרונים לכמה חילוקים שמצאנו בין קדושת בדק הבית מקדושת הגוף. # # מקור נוסף מרש"י בשבועות [כ"ו]. # # מביא את חידושו של הקצוה"ח לחלק ביניהם לגבי הדין אינו ברשותו. # # מביא את החידוש של הנתה"מ שחילק בין מעילה בקדושת בדק הבית למעילה בקדושת מזבח עפ"י הנ"ל.

**הוכחות של הגר"ח שמעילה שייכא להלכות ממון וגזילה.**

בעיקר הסוגי' יש לתמוה דמה השייכות בין מעילה שזה איסורים בעלמא לדין זה נהנה וזה לא חסר, ונקדים יסוד מפורסם מהגר"ח [הל' מעילה פרק ח' ה"א], שכתב להוכיח מכמה מקומות שיסוד איסור מעילה משום גזל אתינן עלה, וחלוק מכל איסורי הנאה, א] מהא דשיעור מעילה בפרוטה, ב] מהא דצירף את המעילה לזמן מרובה [כריתות י"ח מעילה י"ח], שאם נהנה בחצי פרוטה עתה וחצי פרוטה לאחר זמן רב - מצטרף לחיוב, ג] מהא דאכילתו ואכילת חברו מצטרפים [מעילה י"ח] - אשר כל זה הוא משום דדין גזילה ביה, ולהכי מצטרף בכל גווני ושיעורו פרוטה כדין גזל, מה שאין הדין כן בשאר איסורי הנאה. ועיקר הראיה היא מכח קושי' של התוס' [ב"מ פ"ז] שהקשה דלמה צריך קרא ד"רעך" למעט שפועל העושה בשל הקדש אינו אוכל מהפירות, הלא פשיטא דלא הותרו איסורין לאכילת פועל, וכדאמרינן [שם צ"ב] דפועל נזיר אסור לאכול מהכרם.

וביאר בזה הגר"ח דהא דהותר לפועל לאכול מפירות בעל הבית, הוא זכות ממון של הפועל, וא"כ ודאי אין הגדר שהתורה התירה לו איסור גזל אלא שכך דינו וזכותו הממונית לאכול ואין כאן גזל מעיקרא, והואיל ואיסור מעילה יסודו משום גזל, הוה אמינא שרשאי הפועל לאכול משל הקדש ואין כאן מעילה כל עיקר דכך היא זכותו מעיקרא, קמ"ל קרא שדוקא ב"רעך" יש זכות זו לפועל ולא בהקדש, הרי מפורש דמגדרי איסור גזילה קאתינן עלה.

ועל פי זה תירץ הגר"ח הא דמשמע מדברי הרמב"ם [מעילה פרק ז' ה"א] שבמעילה שייך לומר ש"זה נהנה וזה מתחייב" בשולח שליח ונהנה השליח איפכא מסברת הגמרא בהאיש מקדש שבשליחות של דבר עבירה לא מצאנו שזה נהנה וזה מתחייב וכגון בחלבים ועריות.

דהנה אמרינן בגמרא דבמעילה יש שליחות לדבר עבירה שאם שלח שליח למעול - המשלח מעל, והתוס' בקדושין [מ"ג] הקשו הלא אמרינן דלא מצינו בכל התורה זה נהנה וזה מתחייב [גם בגווני דיש שליחות לדבר עבירה], ועיי"ש מה שהסתפקו בזה, דיתכן לחלק בין הנהנה במעילה לכל נהנה, אכן ברמב"ם משמע בהדי' שפשוט לו שאף בהנאה המשלח חייב, וצ"ב.

וביאר בזה הגר"ח שהואיל ויסוד המעילה הוא משום גזלת ההקדש ולא משום איסור הנאה, לא שייכת הסברא דלא מצינו זה נהנה וזה מתחייב, שהרי לא על ההנאה באו לחייבו אלא על מעשה הגזלה, וכלפי זה שפיר יש שליח לדבר עבירה לחייב את המשלח.

הרי להדיא שאין גדרו איסור הנאה מהחפץ אלא גזלת הקדש, ועיין נמי בברכ"ש בקידושין [סוף בסימן כ'] שג"כ הבין כן בדעת התוס'.

**הוכחה מפורשת מהתוס' באלו נערו, ועוד הוכחות.**

ובשיעורי אבי עזרי' הביא שהדברים כבר מפורשים בתוס' [כתובות ל':] שחילקו בין תשלומי תרומה לתשלומי מעילה, וז"ל: "וי"ל דשאני שוגג דתרומה משום דתשלומין ידיה כפרה ולא ממוןא כדאמרינן במסכת תרומות [פ"ו מ"א] דאם רצה כהן למחול אינו יכול למחול משום דלא הוי ממון אלא כפרה ואפילו אוכל תרומת עצמו דלא גזל מידי משלם כפרה לעצמו וחומש לכהן ולכך לא שייך קים ליה בדרכה מיניה לפוטרו מכפרה אבל קרן וחומש של הקדש אינו משום כפרה אלא משלם ממון שגזל הקדש, ותדע דבתרומה חייב משום דכפרה הוא ולא משום כיון דגלי גלי דהא לרבא דלא פטר במיתה מטעם דקים ליה בדרכה מיניה מאי טעמא לא מיפטר אוכל תרומת חמץ בפסח אלא ודאי משום כפרה הוא".

הרי דברים מפורשים שמעילה דין גזל הוא ולא מצד כפרה כמו תשלומי תרומה ולכן חולקין ביניהם לגבי קלב"מ שרק פטור ממון ולא פטור כפרה.

עוד יש להוכיח שהרמב"ם סובר דשאני מעילה שמצד גזילה אתינן עלה, וגם האיסור עצמו הוא משום גזל ההקדש, דהנה תמה המשנל"מ [פ"ה מיסוה"ת] על דברי הרמב"ם [ריש הל' מעילה] שהנהנה מן ההקדש לוקה, והלא בכל איסורים שבתורה שיטת הרמב"ם [הלכות מאכ"א פרק ח' ה"ז] שאין לוקים אלא על

אכילה ולא על הנאה, ולהנ"ל א"ש, דשאני איסור מעילה דמדין גזל הוא ולא איסור הנאה מהחפץ כבשאר איסורים, הלכך אין הבדל אם אכל או נהנה, שהרי בשניהם הוא גוזל את ההקדש, ואין זה ענין לאיסורי הנאה.

**בדברי הגרש"ש"ק שמחלק בזה בין תשלומי מעילה ואיסורי מעילה.**

והנה בשערי יושר [ש"ג פכ"ג] ג"כ נקט כיסודו של הגר"ח אלא שחילק בין האיסור של מעילה לחיוב תשלומין של מעילה, שלעולם האיסור לא שייכא להלכות גזילה ורק החיוב ממון שייך להלכות גזילה, אולם הגר"ח לא חילק ביניהם וכדלעיל שהשיעור הוא שו"פ גם כלפי האיסור, וכן מבואר ממה שהיינו מתירים פועל לאכול ומהדין שליה על הנאה של מעילה, והיינו שלשיטת הגר"ח האיסור הוא נמי מחמת הממונות וברור.

ומקורו של הגרש"ש"ק הוא מדברי התוס' במעילה [כא:] שמטבע של הקדש שנתערב במטבעות חולין בטלה מדאורייתא ברוב, וכתב שכבר מבואר בברייתא בנדרים [נ"ח.] ששייך ביטול בהקדש [אי לא משום דבר שיש לו מתירין דמדרבנן לא בטל], והרי אם יסוד דין מעילה משום גזל ממון הקדש הוא, הלא אמרינן בביצה [ל"ח] דממונא לא בטיל, שממון של אדם שנתערב בממון חברו, עדיין של בעליו הוא. ומחמת קושיא זו אמר הגרש"ש"ק לחלק בין איסור מעילה לחיוב תשלומין של מעילה, והיינו שהתשלומין הם תשלומין של גזילה אבל האיסור הוא איסור שיסודו באיסור הנאה שחל על החפץ, בדומה לשאר איסורי הנאה שבתורה, ועל כן מצד איסור מעילה שפיר שייכא תורת ביטול של איסורין בחפץ של הקדש שנתערב, ואמנם הבעלות של ההקדש לא פקעה מאותה פרוטה דממונא לא בטיל, וחייב להחזיר להקדש פרוטה אחת כמו בממון הדיוט שנתערב, ואולם איסור מעילה פקע ע"י דין ביטול.

אולם כאמור מוכרחים דברי הגר"ח שאין חילוק בין הממון לאיסור, וע"כ שצריכים ליישב את הקושי' של הגרש"ש"ק באופנים אחרים, ועיין בזה בהערה <sup>402</sup> שהבאנו בזה ב' דרכים אחרים.

**מקור נוסף ליסוד זה מדברי הרמב"ם בשופר של עולה לגבי איסורי הנאה ולגבי מעילה.**

ויש מקור נוסף ליסוד זה מדברי הרמב"ם בשופר של עולה, דהנה, יעויין בדברי הרמב"ם [הלכות שופר פרק א' הלכה ג'] "שופר הגזול שתקע בו יצא, שאין המצוה אלא בשמיעת הקול אעפ"י שלא נגע בו ולא הגביהו השומע יצא ואין בקול דין גזל, וכן שופר של עולה לא יתקע בו ואם תקע יצא, שאין בקול דין מעילה, ואם תאמר והלא נהנה בשמיעת הקול, מצות לא ליהנות ניתנו".

וכבר הקשו המפרשים מדוע הוצרך לשני טעמים, שאין בקול דין מעילה וגם שמצוות לאו להנות ניתנו, והרי בגמרא ר"ה [כ"ח] הוזכר רק הטעם השני, ואדרבה שם מבואר שיש מעילה בתקיעת שופר, וביארו בזה האחרונים - עיין בזה בקהלות יעקב [נדרים ס' ל"ד] - וחידשו בזה דבאמת יש ב' דינים, א' האיסור מעילה שיסודו משום גזל וכתבאר, ב' איסור הנאה דרבנן שרבנן אסרו בקול מראה וריח אף שאין בהם מעילה, וכמבואר בפסחים [כ"ו].

[ע"ד זה ובאופן אחר קצת ביאר בחידושי הגר"מ סולובייצק על הרמב"ם [שם] שיש איסור קדש [ועיין מכתב הגר"ח סוף זבחים בחידושו על הש"ב] וזה מלבד הדין מעילה].

על פי הנ"ל חידשו עוד דבאמת חלוקין ניהו הנך תרי דינים כלפי התקיעה והשמיעה, שזה פשוט שהשימוש בשופר לתקוע הוא גזל ולכן אית ביה משום מעילה, אבל הואיל והמצוה היא רק בשמיעת הקול ובקול אין גזל שהרי פשוט שאין חבירו יכול לעכבו מלשמוע את הקול של השופר שלו, ולכן אין כאן מעילה, ומה"ט "אין בקול דין מעילה", ולכן אף שמבואר בגמרא שיש מעילה אכן זה רק בתקיעה, אבל סו"ס יצא ידי המצוה בשמיעה, אעפ"י שמעל במעשה התקיעה שהרי המצוה היא השמיעה ולא התקיעה כמבואר לפני כן ברמב"ם לגבי הדין שופר הגזול שאין דין מצווה הבאה בעבירה כמו בלולב כיון שהרי בלולב, הלולב עצמו הוא החפצא של מצוה וכאן החפצא של מצוה היא הקול - לא השופר - כן ביארו בחו"ש מרן הגר"ד [סוף חלק ג'] - וממילא דליכא דין מעילה במצוה שהמעילה היא תקיעה של השופר ולא בקול.

<sup>402</sup> אולם עיקר קושי' זו מתיישבת באופנים אחרים:

[א] עיין בפרי יצחק [ח"א סימן ט"ו] שפירש דהא דממונא לא בטיל הכוונה רק שיש חוב ממון על זה שנתערב אצלו הממון, דסוף סוף נתרבה ממון בממון חברו, אבל במטבע המסויימת שנתערבה שפיר פקעה הבעלות של בעליה ממנה, הלכך שפיר שייך ביטול בהקדש, דפקעה קדושה מעל אותה מטבע, ואמנם חייב להחזיר להקדש דמיה, כדין ממון חברו, ולפי"ז אין ראייה מכאן שאיסור מעילה יסודו כאיסורי הנאה, דלעולם אימא לך דמשום גזל הוא ואעפ"י כקדושת המטבע המסויימת בטלה כשם שבממון הדיוט פוקעת הבעלות מהמטבע מסוימת, וצ"ל שהגרש"ש"ק חולק בזה ונקט שאף הבעלות המסויימת לא בטלה, דאין תורת ביטול אלא באיסורים].

[ב] עיין בחזו"א [או"ח קכ"ד לדף כ"ו: אות ח'] שכתב דלעולם הקדש לא בטיל אפילו באלף כדין ממון חברו אלא כוונת הברייתא בנדרים והתוס' במעילה היא שאם יהנה מפרוטה אחת שבתערובת שרי מדאורייתא דזיל בתר רובא, אמנם אם נהנה מהתערובת כולה שפיר מעל.

ושוב מוסיף הרמב"ם לבאר דהלא סוף סוף יש איסור הנאה מהקדש מדרבנן אף בגוונא דליכא גזילה וכדהבאנו מפסחים [שם] גבי קול מראה וריח דאיסורא איכא, וא"כ נהי דליכא גזילה בקול אבל יש כאן איסור הנאה, ובזה תירץ הרמב"ם שמצוות לאו ליהנות ניתנו ואין זו הנאה שנאסרה. [וע"ד זו י"ל נמי לדרך השניה דמצד איסור קודש אתינן עלה – ופשוט].

אולם בטעם זה לבד לא סגי, כי לענין מעילה שענינה משום גזל, בזה לא יהני טעמא דמצות לאו ליהנות נינהו, דסו"ס מה שמשמש בדבר שיש בו הנאת הגוף או שימוש של מצוה, סוף סוף גזילה איכא בכך שמשמש בדבר של הקדש, ולכן הוצרך הרמב"ם לטעם שהמצוה היא בשמיעת הקול ואין בקול משום גזילה.

נמצא ששני הטעמים נצרכים ומשלימים זל"ז, מצד לתא דגזל שיש במעילה, שייך רק הטעם דאין בקול משום גזל, ומצד האיסור הנאה דרבנן [או מצד האיסור קודש] שהוא כחפצא דאיסורי הנאה, בזה שפיר שייך הטעם דמצוות לאו ליהנות ניתנו.

**המקור מהסוגי' לדמות מעילה לדיני גזילה ולדיני ממונות, והערה מהברכ"ש בזה לגבי גברא דעביד למיגר דבזה חולקין הדיוט מהקדש.**

הדרינן לסוגי' דכבר תמהו דמה הראיה מדין מעילה שהוא איסור הנאה, לדין תשלומי 'נהנה' לחברו – אלא מוכח שיסוד חיוב מעילה הוא על לקיחת ממון וגזילת ההקדש, וכל שאילו בהדיוט כי האי גוונא פטור, בהקדש לא מעל, והוכחה זו הביאו הרבה אחרונים – עיין בזה בברכ"ש [שם] ובקוה"ע [סימן נ"ב ס"ק י"ג] ובשערי יושר [ש"ג בכ"ג], ובאור שמח שבת [פ"א ה"ח] ובגר"ח [על הש"ס], ועי' נמי בגליונות החזו"א שם.

אולם יש להעיר שהרי בדין נהנה איכא ב' תנאים גברא דעביד דמיגר וחצר דקיימא לאגרא, והגמרא הסתפקה בדין חסר והיינו בדין חצר דקיימא לאגרא ובזה מדמינן הדיוט להקדש, אבל בתנאי של "גברא דעביד למיגר" לא מצאנו דמיון, וכבר עמד בזה בברכ"ש בסוגיין, עיי"ש מה שביאר בזה.

וכנראה שכוונתו לחלק בזה כך, שלעולם דומים זל"ז ששניהם הם הלכות גזילה וחיובי תשלומין ששייכים לגזילה, אכן שאני הקדש מהדיוט בדבר אחד, והוא, שבהדיוט התשלומין של גזילת חפץ וגזילת השתמשות הם ב' פרשיות, שגזילת חפץ שייכא לפרשת גזילה וגזילת השתמשות שייכא לפרשת נהנה, אבל בהקדש תרומתו מפרשה אחת של מעילה, ולהכי מצאנו ביניהם חילוקים.

אולם זה אכתי צריכים להוסיף, שהתנאי של "גברא דעביד למיגר" שונה מהתנאי של "חצר דקיימא לאגרא", והוא משום שחצר דקיימא לאגרא הוא מדין חסר לומר שהגזילה היתה "ממנו" והלקיחה היתה מרשותו, ובזה יש להשוותם, אבל מה שצריכים "גברא דעביד למיגר" אינו כן אלא שזה תנאי בנהנה עצמו שלא מיקרי גזילה של השתמשות עד כמה שהוא בעצמו לא צריך ולא מרוויח ב'ממונות' מהן נהנה, וזו הלכה מיוחדת בפרשה המסויימת של נהנה שנאמרה בהדיוט, ודו"ק, עכתו"ד, וע"ע ע"ד זה קצת מהגר"נ פרוצוביץ זצ"ל [סוס"ק ק"ח].

ונוסיף בדבריו עוד, הרי בברכ"ש לעיל מיניה מבואר דבמקיף וניקף איכא פרשה חדשה של נהנה וזה מדין יורד, וזה כבר מלוה שאינה כתובה בתורה ודלא ככל נהנה, וממילא כבר לא צריכים התנאים של כל נהנה המבוארים להלן בתוס' [ק"א], [והיינו שא"צ מעשה בהמה מעשה אדם והנאת הגוף], והיינו שמצד הנהנה ראינו שזו פרשה חדשה, ואעפ"כ אכתי מדמינן לענין תנאה דחסר, וזה כל הדמיון בסוגי', וה"ה בנד"ד במעילה שזו פרשה חדשה של נהנה, ולכן ליכא ביה תנאה של נהנה בממונות.

ובעיקר הדברים, הרי מלבד החילוק ביניהם לגבי גברי דעבד למיגר הרי יש חומרא בנהנה שחייבים גם על מעשה בהמתו והרי פשוט שבהמתו שאכלה מהקדש דלא מעל הבעלים, ומוכרח דחלוקים הנך ב' פרשיות, ודו"ק.

**הערה לחלק בסוגיין בין האיסור מעילה לתשלומין.**

והנה לעיל הבאנו מהגרש"ש ק לחלק בין האיסור לממון במעילה, וע"ד זה העיר נמי בחידושי הגר"נ פרוצוביץ זצ"ל שרק בתשלומין יש לדמות לדין חסר, והסוגי' קאי בתשלומין וכמבואר ברש"י ב"מ [צ"ט: ד"ה זאת אומרת], וכל זה דלא כהמאירי בסוגיין שלמד שההוכחה היא מצד החיוב קרבן.

ורצה להוכיח כן ממה שמצאנו בפסחים [כ"ו] דקס"ד שיש איסור מעילה בראיית היכל וכן לישיב בצלו של היכל, וכל זה לא שייך להלכות גזילה ומשמע שהאיסור של מעילה לא שייכא לגזילה ורק בתשלומין שייכי לגזילה, עיי"ש.

**מביא יסוד מהגר"ח דחלוקין נינהו קדושת בדק הבית מקדושת הגוף.**

והנה, יש כאן הערה גדולה שהרי מצאנו דחלוקים נינהו הקדש בדק הבית מהקדש למזבח, שהקדש בדק הבית ביסודו הוא דין ממוני והיינו שהממונות של החפץ שייכא לרשות ההקדש ממש כמו ברשות של הדיוט, ולהקדיש לבדק הבית היינו למסור דבר לבעלות ההקדש, משא"כ קדושת מזבח שיסודה התפסת

החפץ בקדושה למצוותו, אבל אין שם העברת בעלות ממונית, אלא כל ענינו אינו אלא התפסת החפץ בקדושה למצוותו, ומה שיש דיני ממון בחפץ אינו אלא כתוצאה מקדושתו, ועיין בקוה"ע [סימן נ"ב ס"ק ח'] שהבין דחלוקין נינהו בעשיה אבל בתוצאה הרי הם שווים, והיינו דהך הקנאה עצמה שעושים בהקדש בדק הבית חיילא מעצמה בקדושת מזבח כתוצאה מההקדש, ועיי"ש מה שהעיר בזה. אכן בברכ"ש [ב"ק סימן ל"ד ס"ק א'] וכן בחידושי הגר"ח על הש"ס [ב"ק ע"ו בדין גזילת הקדש] מבואר דגם בתוצאה חלוקים נינהו, דגם אחרי הקדושה לא חיילא הקנאה ממונית כמו בהקדש בדק הבית, אלא דכל עניינו אינו אלא התפסת קדושה, אלא שחל בו "דיני ממון גבוה" אבל העברת רשות לא חיילא כלל, עיי"ש היטב.

ונראה שהכוונה בזה שזה שהחפץ מוקדש למצוותו ומיועד לקיום דין שלו, הרי כל ההשתמשות של החפץ כעת עומדת לצרכי גבוה ויש בזה שליטה של הקדש לענין הנך דינים וזה מצמצם את ההשתמשות של ההדיוט ולזה אנו קורין "ממון גבוה", אף שהחפץ עצמו לא עובר לרשות גבוה, והיינו שהוגבלה בעלות ההדיוט כתוצאה מדיני ההקדש שחלו על החפץ, וכמו שמצאנו במעשר שני ממון גבוה אליבא דר"מ וכן ביארו הגר"ח עצמו - מובא בחידושי הגר"ח [זבחים ו'].

**מביא הוכחות מהאחרונים לכמה חילוקים שמצאנו בין קדושת בדק הבית מקדושת הגוף.**

ביסוד הזה ביאר הגר"ח את דברי התוס' [ב"ק ע"ו. ד"ה והשתא] שהקשו על מה שאמרו [שם] גנב שור והקדיש פטור מארבעה וחמשה דלא דמי למכירה משום "דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן", ואילו להלן [ע"ט]. אמרינן גנב והקדיש משלם ד' וה', ותירצו התוס' דהתם בקדשי בדק הבית דלא מיקרו על שם בעליהם כיון שהם ברשות הממונית של "בדק הבית" שהרי הקדש לבדק הבית היא כהקנאה ומכירה להדיוט, משא"כ בקדושת מזבח דליכא העברת רשות מפני שאין רשות ממונית למזבח, אלא רק התפסת החפץ בקדושה למצוותו, הלכך ההקדשה למזבח אינה כמכירה לחייב ד' וה' כבמכירה להדיוט, ולכן מקדיש למזבח אינו חייב ארבעה וחמשה כמו במכירה להדיוט.

ועיי"ש עוד בקוה"ע [שם] לגבי מה שמבואר בחולין [קל"ח קל"ט], דתרנגולת של הקדש שמרדה פקעה קדושתה ממנה, ואילו שה וכדומה הראוי למזבח שברח לא פקעה קדושתו, והחילוק עפ"י הנ"ל, שבקדשי בדק הבית קדושתם נובעת ומוגבלת כפי הבעלות הממונית של הקדש, וכיון שמרדה ולא תשוב לעולם הרי היא מופקעת מהרשות הממונית של ההקדש וממילא פקעה הקדושה, כשם שבהדיוט בכי האי גוונא נעשה הפקר וכדין "זוטו של ים" האבודה ממנו לגמרי, וכן מבואר ברשב"א ובריטב"א שם, משא"כ קדושת מזבח אינה תלויה כלל בבעלות הממונית והרי מבחינת הממון חשיב 'תורא דראובן' כדמעיקרא, כנ"ל, הלכך אין הקדושה יכולה להיפקע בגלל איבוד החפץ.

ועיי"ש עוד בקוה"ע לגבי הפקעת הקדש מידי שעבוד, שכתבו רש"י ותוס' [כתובות נ"ט גיטין מ'] דדווקא קדושת מזבח מפקיעה מידי שעבוד ולא קדושת בדק הבית, וכן לענין פקיעת קדושה בכדי [בנדרים כ"ט] דסבר עולא דדווקא קדושת הגוף לא פקעה בכדי אבל בקדושת בדה"ב שפיר מצי להקדיש לזמן, עיי"ש מה שדן בכל הנ"ל עפ"י החילוקים הללו.

עוד מבואר חילוק זה בדברי הגר"ח בספרו [פ"ב דמעילה] דהא דאמרינן דדבר שנעשית מצוותו אין בו מעילה, דדווקא בקדשי מזבח הוא דקדושתו למצוותו, אבל קדשי בדק הבית [כמו פרה אדומה] שקדושתם בהיותם קנין של הקדש, מה לי אם ראויים למצוותו או שכבר נעשתה מצוותו, סו"ס יש בהם קדושה מצד תורת ממון שעליהם ואין קדושתן תלויה במצוותו.

עוד מבואר כהחילוק הזה באו"ש [ערכין פרק ו' הלכה י"ט] שאף אם קדושת דמים לא חלה על פחות משוה פרוטה וכמבואר ברש"י [גיטין י"ב:] אכן קדושת הגוף חלה, וע"ע בקה"י [מעילה סימן א'].

**מקור נוסף מרש"י בשבועות [כ"ו].**

ונראה להביא מקור נוסף לזה מדברי רש"י בשבועות [כ"ו:], דהנה מבואר שם בסוגי' שיש ב' דינים שחלים במחשבה וזה תרומה וקדשים ולא לומדים מהם, וכמבואר שם בסוגי' "משום דהוה תרומה וקדשים שני כתובין הבאין כאחד, וכל שני כתובין הבאין כאחד אין מלמדין", ועיי"ש ברש"י שפירש "תרומה וקדשים - תרומת מלאכת המשכן כתיב בה כל נדיב לב הביאו וגו' וגבי קדשים כתיב בחזקיהו בספר דברי הימים וכל נדיב לב עולות", ועיי"ש בתוס' "משום דהוה תרומה וקדשים כו' - גבי קדשים כתיב שהביאו בעזרה כל נדיב לב עולות וגבי תרומה כתיב ונחשב לכם תרומתכם שניטלה במחשבה ואף על גב דתרומה חול אצל קדשים כדאמר בריש האיש מקדש ולא ילפינן מקדשים מ"מ קדשים נילפו מיניה הלכך הוה שני כתובים הבאים כאחד ובקונט' פי' דתרומה היינו תרומת המשכן דכתיב וכל נדיב לב הביאו".

ולכא' תמוהין דברי רש"י דלמה לא פירש כפשוטו שהכוונה לתרומה כפשוטו, ועיין בדברינו באמרות אברהם קידושין [פרק האיש מקדש - סימן ו'] מה שהארכנו בזה דשאני תרומה וזה סוג אחר של חלות ולא שייכי לילפותא הכא, אכן סו"ס קשה לאידך גיסא דלמה הקדש בדק הבית וקדושת קרבנות מיקרי שני

כתובים הא כולם מצד קדושה אתינן עלה, אטו נימא שקדושת עולה ושלמים שני מיני הקדשות נינהו וצריכים ב' פסוקים, ומאי שנא בדק הבית למזבח, ומוכרח כנ"ל, ופשוט.

**מביא את חידושו של הקצוה"ח לחלק ביניהם לגבי הדין אינו ברשותו.**

ורש"י אזיל בזה עוד לשיטתו דיעויין בקצות החושן [סימן קי"ז ס"ק ב'] מה שחידש בשיטת רש"י וז"ל: "ונראה בשיטת רש"י דאע"ג דקדושת דמים לא חיילא בדבר שאינו ברשותו דילפינן מכי יקדיש את ביתו קודש, היינו דוקא קדושת דמים אבל שור תם למזבח אפילו דבר שאינו ברשותו חיילא, וכיוצא בזה כתב בכסף משנה [פי"ב מנדרים ה"י] דס"ל דקדושת הגוף חיילא אפילו בדבר שלא בא לעולם אף על גב דקדושת דמים לא חייל בדבר שלא בא לעולם ע"ש, וכ"כ בר"נ פרק אעפ"י [כתובות כ"ד. בדפי הרי"ף] ובב"י יו"ד [סימן רל"ד], וא"כ יש לומר הוא הדין לענין דבר שאינו ברשותו, כל זה נלענ"ד בשיטת רש"י. אח"כ מצאתי בתשובת ריב"ש [סי' שנ"ט] בשם תוספות הרא"ש [יבמות מ"ו. ד"ה הקדש] שכתב אליבא דרש"י לחלק בין קדושת מזבח לקדושת דמים משום דכי יקדיש את ביתו קדושת דמים היא ע"ש ושם חתי שכוונתי ת"ל לזה, עכ"ל.

ועיי"ש במילואי חושן שהביא משיעורי הגר"י מפוניבז' [הנדפמ"ח - ב"מ סימן ל"ד] שביאר את החילוק עפ"י החילוק של הגר"ח בתוס' "דמעיקרא תורא דראובן וכו'".

**מביא את החידוש של הנתה"מ שחילק בין מעילה בקדושת בדק הבית למעילה בקדושת מזבח עפ"י הנ"ל.** הרי לנו ב' יסודות מהגר"ח, א' דין מעילה היינו גזילת הקדש, ב' יש חילוק בין קדושת בדק הבית לקדושת הגוף, שרק קדושת בדק הבית הוא בעלות וממונות.

והיה נראה שהנתה"מ [סימן כ"ח] ג"כ הבין את ב' החידושים הללו ומכאן זה חידש חידוש גדול, שחלוקין נינהו מעילה בהקדש בדק הבית במעילה של קדושת מזבח, והקדים, בסתירת הסוגיות, דפסחים [כ"ט] אמרינן דהאוכל דבר של הקדש שאינו בר דמים כגון חמץ בפסח פטור, ואילו בכריתות [י"ג] מבואר דאיכא מעילה באכילת נותר והרי הנותר עומד לשריפה ואין בו שווי כלל, ויצא לחלק בין קדשי בדק הבית לקדשי מזבח, דקדשי בדה"ב מעילתם משום גזל ההקדש וכדברי התוס' בכתובות הנ"ל, הלכך בעינן דבר שיש בו שווי, אבל בקדשי מזבח כגון קרבן שנותר אין התשלומין מענין גזל אלא תשלומי כפרה, הלכך חייב אף אם אכל דבר שאינו בר דמים.

על פי זה תירץ הנתה"מ את קושית הקצוה"ח שם, מהמבואר בכריתות שם שאם אכל נותר מן המוקדשין ובאכילתו נתחייב מיתה משום חילול שבת, כגון שהוציאו בפיו מרשות לרשות חייב אשם מעילות, וקשה מדוע לא יפטר מקרן וחומש משום חיוב מיתה דחילול שבת, וכדאמרינן בפסחים [כ"ט] דאיכא קלב"מ בתשלומי מעילה, וכיון דליכא קרן וחומש ליכא אשם<sup>403</sup>.

ותירץ הנתה"מ על פי דבריו שיש לחלק בין מעילה דקדשי בדק הבית כההיא דפסחים, שתשלומיה ממון ועל כן נפטר בקלב"מ, למעילה דקדשי מזבח כההיא דכריתות, דתשלומיה משום כפרה ועל כן לא נפטר משום קלב"מ, וכמו שכתבו התוס' בכתובות [ל':] לענין תשלומי תרומה דהם כפרה ולפיכך אין בהם פטור קלב"מ.

הרי לנו שבדברי הנתה"מ מצאנו ב' חידושים של הגר"ח, א' דין מעילה היינו גזילת הקדש וכמו שכתב בספרו הגדול, ב' יש חילוק בין קדושת בדק הבית לקדושת הגוף, שרק קדושת בדק הבית הוא בעלות וממונות וכמו שכתב בכתבים על הש"ס.

אלא שהנתה"מ הרכיב את ב' החידושים וחידש דע"כ שכל החידוש בגדר מעילה היינו רק בקדשות דמים. אולם כבר דחו דבריו דע"כ כהגר"ח ששני הדינים של מעילה מדין גזילה, ועיי"ש מילואי חושן מה שהביא בזה מהגרש"ק זצ"ל בשערי יושר [שם] ומהגר"ש רוזובסקי זצ"ל בשיעוריו [יבמות ל"ד], וע"כ דמדמצאנו שמצטרפים אהדדי זל"ז מוכרח ששניהם דין אחד.

וע"כ שכל הדין הוא דין גזילה - ואף בקדושת מזבח שייך גזילה, דסו"ס יש לו דיני ממונות אף שאין כאן בעלות כמו הבעלות של הדיוט, אכן סו"ס איכא בזה דיני ממונות וכל הוצאה מרשות זו שייכא לפרשת מעילה, ודו"ק, ובענין זה ע"ע באחיעזר [ח"ב סימן מ"ז].

<sup>403</sup> והקצוה"ח תירץ עפ"י דאף דקלב"מ חייב לשלם אם בא לצאת ידי שמים, והיינו דוקא בדלא עבדינן החומרא כדברי הי"ש, ועל כן בכריתות דמירי בחילול שבת בשגגה כמבואר שם, לא נפטר ממעילה, משא"כ בסוגיא בפסחים. יעו"ש.

## סימן ל"ז

יסוד דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס,  
בשומרים ובנזיקין.

**פרק א' עיקר דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס** # # דין שמירה בשומרים ובנזיקין, ודין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בשומרים ובנזיקין. # # מביא את דברי רע"א במחלוקת בין הרי"ף ותוס' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ומביא את הקושי' על התוס' בסופו בגו"א. # # דרכו של ר' ראובן בביאור פלוגתא זו, דכו"ע מודי דפשיעה מחייבת, ונחלקו אי אונס מפקיע מידי פשיעה. # # **פרק ב' ביאור דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס, בנזיקין - לשיטת הרי"ף באונס שלא מחמת הפשיעה.** # # תמיהא רבתי מסוגיין דמדמינן ליה לנזיקין, וזה לא שייך לשיטת הרי"ף שמחייבים על אונס שלא מחמת הפשיעה. # # חידוש נוסף של ר' ראובן דלכו"ע ליכא מחייב גמור בפשיעה אלא מחייב ביחס לנזק של אח"כ, מבאר בזה האריך שייך דין זה בנזיקין. # # יסוד הגר"ח - ה'קשר' של הבעלים לחיובא שור ע"י ה'א' - שמירה' הוא שהוא 'מכשיר' את הנזק והוא גם 'עושה' את המזיק למזיק. # # מבאר עפ"י זה דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס לשיטת הרי"ף דנתחייב להיות 'בעל המזיק' גם לפני שנעשה הנזק. # # **פרק ג' כמה תמיהות וכמה חידושים בדברי ראשונים בהלכות תחילתו בפשיעה וסופו באונס.** # # הקדמה: # # בדברי התוס' ותוס' ר"פ תחילתו בפשיעה וסופו באונס בהך כלי עצמו ובכלים שונים, וכמה חידושים מהר"ה בנידון זה, ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס במזיק שיש לו שמירה קלה. # # בדברי הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב. # # חידוש בדברי הרשב"א בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בפשיעה שאינה פשיעה גמורה. # # בדברי הראב"ד בריש הכונס שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בנפלה כיון שיש דין וכו' יאחזנה לפני הנפילה. # # סיכום החידושים בסוגי' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. # # **פרק ד' ביאור בכל החידושים של הראשונים, בגדר הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.** # # הקדמה - בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס נתחדש - שיש לו דין 'בעל המזיק' בכל המצב שהוא העמידו וקבעו כמזיק. # # ביאור פלוגתא הראשונים אי מהני מאב לאב או לא. # # פלוגתא הראשונים בב' כלים וכן בגמלים ושוורים. # # ביאור השו"ט ברו"ה במזיק שיש בו שמירה קלה, ודן בב' נזיקין שונים, ובדברי הרשב"א בפשיעה שאינה פשיעה גמורה. # # ביאור בראב"ד בנפלה לגינה שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

## פרק א'

## עיקר דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס

דין שמירה בשומרים ובנזיקין, ודין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בשומרים ובנזיקין.

מצאנו ב' דיני שמירה, בשומרים חייבים לשמור פקדון ואי שמירתו מחייבתו בנזק הפקדון, ובנזיקין הטילה עליו התורה חובת שמירה שממונו לא יזיק, וזה מחייבו במעשה היזק של בהמתו לאחרים, והנך תרי דינים חלוקים נינהו ביסודם, והדברים מבוארים לעיל [ד':] שזק של שומר לפקדון ע"י אי שמירתו חשיב כ'אדם דאזיק שור' לעומת אי שמירה בד' אבות נזיקין שזה חשיב כשור שאזיק שור, והביאור פשוט שבפקדון כיון שאי שמירתו של השומר הוא המעשה שמתחייבים עליו והוא מתייחס ישירות לפקדון עצמו, שוב דנים אותו כמעשה מזיק בפקדון, ולכן מיקרי אדם שהזיק שור, לעומת ד' אבות שכאן המזיק הוא השור עצמו, ולכן מיקרי שור דאזיק שור, ופשיעה בשמירה של בעל השור אינה מעשה שמחייב אלא מעשה שמקשר את בעל המזיק עם השור המזיק להיות אחראי על תשלומי הנזק בזה שפשע ולא שמר, אבל אין זה מעשה המחייב, ועוד, הרי מבואר להלן [מ"ד] שד' אבות חשיב חיובא שור וע"כ שהפשיעה אינה באה אלא לקשר אותו לחיובא דשור, לעומת שומרים שודאי הוא חיובא דאדם, והן הן הדברים. הרי לנו שיש שמירה של "המפקיד" ויש שמירה של ב"ק, ותרתי נינהו, ואעפ"כ מבואר שבשניהם הפשיעה מחייבת, ובשניהם יש פטור אונס ובשניהם יש מחלוקת האם מתחייבים באופן שהיה תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וברש"י בסוגיין [ד"ה הניחא] מבואר שהמחלוקת בשני המקומות חדה היא. ואין להקשות שהרי שני מהלכים נינהו, וכנתבאר, דזה לא קשה שהרי כפשוטו המחלוקת היא האם פשיעה שבאה מחמת אונס מיקרי פשיעה או אונס ובוזה יש להשוותם, כן היה נראה לפום ריהטא, אולם אין הדברים פשוטים וכדיבואר.

**מביא את דברי רע"א במחלוקת בין הרי"ף ותוס' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ומביא את הקושי' על התוס' בסופו בגו"א.**

ונקדים, דהנה בשומר פקדון והניחו בצריפא דאורבני [ב"מ מ"ב.] ששם יש שמירה כנגד גנבים ואיכא נמי פשיעה כלפי שריפה ואם נגבב חשיב תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וביארו בתוס' דע"כ שהאונס של גניבה שייכת לעובדא שזה היה בצריפא דאורבני, דאל"כ לא שייכא הכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, שהרי לעיל מינה [ל"ו:] מבואר שביצאה לאגם דהוי פשיעה לגבי גניבה ובסוף מתה הבהמה ומבואר דליכא בזה דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, כיון דמלאך המוות מה לי הכא מה לי התם [לולי סברת הבלא דאגמא], ומבואר שצריכים שייכות בין האונס לפשיעה, ואל"כ ליכא בזה דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

ויסוד זה אמרו התוס' להלן [נ"ב:] גם לגבי הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בשמירת נזיקין, ולמדו כן מהדין מלאך המוות מה לי וכו', והביאו שכן פירש רש"י להלן [נ"ו] שכששמר בהמתו בדיר והיה כותל רעוע [פשיעה] והבהמה חתרה מתחתיו [אונס] ולכאו' אין כאן אונס מחמת הפשיעה, ומה"ט הוצרך רש"י לפרש שחתרה והפילה את הכותל, ודו"ק.



אולם בתוס' ב"מ [ע"ח ד"ה הוחמה] וכן להלן [נ"ב:] הביאו מהרי"ף שחולק בשיטת אב"י דרך רבא אמר טעם זה של מלאך המוות, ולאב"י גם במיתה של מלאך המוות איכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, דלשיטתו א"צ אונס מחמת הפשיעה, ועיי"ש שגם לענין נזיקין הדין כן.

והנה, יעויין ברעק"א [דו"ח ב"מ ל"ו:] במערכה בענין שומר שמסר לשומר [שהביא ב' דרכים בגדר דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, דרך א' משום ש"כולה שם פשיעה עליו ממילא הוי כנאבד בפשיעה", וטעם זה איננו שייך אלא באונס שבא מחמת הפשיעה "כיון דהאונס בא מכח הפשיעה נגרר אחר הפשיעה והוי כולו בפשיעה דמה שבא מכחו הוי כמו הפשיעה עצמה", והיינו טעמו של רבא שרק חייב באונס שבא מחמת הפשיעה, ודרך ב' "דמעידן דפשע כבר אשתעבד נכסיה", ולפי טעם זה אין לחלק אם האונס בא מחמת הפשיעה "דמעידן דפשע נעשה בעל חוב וכקם ליה ברשותיה דמי דא"כ אף בלא בא מחמת הפשיעה יתחייב", והיינו דעת הרי"ף שלפי אב"י לא בעינן שיהיה אונס מחמת הפשיעה.

ועיי"ש ברעק"א שיש לתלות בב' דרכים אלו דינא דתחילתו בגניבה ואבידה וסופו באונס שאם הגדר הוא משום שכבר נתחייב בשעת הפשיעה - "א"כ יש לחלק דדוקא בפשיעה משתעבד כיון דדרך שתאבד מתחיל מיד השעבוד אבל בתחלת גו"א לא אשתעבד נכסיה", אבל אם הטעם הוא משום שהאונס בא מחמת הפשיעה ממילא הוי שם פשיעה עליו "א"כ הכא נמי בתחלתו בגניבה ואבידה וסופו באונס הבא מכח הגניבה ואבידה חייב דכולו גניבה ואבידה מקרי".

הרי לנו ב' דרכים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס וב' נפ"מ בין הנך ב' דרכים. אולם כבר תמחו שהרי דעת התוס' דס"ל דבעינן שיבוא האונס מחמת הפשיעה, ואפילו הכי סבירא להו [ב"מ צ"ג:] דתחילתו בגניבה ואבידה וסופו באונס פטור, וצ"ע, ועיין בשיעורי רבנו אבי עזרי [אות פ'] שכבר עמד בזה.

**דרכו של ר' ראובן בבואור פלוגתא זו, דכו"ע מודי דפשיעה מחייבת, ונחלקו אי אונס מפקיע מידי פשיעה.** ובישוב קושי' זו נקדים במה שמבואר בחי' ר' ראובן [ב"מ סימן כ"א ס"ק ב'] שאמר בזה סברא חדשה באונס הבא מחמת הפשיעה, והוא, דזה ודאי דגם אם נאמר דע"י הפשיעה גרידא מתחייב בהשבה, אבל פשוט שאם יפסק הפשיעה דפטור, ולמשל, בצריפא דאורבני אם הוא יוציא משם ויכניס לאדמה, הרי פשוט דנסתלק החיוב השבה ותשלומין, ופשוט.

ועפ"י חידוש דגם למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור גם הוא מודה שהפשיעה היא מעשה שמחייב, אלא שחולק מטעם אחר, שהוא סובר שהאונס הוא הפסק במצב של פשיעה, שבזמן האונס זה כבר לא עומד לנורא [בצריפא] רק לגנבי, וכיון שהאונס מבטל את הפשיעה, שוב בטלה כל המחייב.

ועפ"י יש לומר עוד, דגם למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, ובעינן אונס מחמת הפשיעה, דגם הוא מודה לסברת רעק"א דחייב כבר בהשבה ע"י הפשיעה, רק דס"ל דהאונס מפקיע את הפשיעה, אלא דכל זה באונס סתם, אבל באונס שבא מחמת הפשיעה התם אין הפשיעה מסתלקת ע"י האונס, ודו"ק.

הרי דלרעק"א צ"ל דלדעת התוס' נתחדש ד"ש פשיעה" חיילא באונס לענין זה שהפשיעה שבאונס כבר מחייבו, ולדרכו של ר' ראובן י"ל דלא חיילא באונס תורת פשיעה לענין לחייבו, רק דאהני לן השייכות בין אונס לפשיעה עכ"פ לענין זה שלא יסתלק הפשיעה ראשונה, ואכתי נקטינן דהפשיעה ראשונה הוא דמחייבו, ולא שבפשיעה שבאונס איכא מחייב, ודו"ק.

וגוף האי חידוש דהאונס מפקיע את הפשיעה מפורש בדברי השטמ"ק בשם השיטה, וז"ל, "אלא כשברור לנו שסופו באונס גמור הרי יצא מן הפשיעה בודאי ופטור".

ועפ"י יישב את הקושי' בתוס' מגו"א, דלפי דרכו [דלא כרעק"א] דגם לתוס' אמרינן דחל חיוב השבה ותשלומין בפשיעה, רק דאונס מפקיע, ואונס מחמת הפשיעה לא מפקיע, לפי"ז א"ש, די"ל בפשיטות דליכא חיוב השבה ותשלומין בגניבה ואבידה כמו בפשיעה, ולהכי פטור, ולומר דחיילא שם גניבה ואבידה באונס לחייב באונס, זו לא טענה, דגם בפשיעה לא אמרינן כן, וא"ש.

ויש הוכחה גדולה לדרכו של ר' ראובן מדברי הרשב"א [ב"מ ל"ו] שמבואר שם דקאי למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב אבל דווקא באונס מחמת הפשיעה, ואעפ"י כ"ס"ל כסברת רעק"א שהוא כבר משתעבד משעת הפשיעה, וכלשונו "קמה ליה ברשותיה דשומר ואפילו לאונסין דכל שתחלתו בפשיעה אף על פי שסופו באונס חייב", הרי מבואר שהפשיעה בעצמה מחייבת בלי שהאונס מצטרפת להיות כפשיעה, ודו"ק ועיין בהערה <sup>404</sup> שהבאנו לשונו, ולדרכו א"ש.

<sup>404</sup> וז"ל הרשב"א ב"מ [ל"ו:] ד"ה אמר ליה אב"י לרבא לדידך דאמרת וכו', "הא דאוריב ר' אבא בר ממל לר' אמי וכו' לימא ליה מלאך המות מה לי הכא מה לי התם, כלומר דהא שומר שפשע בבהמה ויצאה לאגם הרי הוא כשומר שפשע ומסר לשומר אחר וכיון שפשע בה 'קמה ליה ברשותיה דשומר ואפילו לאונסין' דכל שתחלתו בפשיעה אף על פי שסופו באונס חייב, ואפ"ה קא סברת דלאונסי מיתה לא קמה ליה ברשותיה, בשומר שמסר לשומר נמי אף על גב דחשבינן ליה פושע למיקם ברשותיה

## פרק ב'

## ביאור דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס,

## בנזיקין - לשיטת הרי"ף באונס שלא מחמת הפשיעה.

תמיהא רבתי מסוגיין דמדמינן ליה לנזיקין, וזה לא שייך לשיטת הרי"ף שמחייבים על אונס שלא מחמת הפשיעה.

אלא שיש בזה תמיהא רבתי דמבואר בסוגיין דנחלקו גם לענין ממונו המזיק כמו דנחלקו לגבי שומרים, ויש לתמוה, דבשלמא אם נלמוד דבעינן אונס מחמת הפשיעה, דאז הפשיעה חיילא באונס [סברת רעק"א], א"כ י"ל דה"ה דבנזיקין חייב דחשיב כפושע, אבל אם כהרי"ף דחיילא חיוב השבה ותשלומין בפשיעה ושוב אין לפוטרו באונס ולכן חייב נמי באונס שלא מחמת הפשיעה, א"כ איך זה שייך בנזיקין, הא למי יתחייב כשפשע עוד לפני שהבהמה הזיקה, אטו נימא שיש לו חיוב לכל העולם, וכשהזיק לא באונס לא נפטר הימנו, וכבר עמד בקושי' זו בחי' ר' ראובן [ב"מ סימן כ"א סוס"ק א'] דאיך מדמינן להו אהדי בב"ק בוסגיין וכן להלן [נ"ו], ועיין נמי בשיעורי רבנו אבי עזרי בסוגיין שתמה נמי כנ"ל, [עיין במכתבו להגרא"ז באבי עזרי סוף נזיקין], ועיין להלן בתוס' [נ"ב]: שמבואר שהרי"ף סובר כן גם בנזיקין, [ולדרכו של ר' ראובן קשה לכו"ע], וע"ע בהערה <sup>405</sup> מה שיש להעיר בזה עוד.

אלא שעיקר קושי' זו תלויה קצת בעיקר החקירה של ב"ק במחייב של נזקי ממונו, ועיין בזה בהערה <sup>406</sup>, ויש לדחות וכתבאר שם.

**חידוש נוסף של ר' ראובן דלכו"ע ליכא מחייב גמור בפשיעה אלא מחייב ביחס לנזק של אח"כ, מבאר בזה האידך שייך דין זה בנזיקין.**

ובישוב האי קושי' הוסיף [שם] בחידושי ר' ראובן חידוש נוסף, והוא דגם לפי הצד ברעק"א שהפשיעה מחייבת, אכן כו"ע מודי דליכא מחייב גמור בפשיעה עצמה לומר שכבר חייב להעמיד לו או החפץ או את דמיו [וכמשמעות ברעק"א שנעשה כבעל חוב], אלא שבפשיעה הוא מתחייב בנזק של אח"כ, וכל זמן שהחפץ קיים ליכא שוב חיוב, ורק בהזק או נאבד הפקדון הוא דמתחייב, ודו"ק.

ובאמת דחידוש זה מוכרח דלא יתכן שיהיה חייב ממש משעת הפשיעה, דאף שהביא הקצוה"ח [ריש סימן רצ"א] מהמ"מ וש"ך ששומר חייב כפי היקרא וזולא של שעת פשיעה אכן מפורש בנתה"מ [סימן רצ"א ס"ק י"ג] שפשוט שבדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס דחייב מצד יציאתו מן העולם, וע"כ כנ"ל, וברור.

ועיקר חידוש זה מדויק נמי בדברי הרשב"א [ב"מ לו':] שהבאנו לעיל שכתב "קמה ליה ברשותיה דשומר ואפילו לאונסין דכל שתחלתו בפשיעה אף על פי שסופו באונס חייב", הרי מבואר שהפשיעה בעצמה מחייבת בלי שהאונס מצטרפת להיות כפשיעה, אבל לא כתוב שהוא חייב כבר בהשבת החפץ או דמיו מיד, אלא שהוא מתחייב בפשיעה על האונס של אח"כ, ודו"ק.

אפילו לאונסין באונס מיתה מיהא הוה לן למימר דלא קמה ברשותיה, אלא מדלא שני ליה הכין ר' אמי ש"מ לא שניא ליה מיתה משאר אונסין".

<sup>405</sup> והביא שם עוד [בחידושי ר' ראובן] מהאו"ש בנז"מ [פ"ט] דהק', דלמבואר בראשונים שבשומרים אמרינן שכשיש ספק אחרי פשיעה, דאמרינן דחייב דא"י אם פרעתך, דיש ודאי חיוב בפשיעה וספק אם נפטר, דא"כ ה"ה דבנזיקין נימא כן, והיינו כשודאי פשע בשור ויש ספק בנזק וכגון שפשע בה וא"י אם הזיק שמינה או כחושה דפטור מספק, ולמה לא נימא דחייב דא"י אם פרעתך, וע"כ שאין הפשיעה מחייבת, דלמי יתחייב, וא"כ איך מדמינן לתחילתו בפשיעה וסופו באונס בשומרים שהפשיעה מחייבתו.

<sup>406</sup> ועיין בחזון יחזקאל [השטות סוף ב"ק] שדן בקושי' זו ונקט דתלוי בעיקר החקירה של המחייב בב"ק, שכבר הבאנו בריש מכילתין שחקרו האחרונים בנזקי ממונו, האם התורה מחייבת תשלומי נזיקין על מעשה מזיק דממונו כמו דחייב על מעשה מזיק ידידי, או דמעשה מזיק דממונו לא שייך אליו, וחייב על ה"א - שמירה" ידידי שגרם לממונו להזיק, ומעשה דבהמתו אינו אלא היכי תימצא אבל אינו מעשה המחייב, ומה דבעי שיהא ממונו היינו רק כדי שיתחייב לשומרו ושוב חייב על ה"א - שמירה" לחודי, ולצד הראשון, ודאי דפטור כששמר [שכן מפורש בקרא]. רק שזה "פוטור" בעלמא, וזה דין נוסף בנזקי ממונו, אבל לצד השני כששמר אינו פוטור רק שאין סיבה לחייב, הרי שלדרך הראשונה יש ב' דינים, דין מחייב [מעשה דבהמתו] ודין פוטור [שמירה דבעלים], ולדרך השניה איכא רק דין אחד, מחייב של ה"א - שמירה'.

ונקט דלדרך הראשונה שהכל תלוי באי שמירה אז פשיטא שצריכים דווקא אונס שבא מחמת הפשיעה, אבל לפי המהלך שהכל תלוי בממונו וזה המחייב, וכמבואר להלן [מ"ד] שזה חיובא דשור, שוב פשוט שלא צריכים אונס מחמת הפשיעה דאדרבא, המחייב קיים והוא רק פטור עד כמה שהוא שמר, וכאן גם התוס' צטרכו להודות לרי"ף.

אולם לעיל ריש מכילתין הוכחנו שבאמת שני הצדדים של החקירה לא נכונים בפני עצמם - אלא שיש כאן ב' נידונים נפרדים, וצריכים ב' סיבות כהדדי, והיינו שכשאנו דנים איזה הוא ב'מעשה שמחייב', על זה פשוט דודאי דאין מעשה "אי - שמירה" מעשה שמחייב שזה גרמא בעלמא, אלא דמעשה דבהמתו הוא מעשה שמחייב, שזה כבר מעשה גמור ואינו גרמא, אבל אם נבא לדון למה הבעלים הם המתחייבים בהך חיוב, הרי בזה אין שום סברא מחמת שהוא ממונו, וכאן הסברא דכיון שהוא הגורם ע"י ה"א - שמירה", לכן הטילה תורה חיוב זה על הבעלים כיון דמישך שייכא להך חיוב, והוא המתחייב על ידי זה שהוא לא שמר. לדרך זו הדרא הקושי' דלמה מחייבים כשפשע, הרי הבהמה עדיין לא הזיקה, וחסר בעיקר המחייב, ואכתי צ"ע.

ובזה פירש דבשמירתן עליך בנזיקין נמי הדין כן, והיינו שבזמן הפשיעה הוא לא מתחייב על הנזק שעדיין לא קרה, אלא שהוא מתחייב על הנזק שהשור יעשה בתוך המצב של פשיעה, ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס נתחדש שכל זמן שיש מצב של פשיעה אף אי הוזק מחמת אונס שלא שייכא להך פשיעה, שהוא עדין מתחייב על כל הנזיקין שנהיו בתוך המצב הזה, עכתו"ד.

אולם נראה שהדברים עדיין לא מסוברים היטב, שהרי בשלמא בשומרים הפשיעה היא המעשה שמחייב והוא המזיק וכתבאר לעיל מב"ק [ד:], וא"ש למה המצב של פשיעה הוא מצב של "מחייב תמיד" לכל אופן של אבידה שיקרה בתוך המצב הזה, אכן בנזיקין הפשיעה עצמה אינה מעשה מחייב אלא שכל ענינו אינו אלא לקשר את הבעלים לחיובא דשור, לומר שהוא אחראי על חיובא דשור, ומה שייך פשיעה כזו שלא שייכת להך היזק שנהנה בסוף, וצ"ע.

**יסוד הגר"ח - ה'קשר' של הבעלים לחיובא שור ע"י ה'א' - שמירה' הוא שהוא 'מכשיר' את הנזק והוא גם 'עושה' את המזיק למזיק.**

ונראה להוסיף על דבריו עוד, ונקדים, שבלשון הגר"ח סוף שכנים יש לדייק שלמד הגדרה חדשה בעיקר המחייב של שמירתן עליך.

וז"ל "וכמו שאר כל המזיקים כגון שור ובור דחייב משום עשיית המזיק", ומבאר דאין לו שם מזיק אלא ע"י הבעלים, והיינו דמה שפושע ונותן לו אפשרות להזיק אינו "שייכות בעלמא" שמקשרו לנזק ומחייבו עליו, אלא שהוא המחדש בו שם מזיק ולכן מתחייב על מעשה שורו – יצירת מזיק משווהו לבעל המזיק.

ונראה דדבריו מוסברים על פי מה שמבאר להלן [נ"ו]: שמעמיד פרתו של חברו על קמת חברו חייב, ושיטת התוס' [שם] שמדין שן ורגל אתינן עלה, ופטור ברשה"ר, "דהוי ליה כדידה" על ידי זה שהוא מעמידו על ההיזק עצמו, ונראה שהביאור בזה הוא שיש "בעל הבהמה" ויש "בעל המזיק" ותרתי נינהו, והמעמיד חשיב כבעל המזיק לגבי ההיזק המסויים הזה כיון שהוא מעמידו על ההיזק עצמו, אבל אי שמירה בעלמא אינו כן, ולכן מי שפותח קשר של בהמה של הפקר לשחררו להזיק לא חשיב כמעמיד אף שעל ידו הוא לא שמור, דלעשותו ללא שמור אינו מעשה שמגדירו כבעל המזיק, שהרי אין כאן 'ודאות' על ההיזק.

אלא שחידשה תורה בחיובא דנזקי ממונו, שמוטל עליו אחריות של שורו עד כדי כך שאם לא ישמור נתחדש אצלו שהוא יצר את המזיק ולכן הוא חשיב כ"בעל המזיק" אף שאין כאן 'ודאות' על היזק מסויים, ולא דמי למי שגרם ששור של הפקר יהיה לא שמור, דהתם אין לו שום חיובים על השור, והכא נכלל בחובת שמירה הך דין שנעשה לבעל המזיק בזה שהוא לא שומרו, וזה מה שנאמר במשנה – הכשרתי את נזקו – שהוא מכשיר את המזיק להיות מזיק בזה שהוא לא שומרו, [ועל זה נאמר אין 'עושים' ממון מן הדין לחייבו בחיובא דשור על ידי האי שמירה שלו], ועיין בהערה <sup>407</sup>.

**מבאר עפ"י זה דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס לשיטת הרי"ף דנתחייב להיות 'בעל המזיק' גם לפני שנעשה הנזק.**

למדנו שפשיעה בשמירה היא יצירת מזיק ולמדנו שיצירת מזיק משווהו כבעל המזיק. אחרי הקדמה זו נחזור לעיקר הקושי' משיטת הרי"ף בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, שמה התוכן של חיוב מוקדם לפני המעשה היזק של השור זה כל המעשה המחייב, הרי רק אחרי המחייב שייך לדון האידך מקשרים אותו לחיוב, ולפי הנ"ל א"ש שהרי המחייב היינו מעשה השור והקשר שלו לחיוב הוא בזה שהוא יצר את המזיק להיות מזיק ובוזה נעשה לבעל המזיק, וכמו שסבר הגר"ח שעצם זה שיצר מזיק משווהו לבעל המזיק לחיובו, כמו כן ממשיך בזה הרי"ף שגם לפני עשיית הנזק הרי יצרת אותו למזיק לענין זה שכעת הוא מוכן להזיק ולעשות נזיקין, וזה מחייבו בכל נזק שיעשה בתור זה שהוא מזיק, שמזיק שלך שעושה נזק מחייבו, ומעתה, כמו ששומר נתחייב בחיובא דשומרים על ידי הפשיעה, וכל אונס שיקרה בתוך המצב של פשיעה מחייב אותו, אף שזה אונס גמור וא"ל לומר שהוא אחראי על האונס, אכן זה דינו של שומר שפשיעתו מחייבת אותו על כל מה שיקרה כל זמן שהפקדון הוא במצב של פשיעה, וכמו כן הדין בנזיקין, שבעל הבהמה נתחייב להיות בעל המזיק על ידי הפשיעה, ושוב יתחייב כשיחול החיוב של השור, וזה כבר ממילא שהרי כעת הוא בעל המזיק.

אולם אכתי נאמר כאן חידוש, שהיה מקום לומר שיש לו תורת מזיק רק כלפי הנזק המסויים שכלפיו הוא לא שמור, וממילא שהוא רק 'בעל המזיק' כלפי הך נזק שהוא לא שמור כלפיו, וכלפי אונס לא חשיב כמזיק, [והיינו שהוא פתח שער א' והשור פרץ דרך המחיצה שמשם הוא היה שמור והיה מקום לומר שכלפי הנזק דרך המחיצה אינו מזיק], אכן בשיטת הרי"ף [ולדרכו של ר' ראובן לכל הדיעות] נתחדש שאינו כן, אלא שכל זמן שהוא שמור אין עליו תורת מזיק כלל ואחרי שהוא לא שמור הרי הוא בעל המזיק

<sup>407</sup> ואף דחלוק כרייה מפתחה שכרייה היינו עשיית המזיק ופתיחה היינו סילוק השמירה, וע"כ דתרתי נינהו, אלא דכוונת הגר"ח דאף דשור תמיד היה מזיק אבל הוא רק מזיק בכה [רדום], דמזיק שמור אינו מזיק בפועל, והוא עשאו למזיק בפועל ע"י הסילוק שמירה, ודלא ככרייה שזו עצם עשיית המזיק.

כלפי כל אופן של נזק שיעשה, ודו"ק, ורק במעמיד אמרין שהוא רק בעל המזיק כלפי הנזק המסויים הזה, אלא דנחלקו אי אונס ומתי אונס מפקיע מהמצב של פשיעה שמחייבת אותו להיות בעל המזיק, וע"ע בהערה <sup>408</sup> הוספה בזה.

### פרק ג'

#### כמה תמיהות וכמה חידושים בדברי ראשונים

#### בהלכות תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

#### הקדמה:

בסוגי' זו מצאנו כמה חידושים בהלכות תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ונבארם אחד אחד, והדברים יתבארו עפ"י היסודות שנתחדשו לעיל מר' ראובן ובהוספה עפ"י הגר"ח.

**בדברי התוס' ותוס' ר"פ בתחילתו בפשיעה וסופו באונס בהך כלי עצמו ובכלים שונים, וכמה חידושים מהרז"ה בנידון זה, ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס במזיק שיש לו שמירה קלה.**

מבואר בסוגי' בגדי שנפל או קפץ מהגג על הכלים, שנפילה חשיבא כאונס וקפיצה חשיבא כפשיעה, עוד מבואר שנפילה היא קרובה לכותל וקפיצה היא רחוקה, ובתחילת הסוגי' למדו דאירי בנפילה של תחילתו בפשיעה וסופו באונס ולמדו מכאן שפטור, והקשו למ"ד חייב והעמידו בקרוב לכותל שכבר אין תחילתו בפשיעה.

והקשו התוס' דהאיך משכחת לה תחילתו בפשיעה וסופו באונס בתחילת הסוגי', הא ממנפ"ש היכן הכלים, דבנפילה בעינן קרובים ובקפיצה בעינן רחוקים, ופירשו בב' אופנים - או שהם באמצע או שהם ארוכים ושפיר משכחת לה פשיעה של קפיצה ואונס של נפילה בכלי אחד <sup>409</sup>.

במסקנת הסוגי' מיירי בכלים שאין בהם תחילתו בפשיעה, אכן אכתי קשה דהאיך משכחת לה קפיצה בהנך כלים ששייך בהם נפילה, וכבר ליכא למימר כהתוס' דאז כבר חשיבא תחילתו בפשיעה, ופירש בתוס' ר"פ דבאמת איירי לצדדין, שהמקרה של נפילה וקפיצה הם ב' מקרים וב' כלים שונים.

ויש לעיין דא"כ למה לא תירצו התוס' דכה"ג איירי נמי בקס"ד והוי ליה תחילתו בפשיעה וסופו באונס מכלי לכלי אחר, ומבואר דלא חשיב כה"ג תחילתו בפשיעה וסופו באונס וכן מבואר נמי בתוס' ר"פ דאדרבה, לדידיה בגוונא זו כו"ע מודי דפטורים על האונס.

ומבואר הכא כמבואר להלן בדברי התוס' [כ"ג. ד"ה סתם] שבנזק של גמל ושור לא מהני פשיעה כלפי גמל לחייבו על אונס בשוורים, וכן מפורש נמי בתוס' להלן [נ"ב: סוף דבריו].

אולם הרז"ה חולק בזה, עיין להלן בדבריו בפרק הפרה [כ"ב: בדפי הרי"ף], הבאנו דבריו בהערה <sup>410</sup> כאן, ויש גם חידושים נוספים שם, ותוכן הדברים שהקשה שם דלמה ליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מגמלים לשוורים, ודן שם דיתכן דליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס במזיק שיש בו דין שמירה קלה - וצ"ב שורש הסברא בזה - ועיין נמי בראב"ד להלן [נ"ב] בזה - ולהלן יבואר, ובהמשך הדברים הביא מר' אברהם שחידש שבשני כלים ליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ושור וגמל כשני מינים דמי, והקשו ותיצו עוד ששור פקח ביום ובלילה חשיב כשני מינים, והרז"ה תמה בכל זה.

<sup>408</sup> ומיושב נמי למה בספק מיהו הניזק דלא אמרין א"י אם פרעתיך כמו דאמרין בשומרים, דהכא הפשיעה לא מחייבו בממון לחבירו, רק חיובא דשור, ומעשה דשור הוא לחבירו, וכיון שיש ספק במעשה דשור, ובזה חשיב א"י אם נתחייבתי, שוב לא יהני מה שיש לבעלים ודאי סיבה להיות אחראי על חיובו, אם בעיקר החיוב איכא עדיין ספק, ודו"ק.

<sup>409</sup> ודן בזה במנחת שלמה דמה הדין בפשיעה לשבירה של נזק קטן ואונס של נזק גדול, מי אזלינן בתר הפשיעה או בתר האונס. <sup>410</sup> דהנה, הרז"ה איירי שם לענין פשיעה בור כלפי גמלים ואונס כלפי שוורים, וזה לשונו: "נימא מגו דהוי פושע לענין חרש הוי פושע לענין פקח אלא לאו ש"מ לא אמרי' מגו ש"מ וקשיא לן הא דאמר' בזוהי דההוא דאובינהו בצריפא דאורבני ואיגנוב אף על גב דלענין גנבי נטירותא היא לענין נזק פשיעותא היא הוי תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב וקי"ל הלכתא הכי" - הרי שהקשה דלמה ליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מגמלים לשוורים.

וממשיך הרז"ה "ואי איכא מאן דסליק אדעתיה למימר שאני בור דהתורה מיעטה בשמירתו והרי שן ורגל דהתורה מיעטה בשמירתו ורמינן עליהו הא תחלתו בפשיעה וסופו באונס ולא קא משנינן הכי גבי שן בבעיא דר' ירמיה דירדה כדרכה וטנפה פירות בימי לידה וגבי רגל בהכלב והגדי שקפצו מראש הגג" - הרי שיש כאן שו"ט האם איכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס במזיק שיש בו דין שמירה קלה, וצ"ב שורש הסברא בזה, ועיין נמי בראב"ד להלן [נ"ב] בזה - ולהלן יבואר. וממשיך הרז"ה "וה"ר אברהם ז"ל פריק ליה להאי קושיא הכי התם גבי זוזי אמרי' מגו דהוי פושע לענין נזק הוי פושע לענין גנבי משום דאינהו זוזי גופיהו איגניבו אבל הכא בחרש פושע ובחרש לא אירע הנזק אלא בפקח לא פושע ולא מידי", הרי שחידש כהתוס' שצריכים פשיעה בהך ניזק.

וממשיך הרז"ה לתמוה בזה, "וקשיא לן על הדין פירוקא והרי פושע אף לענין פקח במהלך בלילה ואפ"ה ביום פטור ולא אמרי' מגו ושמעתי מפי תלמידיו לילה ויום נמי כשני מינים שבניזקין דמו ולא אמרי' מגו דהוי פשיעותא להאי הוי פשיעותא להאי כי היכי דלא אמרי' מחרש לפקח" - הרי שתמה מהך בלילה וביום, והשיב דגם חשיב כב' מינים, וכל זה צ"ב - ולהלן יבואר. וע"ע בהמשך הדברים מה שהוסיף להקשות בזה.

**בדברי הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב.**

עוד מצאנו חידוש בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס - עיין במרדכי [סימן י"ח] "דלא מחייב תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב כמו מרגל לקרן".

ועיין בנחלת דוד [בסוגיין] שביאר את כוונת התוס' [להלן כ"ב]. "דמאב לאב לא אמרינן תחילתו בפשיעה" וכתב שלפי דברי התוס' "א"כ מאש לרגל נמי לא" אמרינן תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

וע"ע בהגהות אשר"י על דברי הרא"ש [בסוגיין] על הדין של תחילתו בפשיעה וסופו באונס שכתב "ודוקא מאב אחד אבל תחלתו בפשיעה לגבי אורחיה דהיינו שן וסופו באונס דלאו אורחיה דהיינו קרן לא - פרי"י מהרי"ח", עכ"ל, וע"ע להלן מה שיבואר בשיטת התוס' בזה.

עכ"פ עיקר סברא זו צ"ב שהרי הראשונים פסקו כן להלכה, והרי רוב ראשונים ס"ל דלא כהרי"ף דבעינן אונס מחמת הפשיעה, וגם הרי"ף לא אמר כן להלכה אלא בשיטת אב"י ולא קיי"ל כאב"י אלא ביע"ל קג"ם, וע"כ דכוונתם דגם למה דקיי"ל דבעינן אונס מחמת הפשיעה אבל זה לא מהני מאב לאב, והביאור באונס מחמת הפשיעה אמר רעק"א שחל תורת פשיעה באונס שבא מחמת פשיעה, וקשה דלמה לא נימא כן מאב לאב, הרי אם יש דין שמירה במזיק על מה שיזיק בתורת רגל והוא לא שמר, ונמצא שהוא פשע וכתוצאה מפשיעה זו הזיק הך בהמה בקרן או אש, הרי סו"ס האונס בקרן דינו כפשיעה מחמת הפשיעה שקדמה לה, וצ"ע.

**חידוש בדברי הרשב"א בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בפשיעה שאינה פשיעה גמורה.**

עוד מצאנו חידוש גדול בסוגי' ברשב"א - דהרשב"א הקשה למסקנת הסוגי' שלמד שלא מיירי בב' כלים ולצדדין, ואי איירי בכלי אחד למה ליכא בזה דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וזה לשונו: "דכי קפצי לבראי קפצי, איכא למידק א"כ אפילו שברו דרך קפיצה אמאי משלם נזק שלם והא משונה הוא, דאי לא אכתי תיקשי לן דתחלתו בפשיעה הוא ואי לאו פשיעה הוא אלמא שמור הוא ואי אפשר לחייבו יותר מחצי נזק דלכל הפחות אף על פי שאתה מוציאו לזה מכלל אונס אי אתה מוציאו מכלל משונה, וי"ל דלגבי קפיצה קרוב לכותל לא חשבינן ליה בתחלתו פושע גמור שיתחייב עליו אף על האונס שבסופו, דאפילו למ"ד תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב לא אמר אלא במקום פשיעה גמורה, אבל מ"מ כל שקפצו אפילו סמוך לכותל כיון דמדעתן קפצו ופעמים קופצים כן לא חשבינן ליה משונה ונזק שלם משלם, כנ"ל".

למדנו מהרשב"א יסוד גדול שהדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס רק מחייב בפשיעה גמורה, ואף פשיעה שיכולה לחייבו על הנזיקין שבאו ממנו אכתי לא חשיבא כפשיעה כלפי הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וכל זה צ"ב דמה הדרגות השונות שיש בפשיעה.

ועיין בשיעורי אבי עזרי דמדמה לתחילתו בגו"א וסופו באונס, וקשה שכל זה לפי הצד שהפשיעה עצמה היא המחייב [ואז לא בעינן אונס מחמת הפשיעה], ואז שפיר מחלקינן בין פשיעה לגו"א, אבל לפי הצד שהפשיעה מחילה תורת פשיעה על האונס, א"כ ה"ה דבגו"א אמרינן כן.

ואכתי קשה דבשלמא גו"א ופשיעה הם ב' מחייבים נפרדים, והרי מצאנו שהרמב"ם חידש שפושע כמזיק, ולא חידש כן בגו"א, וזה ברור שהרי תרתי נינהו, אכן האיך מחלקינן בהך מחייב עצמו לומר שיש פשיעה שמחייבת לגמרי בכל נזק שיבא ויש פשיעה שרק מחייבת את הנזק המסויים הזה, הא כולוה בכלל חיובא דפשיעה נינהו.

**בדברי הראב"ד בריש הכונס שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בנפלה כיון שיש דין וכי יאחזנה לפני הנפילה.**

עוד מצאנו חידוש בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס - דהנה יעויין בתוספות להלן [נ"ז: ד"ה נפלה לגינה והזיקה משלמת מה שנהנית] שפירש "והוא שאינה יכולה לירד דא"כ אפי' נפלה משלמת מה שהזיקה, דתחילתה בפשיעה וסופה באונס הוא וסיפא דקתני ירדה אורחא דמילתא נקט והוא הדין נפלה כיון שיכולה לירד", אולם עיי"ש ברשב"א שכתב "בשם הראב"ד ז"ל - דדוקא ירדה אבל יכולה לירד ונפלה פטור כדקתני, ולא קרינן ליה תחילתו בפשיעה - וכי אינו רשאי להעביר צאנו ברשות הרבים אלא אם כן יאחז בזנבה אלא ודאי כל נפלה פטור", ע"כ.

למדנו מדברי הראב"ד שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בנפלה כשיכלה לירד, כיון שיש דין וכי יאחזנה לפני הנפילה, וא"כ כל נפלה פטור ודלא כהתוס' שיש בזה דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ודו"ק.

וסברתו תמוה, הרי כל הסברא של וכי יאחזנה היינו בשן ורגל ברשה"ר אכן לרדת מדעת לרשות הנזיק ודאי חייב וכמבואר שם במשנה, וא"כ תמוה, שהרי הכא איירי לגבי הפשיעה של ירידה לרשה"י ובהו ליכא פטור כזה, וצ"ע.

**סיכום החידושים בסוגי' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.**

להלן סיכום החידושים בסוגי' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס – א] פלוגתת הראשונים האם אמרין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בשני כלים, ב] דיון נוסף בזה ששור פיקח ביום ובלילה חשיב כשני מינים, ג] פלוגתת הראשונים האם אמרין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, ד] רק בפשיעה גמורה נאמר דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ה] אין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בנפילה מרשה"ר היכא שהיה פטור ברשה"ר מצד וכי יאחזנה, וכל הנך חידושים צ"ב, ולהלן [פרק הבא] יבוארו.

#### פרק ד'

**ביאור בכל החידושים של הראשונים,**

**בגדר הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.**

**הקדמה - בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס נתחדש - שיש לו דין 'בעל המזיק' בכל המצב שהוא העמידו וקבעו כמזיק.**

ובישוב כל הסוגי' היה נראה ע"ד מה שנתבאר לעיל לפי דרכו של ר' ראובן, דבאמת כו"ע מודי ליסוד הזה של רעק"א ברי"ף שמתחייב מיד על הכל, וגם למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור גם הוא מודה אלא שהוא סובר שכל מצב של אונס מפקיע מהמצב של פשיעה והסתלקה הפשיעה, וגם החולקים [רבא לפי הרי"ף – וכן בשיטת התוס' גם אביי] סוברים שאונס מחמת הפשיעה לא מסלקת את המצב של הפשיעה, אבל אונס שלא מחמת הפשיעה שפיר מסלקת את המצב של הפשיעה.

והוספנו בזה שזה חידוש גדול להגדירו במצב של "חויב" על מה שהשור יעשה במצב הזה, וביארנו את הדברים עפ"י הגר"ח [שכנים] שבכל שמירת נזיקין נתחדש חידוש כעין החידוש של מעמיד, אלא דהכא נתחדש עוד, ששם נתחדש שכלפי ההיזק המסויים הזה שהוא מוכרח להזיק מיקרי בעל המזיק אף שאין לו שייכות לבהמה זו, אבל בבעלים אמיתי שיש לו אחריות על הבהמה שלו שלא יהיה מזיק, הכא נתחדש שכל שהוא מעמידו במצב של נזק הרי הוא קבעו כמזיק ויש כאן יצירת מזיק וממילא שהרי הוא בעל המזיק בכל המצב הזה, ואינו מזיק רק ביחס לנזק המסויים שכלפיו פשע אלא כל שיעמוד במצב הזה חשיב כמזיק ובעליו מיקרי בעל המזיק, דכל זה כלול באחריות שהטילה התורה על כל בעל בהמה לשמור שבהמתו לא יעשה למזיק.

וכל זה לכו"ע גם למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס, אלא דנחלקו האם המצב של אונס מפקיע מהמצב של פשיעה לבטל ממנו את התורת מזיק כלפי המעשה המסויים הזה של היזק באונס או לא, ובוזה נחלקו גם באונס מחמת הפשיעה.

**ביאור פלוגתת הראשונים אי מהני מאב לאב או לא.**

הדרנא לקושיות: לעיל שאלנו דלמה לא מהני מאב לאב, הא סו"ס שמה של האונס פשיעה מחמת הפשיעה הקודמת, ומה אכפת לן מה שהוא השתנה מאב לאב, אכן להנ"ל יש לומר שיצירת מזיק של שן ויצירת מזיק של אש וקרן תרתי נינהו וזה מיקרי ב' מזיקים שונים לענין שזה שיש כאן יצירת המזיק, ורק כלפי המזיק המסויים הזה נוצר שם מזיק לחייבו בדין בעל המזיק, וברור.

ובביאור שיטת החולקים נראה לומר בהקדם דברי הגרי"ז שאחרי הצד השווה כל המחייב של כל המזיקים היינו הדרכן להזיק של כל אחד ואחד, ועיין לעיל בדברינו [ארבע אבות סימן י'] שהוכחנו שאין הדברים כפשוטם לומר שיש מחייב אחד וד' פרשיות של פטור אחרי הצד השווה, אלא שכל פרשה היא המחייב של המזיק ההוא, וכמו שכתוב מפורש בתורה, ואף שאחרי הצד השווה חל שינוי במחייב, אכן הגדר בזה הוא, שבאמת פרשת אש השתנה ובאמת פרשת בור השתנה, וכעת הדרכן להזיק ב'נוסח' אש והדרכן להזיק ב'נוסח' בור מחייבים<sup>411</sup>, עיי"ש שהוכחנו את הדברים מיניה וביה בדברי הגרי"ז.

הרי דכולהו מודי שאש ובור הם ב' פרשיות וכל אחד יש לו דרכן להזיק ששייך לו, אבל ה'דרכן להזיק' של כל אחד הוא המחייב שלו, ושורש פלוגתם באב לאב הוא האם הפשיעה שמעמיד ויוצר מזיק סגי לן במה שהוא קבע את הדרכן להזיק הכללי כמזיק ושוב ממילא מהני גם כלפי מזיק מאב אחר שביסודם כולם שייכי לדרכן להזיק, או שסו"ס כל אחד יש לו את הדרכן להזיק משלו, והדרכן להזיק שלו מחייבו ורק כלפיו חל היצירת מזיק.

שוב ראיתי בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ס"ק קמ"א] שתמה שמכאן מוכרח דלא כהגרי"ז דלדידיה האיך סוברים הראשונים דליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, הרי אין "אב לאב" במחייב שהי כולם דרכן להזיק, ולדברינו א"ש וליכא ראייה.

<sup>411</sup> וכיון שמצאנו שהדרכן להזיק בנוסח של כל אחד מחייב את הפרשה שלו, שוב ניתן ללמוד שהדרכן להזיק בנוסח פותקין ביבותיהן והדרכן להזיק בנוסח כותל ואילן יחייבו ג"כ בפרשיות החדשות שנתחדשו על ידי הצד השווה.

פלוגתת הראשונים בב' כלים וכן בגמלים ושוורים.

בזה מוסבר נמי פלוגתת הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בב' כלים וכן בגמלים ושוורים, שגם אי אונס מחמת הפשיעה לא מסלק את המצב של פשיעה, אבל כלפי כלי אחר מיקרי מצב אחר, ושפיר חשיב כהפקעה, ולכן אמרו נמי ששור בלילה וביום שני מינים ניהו, והכוונה שכאן חשיב כמצב אחר, ודו"ק.

**ביאור השו"ט ברז"ה במזיק שיש בו שמירה קלה, ודן בב' נזיקין שונים, ובדברי הרשב"א בפשיעה שאינה פשיעה גמורה.**

בזה מבואר נמי השו"ט ברז"ה האם איכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס במזיק שיש בו דין שמירה קלה, וצ"ב שורש הסברא בזה, [ועיין בהערה <sup>412</sup> שיש לדון האם החידוש נאמר באב שפשע בה או באב שאירע האונס].

הרי פשיטא דלפי הצד שה'שם פשיעה' חיילא על האונס לדונו כפשיעה דכבר ליכא לחלק בין הנך תרי גווני, דמאי שנא דסו"ס פשיעה היא ולמה לא יחול שם אונס עליו, ולפי הצד השני של רעק"א כנתבאר בר' ראובן א"ש, דהך חידוש שהמצב התמידי של פשיעה הוא מצב שממשיך לחייב אותו כלפי כל הזיק שהוא יעשה הוא חידוש שתלוי בחומר של החיוב שמירה של כל מזיק ומזיק, ומזיק שהחיוב שמירה הוא פחות התם ליכא חידוש כזה <sup>413</sup>.

ונראה שבדרך זו מובן נמי שיטת הרשב"א שהרי לעיל תמהנו אטו ב' פרשיות ניהו בהלכות פשיעה, אטו יש פשיעה שמחייבת על מה שיקרה דווקא מחמת הך פשיעה עצמה ויש פשיעה שמחייבת אותו לגמרי ומשעבדת אותו להשבה גמורה, אלא דלפי הנ"ל הכוונה בזה פשוטה, שהרשב"א טוען שיש פשיעה קלושה שכו"ע מודי שכל מצב של אונס מפקיע מהמצב הזה שהרי לכתחילה הוא נהיה לבעל המזיק רק ביחס להיזק המסויים שעליו העמידו וקבעו כבעל המזיק – וכעין מעמיד – ורק בשעת ההיזק הושלם ה'שם מזיק', אבל עצם כחה של הפשיעה דומה ממש לפשיעה אלימתא, ואין כאן ב' פרשיות של פשיעה, אלא דתמיד בפשיעה אלימתא נקבע שמו כמזיק והוא כבעל המזיק לכל המצבים של נזק.

**ביאור בראב"ד בנפלה לגינה שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.**

והנה לעיל הבאנו שלמדנו מדברי הראב"ד שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בנפלה כשיכלה לירד, כיון שיש דין וכי יאחזנה לפני הנפילה, וא"כ כל נפלה פטור ודלא כהתוס' שיש בזה דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ודו"ק.

והקשינו שסברתו תמוה, הרי כל הסברא של וכי יאחזנה היינו סברת הרי"ף בפטור רשה"ר, והרי כל זה נאמר לגבי פטור שן ורגל ברשה"ר עצמו, אכן לרדת מדעת לרשות הנזק ודאי חייב וכמבואר שם במשנה, וא"כ תמוה, שהרי הכא איירי לגבי הפשיעה של ירידה לרשה"י ובזה ליכא פטור כזה, וצ"ע.

ונראה שהראב"ד דקדק בלשונו, שיש פטור של וכי יאחזנה וזה פטור בעיקר השם מזיק לומר שאינו מזיק כלל ברשה"ר, והיינו דכבר חקר בברכ"ש [סימן ב'] האם רשה"ר הוא פטור תשלומין כמו טמון וכלים או שיש הפקעה מעיקר הדין מזיק והוכיח שזה פטור בעיקר השם מזיק, ולפי טעמו של הרי"ף הדברים מוסברים היטב, ונראה דזו כוונת הרי"ף.

ומעתה ברור דלא שייך בזה דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, שהרי עיקר הדין בזה הוא לומר שכבר לפני שהוא נאנס חיילא ביה שם מזיק בזה שהוא לא שמור, והבעלים חייב עליו מצד יצירת המזיק, וכיון שבתוך המצב של מזיק הוא הזיק לכן מחייבים לבעלים על כל היזק שיעשה בתורת היותו מזיק, אף אי נעשה באונס.

וחידוש הראב"ד דכלפי נזק של שו"ר ע"כ דלא חיילא ביה תורת מזיק לפני הכניסה לרשות הנזק, ותמיד חייב על נזק של שו"ר ברשות הנזק בכניסה עצמה, אבל לפני הכניסה פשוט שאין עליו שם מזיק של שו"ר, וא"ש למה לא שייך בזה דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, והן הן דברי הראב"ד, ועיין עוד בהערה <sup>414</sup> מה שיש לומר בזה באופן אחר.

<sup>412</sup> והיינו ששמעתי לטעון שכוונת הרז"ה היא שכשיש אונס בבור או רגל שמיעטה התורה שמירתן שאונס כזה לעולם שמה אונס ולא נהיה לפושע, ודלא כמו שהבנתי כפשוטו שמדובר שהפשיעה היתה באב שמיעטה התורה בשמירתו, וידידי הגאון ר' יצחק גולובנצ'יק שליט"א הביא ראיה לדרכינו ברז"ה שהרז"ה הביא את הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס להלן כבעיא דר' ירמיה דירדה כדרכה וטנפה פירות בימי לידה וקראו שן, והיינו בטר הפשיעה של ירדה כדרכה שהרי הטינוף במי לידה אינו שן.

<sup>413</sup> ונראה שבזה יבואר הספק שדן המנחת שלמה דמה הדין בפשיעה לשבירה של נזק קטן בצד אחד של הכלי ואונס של נזק גדול בצד השני של הכלי, מי אזלינן בטר הפשיעה או בטר האונס, וכל זה תלוי בסברת הנ"ל דאיזה מצבים כלולים בתוך המצב הכללי של הפשיעה הזו.

<sup>414</sup> והעירני תלמיד אחד באופן אחר, והוא, שכל מזיק חייב על מה שהוא לא שמר אותו, אבל בשו"ר שנכנס לרשה"י ע"כ א"א לומר כן שהרי לא היה צריך לשומרו ברשה"ר בפועל מחמת סברת הרי"ף, וממילא שאין תביעה עליו למה נכנס לרשה"י, ומה

---

שהוא חייב בנכנס לרשה"י הוא, שאומרים לו שכל הפטור לא לשומרו הוא רק עד כמה שהוא לא עושה נזק, אבל עד כמה שהוא עושה נזק בסוף, אז לא פטרוהו, וזה כעין פותקין ביבותיהן שלא צריך לשמור, אבל עד כמה שהוא יזיק בפועל מעולם לא פטרוהו, הרי שבפועל אין לו חיוב שמירה אכן עד כמה שיקרה נזק מחייבין ליה לומר שהנזק בא מכח מה שהוא לא שמר. ומעתה יש לומר שחיוב שמירה כזו – שהוא לא חיוב בפועל והוא רק חיוב לענין לחייבו בנזק שיקרה – חיוב כזה רק מחייבו על הנזק שהוא אבל לא חשיב כפשיעה לחייבו גם על נזק אחר באונס שיצא ממנו כיון שאינו חיוב שמירה בפועל, ובזה לא שייך דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס.



## סימן ל"ח

## בדברי הראשונים

## בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס,

## בתחילתו בנ"ש וסופו בח"נ.

**פרק א' ביאורים והערות בדברי הנמו"י.** # # מביא את דברי הנמוקי יוסף שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בפשיעה של קרן לגבי רגל שאין זה פשיעה גמורה. # # מביא שיש כמה חידושים והערות בדברי הנמו"י. # # חידוש – יש שמירתן עליך מפרשת קרן לפרשת רגל כעין מה שמצאנו בשיטת הרמב"ם בעבד ואמה – ואהני לך ממזיק של קרן למזיק של רגל לקבוע בו תורת מזיק על ידי שמירתן עליך של פרשת קרן. # #

**פרק ב' כמה הערות בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, מנפילת ארחי ונפילת בהמה, ודן אי הוה בכלל רגל אש או בור.** # # דן אם נפילת ארחי מעצמם מיקרי אש או בור ואי חלוק מכותל ואילן שנפלו. # # תמיהא רבתי על הר"ח ויש"ש בנפילת 'ארחי' – בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס – לא מ'אב לאב' אלא ממזיק אחד למזיק אחר. # # דן אם הנפילה של הגדי עצמו היא רגל או אש או בור. # # דן בכל הנ"ל לפי הראשונים שאין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב. # # דן למה הנפילה לא מיקרי משונה, ושיטת המאירי בקפיצה קרובה לכותל. # # ישוב לקושי הנחל"ד דמאי שנא להלן [כ"ג] שאין האונס מחייב יותר מהפשיעה והכא מחייבים יותר מהפשיעה. # # הערה בתוד"ה "אדם ותרנגול" – מוכרח שמשונה לא מיקרי אונס בשומרים, והר"פ חולק. # #

**פרק ג' פלוגת הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, ובדין בתחילתו בנזק שלם וסופו בחצי נזק.** # # בדברי התוס' דליכא תחילתו בפשיעה וסופו באונס לחייב קרן של חצי נזק בנ"ש, דלאו מצד אב לאב אתינן עלה, ובשיטות הראשונים שחולקים בזה. # # כמה קושיות על התוס' שחידש דין מיוחד שקרן הוא ח"נ מגזה"כ ואין בו דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וכן על הראשונים שתירצו דליכא תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב. # # מבאר את דברי התוס' לחלק בין פטור ח"נ לפטור אונס. # # ביאור בדברי התוס' ר"פ, שהרכיב ב' שיטות כהדד, שר"פ חידש שזה גילוי על הדין שמירתן עליך שנאמר בנפרד לכל מזיק ומזיק, ומביא שדין פשיעה מחמת מחיצת כלאים וכן מחמת שמירת פקדון, לא מחייב באונס בנוקין. # # שורש פלוגת התוס' ור"פ הוא האם הדין ח"נ בפשיעה גמורה מוכיח שיש דין נוסף של ח"נ במזיק, או שזה גילוי על הדין שמירתן עליך שנאמר בנפרד לכל מזיק ומזיק, ומחדש עוד נפ"מ בדין כלבא דאכל אמרא כלפי האכילה של הנבילה בשיטת רש"י. # # מיישב את שיטות הראשונים שלמדו כאן דמדין מאב לאב אתינן עלה דלא קשה מקרן ימין וכדומה. # # מיישב עוד שם ומועד ב' אבות ניגור.

## פרק א'

## ביאורים והערות בדברי הנמו"י.

**מביא את דברי הנמוקי יוסף שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בפשיעה של קרן לגבי רגל שאין זה פשיעה גמורה.**

עיין בנמוקי יוסף – וזה לשונו: "כשהיו הכלים סמוכים אל הכותל שאז הוא תחלתו וסופו באונס דבקפיצה אין דרך להגיע בסמוך ולשברן וגם לענין נפילה אונס הוא דאין דרכן ליפול, ואין לחייב מטעם תולדה דקרן לומר שיוכלו לשנות בקפיצה שיקפצו סמוך לכותל על הכלים וחייבין חצי נזק דלא גרע זה מקפצו ממטה למעלה דמחייבין להו בסמוך בגמ' וא"כ כי נפלו נמי ליחייביה חצי נזק דלגבי חצי נזק תחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא ליתא דכי אמרינן תחלתו בפשיעה [כו'] פשיעה גמורה קא אמרינן אבל שינוי דלאו אורחיה לאו פשיעה גמורה היא תדע דאי לא תימא הכי רגל דפטריה רחמנא בשמירה פחותה היכי משכחת לה כיון דלגבי קרן לא הוי שמירה ליהוי כתחלתו בפשיעה וסופו באונס וליחייב אלא לאו ש"מ כדפי' הרמ"ה ז"ל".

**מביא שיש כמה חידושים והערות בדברי הנמו"י.**

יש כמה חידושים והערות בדברי הנמוקי יוסף:

א) קפיצה למקום קרוב על יד הכותל מיקרי משונה וחייב ח"נ, וחולק בזה על הרשב"א שסובר שזה נ"ש, ולא איתברר לי שורש פלוגתא זו, ועיין במאירי שחולק וסובר שזה אונס ופטור לגמרי וזו שיטה שלישית, [ועיין בשיטת המאירי להלן].

ב) נפילה על יד הכותל הוא אונס ורצה לחייבו מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס עכ"פ בח"נ, שהרי בקפיצה הוא חייב ח"נ, ותחילתו בפשיעה לח"נ ולמה לא יתחייב בנפילה ח"נ ככל תחילתו בפשיעה וסופו באונס, והוכיח דאין לומר כן שא"כ בכל רגל יתחייב ח"נ בשמירה פחותה מחמת הפשיעה של שמירה מעולה בקרן עכ"פ כלפי ח"נ שחייבים מכה שמירה זו, ומבואר שהוא חולק על הראשונים שהזכירו לעיל שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב.

ג) מבואר הכא שסובר כשיטת הרשב"א שיש סוג פשיעה שהיא פשיעה לחייבו בחיוב מסויים אבל אינה פשיעה גמורה כלפי הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, והביאור כנתבאר לעיל ברשב"א.

ד) יש להעיר – הרי למה לא הקשה הנמו"י על כל פטור שו"ר ברה"ר, שיסוד הפטור הוא מצד וכי יאחזנו וכדברי הרי"ף וזה פטור שמירה והיה מקום לשאול דאכתי לחייבו מצד החיוב שמירה של קרן, ויש לומר בזה תרתי, א) מלבד הפטור מסברא איכא נמי פטור מגזה"כ, ב) סו"ס איכא גזה"כ שפטור כלפי המזיק הזה בשמירה ומה שייך להקשות דלמה לא נחייבו מצד שמירה של מזיק אחר, שהרי סו"ס התורה פטרו, ומה שייך לחייבו ממק"א.

ומעתה תמוהין עיקר דבריו, דמה הקשה על כל רגל ברשה"י שנחייבו מצד חיוב שמירה של קרן, הרי פטרה תורה רגל משמירה גמורה וסגי ליה בשמירה פחותה, וצ"ע, ובנוסף אחר, אחרי שקבעה התורה ששמירה פחותה לא הוי בכלל פשיעה א"כ מה מהני מה שזה חשיב כפשיעה במזיק אחר, וצ"ע.

[ה] עוד יש להעיר – הרי בעיקר הקושי' שהקשה על נפילה שיתחייב מצד תחילתו בפשיעה וסופו באונס של קפיצה משונה, הרי לשונו בקושי' היתה "ואין לחייב מטעם תולדה דקרן לומר שיוכלו לשנות בקפיצה וכו'" – הרי שרצה לחייבו מצד תחילתו בפשיעה וסופו באונס לומר שהוא תולדה דקרן, וזה תמוה הרי סו"ס באונס הוא מזיק של רגל בנפילה ולא מזיק של קרן משונה ומה שייך שמדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס נחייבו מצד מזיק אחר, ועוד, דאם היה מקום לחידוש זה אז מה זה שייך לכל רגל שרצינו לחייבו בשמירה מעולה מצד תחילתו בפשיעה וסופו באונס של קרן, אטו גם בזה רצו לחייב כל רגל ברשה"ר מצד תולדה של קרן, וצ"ע.

[ו] עוד יש להעיר – הרי קושי' הנמו"י היתה שישלם ח"נ כדין קרן ולמה פטרוהו משום אונס, והנה ח"נ למ"ד פלג"נ ממנוא הוא מצד חס רחמנא והרי לא חס רחמנא ברגל רק בקרן ואי יש אפשרות לחייב רגל של אונס מצד הפשיעה של קרן הרי למה שיהיה לו את הפטור של חס רחמנא לחצי ולמה לא ישלם כולו, ולמ"ד קנס הרי קשה לאידך גיסא דמי קנסו לרגל ועיקר הקושי' מעיקרא ליתא – כן הקשה במנחת שלמה בסוגיין.

**חידוש – יש שמירתן עליך מפרשת קרן לפרשת רגל כעין מה שמצאנו בשיטת הרמב"ם בעבד ואמה – ואהני לן ממזיק של קרן למזיק של רגל לקבוע בו תורת מזיק על ידי שמירתן עליך של פרשת קרן.**

ובביאור דברי הנמו"י נקדים בב' חידושים:

[א] יש ב' דינים בכל מזיק, הדין שמירתן עליך של המזיק והדין מזיק של המזיק עצמו, ונתחדש שמזיק מפרשה אחת מתחברת לדין שמירתן עליך מפרשה אחרת, וזה נתבאר לעיל [ארבע אבות סימן כ"ח] בדין עבד ואמה שהאדון היה צריך להיות חייב כפל, וביארו בזה האחרונים<sup>415</sup> דאף דהמזיק הוא מזיק מפרשת אדם המזיק, אבל הדין "שמירתן עליך" הם עדיין מפרשת "ולא ישמרנו" דשורו, כיון שהאדם שהוא עבדו קנוי לו הוא ממונו, ועיין בהערה<sup>416</sup>.

[ב] הבאנו לעיל [סימן ט"ז וסימן כ"ד] מהאור שמח [פ"ב - ה"ט] שהביאור בשיטת רש"י בכלבא דאכל אימרא דמשלם ח"נ גם באכילה הוא משום שבמשונה משלם ח"נ מחמת ב' דינים, [א] דין בשמירתן עליך לח"נ, [ב] דין במעשה דבהמתו להיות מזיק שמחייב רק חצי, והם שני פטורים נפרדים ולא תלויין אהדדי, ולפי רש"י שגם אכילת הנבילה הוא ח"נ, הכא רק מצד השמירה איכא דין ח"נ.

ומעתה נראה, הרי כבר נתבאר בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס שבאמת כל המחייב של האי שמירה היינו מצד יצירת מזיק וכתבאר לעיל [סימן ל"ז] מהגר"ח, ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס נתחדש עוד שהעמדתו כמזיק היא העמדה כללית גם כלפי מצבים שלא היה צריך להיות חייב עליהם, ומבואר עוד בנמו"י שגם מאב לאב הדין כן, שהרי סו"ס הוא יצר את המזיק מצד הדרכן להזיק ולכן הוא חייב עליו, וכתבאר לעיל [שם].

ונראה שנתחדש הכא שכמו שעיקר הדין של שמירתן עליך של מזיק אחד מחייב במזיק אחר [עבד ואמה], כמו כן מהני הפשיעה בשמירתן עליך שיוצרת מזיק מפרשה א' לחברתא, ולכן אי שמירה של פרשת קרן יוצרת מזיק של קרן, אבל היא גם יוצרת מזיק של רגל, ומעתה מיושב הכל:

[א] שאלנו - התורה מיעטה בשמירה ברגל והאיך נחייב יותר מצד קרן, והתשובה, התורה כתבה שפשיעה בפרשת רגל אין בה כדי ליצור אותו כמזיק אחרי ששמר שמירה פחותה, שהרי לא מוטלת עליו יותר שמירה ופשיעתו בשמירתו לא יוצר מזיק כשלא מוטלת עליו יותר שמירה, אבל לו יצויר ויחול עליו דין יצירת מזיק מחמת פרשה אחרת ששם מוטלת עליו שמירה, אז הוא באמת יהיה מזיק גם בפשיעה כזו, וזה נתחדש בדינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס.

[ב] שאלנו - איך משתנה רגל באונס [נפילה] למזיק של קרן מחמת האב שפשע בו [קפיצה משונה], והתשובה שכוונת הנמו"י "משום תולדה דקרן" אינו שהמזיק עצמו יהיה מזיק של קרן ויתחייב רשה"ר אלא שהדין שמירתן עליך של פרשת קרן יחול עליו, והיינו שהוא תולדה מצד הדין שמירה ולא מצד גוף המזיק.

<sup>415</sup> עיין בשיעורי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל לעיל בסוג' דאסו"מ דלא אפקרינהו, וכן ביאר הגר"נ פרצוביץ - אוהל ישעי' עמוד תרי"ד.

<sup>416</sup> ועיין להלן [סימן מ"ו פרק א'] דנתחדש דבאדם שיש בו דין פצע תחת פצע דשמירת גופו עליו, שדין שמירה ידידה לא משתנה למזיק אחר.

[ג] שאלנו - למה לא הקשה על כל רגל ברשה"ר, והתשובה, ששם הגזה"כ חידשה שאינו מזיק כלל, ולא יהני דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס לחדש שחל עליו תורת מזיק כשהתורה הפקיע ממנו תורת מזיק, ופשוט.

[ד] שאלנו - האידך חל הדין ח"נ על מזיק של רגל, הרי יש כאן חס רחמנא בקרן ולא ברגל, והתשובה, הרי כל הדין פשיעה היא מפרשת מזיק של קרן, והרי הבאנו מהאור שמח שיש דין חס רחמנא גם במזיק עצמו וגם בשמירתו עליך, ומצד הדין שמירתו עליך של פרשת קרן יש דין חס רחמנא וחייב ח"נ, ודומה לכלבא דאכל אימרא שיש לו דין ח"נ באכילה אף שהאכילה עצמה היא שן אבל השמירה היא שמירה של קרן.

### פרק ב'

#### כמה הערות בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס,

##### מנפילת ארחי ונפילת בהמה,

##### ודן אי הוּוּ בכלל רגל אש או בור.

דן אם נפילת ארחי מעצמם מיקרי אש או בור ואי חלוק מכותל ואילן שנפלו. בהמשך בסוג' חידש "רב זביד משמיה דרבא" - "פעמים שאפילו נפלו נמי חייב, משכחת לה בכותל רעוע, מאי ניהו, דאבעי ליה לאסוקי דעתא דנפיל ארחי - סוף סוף לא נפל ארחי ונפול אינהו, תחלתו בפשיעה וסופו באונס הוא, לא צריכא בכותל צר".

יש ב' אופנים לבאר את הנפילת ארחי בקס"ד וממילא גם את הפשיעה של נפילת ארחי במסקנה, או שהכותל רעוע ולכן הארחי נפלו מעצמם, או שהם נפלו מכח הקפיצה של הגדי על הכותל, ונחלקו בזה, דבלשון הר"ח יותר משמע שנפלו מעצמם, וכן נקט היש"ש, והנחל"ד חולק וסובר שהגדי הפילה, וכפשוטו אי נפל מעצמו אז הוי אש בהדי דקאזלי ודומה לאסו"מ שנפל מראש הגג, ואי הפילם הגדי אז הוי ליה צרורות דרגל, וכ"כ הנחל"ד.

אולם העיר בקה"י שאם הארחי נופלים מעצמם אז הוי ליה ככותל ואילן שנפלו, ויש לדון האם זה שייך לסוגיין, דהנה, בכותל ואילן כתבו התוס' לעיל [ו':] שיש חיוב או של אש או של בור בזמן הנפילה, והסיקו דחייב מדין בור מחמת זה שאחרי הנפילה הם בור, ועיין בחי' ר' שלמה [סי' א'] ובקה"י [סו"ס ד'] שביארו את התוס' כפשוטו, שבאמת יש לו ב' דינים בהדי' דאזלי אלא שאמרו את הדין בור כיון שממילא יש לו דין בור בשני הזמנים, אכן הרא"ש והרשב"א סוברים שזה רק בור, עיין בהערה <sup>417</sup> בטעמא דמילתא.

וכתב הקה"י שלפי הרא"ש והרשב"א מוכרחים אנו ללמוד שכאן לא מיירי בארחי שנופלים מעצמם כיון ששוב הוי ליה בור ככותל ואילן, ובסוגיין איירי בכלים ובור פטור בכלים, וע"כ שהבהמה מפילה את הארחי, אולם נראה שאין דבריו מוכרחים, שתלוי בעיקר סברת הראשונים למה מיקרי בור ולא אש, וכפשוטו הכא הוי אש לכו"ע, ועיין בזה בהערה <sup>418</sup>.

והנה היש"ש למד שהארחי נפלו מעצמם והעיר שזה אונס [נפילת גדי] שלא בא מחמת הפשיעה [נפילת ארחי] ובזה מיישב קושי' חמורה דלמה לא הביאו הפוסקים דין זה של תחילתו בפשיעה וסופו באונס מארחי לנפילת הגדי, ותירץ דאנן קיי"ל דבעינן אונס מחמת הפשיעה, ודו"ק, אכן לדרכו של הנחל"ד הפשיעה היא ההעלאה לכותל והאונס בא מחמת הפשיעה הזו.

<sup>417</sup> והיי"ט דכיון דכח אחר מעורב באש משא"כ בכותל ואילן, שוב אין ללמודו מאש, וילפינן מבור בכש"כ. <sup>418</sup> דהנה, לעיל שם הבאנו את דברי הנחל"ד לבאר למה חשיבי כבור מחמת זה שאין בהם כח אחר מעורב בהם כמו אש, ונתבאר שם דעיקר החסרון של כותל ואילן שעדיין עומדין במקומן, ואף דזוין אבל לא יוצאין ממקומן משא"כ אסו"מ, וזה מחמת הכח אחר, והיינו דמש"כ הרא"ש ורשב"א דכח אחר מעורב, היינו דזה ל"סימנא" דזה הולך ומזיק משא"כ בכותל ואילן, ותמוה, דמאי שנא מכל מזיק אחר, והיינו שכל דבר מוגבל, דאסו"מ מוגבל לכחו של רוח מצויה ביחס לגובה הגג ולכובד האבן, ומאי שנא אילן וכותל.

ועיין לעיל [ארבע אבות סימן ד'] מה שביארנו בזה, והיינו דפשוט דלו יצויר ושוור יכול לילך מאה אמה ותו לא, ויש בור שהוא באורך של מאתיים אמה, הרי אף שמקום ההיזק של הבור הוא יותר מהשוור, אפי"ה אין לו מעלת "הולך ומזיק" כיון שסו"ס הרי"ז מוגבל לגבולות ולמידות של עצמו, ודלא כשור שיוצא ממקומו שלו ומזיק במקום אחר, וזהו "הולך ומזיק", ואדם ישן שפושט אבריו לכאן ולכאן, כל זה מיקרי מקומו והוא מוגבל למקומו [חוץ מהאפשרות לילך לישן אצל כלים וכמבואר בשטמ"ק], וכותל ואילן דומה בזה לאדם ישן שמקומו הוא כל המקום שיגיע אליו כשיפול, וזה מיקרי גבולות עצמו [כאדם ישן] - אדם שמשנה את התנוחה שלו מעמידה לשיבה לא יצא ממקומו - ודלא כאסו"מ שיוצא חוץ ממקומו שהיה בגג, ומגיע למק"א, ודומה לשור - שו"ר בקה"י [סי' ד'] שהאחא"ז תמה כבר על הנחל"ד, והקה"י יישב בדומה לדברינו כאן. עכ"פ לפי זה יש לדון דאם הגך ארחי כבר לא מחוברים לגוף הכותל מלמעלה מחמת זה שהוא רעוע אלא מונחים עליו מלמעלה, א"כ שוב הוי ליה כאסו"מ שלא מוגבל למקומו שוב הוי ליה אש.

עוד יש לומר שגם אי עדיין מחוברים, אבל כיון שצורת הנזק היא שהם מתנתקים מהכותל ובזה נופלים הרי שאין כאן נפילת כותל ורק נפילה בתורת אבן נפרד, וא"כ שפיר מצינן למימר שזה כמו אסו"מ וזה כבר אש.

**תמיהא רבתי על הר"ח ויש"ש בנפילת 'ארחי' - בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס – לא מ'אב לאב' אלא ממזיק אחד למזיק אחר.**

יש כאן חידוש גדול בעיקר הדין של תחילתו בפשיעה וסופו באונס לפי הר"ח והיש"ש: שהרי עד כאן מצאנו שדנו בראשונים ואחרונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב [לעיל סימן ל"ז], אכן יש להעיר שהרי בנפילת ארחי בעצמם אינו רק מאב לאב [וכדיבואר] אלא ממזיק אחד – ארחי - למזיק אחר – בהמה, ומה שייך שפשיעתו בארחי יחייבו באונס של הבהמה וצ"ע גדול, והרי גרע מכלי לכלי אחר, ששם הפשיעה היא בהך מזיק רק כלפי ניזק אחר, אבל הכא הוי ליה פשיעה במזיק אחד אונס במזיק אחר וצ"ע גדול.

**דן אם הנפילה של הגדי עצמו היא רגל או אש או בור.**

יש לעיין האם הנפילה של הגדי עצמו היא רגל או אש או בור, דכפשוטו הוי רגל באונס אכן יש לומר שזה כבר לא הזיקו מצוי אכן אחרי שנתבאר בריש כיצד הרגל שיש רגל משונה ואף שההילכותיהן הם קרן, אכן המזיק עצמו הוא מזיק של רגל, וזה ביארנו עפ"י מה שנתבאר שם שהזיקו מצוי אינו מצוי מצד הנזק עצמו אלא מצד ההליכה עצמה שמכחה נהיתה הנזק, וא"כ ה"ה דמשכחת לה רגל באונס.

אכן עיין בחזו"א ריש מכילתין [סימן א' ס"ק א' וב'] מה שדן בזה לחלק, והקדים, הרי בהמה שרובצת ונופלים עליה מיקרי בור, ודלא כאדם, וע"כ משום שבאדם ליכא חילוקי צורות [קרן שן ורגל] והכל בכלל אדם, ולכן גם בצורת בור אכתי לא יצא מכל אדם, אבל בהמה יש בו חילוקי צורות, [קרן שן ורגל], א"כ גם צורה של בור יצאה מכלל בהמה ונכנסה בכלל בור, ואין כאן איש בור ולא שור בור שהרי הבהמה עצמה עשתה את עצמה לבור והבעלים פשע בזה גופא, עיי"ש.

ועפ"י יש לומר שבהמה שנפלה מיקרי אש בהדי' דקאזלי אף אי אדם מיקרי אדם בהדי דקנפלי, או שהוא בור בזמן הנפילה, ויהיה תלוי במה שיש לדון בארחי האם דומה לכותל ואילן או לא, אכן הכא נראה פשוט שדומה לאסו"מ בראש הגג שנפל ודינו כאש ולא כבור.

אכן עיין בחזו"א שם שכתב דמרהיטת הסוגי' והפוסקים משמע גם שפטור ברשה"ר וגם חייב על כלים, וע"כ דנקטו שזה רגל וא"כ דן שגם בנפילה ברוח מצויה מיקרי רגל.

ובאמת שבט"ז [סימן שצ"ח ס"ד] מפורש שנפילה לתוך בור להבאיש מימיו או לתוך גינה להזיקו בנפילה מיקרי שו"ר, עיי"ש.

**דן בכל הנ"ל לפי הראשונים שאין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב.**

אולם יש לדון הרי לעיל הבאנו מהראשונים שאין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, ונראה דממנפ"ש הר"ח והיש"ש סוברים שיש דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, דהנה, מבואר בסוגי' שיש דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מנפילת ארחי לנפילת הבהמה, והרי אי ארחי עצמם נפלו וכמבואר בר"ח וביש"ש הרי פשיטא שזה לא רגל ואז איכא תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב או בור לרגל, וכבר תמה כן הנחל"ד על היש"ש, ואי נימא שהר"ח ויש"ש נקטו שנפילת בהמה עצמה אינה רגל רק אש או בור כמו נפילת ארחי, א"כ מקפיצה שזה רגל לנפילה כבר חשיב מאב לאב, וממנפ"ש מוכרח שהם סוברים שיש דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב.

[וכבר העיר בנחל"ד דא"כ היש"ש סותר משנתו, שהרי שיטת היש"ש בהמשך שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, והרי הכא בארחי נקט דמהני גם מאב לאב, וצ"ע].

ומעתה מוכרחים אנו לומר שלפי הראשונים שאין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב דמוכרח ג' חידושים, א' נפילת בהמה באונס אינו אש, והיינו כדהבאנו מהט"ז וחזו"א, וע"כ שזה רגל, ב' נפילה באונס מיקרי רגל ומוכח שזה חשיב כהזיקו מצוי, והיינו כדלעיל, ג' נפילת ארחי היא נמי רגל, וע"כ שנפלה על ידי קפיצת הבהמה, והוי ליה צרורות, אבל אז יהיה מוכרח שפשיעה מרגל של צרורות [ארחי] לרגל של גופו לא מיקרי לאב לאב, וזה פשוט שהרי צרורות הוא תולדה של רגל, ודו"ק.

**דן למה הנפילה לא מיקרי משונה, ושיטת המאירי בקפיצה קרובה לכותל.**

יש לדון דלמה הנפילה לא מיקרי משונה לשלם ח"נ ולמה דינו כאונס וחייב נ"ש מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ועיין בזה בשיטה מקובצת בשם המאירי, וזה לשונו: "דהיכא דמקרי כלים אל הכותל ונפלו עליהם ונשברו פטורין שהרי תחילתו וסופו באונס שאף לענין הקפיצה אונס הוא ודין חצי נזק אין כאן שהרי אין כוונתם להזיק, ויש חולקים לחייב בחצי נזק ואין נראה לי", עכ"ל.

נתחדש במאירי שקפיצה קרובה לכותל היא אונס, ונמצא שיש כאן ג' שיטות בקפיצה עצמה, ששיטת הרשב"א שמשלם נ"ש ושיטת הנמו"י שמשלם ח"נ, ושיטת המאירי שפטור, והרשב"א ונמו"י חידשו שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס כיון שסו"ס אינה פשיעה גמורה ושיטת המאירי שזה אונס ולכן ליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

והוסיף המאירי שאין דין ח"נ כיון שאין כאן כוונה להזיק, והוסיף שיש שלמדו שיש ח"נ, וראיתי במנחת שלמה שנקט שכוונת המאירי שהקשה שיהיה ח"נ בנפילה שאינו אונס אלא משונה, ותירץ שאין כוונתו להזיק, אכן קשה לומר כן, דא"כ הנך שחולקים וסוברים שבאמת יש ח"נ [וכמו שהביא המאירי שם] הם נגד הגמרא שבגמרא מבואר שפטור בנפילה.

ויותר נראה דקאי על הקפיצה שבזה מצאנו בנמו"י שחולק וסובר שיש דין ח"נ, אבל כו"ע מודי שהנפילה עצמה היא אונס, ודו"ק, ועיקר פלוגתתם לא ברורה מה הנקודה בזה.

אכן עיקר דבר זה שצריכים כוונה להזיק תמוה שהרי יש דין של כלבא דאכל אימרא שחייב בלי כוונה להזיק אכן כבר נתבאר לעיל [סימן כ"ב] בארוכה שכוונתו להזיק היא מודד לראות שאינו משונה בעלמא אלא שיצאה מגידרה, ודו"ק, ולכן כלבא דאכל אימרא שממילא יצאה מגידרה ודאי שזה משונה בלי כוונה להזיק, אכן תמיד בעינן כוונה להזיק למדוד שיצא מגידרו, וא"ש.

**ישוב לקושי' הנחל"ד דמאי שנא להלן [כ"ג] שאין האונס מחייב יותר מהפשיעה והכא מחייבים יותר מהפשיעה.**

מבואר בסוגי' להלן [כ"ג] שכלב שחתר ונטל גחלת ושרף גדיש דחייב ח"נ על הגדיש, דסתם דלתות חתורות והוי פשיעה, והקשו התוס' דילמא באמת אינה פשיעה אלא דמדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מחייבים אותו, והיינו שיש עכ"פ פשיעה מצד הדלתות הפתוחות אף שבסוף היא חתרה.

ותירצו התוס' שא"כ היה חייב רבע נזק שהרי בפשיעה בדלתות פתוחות אינו חייב הכל שהרי יש לו שותף בפשיעה והוא בעל הגחלת, וכהדדי פשעו והזיקו, ורואים מכאן שבדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס א"א להתחייב באונס יותר מהפשיעה.

ומכאן תמה הנחל"ד בסוגיין, שהרי נפילת ארחי היינו צרורות ולא חייבים בצרורות אלא ח"נ, והאידך יתחייב נ"ש בנפלו באונס אם הפשיעה לא מחייבת יותר מח"נ.

והישוב לזה [וכמבואר בקה"י בחידושי ר' נחום ועוד], שיש הבדל בין שותף בפשיעה שאז לא כל הפשיעה מתייחסת אליו לפשיעה גמורה בלי שותפין אלא שיש ח"נ במזיק מצד הלכתא דצרורות דאז לא חסר בפשיעה כלום, ואז שפיר מחייבין ליה על הכל.

ותירא מזו, גם אי נפילת ארחי היתה בור ואז היה פטור על כלים, הרי שיש כאן פשיעה שלא מחייבת כלום, אבל כיון שהפשיעה היא פשיעה גמורה, וכל הפטור הוא רק מצד המזיק, א"כ במזיק של האונס [נפילה של רגל] שאין פטור כלים אהני לן הפשיעה במזיק של בור לחייבו, ודו"ק.

**הערה בתוד"ה "אדם ותרנגול" – מוכרח שמשונה לא מיקרי אונס בשומרים, והר"פ חולק.**

הקשו התוס' – "וא"ת ומה חידוש באדם דחייב וי"ל דנפקא מינה אם הפקיד ביתו לחבירו לשמור ויש שם חש"ו שיש לו ליזהר שלא ידלגו מלמטה למעלה וישברו כלים [ואומר ר"י] מתוך כך נראה לפרש דהא דקתני הכלב והגדי שדלגו מלמטה למעלה פטורין דהיינו לגמרי דחשיב אונס להכי איצטריך לאשמועין באדם דחייב דאי פטורין מנ"ש וחייבין ח"נ ואינו אלא משנה בעלמא אמאי אצטריך לאשמועין באדם דחייב".

למדנו חידוש בתוס' דאף דקיימא לן שחייב בעל הבהמה שהזיקה באופן משונה הוא קנס שסתם שוורים בחזקת שימור קיימי, מכל מקום השומר חייב על זה תשלומים מעליא, ומוכרח שאינן אונס, ופשוט שחולקין ביניהם, ששומר שהתחייב לשמור חפץ שלא יזק מוטל עליו אחריות גם מדברים משונים שסתם בהמות בחזקת שימור מהם.

אולם יעויין בשטמ"ק בשם הרבינו פרץ "הכלב והגדי שדלגו מלמטה למעלה פטורין – פירוש כדן תם דהיינו חצי נזק. ואדם ותרנגול שדלגו בין מלמעלה למטה וכו'. וא"ת התינוח בתרנגול דאשמועין דהוי אורחיה בהכי ולשלם נזק שלם דלא הוי משונה אבל אדם מאי קמשמע לן והלא אין שום חילוק גבי אדם בין אורחיה בהכי למשונה. יש לומר דאיירי כשמסר ביתו לשמור לבן דעת והניח חרש שוטה וקטן ותרנגולים ליכנס לשם ושברו כלים וכו'. והשתא מצינא לפרש גבי כלב וגדי דפטורין לגמרי קאמר דאשומר קאי דהוה אונס כיון שאינם רגילים בכך". ומשמעות הרבינו פרץ ששומר פטור במקום שהדבר ניזק על ידי מעשה משונה של השור שהוא בחזקת שימור שלא לעשותו.

## פרק ג'

## פלוגתת הראשונים

## בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב,

## ובדין בתחילתו בנזק שלם וסופו בחצי נזק.

בדברי התוס' דליכא תחילתו בפשיעה וסופו באונס לחייב קרן של חצי נזק בנ"ש, דלאו מצד אב לאב אתינן עלה, ובשיטות הראשונים שחולקים בזה.

בהמשך הסוג' הביאו: "והתניא הכלב והגדי שדלגו בין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה פטורין, תרגמא רב פפא דאפיך מיפך [שהחליפן], כלבא בזקירא [קפיצה] וגדיא בסריכא [שנועץ בצפרניו, והם משונים]" - ועל זה הסיקו - "אי הכי אמאי פטורים, פטור מנזק שלם וחייבין בחצי נזק" - הרי לנו עוד קפיצה משונה שחייב ח"נ חוץ מהח"נ של קפיצה קרובה לקיר לפי הנמו"י.

ותמהו התוס' שגם נימא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס: "וא"ת למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס [חייב] לחייב נ"ש דתחילתו בפשיעה דאורחיה וסופו באונס דלאו אורחיה".

ותירצו התוס' "וי"ל דלא אמר משום דתחילתו בפשיעה לגבי רגל לחייב נ"ש לגבי קרן דאפילו פושע גמור לענין קרן לא חייבתו תורה אלא חצי נזק דאי לאו הכי ארי שנכנס לחצר הניזק וטרף ואכל לחייב נ"ש דתחילתו בפשיעה לענין דריסה וכן כל קרן בחצר הניזק תחילתו בפשיעה לענין שן ורגל".

ועיין בנחלת דוד לעיל [כ"א]: שביאר שכוונת התוס' "דמאב לאב לא אמרינן תחילתו בפשיעה" וכתב שלפי דברי התוס' "א"כ מאש לרגל נמי לא" אמרינן תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וכבר הבאנו עיקר שיטה זו מהמרדכי [סימן י"ח] "דלא מחייב תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב כמו מרגל לקרן", וכ"ה בהגהות אשר"י על דברי הרא"ש [בסוגיין] על הדין של תחילתו בפשיעה וסופו באונס שכתב "ודוקא מאב אחד אבל תחלתו בפשיעה לגבי אורחיה דהיינו שן וסופו באונס דלאו אורחיה דהיינו קרן לא - פר"י מהרי"ח", עכ"ל, אולם כבר הוכחנו שהנמו"י חולק ביסוד זה, וכן הוכחנו בדעת הר"ח ויש"ש, והבאנו סתירה בזה ביש"ש.

אמנם ודאי שמשמעות התוס' אינו כן, אלא שעיקר סברתם משום שקרן משונה שאף ששייך לדון תחילתו בפשיעה משן ורגל, מכל מקום אי אפשר לחייב יותר מחצי נזק, ואדרבה כל מה שדיברו על קרן ורגל היינו רק בקרן של ח"נ, וכ"ה באבי עזרי [שיעוריו אות פ"ב] ובחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

עכ"פ מכל זה מבואר שיש מחלוקת ראשונים בדין מאב לאב, והתוס' סוברים שיש דין מאב לאב אלא שכאן יש חסרון אחר מצד גזה"כ שאין בקרן יותר מח"נ.

ויש להעיר שיש נפ"מ טובא במקום שנאנס לגמרי בקרן, והיה תחילתו בפשיעה לגבי שן ורגל, שאם לא אמרינן תחילתו בפשיעה מאב לאב הרי שאפילו חצי נזק לא יתחייב, אולם אם כל הסברא הוא שא"א לחייב אפילו מחמת פשיעה גמורה אלא חצי נזק, הרי שעכ"פ חצי נזק יהיה אפשר לחייבו.

**כמה קושיות על התוס' שחידש דין מיוחד שקרן הוא ח"נ מגזה"כ ואין בו דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וכן על הראשונים שתירצו דליכא תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב.**

יש כמה קושיות על דברי הראשונים בנידון הזה של תחילתו בפשיעה וסופו באונס בקרן של ח"נ - גם לתוס' שתירץ שזה גזה"כ, וגם לראשונים שתירצו דהוי מאב לאב:

א) עיין בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שהקשה, שדברי התוס' מובנים למ"ד פלג"נ ממונא דאז אמרינן דחס רחמנא לפוטרו גם אחרי פשיעה גמורה, אבל יש להקשות למ"ד פלג"נ קנסא, הרי הכא לא היתה סיבה לחייב כיון שהיה בחזקת שמור ומעולם לא פשע, אבל למה לא נחייבו עכשיו כשפשע מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וצ"ע - ועיי"ש מה שתירץ.

ב) עוד יש להעיר דכפשוטו היה נראה שהתוס' סברו שאף שיש הלכותיהן של כל מזיק וההלכותיהן של קרן היינו ח"נ, אולם י"ל שזה משתנה ע"י הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ולפי"ז קשה דלמה לא הקשו על כל שו"ר ברשה"ר דמה אכפת לן ההלכותיהן של פטור רשה"ר, הא יתחייב מדין תחילתו בפשיעה בקרן וסופו באונס ברגל.

ג) הגר"נ פרצוביץ זצ"ל הקשה קושי' עצומה לשיטות שחולקות על התוס' ותירצו דהא דליכא נ"ש אחרי הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא מצד אב לאב אתינן עלה - הא לדידהו קשה דלמה לא מהני פשיעה בנגיחה לאחר העדאה לחייבו בנשיכה שלא הועד בה ואכתי חייב ח"נ, הא נחייבו נ"ש מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, בשלמא לפי התוס' שיש דין מיוחד בקרן דלא מהני ביה תחילתו בפשיעה וסופו באונס לחייבו בנ"ש דלק"מ, אבל לפי הראשונים שתירצו דמדין מאב לאב אתינן עלה, הרי מוכרח שאין הלכה מיוחדת בקרן, וא"כ למה לא יתחייב תמיד בנ"ש.

ד) עוד הקשה במנחת שלמה ע"ד זה לשיטות הללו דמצד אב לאב אתינן עלה - דלמה מועד לקרן ימין לא הוי מועד לקרן שמאל, הא מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס יתחייב נ"ש שהרי אינו מאב לאב.

ה' יש לעיין בדברי התוס' ר"פ שהתחיל את התירוק "דדוקא באב אחד וכו' אבל הכא פשע ברגל ואונס בקרן", וממשיך "טעם הדבר וכו'" ומסיק כדברי התוס' ממש וקשה שיש כאן ערבובי' של ב' המהלכים, ומצד אחד דעתו כהתוס' שיש דין גזה"כ שח"נ לא נהיה לנ"ש, וגם כהראשונים שיש דין מאב לאב, ושייכי אהדדי, וצ"ע.

#### מבאר את דברי התוס' לחלק בין פטור ח"נ לפטור אונס.

בביאור שיטת התוס' נקדים במה שהבאנו מהאור שמח שיש ב' דינים בח"נ, חד בשמירה וחד במזיק עצמו, עוד נקדים במה שהבאנו מהאחרונים שהדין שמירתן עליך של כל מזיק יכול לעבור גם למזיק אחר וכמו שראינו בעבד ואמה, ועפ"י הנך ב' סברות נתבאר לעיל האיך מהני מאב לאב, שהפשיעה בשמירה של מזיק אחד מתייחסת לפשיעה בשמירה למזיק השני, אחרי שכבר מצאנו שהשמירה עצמה של אחד מתייחסת לחברתא.

ונראה שהתוס' מודה לכל הנ"ל ולכן הוא סובר שיש דין מאב לאב, אלא דמעתה קשה דלמה באמת לא מהני מח"נ לנזק שלם מטעם הנ"ל, אטו גזה"כ בעלמא הוא, ונראה פשוט, שחלוקין נינהו הדין אונס מהדין ח"נ, שהדין אונס הוא רק דין בשמירה ועל זה מהני תחילתו בפשיעה וסופו באונס ממה שפשע בשמירה במזיק אחר, אבל ח"נ הוא גם דין במזיק וגם דין בשמירה ואף דמצד השמירה מהני פשיעה של תחילתו בפשיעה וסופו באונס אבל מצד הדין במזיק באמת לא מהני, וזה עומק כוונת התוס'.

ומעתה מיושב מה שהקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מפלג"נ קנסא, שהרי אף דמצד השמירה אין סיבה לחיוב, ומצד זה שפיר היה מהני תחילתו בפשיעה וסופו באונס לחייבו שכעת יש סיבה לחיוב, אבל סו"ס יש דין מצד המזיק שמצד המזיק אינו אלא חצי.

[ובאמת שהגר"נ פרצוביץ זצ"ל תירץ כן והוסיף עוד, דעיקר הקושי' לא התחילה למ"ד קנסא, שהרי לדידיה אינו מזיק כלל, ורק מחמת קנס מחייבים אותו, ומה שייך תחילתו בפשיעה וסופו באונס באופן שאינו מזיק כלל].

בזה מיושב היטב למה תוס' לא הקשו ולא הוכיחו מכל שו"ר ברשה"ר, ששם היה פשוט לתוס' שכל הדין הוא דין במזיק, ורק הכא בקרן סברו שזה דין של 'חס רחמנא' וזה דין בשמירה, ולכן היה מהני בזה תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וחידשו שגם כאן זה הלכה במזיק.

**ביאור בדברי התוס' ר"פ, שהרכיב ב' שיטות כהדדי, שר"פ חידש שזה גילוי על הדין שמירתן עליך שנאמר בנפרד לכל מזיק ומזיק, ומביא שדין פשיעה מחמת מחיצת כלאים וכן מחמת שמירת פקדון, לא מחייב באונס בניזקין.**

ומעתה הדרנא לשיטת התוס' ר"פ שהרכיב את ב' המהלכים כהדדי, דנראה כך, שבאמת גם הוא למד כהתוס' שרואים שיש גזה"כ שאין יותר מח"נ, אלא שהוא לא למד כסברת התוס' שיש ב' דינים של ח"נ, גם בשמירה וגם במזיק, אלא שלמד גם למסקנה כהתוס' בקושי' שיש רק דין אחד בשמירה.

ומעתה באמת קשה דמה הסברא שאין יותר מח"נ, הא ק"ו מאונס שנתחייב בנ"ש מכח הפשיעה וכש"כ דנימא כן בח"נ, וע"כ שיש בזה מהלך אחר עפ"י מה שיש לחקור בעיקר הדין שמירתן עליך, והוא, דהאם כל שמירתן עליך של כל פרשה ופרשה מתייחסת לפרשה ההיא ותו לא, או שיש דין כללי של שמירתן עליך בכל המזיקין, ויש בזה ב' נפ"מ, א' דין מאב לאב ב' דין מנ"ש לח"נ, וכדיבואר.

והיינו דלעיל נתבאר שהשיטה שיש תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב חידשה שהפשיעה בשמירה של מזיק אחד מתייחסת לפשיעה בשמירה למזיק השני, וזה אחרי שכבר מצאנו שהשמירה עצמה של אחד מתייחסת לחברתא וכדמצאנו בעבד ואמה בשיטת הרמב"ם, שאף יש חילוקי פרשיות במזיקין עצמן אבל בדין שמירתן עליך כולם אחד, שהדרכן להזיק הכללי מחייב שמירתן עליך.

ויש לומר דאינו כן, אלא שכל דין שמירתן עליך לחודי', ואין דין שמירתן עליך אחד שייכא לחברתא, וממילא דליכא כבר דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב.

ונוסיף ביאור, הרי פשוט שמי שיש לו חיוב העמדת מחיצה על הגג מחמת כלאים והך מחיצה יכלה למנוע נפילת בהמה מהגג להיזק כלי, הרי לא נאמר שתחילתו בפשיעה בכלאים וסופו באונס בניזקין, וה"ה שמי שיש לו דין שמירה על פקדון מצד פרק "המפקיד" ושמירה זו היתה מונעת נזק שהפקדון בעצמו היה עושה, דגם הכא ליכא למימר תחילתו בפשיעה וסופו באונס, [אלא שזה קשה מהרמב"ן בב"מ צ"ו] שמבואר שאינו כן, ועיין בהערת הגרא"ז שם, אלא שגם התם לא מיירי בכל גוונא אלא באופן שזה הך מעשה עצמו - עיי"ש היטב ודו"ק, וצ"ע].

וה"ה שיש לומר שאף שבתוס' נתחדש שהחילוקי פרשיות של כל המזיקין הם רק במזיק עצמו אבל כל דין שמירתן עליך חדא הוא, אכן הר"פ חולק בכל זה וסובר, שכמו שכל אב ואב הוא מחייב בפני עצמו בעצם המזיק א"כ ה"ה בדין שמירתן עליך איכא בפני עצמו ושוב ליכא פשיעה מאב לאב.

ונראה שיש גם נפ"מ נוספת בחידוש זה שכל שמירתן עליך לחוד בדין תחילתו בנ"ש וסופו בח"נ, שיש לומר שכמו שבאב לאב הדין שמירתן עליך חולק דין לעצמו, ולא מתייחסת למזיק אחר, כש"כ בקרן תם וקרן מועד שכאן ודאי התורה חילקה ביניהם, שבתם יש ח"נ בשמירה ובמועד יש נ"ש בשמירה, ולכן תחילתו בנ"ש [מועד] וסופו בח"נ [משונה] חייב רק ח"נ.

ולולי סברא זו היינו אומרים שכל הדין שמירתן עליך חזק, וכל מה שתם משלם ח"נ הוא משום שיש לו "חצי פשיעה" שכיון שאין דרכו להזיק באותה דרגא של מועד, שוב מיקרי "פשיעה פחותה", ולכן משלם חצי נזק, אבל ביסוד הדין כל דין שמירתן עליך אחד, אבל יש לומר שאינו כן, שלעולם לא חסר בעיקר הפשיעה וגם בתם איכא פשיעה גמורה, אלא שבעיקר הדין שמירתן עליך נתחדש שלא מחייב אלא ח"נ, וע"כ דכל דין שמירתן עליך שייכת לפרשה דידיה, וזה דינו של השמירתן עליך של תם. הרי ששני החידושים תלויים בחידוש אחד שאם שמירתן עליך של כל פרשה עומדת לחוד, שוב ליכא דין מאב לאב וליכא דין מנ"ש לח"נ.

ונראה שזה יסוד דברי התוס' ר"פ דלכן השווה הנך ב' דינים כהדדי, הדין של התוס' והדין מאב לאב, ששניהם בנויים על סברא אחת שהדין שמירתן עליך מתייחסת אך ורק לפרשה שלו, ולכן הפשיעה מתייחסת רק לפרשה דידיה.

והן הן דבריו שביאר שגם ב"פשיעה גמורה" חייב ח"נ, וכוונתו דאין לומר שכל דין שמירתן עליך חזק, הוא, אלא שהדין חצי נזק הוא משום שיש חצי פשיעה, וזה דחה שגם פשיעה גמורה מתחייב בח"נ, וזה משום שהדין שמירתן עליך של תם הוא דין בפני עצמו וזה מחייב חצי נזק ותו לא.

מה"ט הרכיב הר"פ ב' הנך תירוצים כהדדי, ששניהם תלויים בחידוש אחד בעיקר הדין שמירתן עליך. שורש פלוגתת התוס' ור"פ הוא האם הדין ח"נ בפשיעה גמורה מוכיח שיש דין נוסף של ח"נ במזיק, או שזה גילוי על הדין שמירתן עליך שנאמר בנפרד לכל מזיק ומזיק, ומחדש עוד נפ"מ בדין כלבא דאכל אימרא כלפי האכילה של הנבילה בשיטת רש"י.

הרי לנו שגם התוס' וגם הר"פ שניהם אמרו דבר אחד שגם בפשיעה גמורה יש דין ח"נ בתם, אלא שהתוס' הכריח מהכא שמוכרח שיש דין נוסף במזיק, וכנתבאר באור שמח שיש ב' דינים של ח"נ, והר"פ הכריח דע"כ דכל דין שמירתן עליך לחוד, ונפ"מ ביניהם האם גם הדין מאב לאב תלוי בחידוש זה או לא, ודו"ק.

ונראה שיהיה בזה נפ"מ נוספת לגבי הדין כלבא דאכל אימרא, שכבר הבאנו מהאור שמח לבאר את הדין כלבא דאכל אימרא לשיטת רש"י שיש ח"נ באכילה עצמה, שסובר שאף שהדין ח"נ במזיק לא קיים בגוף האכילה שהרי אכילה זו היא שן ממש, אבל סו"ס מצד הדין ח"נ בשמירתן עליך איכא ח"נ.

ונראה שאם יהיה היכי תימצי של תחילתו בפשיעה וסופו באונס בכלבא דאכל אימרא כלפי הך אכילה, א"כ לשיטת התוס' כבר ליכא סברא לומר שסופו בח"נ, שהרי כל הדין - דע"כ סופו בח"נ - היינו משום שיש גם דין ח"נ במזיק והכא ליכא דין נוסף של ח"נ במזיק, וזה חידוש דין לשיטת התוס'.

אכן בדעת הר"פ אינו כן דלדידיה כל הדין - דע"כ סופו בח"נ - היינו משום שהדין שמירתן עליך של כל פרשה עומדת לחודי, וא"כ ה"ה בגוונא זו נימא כן.

**מיישב את שיטות הראשונים שלמדו כאן דמדין מאב לאב אתינן עלה דלא קשה מקרן ימין וכדומה.** ומעתה נראה שזה גם הביאור בכל הראשונים שלמדו מכאן שלא אומרים תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, ונראה לחדש שגם במודי להתוס' ולר"פ שח"נ במקומו עומדת גם כשאינו מאב לאב.

והיינו כך, שהם למדו כר"פ שהסברא שלא אומרים תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב היא היא עצם הסברא שלא אומרים כן לח"נ, ואדרבה, ההוכחה שכל דין שמירתן עליך לחוד הוא מהדין ח"נ, שממש למדנו שהדין שמירתן עליך לא מתייחס אלא לדין שלו.

ומעתה: אם נדון למה ליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס משן מועד לרגל מועד, התשובה היא מ'אב לאב' כיון שכל דין שמירתן עליך לחוד, ואם נשאל למה ליכא דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בתוך קרן עצמו מנ"ש לח"נ, והיינו מקרן ימין מועד לקרן שמאל תם או מנשיכה מועד לנגיחה תם - גם הכא התשובה שהדין שמירתן עליך של תם ומועד ע"כ שונים מדחילקה התורה ביניהם בתשלומין.

ומעתה בסוגיין באו לפונדק אחד ב' הנך גווני כהדדי, דבסוגי' הכא שאלו התוס' והראשונים שמצד אחד יש קפיצה משונה של קרן שדינו בח"נ ומאידיך יש גם זה פשיעה של רגל מועד בנ"ש, והכא באו לפונדק אחד ב' החסרונות כהדדי, גם אב לאב [קרן רגל] וגם ח"נ ונ"ש, וי"ל שהראשונים למדו כהר"פ ששניהם דין אחד, וחדא מתרתי נקטו.

ומיושב קושי' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל והמחנת שלמה מקרן ימין וכו', שהרי כל הקושי' היתה שאם היינו אומרים שהדין של התוס' היא גזה"כ בעלמא שדין ח"נ במקומו עומד, א"כ מוכרח שהם חלקים על זה מדתירצו מאב לאב, אבל אחרי שנתחדש שזה דין בשמירה, ונתחדש הך יסוד שכל דין שמירתן עליך לחוד, א"כ כל החילוקים חזק נינהו, וא"ש.



מיישב עוד שתם ומועד ב' אבות נינהו.

ובעיקר הקושיות על הראשונים מקרן ימין וקרן שמאל וכן מנשיכה ונגיחה, היה אפשר לומר עפ"י מה שנתבאר לעיל [ארבע אבות סימן י"ג] שקרן תם וקרן מועד הם ב' אבות, ועיין בהערה <sup>419</sup> מה שהבאנו בזה, אלא דגם בלי לחדש שתם מועד הם ב' אבות אכתי יש לומר שעכ"פ בדין שמירתן עליך תרתי נינהו ולכן אחד הוא ח"נ והשני נ"ש.

<sup>419</sup> דהנה, עיין ברשב"א [כ"ח:] בשם הראב"ד דמדוייק שם דקרן מועדת וקרן תמה תרתי נינהו, עוד מדוייק שם דתכונתו של קרן מועדת היינו כוונה להזיק ותכונתו של קרן תמה היינו משונה [עיי"ש בדבריו שדן באסו"מ מדין שור דאיזה שור הוא]. ונראה דכל זה מובן עפ"י שי' הרשב"א [ב':] דשייך "כולו תמה" במחוברת וע"כ דזה אב בפנ"ע וכ"כ הרשב"א בהדי' [סוף ג']. דבור ט' ובור י' שני אבות נינהו כמו תם ומועד דג"כ שני אבות נינהו, והביאור כנ"ל דב' תכונות להו, וע"ד זה מבואר נמי בשיטת רש"י, דהנה, עיין היטב בדברי רש"י בכתובות [מ"א: ד"ה משונה וכו'] וז"ל "וכל משונה תולדה דקרן תמה הוא" וכ"כ רש"י בשבועות [ל"ג. ד"ה חצי נזק], וז"ל "ולאו תולדה דקרן תמה היא", ועיין עוד ברש"י להלן [י"ד ד"ה משונה], ומכל זה מבואר דתם הוא אב בפנ"ע ויש לו תולדות משלו ותכונת האב דתם הוא משונה.

## סימן ט"ל

**בדברי הראב"ד [י"ד] - בביאורו של הברכ"ש [סימן ו'],  
דמשכחת לה דין תחילתו וסופו בפשיעה  
כשלא שמר כלל.**

**פרק א' מבאר את החילוקי דינים ב"עיקר גדול בתורה" - מהברכ"ש, שיש חובת שמירה על הבעלים שהוא בעצמו ישמור, ולא מהני שמירת אחרים. # # הקדמה. # # פלוגתת הראב"ד בראב"ד במחיצה שנעשה ע"י שומר שלא שומר על נזיקין, ונאנס, האם דינו כתחילתו בפשיעה וסופו באונס או כסופו בפשיעה, ולכא' מיירי כשיודע שזה שמור. # # מביא חידושי דינים מהברכ"ש באופנים שונים של שמירה שגם באונס אין דינו כאונס. # # דן בחידושי דינים של הברכ"ש מתי מיקרי שמירה מדעתו שמתחילתו אליו. # # מתמה טובא על ה'עיקר גדול' של הברכ"ש בראב"ד - ומבאר עוד שהכל תלוי אך ורק בדעת אחרים דרך בכה"ג לא חשיב כשמירה דידה, אבל כל מצב אחר מיקרי שמור לדעתו והוא 'מחזיק' את המצב של שמור. # # מתמה עוד דמה שייך לחיבו להוציאו מבר דעת שממילא שומר, ומה עיקר סברת הראב"ד שהשמירה תהיה שמירה שלו, ומבאר שלא מחייבים אותו בפועל להוציאו מתחת השומר אלא שאם לא יעשה כן המזיק יהיה מזיק שלו, וכל הדין מזיק תלוי בבעלים והכל מכח הפסוק של "שור איש". # # ביאור החידוש ב'הוספת תבלין של הבחור החרף' שכל הנפ"מ אי בפועל צריך לשמור או לא הוא אך ורק אחרי שכבר בטלה שמירה של חבירו והכל כלפי ה'בכדי שיעשה'. # #**

**פרק ב' ביאור דין שמירה בקפיצה ונפילה, ובחזרה ככותל רעוע. # # ב' תמיהות בעיקר יסוד זה, מסוגיין בקפיצה ונפילה, ובכותל רעוע, ומביא את התירוצים של הברכ"ש. # # תוספת ביאור בחילוקים של הברכ"ש - אין טענת 'אונס' - יש טענת 'שמירת'. # # חידוש דין - חתירה היא מעשה שמורה, ונפ"מ דבגוונא של הראב"ד באמת יהני חתירה לפוטרו ורק בנפלו מחיצות פטור.**

## פרק א'

**מבאר את החילוקי דינים ב"עיקר גדול בתורה" - מהברכ"ש,  
שיש חובת שמירה על הבעלים שהוא בעצמו ישמור,  
ולא מהני שמירת אחרים.**

## הקדמה.

בעיקר הסוגי' דתחילתו וסופו באונס יש תוספת דברים שבנויים על דברי הראב"ד לעיל [י"ד] שחידש שיש מושג של תחילתו בפשיעה וסופו בפשיעה אף בסוג פשיעה שנראית כאונס, וכדיבאר. **פלוגתת הראב"ד בראב"ד במחיצה שנעשה ע"י שומר שלא שומר על נזיקין, ונאנס, האם דינו כתחילתו בפשיעה וסופו באונס או כסופו בפשיעה, ולכא' מיירי כשיודע שזה שמור.**

דהנה, עיין בסוגי' לעיל [תחילת י"ד]. במשאיל שמסר את שורו לשואל לשמירת גופו ולא לשמירת נזקיו, והיינו שהשור ימשיך להיות באחריותו של המשאיל לגבי כל הנזיקין שיעשה, והשור הזיק את שורו של השואל, ועיין בשטמ"ק שם שנחלקו הראב"ש והראב"ד באופן שהשואל שמר ונפרצה השמירה באונס ויצא והזיק לפני שנודע למשאיל שיצא ועדיין לא יכל לשומרה, דדעת הראב"ש שפטור כיון שהיה כאן אונס ולא ידע שיצא, וז"ל: "כיון דהיתה עומדת במקום שמירה ואין עליו לידע", אולם הראב"ד חולק וסובר שהוא חייב אף לפני שיכל לשמור, שאין זה תחילתו בפשיעה וסופו באונס אלא תחילתו בפשיעה וסופו בפשיעה כיון שהשור לא שמור כלל אצל השואל כלפי נזיקין, וז"ל: "דכיון דשואל לא קבל עליו שמירת נזקיו הוה ליה כאילו הניחו בלא שומר בלילה ואי הוה גביה כשפרצוה ליסטים הוה קאי איהו באפה ועד שלא תזיק הוה שומר ומינטר לה ואם כן הוה ליה תחילתו בפשיעה וסופו נמי בפשיעה", וקשה דסו"ס היה כאן אונס בסוף, ולהיכן נעלמה טענתו של הראב"ש "כיון דהיתה עומדת במקום שמירה ואין עליו לידע", וצ"ע.

ויש לדון האם מיירי שהוא ידע שהוא שמור או שהוא לא ידע ורק אחרי שיצא מתברר שהיה שמור וקרה אונס, וכפשוטו הוא ידע שהוא שמור, שהרי הוא נתנו לשומר לשמור ולמה לחשוש שהוא לא ישמור, ופשוט שלא מצוי שלא ישמור ויכול לסמוך על זה ואין לחשוש כמו שלא חוששין לרוח שאינה מצויה, וכפשוטו זהו טעמו של הראב"ש שהוא באמת פטור.

ועיין בברכ"ש [סימן ו'<sup>420</sup>] שהאריך ביסוד זה ובתוך הדברים ביאר את דברי הראב"ד כך - "חזינן מדברי הגמרא עיקר גדול בתורה דאם לא עשה כלל שמירה אזי לא שייך לפוטרו מדין אונס" - וביאר שיש הבדל בין פשיעה ואונס למצב בלי שמירה כלל, והן הן דברי הראב"ד - ששומר שכל דינו לשמור הוא רק כלפי שמירת גופו ולא כלפי שמירת ההיזק, הרי המחיצה היא מחיצה שעומדת מעצמה ולא מתייחסת לבעל המזיק ואין שמירה לבעל המזיק - ולכן סופו באונס הוא סופו בפשיעה.

**מביא חידושי דינים מהברכ"ש באופנים שונים של שמירה שגם באונס אין דינו כאונס.  
הברכ"ש הביא על זה ג' חידושי דינים:**

א] בהמה שתכניס את עצמה לתוך מחיצות, ושוב נפלו באונס, הכא אינו אונס כיון שהוא לא שמר כלל, וגם למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור הכא חייב שסופו נמי בפשיעה, ב] לו יצויר ואדם מן השוק הכניס את בהמתו למחיצות, ולכא' מיירי אף שידע מזה [ובדומה למקרה של הראב"ד ורא"ש] אכתי לא מיקרי שמירה שלו כיון שהמכניס יכול גם להוציאו מן המחיצות, ג] גם בניזק ששומר את עצמו ונפלה

<sup>420</sup> תחילת דבריו, ובהמשך [ס"ק ב' ד"ה חזינן] ובהמשך [ס"ק ג'] ובהמשך [ס"ק ה'].

מחיצה ידידה באמצע הלילה, הכא נמי חשיב סופו בפשיעה, שאף שמבחינת בעל המזיק הוא לא היה יכול לדעת ולא הוי ליה לאסוקי אדעת' שיזיק, הא סו"ס אין כאן שמירה כלל.

ורק באופן שהוא העמיד שמירה אלא שיש כאן פשיעה לדבר אחד, שוב אמרינן שלו יצויר ויהיה אונס שוב נאמר דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס ובזה נחלקו.

וביאר הברכ"ש שבה מובנים דברי הראב"ד - ששומר שכל דינו לשמור הוא רק כלפי שמירת גופו ולא כלפי שמירת ההיזק, הרי המחיצה היא מחיצה שעומדת מעצמה ולא מתייחסת לבעל המזיק, ודומה לכל הנך ג' אופנים.

**דן בחידושי דינים של הברכ"ש מתי מיקרי שמירה מדעתו מתייחסת אליו.**

ונראה שצריכים להוסיף, הרי פשוט שאין דין עשיית גדר ומחיצה בידים, וגם אין פסול תעשה ולא מן העשוי, ואינו מצוה שבגופו, אלא שהעיקר בזה הוא שהמצב של שמור יתייחס אליו, ובכל האופנים שהביא הברכ"ש המצב של שמירה לא מתייחס אליו, וזה משום דהך סיבה להעמדת השמירה היא גם סיבה לאפשרות סילוקה של השמירה על ידי אותו כח שהעמיד את השמירה, ולכן המצב של שמירה הוא מצב שמנותק ממנו - מצב שלא מתייחס אליו - כמו שהגיע כך הוא יכול ללכת בלי התייחסות אליו.

וממילא פשוט שהברכ"ש יודה דאי פלוני העמיד את המצב של שמירה 'מחמת' הבעלים [בלי שליחות ממש] או שבפני הבעלים העמידו - ולדעתו - באופן שידיעת הבעלים מהשמירה של הפלוני תהיה סיבה שהעמיד אמור להתחשב בדעתו לפני שיסלק, בכל כה"ג השמירה מתייחסת אליו אף שלא עשאו בפועל.

ומה"ט באמת פליג הרא"ש שהוא מודה לעיקר היסוד אבל הוא סובר שחשיב כשלוחו - כ"כ הברכ"ש שם - והרי פשוט שאין כאן מחלוקת בהלכות שליחות, אלא שסברת הרא"ש היא שסו"ס המצב של שמירה נעשה עבורו ומחמתו וגורם שהוא לא אמור לסלק, אבל גם הרא"ש יודה דעד כמה שהוא לבד המחליט לסלק או לא ואין דעת אחרים שייכים לענין [וכגון שהוא שמרו במק"א בלי קשר לבעלים], א"כ שוב נידון כמצב שלא מתייחס אליו, ונמצא ש'במקרה' זה שמור - אבל הוא לא שייך למצב הזה.

ומהאי טעמא פשוט נמי ששכן שראה את הדיר של חברו פתוח ובתוכו שור לא שמור ונעלו, הכא פשוט שנעלו עבור הבעלים והעמיד בחזרה את השמירה הרגילה של הבעלים, ופשוט ששמירה זו מתייחסת לבעלים, והיינו דאף דהכא הוא יכול לפתוח אם הוא רוצה, שהרי הוא נעלו, אבל סו"ס המהות של שמירה זו היא לבעל הרשות.

והראב"ד חולק על הרא"ש שאף שהשומר שומר מחמתו אבל כל זה כלפי שמירת גופו אבל כלפי נזיקין לא חשיב כשומר כלל ולכן כלפי ב"ק דנים שבמקרה הוא החליט לשמור בלי קשר לבעלים - שמרה של המפקיד' ושל 'בבא קמא' לא שייכי זל"ז.

**מתמה טובא על ה'עיקר גדול' של הברכ"ש בראב"ד - ומבאר עוד שהכל תלוי אך ורק בדעת אחרים דרק בכה"ג לא חשיב כשמירה ידידה, אבל כל מצב אחר מיקרי שמור לדעתו והוא 'מחזיק' את המצב של שמור.**

איברא שעדיין צריכים תוספת דברים בהגדרה זו לבאר את החילוקי דינים שעולים מכל הנ"ל - וצריכים לדון עוד ב'עיקר הגדול' של הברכ"ש, שמה התוכן של חיוב זה - ללכת לשמור כשהבעלים יודע שממילא יש כבר מצב שמור, אטו אפשר לומר שהבעלים צריכים ללכת לביתו של השומר ולפתוח ולנעול את המחיצות, ואם יעשה כן יהני וישתנה הדין, הרי לא יתכן דבר כזה, וכן באופן שהשומר שמר את עצמו והכניס את עצמו למחיצות, אטו נימא שהוא מחוייב לשמור בפועל במצב שכבר שמור [ויפתח ויסגור מחדש], אטו חובת שמירה חיילא על מצב שמור, ועיין בהערה <sup>421</sup>, וצ"ע.

ופשוט שצריכים לומר שכל מצב טיבעי שבהמה שמורה מצד עצמה, הרי עצם זה שהבעלים לא מוציאה מהשמירה הזו מיקרי שהוא מחזיקה בשמירה זו, וגם זה מיקרי מצב שמירה שמתייחס לבעלים, וגם אם בפועל היא נכנסה לבד, וע"כ דכל דברי הברכ"ש בבהמה מעצמה הוא בבהמה שנכנסה והבעלים לא יודע, ולכן זה לא מיקרי שהוא שומרה והוא לא מחזיק אותה במצב כזה של שמירה.

וכל החידוש של הברכ"ש שגם כשהבעלים יודע אכתי חשיב פשיעה, היינו דווקא בבר דעת אחר, וכמו שהביא באיניש דעלמא וכן בשומר של הראב"ד וכן בניזק ששמר עצמו, והביאור הוא, שמחיצות של חבירו עומדות לו ושומרות לו, ואמרינן שהוא השומר ע"י המחיצות, ולא המחיצות יוצרות את השמירה, שעצם זה שהוא שולט על המצב האם להוציאם או לא - אף אי ברור שלא יוציאם - זה כבר מוגדר שהוא מחזיק אותם תחת שמירתו, ובר דעת תלוי בדעת עצמו ונמצא שהוא מחדש את השמירה כל רגע רגע, ושוב א"א לומר שבעל הבהמה 'מחזיק' את המזיק שלו ב'מצב שמור' בזה שהוא לא מוציאם משם, שהרי אינו כן, שהרי אין כאן מצב של שמירה מוחלט מצד עצמו, אלא שכל רגע הוא מחליט לשמור, ורק

<sup>421</sup> ושאלוני - בהמה שהלכה לשוק עם הבעלים ונתקעה בבזץ ובעליה יודע שלשעתיים היא תהיה תקועה בבזץ, אטו נימא לו שאין זה שמור ורק אם ישליכו בבזץ הרי הוא שמור.

בשמירה שלא שייך לאף אחד, ותלוי בבעלים האם להוציאם מהך שמירה, רק בכה"ג אמרינן שהבעלים 'מחזיק' את המזיק במצב שמור.

וממילא לעולם לא יהיה דין על בעל הממון לפתוח ולסגור את השמירה הקיימת, דמנפ"ש, אי נמצא אצל בר דעת אחר לא יהני, ואי נמצא אצלו אז ממילא זה עומד לו וזה שמירה ידיה ואין צורך לפתוח ולסגור מחיצה שסגרה אותה שכן שלא מדעתו.

ונראה עוד, שמי שישמור את בהמתו בתוך רשותו של חברו שלא ברשות הבעלים, הרי הכא הוא העמיד את השמירה של חברו לעצמו - אף שבממונות המחיצות אינם שלו ואך שרשותו של אדם מחזיק דווקא לו, אבל הכא הוא עשה שרשותו של חברו יחזיק לעצמו, ושפיר מהני דהעיקר בזה הוא שלא יהיה תחת שמירה של חברו.

**מתמה עוד דמה שייך לחייבו להוציא מבר דעת שממילא שומר, ומה עיקר סברת הראב"ד שהשמירה תהיה שמירה שלו, ומבאר שלא מחייבים אותו בפועל להוציא מתחת השומר אלא שאם לא יעשה כן המזיק יהיה מזיק שלו, וכל הדין מזיק תלוי בבעלים והכל מכח הפסוק של "שור איש".**

אולם עיקר הדבר אכתי תמוה דמהיכי תיתי שנחייב בעלים להוציא את המזיק מתחת ידי חברו ששומר בשמירת גופו, הא סו"ס הוא יודע שהמזיק שמור, ואף שזה שמירה שמתחדשת כל רגע על ידי בר דעת וזה מתייחסת אליו, הא סו"ס הוא יודע שזה לא יזיק ומה מוטל עליו לשנות את המצב הזה ולייחסו אליו, ומה התוכן של החיוב הזה - ומה נתחדש ב"עיקר גדול בתורה" - וצ"ע.

ונראה לבאר את הדברים כך, ובהקדם ב' הקדמות - א] בברכ"ש [סימן א'] נתחדש ששור בלי בעלים אינו שור המזיק כלל, והיינו שאינו 'שור של בבא קמא' בלי בעלים - ובלי בעלים הוא שייך לטבע ולבריאה ואין שמו מזיק - ותמיד בכה"ג על הניזק לשמור על עצמו כמו מכל נזיקין טיבעיים, ורק מכח זה שיש לו בעלים שוב נכנס להיות מזיק, ב] הבאנו מהגר"ח בשכנים שהיסוד של פשיעה של הבעלים הוא בזה שהוא מעמידו וקובעו כמזיק ולכן הוא 'בעל המזיק', ששור שמור חסר לו בעיקר השם מזיק, ונראה שחידוש זה בנוי ומישך שייכי לעיקר החידוש של הברכ"ש דלעיל - הכל תלוי בו.

ומעתה - הרי מבואר שכל השם מזיק של השור מיתלי תלי בבעליו כל רגע לקובעו כמזיק, ונתחדש חידוש נוסף, שאם כלפי הבעלים הוא במצב לא שמור הרי כלפיו הוא בגדר מזיק ואם כלפיו הוא במצב שמור שוב אינו בגדר מזיק, ולכן יתכן מצב שהשור מעוכב בפועל מלצאת להזיק ע"י בר דעת אחר, שכל רגע מתחדש וחילא עליו מעכב חיצוני ואעפ"כ מצד הבעלים הוא לא שמור והוא לא עומד במצב שמור כלפי בעליו, שהרי הוא מיתלי תלי בדעת אחרים, ובמצב כזה הוא מוגדר כמזיק כלפי הבעלים, והרי כל השם מזיק ידידה נקבע על ידי הבעלים וביחס אליו, שהניזק תובעו שבעל המזיק העמיד מזיק מולו, ולכן הכל תלוי בבעל המזיק אם כלפיו הוא מזיק.

הרי לנו סברא למה ההסתכלות אינה מיניה וביה בבהמה עצמה, האם הוא שמור בפועל מלהזיק או לא, אלא שכל ההסתכלות הוא בבעלים.

ומעתה יש לומר דבמקרה של הראב"ד לא אומרים לו בפועל להוציא ממנו ולהביאו לרשות עצמו, שיש לומר שאין חיוב שמירה בפועל על ממון המזיק - והדין כל שחבתי בשמירתו היינו שאם לא שמר הרי ההיזק תלוי בו שהוא העמידו כמזיק, אבל לא שבפועל הוא צריך לשמור - ועיין בזה לעיל [ארבע אבות סימן ה'] מה שהבאנו בזה מהגר"ט והגר"ל מאלו, וכל הדין של הראב"ד הוא אך ורק דין של 'הגדרה' - מתי הוא מוגדר כמזיק ומתי לא - וזה תלוי בבעליו שהרי הוא הסיבה הראשונה למה מיקרי מזיק, ולכן כל המצב תלוי בו, ולא יהני עיכוב חיצוני של הבעלים לא להזיק לשנות את הגדרתו של המזיק.

**ביאור החידוש ב'הוספת תבלין של הבחור החריף' שכל הנפ"מ אי בפועל צריך לשמור או לא הוא אך ורק אחרי שכבר בטלה שמירה של חברו והכל כלפי ה'בכדי שיעשה'.**

ואחרי ככלות הכל הדברים עדיין צריכים ביאור, ומצאנו תוספת הבנה בדברי הברכ"ש. הברכ"ש דקדק בלשונו הזהב ואמר "דלא נסתלק מעליו חיוב שמירה רק כשהמזיק עשה את הגדר, אבל כשהניזק עשה את הגדר אזי אין פטור כלל ונמצא דהוי תחלתו וסופו בפשיעה" - דקדק בלשונו שיש "סילוק חובת שמירה" ויש "פטור שמירה" ואלו רק באופן שהוא בעצמו שמר אבל בלא שמר אלא שהיה שמור ע"י חברו, אז לא 'נסתלק' מעליו חובת שמירה, ונראה שכוונתו שפשוט שהוא לא חייב בפועל לשמור כעת, שהרי א"א להיות מחוייב בפועל לשמור במצב שמור, אכן אכתי לא נסתלק ממנו חובת השמירה.

והביאור בזה כמו שהביא הברכ"ש שם בהמשך "והיטב הוסיף תבלין בחור חריף להסביר, דהא באמת לאחר שנפרצה הכותל תמיד צריך להיות חוזרת החיוב על המזיק ורק מכיון שעשה מה שעליו נתנה לו התורה שיעור בכדי שידע, אבל הכא הלא לא עשה כלל וא"כ הרי איכא מעתה שוב החיוב עליו לאחר שנפרצה".

עומק החידוש והסברא "בהוספת תבלין של הבחור החריף" הוא כך – כאמור – לא יתכן להיות חייב לשמור במצב שמור, אלא דסו"ס כל הפטור הוא "שמרתי" – וכלשונו "שעשה מה שעליו", ורק אז נסתלקה חובתו, ואף שפשוט דבגוונא של הראב"ד אין לו חיוב כעת בפועל – דבפועל הבר דעת השני שומרו, וליכא חיוב בפועל לשמור מזיק שמור, אכן סו"ס לא נסתלקה החובת שמירה, וכל הנפ"מ אם 'נסתלקה' או שכעת ב'פועל' הוא לא חייב יהיה אך ורק אחרי שנפרצה המחיצה, שאם הוא שמר הרי 'נסתלקה' חובת השמירה ויכול לומר "שמרתי" וכבר נותנים לו זמן עד שידע, אבל אם המצב של שמור היה מצב שלא מתייחס אליו כלל, אז הרי הוא לא יוכל לטעון כלום ואז כבר לא נותנים לו בכדי שיעשה. הרי לנו שבפועל – כל הנפ"מ בין שמירה שלו לשמירת אחרים אינה עכשיו בזמן שהוא שמור, אלא אך ורק לאחר שנתבטלה השמירה, אבל לא בזמן שהשמירה קיימת.

ויש בזה סברא עמוקה: אף שבשמירת אחרים הרי בפועל הוא לא חייב עכשיו לעשות כלום שיש עיכוב בפועל שהרי בפועל זה שמור, אבל סו"ס לא נסתלקה החובת שמירה, ולכן, רגע אחרי שהמחיצות יפלו כבר אין שום משמעות לעובדה שהיתה שם שמירה – הרי המחיצות 'היו' והמחיצות 'נעלמו' – וכבר לא אכפת לן האיך נעלמו דממילא אין לו קשר להנך מחיצות, ורק למחיצות ידיה יש לו טענה עליהם לומר "שמרתי", ולכן נותנים לו "בכדי שיעשה", שהרי העמיד שמירה ונתבטלה וכיון שנסתלקה חובת השמירה הרי שוב א"א להתחייב לפני ה'בכדי שיעשה', אבל בשמירת אחרים שלא נסתלקה חובת השמירה, לכן התם אין לו פטור עד כדי שיעשה.

### פרק ב'

#### ביאור דין שמירה בקפיצה ונפילה,

#### ובחזרה בכותל רעוע.

ב' תמיהות בעיקר יסוד זה, מסוגיין בקפיצה ונפילה, ובכותל רעוע, ומביא את התירושים של הברכ"ש. הברכ"ש הקשה ב' קושיות על הראב"ד, חדא מסוגיין מקפיצה ונפילה, וחדא מכותל רעוע, ונבאר את הדברים:

בסוגיין הביא הברכ"ש להקשות בגדי שעלה על הגג והרי אין בה שום שמירה כלפי קפיצה, ולמה נפילה מיקרי אונס הא אין כאן מצב של שמירה שמתייחס אליו כלל, ומאי שנא משמירה של אחרים בראב"ד, ולמה מיקרי סופו באונס ולא סופו בפשיעה.

ותירץ שהרי סו"ס הבהמה מצד עצמה שמורה כלפי נפילה, משום שמעשה זה של נפילה הוא מעשה כזה שמצד עצמו לא קורה ועצם המעשה הוא מעשה של אונס, ולכן כלפי נפילה תמיד יהיה חשיב כסופו באונס, ונוסיף, הרי גם בזמן האונס של גוף הנפילה עצמה הרי עדיין יש בה סיבה לא ליפול, ועדיין חשיב שמור כלפי נפילה רק שאירע אונס של נפילה, ולכן שפיר חשיב אונס.

משא"כ בגוונא של הראב"ד, הרי היא יצאה כדרכה מהדיר אחרי שנפלו המחיצות והזיקה כדרכה, ומעשה זה מצד עצמו הוא מעשה רגיל לצאת כשאין מחיצות, והרי כנגד מעשה יציאה זה התורה מחייבת להעמיד שמירה, והוא לא שמר, ולכן לא דומה לנפילה.

ונוסיף עוד בכוונת הברכ"ש: אין חיוב התורה לשמור סוג מעשה היזק שמצד עצמו שמור ולא אמור להיות, וכל ה'עיקר גדול' של הראב"ד לשמור בעצמו הוא רק היכא שהתורה דורשת שמירה, והכא לא דורשים ממנו שמירה, אבל כשאחרים שמרו אותו מסוג מעשה שהוא היה צריך לשמור א"כ הוא לא קיים את החיוב שמירה של התורה.

עוד תמה הברכ"ש – בשם בחור חריף אחד – שבהניחו בדיר בכותל רעוע ונפרצה בלילה, וזה חשיב פשיעה, אבל אם חתרה אכתי מיקרי תחילתו בפשיעה וסופו באונס – עיין בזה להלן [נ"ו]. – ולמה לפי הראב"ד מיקרי תחילתו בפשיעה וסופו באונס, הרי המצב של כותל רעוע אינו מצב של שמירה כלל, וכהניחו בלי שמירה כלל, ולמה לא מיקרי גם סופו בפשיעה, וצ"ע.

ועל זה תירץ הברכ"ש שסו"ס יש מצב שמור כלפי חתירה, ורק כלפי רוח מצויה של נפילת הכותל מיקרי לא שמור אבל כלפי חתירה היא שמורה ע"י השמירה שהוא העמיד, ונוסיף עוד, הרי המודד האם נתקיים ה'עיקר גדול' של הברכ"ש הוא רק ביחס למעשה היזק שקרה, וכיון שהמעשה נעשה על ידי חתירה הרי ברור שהמעשה הזה היה שמור על ידי הכותל של הבעלים, ולא אכפת לן מה שהוא לא היה שמור כנגד רוח מצויה כיון שהרוח מצויה לא הפילה.

הרי לנו ג' גווני: בסוגיין יש 'נפילה' וזה מעשה שלא דורש שמירה, בכותל רעוע ובראב"ד יש מעשה שדורש שמירה, אבל בכותל רעוע הוא העמיד שמירה ובראב"ד הוא לא העמיד שמירה.

תוספת ביאור בחילוקים של הברכ"ש – אין טענת 'אונס' – יש טענת 'שמרתי'.

ונחזק את הדברים עוד, ונוסיף עוד בקושי' הברכ"ש:

הרי דבאמת יש כאן סברות הפוכות ממש, כותל רעוע שמיד יכול ליפול ברוח מצויה מהני להחשיבו כאונס, לעומת שמירה של בר דעת אחר שהוא סומך עליו [שהעמידו כשומר על שמירת גופו], וזה ברמה של רוח שאינה מצויה שהוא לא ישמור, וזה לא מהני להחשיבו כאונס.

והתשובה: אין פטור "אונס", יש פטור "שמרתי" – וכלשוננו של הברכ"ש, "שעשה מה שעליו", ולכן ההבדל הוא האם כנגד מה שקרה הוא באמת העמיד שמירה - דאז הוא יכול לומר "שמרתי", וזו טענתו בכותל רעוע, הוא טוען שהכותל שלו מנע יציאתו עד שהוא היה מוכרח לחתור, לעומת השומר בראב"ד ששם הוא לא יכול לומר "שמרתי", ולא מהני מה דלא הוי ליה לאסוקי אדעת' שיפול המחיצה, שהרי לא דנים פטור 'אונס' רק פטור "שמרתי", ו"שמרתי" אין כאן.

רק בסוגיין מצאנו פטור אונס בלי שיצטרך לומר "שמרתי" שכאן יש סוג מעשה שלא דורש שמירה ולכן הכא לא אכפת לן מה שהוא לא שומר בעצמו שהרי כאן התורה לא מחייבת שמירה – "שמרתי" רק צריכים כשהתורה דורשת שמירה.

**חידוש דין - חתירה היא מעשה שמורה, ונפ"מ דבגוונא של הראב"ד באמת יהני חתירה לפוטרו ורק בנפלו מחיצות פטור.**

אולם יש כאן תוספת דברים שבאמת חתירה היא מעשה שמורה כמו נפילה, כן מבואר בדברי הברכ"ש, ויהיה בזה נפ"מ, שאם הניזק שמר או במקרה של הראב"ד שאין כאן דין שמירה ידידיה כלל, הא בכה"ג הוא חייב דווקא אי נפלו המחיצות באונס דרק אז הוא חייב, אבל אם הבהמה חתרה הרי זה כנפילה וזה מעשה שמור ומיקרי אונס, וכלפי זה מעולם לא היתה מוטלת עליו חובת שמירה.

**סימן מ'**  
**בגדר הדין 'מעשה מבעיר' גם באשו משום ממונו,**  
**וחלוק ממעשה כרייה.**

הקדמה קצרה – בחילוקי דנים בין ר"י לר"ל. # # שיטת התוס' דלא בעינן בעלות, וגם לשיטת רש"י א"צ בעלות בשלהבת, וחייבים מצד המעשה מבעיר, ואעפ"כ אין כאן דין של עשאו הכתוב כמו בכרייה בור. # # מביא כמה מקורות לחלק וכמה חילוקים בין מעשה מבעיר באש למעשה כרייה בבור, ומבאר את יסוד החילוק ביניהם, ומח"ט לא בעינן עשאו הכתוב באש. # # מצאנו מחלוקות בראשונים ביסוד הנ"ל, בתוס' שאנץ לעיל, וברמב"ם ור"ח בנפלה דליקה, ובדברי ר"פ בסוגיין. # # יש לדון בכל הנ"ל בג' פלוגות בין התוס' והרא"ש והרשב"א, א' אי בחציו מיירי בהצית האש, ב' בפלוגת הראשונים אי כח אחר מעורב בו הוי חומרא, ג' בפלוגת הראשונים בכותל ואילן שנפלו. # # מבאר שגם התוס' מודים לעיקר האי כללא אלא שיש מחלוקת אי בעינן כח אחר מעורב בעיקר המעשה להחיל בו שם 'מעשה מבעיר'. # # דן בחידוש של החזו"א בקורה גדולה שמונחת על הגג ומחמת משקלה אין לה תנועה ברוח, וחתכה לחתיכות קטנות ומחמת זה היא נפלה ברוח.

**הקדמה קצרה – בחילוקי דנים בין ר"י לר"ל.**

נחלקו ר"י ור"ל אי אשו משום חציו ואז דינו כמעשה האדם בכל התורה, ומהני להתחייב ברציחה [עמוד ב'] ולהתחייב בד' דברים [להלן כ"ג], וחשיב כצורורות של הבהמה ככל כחו וחציו של הבהמה בהמשך העמוד, אכן ר"ל חולק, ודינו ככל מזיק של ממונו, וליתא לכל הנ"ל, וכמבואר בכל הנך סוגיות, ובתוס' בסנהדרין דן עוד דיהני גם בשחיטה לר"י, וע"כ שהפסוק של אש לפי ר"י הוא גילוי מילתא בהלכות כחו כגופו, ולא חיוב חדש ככל הפרשיות של הד' מזיקים, ועד כדי כך שהקשו דלא שייך פטור טמון באש, שהרי אין זה אלא אדם המזיק, ונתחדש שיש ב' דינים של אש, ובכלו לו חציו חשיב אש משום ממונו וכדעת ר"ל, ואז איכא פטור טמון, ואז ליתא לכל החידושים של אשו משום חציו.

**שיטת התוס' דלא בעינן בעלות, וגם לשיטת רש"י א"צ בעלות בשלהבת, וחייבים מצד המעשה מבעיר, ואעפ"כ אין כאן דין של עשאו הכתוב כמו בכרייה בור.**

והנה ברש"י מבואר שצריכים בעלות בגחלת לפי ר"ל דמשום ממונו כפשוטו, ויש קצת להעיר שכתב "כשורו ובורו שהזיקו", וכבר העירו דחיובא דבור נאמר גם ברה"ר דלא הוי ידיהו ורש"י סובר שצריך אש שלו, וצידד בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שאולי כוונת רש"י דהתם עשאו הכתוב כאילו ברשותו וחשיב כדידיה, משא"כ באש ליתא להך גזה"כ ולהכי צריכין שתהא האש שלו, עוד העירו דאמאי כתב בלשון "קס"ד" - הא למסקנה לא הדרי' מזה, וכבר עמד בזה השטמ"ק, ועי' במהרש"א שכתב שזה כבר סמך לגירסת המהרש"ל לקמן [כ"ג]. דאיכא ב' לישני ברש"י ולל"ק מסקין דחיובא דחציו לר"י הוי רק בכה"ג דהוי ממונו, אבל לר"ל גם למסקנה בעינן ממונו.

אולם התוס' חולקים, שהתוס' כתבו דא"צ לזה בעלות והוכיח כן, ויש בזה רק "חיוב ממונו", וכלשונו "כלומר חיוב ממונו יש בו ולא שיהא האש שלו דאפילו הדליק באש של אחר חייב וכו'", וכפשוטו היינו דעשאו הכתוב כאילו ברשותו מחמת המעשה מבעיר, כמו בכרייה בור של הפקר, וקשה דלמה לא כתוב ג' דברים עשאו הכתוב, ומזה היה משמע ששונה הדין כריית בור מהדין מבעיר באש, ולהלן יבואר.

עוד יש להעיר על שיטת רש"י דנקט שחייב משום ממונו, הרי סו"ס אינו ממונו ממש, דרך הגחלת הוא שלו אבל השלהבת שזה המזיק אינו שלו, ועיין בראב"ד בסוגיין שהביא את הברייתא סוף ביצה שאין מעילה ומודר הנאה והרבה דינים ליכא בשלהבת, וכפשוטו שלא שייך בזה בעלות.

ובאמת דכבר עמד בזה בחידושי הגרש"ק [סימן כ"א] וכתב "הלא לרש"י בע"כ באש לר"ל אינו חייב על 'עשיית האש' אלא משום 'ממונו' דאם חייב על עשיית ובריאת מזיק למה צריך ממונו וכו', ובע"כ מה שהזכיר רש"י בור הוא בור שחייב משום ממונו כמו למ"ד בור ברה"ר פטור וכו', וביאור דברי רש"י דגחלת ממונו אף שאח"כ הולך האש ממילא כיון שמקור האש גובע מממונו".

הרי שעמד בזה שאינו ממש ממונו אלא נובע מממונו, ולכא"ה היה משמע א"כ דלא כמו שנקט הגרש"ק שזה ממונו בלי שום מחייב של מעשה מבעיר, אלא שגם לרש"י יש דין מעשה מבעיר, וצריכים לדעת מה הצירוף בזה, ויבואר.

ויש להביא ראיה לדברינו שאינו ממונו כפשוטו מהערה גדולה של האמרי משה [סימן כ"ט ס"ק כ"ב וכ"ג], דמצאנו בור של ממונו שיש לו חיובא דשור לשיטת רב ולכן חייב על הכלים, ולא מצאנו כן באש של ממונו לחייבו בטמון, וביאר באמרי משה דחזינן מהכא דעיקר המחייב היינו המעשה מבעיר ואין זה ענין לחיוב ממונו, ופירש בזה שהרי אין ממשות בשלהבת שהיא המזיקה אף אם יש ממונו בגחלת, ולפי"ז ה"ה דבר"ל בשיטת רש"י נימא אנן דבעינן צירוף של מעשה מבעיר, ולא חשיב ממונו כפשוטו, ואכתי צ"ב.

מביא כמה מקורות לחלק וכמה חילוקים בין מעשה מבעיר באש למעשה כרייה בבור, ומבאר את יסוד החילוק ביניהם, ומה"ט לא בעינן עשאו הכתוב באש.

ונקדים: מבואר בברכ"ש [סימן י"ז] דחלוק אש מבור דבאש איכא מעשה מבעיר ובבור איכא מעשה כרייה וחלוקין נינהו, שמעשה מבעיר הוא חלק מהמחייב לעומת כרייה שאינה אלא כקניית שור, והיינו שיסוד החילוק בין בור לאש הוא, דבאש, אף אי משום ממונו הוא, אכן יסוד החיוב הוא בזה דדיינינן ליה כמבעיר את הבעירה והוא חיוב על מעשיו ולכן א"צ שיהיה אש שלו, דדיינינן ליה "כעושה שהאש יעשה", כיון שהוא התחיל תהליך של כח הבערה, והתהליך ממשיך עד ההיזק, ודו"ק, אבל בבור, הבור הזיק אח"כ ולא מעשה חפירתו הזיק והחפירה הוא רק היכי תימצי שיהיה בעל הבור, וכקניית שור דמי, דבשניהם אין תהליך של עשיית נזק עד שיבוא הניזק ויגח השור ויחבוט הבור [ודלא כאש שכח המבעיר של האש כבר התחיל], ויש בזה כמה מקורות ונפ"מ - וכדיבואר.

אלא שמקודם יש להבהיר שאין הכוונה שהמחייב עצמו היינו המעשה מבעיר שהרי סו"ס אשו משום ממונו היא ממונו המזיק ממש כמו שור, וכמבואר להלן [כ"ג] "שורו הוא דלא טפח באפיה", וחייב על המעשה של האש, אלא שהמעשה מבעיר הוא תנאי בחיוב, וכל זה מבואר להלן [סימן מ"ד פרק ד'] בדין קלב"מ באשו משום ממונו וכמבואר בתוס' [כ"ב:], ו"כ שם הברכ"ש, ולכן אף שהרשב"א מודה שיש דין מעשה מבעיר אבל הוא חולק בדין קלב"מ שהוא סובר שאין דין קלב"מ בתנאי החיוב ומעשה במעיר הוא תנאי החיוב ולא גוף המחייב.

להלן המקורות והנפ"מ:

א] יסוד הך חילוק מבואר כבר בקרא, דבבור כתי' "בעל הבור ישלם" ובאש כתי' "שלם ישלם המבעיר את הבעירה".

ב] כבר הערנו לעיל דבבור שהוא חייב על מעשה בורו אף שאין זה בורו, שזהו כבר חידוש מיוחד של "עשאו הכתוב כאילו ברשותו", לעומת אש דחשיב כמעשיו, דלכן לא בעינן בזה חידוש של "עשאו הכתוב", וכן פירש בחו"ש מרן הגר"ד [ב"ק סימן א'], אולם בתוס' ר"פ בסוגיין משמע דחדא נינהו ומדמינן כרייה בהפקר למבעיר באש של הפקר.

ג] בברכ"ש הוסיף דיהיה נפ"מ בהדליק וחפר בשבת דרק באש יהיה קלב"מ וכמבואר להלן [כ"ב:]. בהצית בגופו של עבד ובתוס' [שם], דהדלקה הוא תנאי החיוב, לא כן חפירה שדומה לקניית השור, אלא שהאמרי משה [סימן ל' ס"ק כ"א] דן קצת בדין זה של חפירה בשבת לגבי פטור קלב"מ שתולה בגדרי קלב"מ.

ד] הברכ"ש הוסיף להוכיח כן, דלכן אמרינן אשלד"ע לענין הבערת אש לענין חיובא דנזיקין על אש וכמבואר בריש איש מקדש, ולא אמרינן כן על חיובא דנזיקין בכריית בור ע"י שליח, דרק מצד מקלקל רשה"ר אמרינן אשלד"ע בכרייה וכמבואר ברש"י להלן [נ"ג], וזו הערה גדולה.

והיינו דמאי שנא כורה ע"י שליח ממבעיר ע"י שליח, ומוכרח כנ"ל, שהמעשה מבעיר מחייב ולא יתכן להתחייב ע"י שליח שזה הרי כל הדין של אשלד"ע במזיק וגנב ורוצח, דלא מתחייבים ע"י שליח על מעשה עבירה של גנב ומזיק ורוצח, אבל בכרייה ע"י שליח אין זה מהלך של חיוב ע"י שליח, שהחיוב מתחיל אחרי כן כשיש לו בור שעשאו הכתוב כשלו – והבור הוא המזיק והוא חייב עליו, כן מבואר מתוך דברי הברכ"ש.

ה] ע"ע בברכ"ש [סי' י' ס"ק א' וב'] שמחלק עוד בין כריית בור למבעיר דאש דבאש בעינן מעשה ולכן בכותל ואילן ליכא חיוב אש בזמן הנפילה, ובבור סגי בפשיעה של כרייה ולכן מהני שם להיות בור בפשיעה של התראת בי"ד, ודייק כן בשטמ"ק שם, וכ"כ האהא"ז [נזקי ממון פי"ג הי"ט] בביאור השטמ"ק שיש דין מעשה מבעיר.

ו] עוד הוסיף שם דכמו כן חלוקין נינהו לגבי ב' שעשו דלא חשיב אש כמבואר בתוס' להלן [ס'. ד"ה והכא]<sup>422</sup> והיינו שחסר במעשה מבעיר ככל ב' שעשו<sup>423</sup>, לעומת בור ששנים שעקרו חולי' אחת נעשו שותפין וכמבואר להלן [נ"א.], וחשיב עכ"פ ככרייה של פשיעה, וכנראה שהדברים שייכים ליסוד הנ"ל – בתורת השלמה.

ז] כבר הבאנו לעיל שמצאנו בור של ממונו שיש לו חיובא דשור לשיטת רב וחייב על כלים, ולא מצאנו כן באש של ממונו לחייבו בטמון, וביאר באמרי משה [סימן כ"ט ס"ק כ"ב וכ"ג] דחזינן מהכא דעיקר המחייב היינו המעשה מבעיר ואין זה ענין לחיוב ממונו.

<sup>422</sup> וכ"ה בהגהות אשר"י ובמרדכי שם, וכן נפסק להלכה ברמ"א [סימן ת"י ס"ט] בשם י"א.

<sup>423</sup> ואף שיש לדון אי בשייך ב' שעשו בדין זה, ועיין בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ג אותיות י"א וי"ב] שהאריך בשיטות בנידון זה ובעיקר יסוד זה לגבי בור.



ח] עפ"י יסוד זה מבואר נמי דברי התוס' [ה':] שכתב גם לגבי אשו משום ממונו "דחשיב כאילו הוא עשה את הכל" וכדוהכחנו שם, ולכן ילפינן מעשה כרייה מאש של ממונו, וכן הוא במשנת ר"א [סימן א' ס"ק ה' ד"ה ויסוד לזה] שביאר כן, ועיי"ש בהמשך הדברים בהערה [ה'].

ט] יש להקשות מחיוב מעמיד, דהא בחיוב מעמיד אמרינן דהו"ל כדידיה, ועיין תוס' [נ"ו: ד"ה המעמיד], דמבואר דדין שו"ר הוא ונעשה כדידיה כמו באש, ולכא' א"כ גם בשו"ר איכא חידוש ד"עשאן הכתוב" ומ"ש בור משור, [ולרשב"א שם שחיובו במעמיד מדין אש ולא משום שו"ר א"ש], ולנתבאר כאן דבאש עצמו אינו חידוש של "עשאן הכתוב", דחייב על מעשיו, א"ש לכו"ע.

ונראה דבדמיון של התוס' בין מעמיד לאש מובן יותר ההגדרה דלעיל באש, "שעושה שהאש יעשה", דיש כאן התחלת תהליך שנמשך עד הנזק, דזהו מעמיד, שמעמידו כבר במצב שמתחיל את התהליך של עשיית הנזק, שהוא מוכן ומזומן לנזק, ושפיר דיינינן ליה "כעושה שהשור יעשה", ואתי שפיר למה מדמינן דין מעמיד דוקא לאש ולא לבור.

י] עיין להלן [סוף סימן מ"ו] שהבאנו מהאמרי משה שבכלו לו חציו רק חייבים בגדר שיכל ליפול ברוח מצויה, דאל"כ חסר בעיקר המעשה מבעיר, עיי"ש מה שיישב בזה.

י"א] אחרי כל החילוקים יש לעיין דלמה באמת חלוקין נינהו אש ובור, דלמה לא מהני אש מצד עצמו ככל מזיק ולמה בעינן מעשה מבעיר לחיוב.

וביאר באמרי משה [סימן כ"ט ס"ק כ"ב וכ"ג] דבאש איכא ב' חסרונות מצד הממונו עצמו, א] מעורב כח אחר בממונו, ב] אין ממשות בשלהבת שהיא המזיקה אף אם יש ממונא בגחלת, ומה"ט לא משכחת לה חיובא דאש מצד ממונו כלל בלי מעשה מבעיר לעומת בור דסגי בממונא, הרי לנו הסבר בחילוק בין אש לבור, וכ"כ הגרנ"ט [סימן קי"ז ד"ה והנראה] בקצרה דבעינן מעשה מבעיר כיון שכח אחר מעורב בו.

**מצאנו מחלוקות בראשונים ביסוד הנ"ל, בתוס' שאנץ לעיל, וברמב"ם ור"ח בנפלה דליקה, ובדברי ר"פ בסוגיין.**

אולם כנראה שיש חולקים בעיקר הך יסוד, וזה מתבאר בכמה מקומות וכדיבואר:

א] יעויין בשטמ"ק בשם התוס' שאנץ לעיל [ה':] וז"ל: "וי"ל דאם בא האש לרשותו ממילא כגון שהביאו כלב בחררה או הביאו גוי שם והניחו ברשותו והלך לו הגוי והכלב זכה בו בעל הבית והלך האש ברוח מצויה והזיק חייב אף על פי שאין מעשיו גרמו לו", ולמדנו מדבריו דלא בעינן מעשה מבעיר.

ב] עוד ביארו שנחלקו בזה להלן [כ"ג.] שהעמידו בסוגי' בנפלה דליקה והוסיף שם הר"ח שהצית את האש, אבל הרמב"ם [פי"ד ה"ד נזקי ממון] הביא את הגמרא כצורתה בלי להוסיף מעשה הבערה, ודייק האה"א ז' [שם] דנחלקו בהנ"ל, אולם עיין מה שנתבאר בזה להלן סוף [סימן מ"ו], שגם מעשה פשיעה יכול להחשב כמעשה מבעיר באופנים מסויימים.

ג] כבר הבאנו לעיל שבתוס' ר"פ בסוגיין משמע דכריית בור ומבעיר באש חזא נינהו ולכן מדמינן להו כרייה בהפקר למבעיר באש של הפקר, ונראה שבשניהם סגי בפשיעה להחשב ככרייה ומבעיר, ויתכן שזה שיטת התוס' דלכן ליכא חומרא בכח אחר מעורב בו.

**יש לדון בכל הנ"ל בג' פלוגתות בין התוס' והרא"ש והרשב"א, א] אי בחציו מיירי בהצית האש, ב] בפלוגתת הראשונים אי כח אחר מעורב בו הוי חומרא, ג] בפלוגתת הראשונים בכותל ואילן שנפלו.**

איברא שיש מקום לדייק שנחלקו התוס' והרא"ש והרשב"א בעיקר יסוד זה, והיינו דבג' מקומות יש לדייק שהתוס' חולקים על עיקר המהלך של מעשה מבעיר, וזה יהיה פלא גדול, שהרי עיקר המקור לדין מעשה מבעיר הוא מהתוס' להלן [עמוד ב'] בסוגי' של קלב"מ שהצית בגופו של עבד, שהכל במעשה אחד, וכן הוכחנו לעיל מהתוס' לעיל [ה':] "כאילו הוא עשה את הכל", ודו"ק, ולכא' יש מקורות שהוא חולק, וכדלהלן:

לכא' היה נראה שנחלקו בזה בסוגיין, דבתוס' בסוגיין [ד"ה אשו משום חציו] כתב למ"ד אשו משום חציו "לא שיבעיר בעצמו האש אלא כל מקום שפשע ולא שמר גחלתו חציו נינהו", הרי דגם למ"ד חציו ליכא מעשה מבעיר וזה חידוש גדול, אבל עיין ברא"ש שג"כ כתב לשון זה של התוס' והוסיף באופן שהבעיר בעצמו, הרי שהתוס' השמיט והרא"ש הוסיף, ואי לתוס' חשיב כחציו בלי מעשה מבעיר פשיטא דחשיב כממונו בלי מעשה מבעיר, אלא שאין דיוק זה מוכרח שהרי להלן [ריש סימן מ"ב] נדון האם אכן זו כוונת התוס' בלי מעשה מבעיר, והבאנו שבמנחת חינוך מבואר שלמד כן, וספק דידן תלוי בהנ"ל.

לכא' היה נראה לומר שנחלקו עוד בזה לעיל [ו':] בסוגי' דכותל ואילן, ונקדים בב' מחלוקות שם:

א] בתוס' מבואר דבזמן הנפילה יש לו דין אש ובור, אבל ברשב"א מבואר בסוף דבריו דבזמן נפילה עצמו אין לדמותו לאש רק לבור, וכ"ה ברא"ש, וביאר דכח אחר מעורב באש ולא בכותל ואילן, ושוב אין

ללמדו מאש, וילפינו מבור בכש"כ, ודלא כתוס' דמדמה לשניהם בזמן נפילה, וצ"ב פלוגתיהו, וע"ע בהערה <sup>424</sup> שהבאנו דנחלקו עוד בזה מיניה וביה.

[ב] עוד נחלקו הרשב"א והתוס', דלעיל [ג:]: אמרינן דאש חייב דכח אחר מעורב בו, והרשב"א ביאר [שם] שזה חומרא ותוס' לעיל [ב:]: ביאר דזה קולא, וכוונת הגמ' שם "דאעפ"י דכח אחר מעורב בו", ודו"ק, ופשוט שנפ"מ בפלוגתא זו בכותל ואילן דאין בו רוח חיים, והולך ומזיק ודלא כבור, דלרשב"א אינו אש דאין בו חומרת כח אחר ולתוס' הרי"ז אש.

ובביאור שיטת הרשב"א והרא"ש עיין באהא"ז [נזקי ממון פרק י"ג הי"ט] שביאר למה כח אחר הוא חומרא, ויסוד דבריו הבאנו לעיל דחלוקין מעשה כרי' בבור ממעשה מבעיר באש וכן"ל, ולכן במעשה מבעיר יש תנאי שמיד עם עשייתו לאש שיהיה לו אפשרות להבעיר את הגדיש, דהכח אחר יכול להביאו מיד, ולכן מיקרי המעשה למעשה מבעיר, וזהו חומרא דכח אחר, ובכותל ואילן חסר בכל המעשה מבעיר, ודו"ק, וזהו הביאור בדברי הרשב"א ורא"ש שכותל ואילן אינם אש.

ונראה שיש לדייק כהאהא"ז מהרא"ש והרשב"א עצמן, דלשון הרא"ש שם "דנעשו אש ע"י כח אחר", ומבואר דבמבעיר ו"עשייה" עצמה צריך כבר כח אחר, וכ"ה לשון הרא"ש [סוף כלל פ"ז] בתשו' "תחילת עשייתו ע"י כח אחר" ודו"ק.

וברור שזהו נמי כוונת הרשב"א עצמו [ג:]: כשמבאר שמלבד הקולא של כח אחר יש גם חומרא בכח אחר וביאר - "מיד שהוא מדליק את האש, מצוי הוא להתערב עימו מיד כח אחר שמוליכו לגדיש", הרי שהגדיש פעמיים שהכח אחר הוא "מיד" וביאר דהיינו בזמן ההדלקה, וכ"כ להלן [ה:]: "שבשעה שהוא מדליקה מיד עשוי כח אחר להתערב בו", וע"ע בלשונו בתשו' [ח"ד קי"ד], וכן"ל.

ומכל זה היה נראה כפשוטו שהתוס' חולקים בעיקר יסוד זה שמבואר בשיטת הרשב"א ורא"ש, שהרי תוס' לומד שזה באמת אש, אכן אין זה פשוט, שהרי התוס' לעיל [ה:]: אמרו את הסברא "שכאילו הוא עשה את הכל", וכבר נתבאר לעיל מהאחרונים דהיינו דכאן מבואר שיש דין מעשה מבעיר, ומה"ט התוס' חולקים על הרשב"א בביאור הגמרא לעיל [ג:]: אי כח אחר מעורב בו הוא חומרא או קולא, והרשב"א למד שזה חומרא מחמת הסברא דמיד הכח אחר מעורב בו משווהו למעשה מבעיר, ונתבאר שהתו' חולק גם הכא וגם שם, וכנראה שיש קצת מחלוקת בענין זה, ואכתי צ"ע.

וכבר דייקנו דבסוגיין נחלקו הרא"ש והתוס' אי מיירי שהיה מעשה מבעיר או לא, וכנראה דאזלי לשיטתיהו, ואכתי צ"ע.

אולם כבר תמהנו דא"א לומר שהתוס' חולק בכל היסוד שהרי בתוס' בקלב"מ מוכרח לא כן, וכן בתוס' לעיל [ה:]:, וצ"ע.

**מבאר שגם התוס' מודים לעיקר האי כללא אלא שיש מחלוקת אי בעינן כח אחר מעורב בעיקר המעשה להחיל בו שם 'מעשה מבעיר'.**

והנראה בזה, דכבר נתבאר שיסוד החיוב הוא בזה דדיינינן ליה כמבעיר את הבעירה והוא חיוב על מעשיו ולכן א"צ שיהיה אש שלו, דדיינינן ליה "כעושה שהאש יעשה", כיון שהוא התחיל תהליך של כח הבערה, והתהליך ממשיך עד ההיזק, ויש להעיר שהרי תחילת התהליך היה בתור אש שלו ולצורכו, והאיך הוא נתבע ונתחייב על מעשה שכל כולו הוא מעשה של השתמשות בשלו, וע"כ צ"ל שאחרי הפשיעה במעשיו שוב הדרא הדין שמתחייב על מה שהדליק בראשונה, וזה יבואר להלן [סימן מ"א], הרי לנו שמעשה שאין בו שום משמעות של היזק שהוא בעצמו נהיה למעשה מבעיר שמתחייבים עליו, ויש מקום לומר א"כ שנטיעה ובנין עצמו הם מעשים של רשות בלי שייכות להיזק אבל הם בעצמם נהפכו למעשה מבעיר אחרי הפשיעה.

אולם הרשב"א ורא"ש נחלקו בזה, שכל עוד שאין כח אחר מעורב בו בעיקר העשייה שמחמת הכח אחר יש אפשרות שהמעשים יגיעו לידי היזק שוב אין לראותם גם אח"כ כמעשה מבעיר, והתוס' סוברים אף ששתנו המשעים מתחילה היתה כאן בניית כותל כפשוטו, ושוב נשתנה הכותל בזה שנהיה רעוע, דאעפ"כ דמהני לחייבו על המעשה הזה למפרע, ודו"ק.

**דן בחידוש של החזו"א בקורה גדולה שמונחת על הגג ומחמת משקלה אין לה תנועה ברוח, וחתכה לחתיכות קטנות ומחמת זה היא נפלה ברוח.**

עיין בחזו"א [סימן ב' ס"ק ד' ד"ה ב"ב כ"ו]. שדן בדין קורה גדולה שמונחת על הגג ומחמת משקלה אין לה תנועה ברוח, וחתכה לחתיכות קטנות ומחמת זה היא נפלה ברוח, האם דינו כאסו"מ בראש הגג שנפלה ברוח מצויה או לא או עכ"פ שיהיה דומה לרקתא.

<sup>424</sup> דפלוגתא זו מצאנו נמי מתחילת התוס' והרשב"א [שם], דתוס' הק' דהו"ל להגמ' לומר אי בהדי דקאזלי היינו אש, והרשב"א הק' דהו"ל דאינו אש ואינו בור – ויצטרכו ליליף מהצד השוה, והוא כנ"ל, דלרשב"א יש חומרא בכח אחר מעורב ולכן אינו אש כשחסר חומרא זו, ודו"ק.

ונקט דאין כאן דין רקתא ואסו"מ ששם על ידי מעשה הנחה או הכאה משתתפת הרוח במעשיו והוי כליבה וליבתה הרוח שחייבים, אבל הכא אין שום מעשה ואינו אלא גרמא בעלמא. וכל זה למ"ד אשו משום חציו, אבל הוסיף שם לדון דעכ"פ יתחייב מדין אש בחיוב של אשו משום ממונו, וחידוש שכיון שהוא מפקירם לפני כן שוב אין כאן מחייב של אשו משום ממונו, ומדויק שבלי שיפקירם באמת יהיה חייב, אלא שיש להעיר שלפי מה שנתבאר שיש דין 'מעשה מבעיר' גם למ"ד אשו משום ממונו, א"כ גם להך מ"ד יש מקום לפטור, דחסר במעשה מבעיר, ודו"ק.

## סימן מ"א

**ישוב לשיטת רש"י בממונו דע"כ מחלק  
בין מדליק בשלו למדליק בשל חברו,  
וביאור בעיקר הגדר ב"מעשה מבעיר".**

**פרק א' ביאור עיקר החילוק בין מדליק בשלו, למדליק בשל חברו.** # # מביא את הקושיות של התוס' על רש"י, ומביא את מה שיישבו עפ"י הסוג' להלן [ס"א] שיש לחלק בין מדליק בתוך שלו דמדין אדם המזיק אתינן עלה, למדליק בשל חברו שרק בכה"ג מדין אש אתינן עלה. # # כמה תמיהות בדרך הנ"ל. # # ביאורו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלאו מדין אדם המזיק אתינן עלה אלא שפשיעה במעשה הבערה עצמה שונה מפשיעה באי שמירה. # # תוספת ביאור מהגרא"ל מאלין למה חלוקין בתוך שלו ובתוך חברו בדין טמון, ומה גדר הפטור של ארנקי בתוך גדיש דלא הוי ליה לאסוקי אדעתיה, ונתחדש במזיק של אש שהעמדת המזיק למזיק חייאל כלפי הניזק המסויים שכלפיו הוא פשע. # #

**פרק ב' מבאר דמצד אחד המחייב הוא ה'מעשה מבעיר', ומאידך איכא חילוק בין בשלו לבשל חברו.** # # מתמה דסוג' דעמוד ב' לגבי קלב"מ וסוג' דלהלן [ס"א] לגבי החילוק בין הדלקה ברשותו להדלקה ברשות חברו סותרים זל"ז בעיקר דין 'מעשה מבעיר'. # # מביא כמה הערות ברמב"ם בסוג' דהרחקה באש. # # חידוש בגדר הדין אש - עפ"י המאירי בסוף ב"מ - שחוב של אש ברשותו הוא משום ש"עשאה כעושה בשל חברו", וזה היסוד של 'מעשה מבעיר'.

## פרק א'

**ביאור עיקר החילוק בין מדליק בשלו,  
למדליק בשל חברו.**

**מביא את הקושיות של התוס' על רש"י, ומביא את מה שיישבו עפ"י הסוג' להלן [ס"א] שיש לחלק בין מדליק בתוך שלו דמדין אדם המזיק אתינן עלה, למדליק בשל חברו שרק בכה"ג מדין אש אתינן עלה.** הבאנו לעיל את פלוגת רש"י ותוס' האם בעינן בעלות בגחלת לפי ר"ל שאשו משום ממונו, ועיין בתוס' שהביאו ג' ראיות דלמ"ד אשו משום ממונו א"צ שתהא האש שלו, חדא מהכופף קמתו של חברו בפני הדליקה ומטיא ברוח מצויה, וכן מגץ שיצא מתחת הפטיש דחייב אע"ג דמסתמא מפקיר ליה, ועוד דא"כ אין לך אדם שיתחייב בדליקה שיפקיר הגחלים וידליק גדיש של חברו, וצ"ע דמה יענה רש"י לכל הנך ראיות.

עוד הק' הפנ"י דדברי רש"י נסתרים ממשנה ערוכה לקמן [נ"ט]: אחד הביא את העצים ואחד הביא את האור וכו' בא אחר וליבה המלכה חייב, ומבואר להדיא דהמלכה חייב מטעם אש אע"ג דהעצים לאו ידיה נינהו ואין האש שלו.

ובישוב הקושיות עיין נחלת דוד וזה לשונו: "גם מה שכתבו דאין לך אדם שיתחייב בדליקה שיפקיר הגחלים וידליק גדישו של חברו ג"כ אינו כלום, דעד כאן לא אמרינן דפטור טמון באש אלא במדליק בתוך שלו והלכה דלקה בתוך של חברו, אבל במדליק בשל חברו לכולי עלמא דחייב בטמון כדאמרינן להדיא בהכנס [ס"א]: עיין שם, והיינו על כרחך דבמדליק בשל חברו לאו מטעם אשו קמחייבין עלה רק משום דהוי מזיק ממש בידים וחייב מטעם אדם המזיק. ועל דרך זה תירץ גם בפני יהושע וכן הוא בשיטה מקובצת בשם גליון ונכון הוא", והיינו דבכל הנך אופנים איירי במדליק בתוך של חברו, ופשוט, [ועיי"ש עוד תירוצים בחלק מהקושיות של תוס' אבל תירוצ זה מיישב את הכל], אתינו עלה.

הרי שחידש דבמדליק בשל חברו לאו מטעם אשו קמחייבין עלה רק משום דהוי מזיק ממש בידים וחייב מטעם אדם המזיק, וזה מתבסס על הסוג' להלן [ס"א] שאין דין טמון במדליק בשל חברו.

וכן מבואר בפנ"י שכתב "אבל במי שנתכוין להדליק בשל חברו לא שייכא כלל פלוגתא דר"י ור"ל לפרש משום מאי מחייב דהא ודאי יש לחייבו מטעם אדם המזיק שהוא מועד לעולם ונלמד במכל שכן מכורה בור שההיזק בא לאחר מכאן ומכל שכן כאן שמזיק בידים, וכן נראה מלשון הש"ס דקאמר אשו משום מאי מחייב ולא קאמר אש משום מאי מחייב או מבעיר משום מאי מחייב אלא ודאי דלא פליגי אלא באשו של היתר דוקא".

הרי לנו כנ"ל דבזה לא נחלקו ר"י ור"ל וכדיקדוק לשון הגמרא "אשו", אלא שיש להעיר שעירבב כאן ג' סברות כהדדי, א' אדם המזיק, ב' כוונה, ג' כריית בור, והדברים אינם ברורים, וכבר עמד בזה בחידושי ר' שלמה [סימן ט"ז] - "ומה שכתב דהוי ממש ככורה לא ידענא מה קאמר אטו כורה בור הוי אדם המזיק, וצע"ג דבריו הקדושים".

ובאמת דיעוין להלן [ס"א]: שעיקר דבריהם דמדין אדם המזיק אתינן עלה מפורשים בראשונים, שכתב רש"י "בתוך של חברו, אין לו רשות והוי כמאבד בידים", ומבואר דהמדליק בשל חברו הוי כמזיק בידים, ודין אש הוא רק במדליק בתוך שלו ושוב הלך ע"י הרוח והזיק בשל חברו, והיינו ממש כדברי הפנ"י, ועיין עוד בשטמ"ק בשם רבינו יהונתן [שם]: "אבל במדליק את הבירה כלומר שנכנס בחצר חברו שלא ברשות ובשל שם תבשילו ובאה רוח מצויה והדליקה את הבירה מיחייב על כל טמון שבעולם דלא משום אשו מחייבין ליה אלא משום אדם המזיק בידים חשבינן ליה", ועיין עוד בשטמ"ק בשם הראב"ד

[שם] "אבל מדליק בתוך של חבריו הכל חייב דמזיק בידים הוא ולא גרע מישן", הרי לנו ג' ראשונים שמפורש כן.

**כמה תמיהות בדרך הנ"ל.**

אולם כבר תמיהו על עיקר המהלך הנ"ל מכמה טעמים, וכדלהלן:

א] הק' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דצ"ב מסביר דאמאי חשבי לזה כאדם המזיק, הא בסוגיין מבואר דטעמיה דר"ל משום דאש לאו מכחו קאזיל ופרש"י דהאש מאליה היא הולכת, וטעם זה שייך גם במדליק בתוך של חבריו, דבשלמא במקום גחלת נעשה ההיזק ע"י מעשיו ממש בלא הילוך האש, אבל במדליק בתוך שלו הרי נעשה ההיזק ע"י הילוך האש ולר"ל לאו מכחו קאזיל.

ב] עוד הקשה דלהלן [נ"ו] מבואר שכל החיוב בכופף קמתו של חבריו בפני הדליקה הוי רק במטי' ברוח מצויה, אבל ברוח שאינה מצויה פטור, ואי נימא דחיובו מטעם אדם המזיק ליכא למפטריה ברוח שאינה מצויה, דהרי אדם המזיק חייב ברוח שאינה מצויה כדאיתא לקמן [כ"ז].

ג] עוד הקשה מהסוגי' [ס"א:] שמבואר שבכלים שאין דרכן להטמין מפטר אפי' במדליק בתוך של חבריו, ופי' התוס' דטעם הפטור הוא משום דלא אבעי ליה לאסוקי אדעתיה שיניח אדם ארנקי בגדיש, ואי נימא דמדליק בתוך של חבריו הו"ל כאדם המזיק בידים אינו מובן האך פטרי' ליה בכלים שאין דרכן להטמין הא ז"פ דאדם המזיק מחייב אפי' בכלים שאין דרכן להטמין, וכ"כ הש"ך [סי' תי"ח ס"ק ו'] דבמזיק בידים ליתא להך פטורא וכ"ה ביש"ש [פרק הכונס סי' ל"ב], ולמדנו מדבריהם דמדליק מתוך שלו ל"ה אדם המזיק אלא אש.

ד] עוד תמה בזה בחידושי ר' שלמה היימאן [סימן ט"ז] – [מובא לשונו בהערה <sup>425</sup>], דלהלן מקשי' על ר"ל מהמדליק את הגדיש והיה עבד כפות לו וגדי סמוך לו וכו', ולדברי הפנ"י תיקשי אמאי לא משני דאירי במדליק בתוך של חבריו דהו"ל מזיק בידים ואיכא חיוב מיתה, וכבר עמד בזה הפנ"י עצמו להלן ות' דמתני' סתמא קתני והוה משמע ליה להש"ס דאירי אפילו במדליק בתוך שלו, ודבריו צע"ג דהא למאי דמשני דאירי בהצית בגופו של עבד היינו בתוך של חבריו, וא"כ אמאי הוצרכה הגמ' לדחוק דאירי בהצית בגופו של עבד הא סגי לאוקמי במדליק בתוך של חבריו.

ה] עיין בשיעורי אבי עזרי בסוגיין שתמה מהדין של כלב שנטל חררה שאמרו "האי אש לאו ממונו דבעל כלב הוא" ומסקינן דרק על מקום גחלת חייב, והקשה דהכא הוי מדליק בשל חבריו, ולמה לא חשיב כמעשה בהמה או כחו של הבהמה כמו למ"ד חציו שהרי באדם זה חשיב כמעשיו, ותירץ דצ"ל דרק באדם כשהדליק בשל חבריו ומתכוין לזה הוי כמזיק בידים על הכל, ויש לעיין האם מהני כוונה היכא שהחסרון הוא בעיקר המעשה, וצ"ע.

**ביאורו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלאו מדין אדם המזיק אתינן עלה אלא שפשיעה במעשה הבערה עצמה שונה מפשיעה באי שמירה.**

ובישוב כל הנך קושיות ביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שצריכים לבאר להך חילוקא באופ"א, והקדים בדברי רש"י לקמן [ס"א] שכתב דמדליק בתוך של חבריו "אין לו רשות והוי כמאבד בידים", ומשמע מדבריו דכל החילוק בין מדליק בתוך שלו למדליק בתוך של חבריו הוא דבתוך שלו יש לו רשות להדליק ובתוך של חבריו אין לו רשות.

ובביאור הדברים ביאר דבמדליק בתוך שלו ליכא לחייבו על עצם ההדלקה, דהא אית ליה רשות להדליק, וע"כ שכל חיובו הוא ע"ז שלא שמר את אשו לאחר מכן שלא תצא מרשותו ותשרוף את גדיש חבריו, משא"כ במדליק בתוך של חבריו דלית ליה רשות להדליק א"צ לחייבו ע"ז שפשע בה ולא שמרה לאחר מכן, אלא עצם ההדלקה היא הפשיעה המחייבתו.

וממילא י"ל שאין כוונת רש"י [שם] לומר דמדליק בתוך של חבריו הוי כאדם המזיק בידים, וכהבנת הפנ"י ונחל"ד וכפשטות ברש"י ורבינו יונתן והראב"ד, דזה ודאי שגם בכה"ג כל חיובו הוא רק מטעם אש וכן"ל, אלא כוונתו דבכה"ג עצם ההבערה חשיבא כפשיעה, דע"י ההבערה הוא גורם להיזק שלאחר מכן, וכיון דל"ל רשות להדליק א"כ זוהי גופא הפשיעה המחייבתו בתורת אש ולזה קרי רש"י "והוי כמאבד בידים", ר"ל דבהך מעשה מונח ההיזק, ואף שאי"ז אדם המזיק מ"מ זהו גדר הפשיעה שמחייבו, ודו"ק.

ולפי"ז, כל מה שכתב רש"י בסוגיין דלמ"ד אשו משום ממונו בעינן שתהא האש שלו הוא רק במדליק בתוך שלו, ששם יסוד חיובו הוא משום דרמי עליה לשמרה ואיהו פשע בה ולא שמרה, ורק בכה"ג בעינן

<sup>425</sup> וזה לשונו: - "ותמוה מה שכתב הפני יהושע דבנתכין להדליק בשל חבריו לא שייכא פלוגתא דריו"ח ור"ל דלכו"ע הוי אדם המזיק, פשטות הסוגיא כמעט מפורש להיפך, ובעבד כפות דוקא בהצית בגופו של עבד קם ליה בדבריה מיניה, אבל מה שמדליק בשל חבריו לא נקרא חציו לריש לקיש, וכל הסוגיא מוכחת דלר"ל לא מיקרי אדם המזיק רק על מקום גחלת, ומה שכתב דהוי ממש ככורה לא ידענא מה קאמר אטו כורה בור הוי אדם המזיק, וצע"ג דבריו הקדושים", הרי דלר"ל לכא קלב"מ במדליק בשל חבריו ולא חשיב כרוצח וע"כ שאינו אדם המזיק.

שתהא האש שלו כדי לחייבו בשמירתה, משא"כ במדליק בתוך של חבירו דמחייבין ליה על עצם פשיעת ההבערה לא אכפ"ל שאין האש שלו ולא רמי עליה לשמרה, דהא האש היא מזיק וכיון דאיהו עשה בידים שתזיק א"כ עצם הפשיעה מחייבתו בנזקה ודו"ק.

**תוספת ביאור מהגרא"ל מאלין למה חלוקין בתוך שלו ובתוך חבירו בדין טמון, ומה גדר הפטור של ארנקי בתוך גדיש דלא הוי ליה לאסוקי אדעתיה, ונתחדש במזיק של אש שהעמדת המזיק למזיק חיילא כלפי הניזק המסויים שכלפיו הוא פשע.**

ואכתי צ"ב הנך תרי דינים ולמה חלוקין נינהו לגבי טמון, עוד צ"ב דמבואר שם בגמרא שגם בתוך של חבירו דליכא פטור טמון מגזה"כ דאעפ"כ איכא פטור בארנקי בתוך גדיש ובכל כלים שאין דרכן להטמין, ופי' התוס' דטעם הפטור הוא משום דלא אבעי ליה לאסוקי אדעתיה שיניח אדם ארנקי בגדיש, וכבר הבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שהוכיח מכאן שאינו מדין אדם המזיק בידים דבאדם ליכא פטור כזה, אכן אכתי אינו מובן, דגם אי חשיב כאש שחייבים עליו מדין פשיעה בעשייה, הא סו"ס למה פטור בכה"ג, [ועיין מה שכתב בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל], ועיין בקובש"ע [ח"ב ב"ק אות מ'] שהקשה דמאי שנא ארנקי בגדיש שפטור באש מבור שחייבים על נפילת גמלים גם היכא שלא שכיחי גמלים, וצ"ע.

ובחידושי הגרא"ל מאלין [סימן ע"ג] מצאנו ביאור בזה, והקדים שכל מזיק נהיה למזיק על ידי האי שמירה של הבעלים, והיינו ע"ד הגר"ח בשכנים, אלא שבגזה"כ של טמון נתחדש חידוש בהעמדת המזיק של אש על ידי האי שמירה, והוא, שהעמדת המזיק למזיק באש הוא כלפי הניזק המסויים הזה שהוא מזיק, ורק בהעמדת מזיק על הניזק - על ידי פשיעתו - בזה חיילא במזיק דין מזיק, וזה למדנו מפטור טמון שגילו לנו בפסוק שלא כל ניזק כלול בתוך הפשיעה של ניזקין, וההפקעה של הניזק של טמון מהמזיק של אש היא הפקעה בפשיעה שמעמידה את האש כמזיק על הניזק הזה, [וע"ע להלן [סימן מ"ו] בשיטת רש"י [ריש כ"ג] דמבואר שם שהפטור טמון שייך להלכות פשיעה].

ומכאן למדו עוד דגם במזיק של אש באופן דליכא פטור טמון, והיינו במדליק בתוך שלו, דגם בכה"ג צריכים עכ"פ שהפשיעה שמעמידה את המזיק על הניזק תהיה פשיעה כזו דהו"ל לאסוקי אדעתיה שהניזק הזה יוכל להנזק, אבל בארנקי דלא הוי ליה לאסוקי אדעתיה שיהיה בגדיש, א"כ חסר בעיקר הפשיעה שמעמידה את המזיק הזה על הניזק המסויים הזה, וכל החידוש הזה רק בא אחרי הגילוי בפטור טמון שלמדנו שכך צורת העמדת המזיק של אש.

ועצם היסוד הוכיח נמי הגר"י קלמנוביץ שליט"א בספרו אהלי ישועה [סימן כ"ב ס"ק ה' וי"ג] דלמה האריכה התורה לרבות כל ניזק וניזק באש, וכגון הפסד מרובה [גדיש] והפסד מועט [קוצים], וכמבואר להלן [ס']. מה שלא מצאנו במזיקים אחרים, ועפ"י הנ"ל הדברים מבוארים.

אולם סו"ס אכתי צ"ב - דלמה נתמעטה מדליק בתוך של חבירו מפרשת אש לגבי פטור טמון, הא פשוט שאש הזו נלמדת מפרשת אש, והרי כבר נתבאר שאינו אדם המזיק ממש, ובזה מוסיף הגרא"ל מאלין עפ"י החילוק דלעיל מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שיש ב' סוגים של פשיעה, פשיעה של העמדת מזיק על ידי הדלקה של האדם בידים [בשל חבירו] ופשיעה של אי שמירה [בשל], ובפשיעה של האדם בידים יש כבר ילפותא מאדם המזיק עצמו שפשיעה זו חמורה מפשיעה בממונו שלא שומרו, ותוספת סברא זו למדנו מדברי הראב"ד, שגם הראב"ד כרש"י שמדמה פשיעה זו לאדם המזיק אלא שיש הוספה בראב"ד שפירש "דלא גרע מישן", והכוונה שבהלכות פשיעה מצאנו דינים שונים באדם המזיק שאדם מועד לעולם גם בישן, וא"כ ה"ה דילפינן מיניה לסוג פשיעה כזו שהיא באה על ידי מעשה האדם בעצמו, ולכן המיעוטים של טמון מגזה"כ - דכאמור מישך שייכי לפשיעה של העמדת המזיק - שייכי בפשיעה רגילה ולא בפשיעה שדומה לפשיעה שדומה לפשיעה של אדם המזיק.

אלא שגם אחרי שנתמעטה מעיקר הפשיעה של העמדת מזיק לומר שאין בו הלכתא של טמון לפטור, אבל אכתי איכא סברא של פטור באופן דלא הוי ליה לאסוקי אדעתיה, דסו"ס עיקר המזיק שייכא לאש ושם נתחדש שכל המזיק רק חיילא כלפי ניזק המסויים, ודו"ק.

### פרק ב'

**מבאר דמצד אחד המחייב הוא ה'מעשה מבעיר',**

**ומאידיך איכא חילוק בין בשלו לבשל חבירו.**

מתמה דסוגי' דעמוד ב' לגבי קלב"מ וסוגי' דלהלן [ס"א] לגבי החילוק בין הדלקה ברשותו להדלקה ברשות חבירו סותרים זל"ז בעיקר דין 'מעשה מבעיר'.

יש לעיין שלמדנו ב' חידושים באש שכנראה סותרים זל"ז:

מצד אחד הבאנו לעיל [פרק א'] דלהלן [ס"א]: מחלקין בין מדליק בתוך שלו דליכא פטור טמון, ונתבאר ששם ההדלקה עצמה מחייבת, לעומת מדליק בתוך של חבירו ששם האי שמירה מחייבת, ומאידיך, הבאנו

לעיל [סימן מ'] דיסוד החיוב באש גם למ"ד משום ממנו הוא מצד המעשה מבעיר, וזה מוכרח מלהלן [עמוד ב'] שיש קלב"מ על חיוב מיתה בשעת המעשה מבעיר, ומוכרח שמעשה מבעיר מחייב ממון או שהוא מתנאי החיוב, וזה תמוה שהרי במדליק בשלו נראה שחייב מצד הפשיעה בשמירה ולא מצד המעשה מבעיר, ורק בשל חבירו הוא חייב על המעשה מבעיר, וצ"ע – ובקצרה – ב' הסוגיות סתרי זל"ז בעיקר המחייב של אש, סוגי' דעמוד ב' לגבי קלב"מ וסוגי' דלהלן [ס"א] לגבי החילוק בין הדלקה ברשותו להדלקה ברשות חבירו.

#### מביא כמה הערות ברמב"ם בסוגי' דהרחקה באש.

ואשר נראה בזה, ונקדים בכמה הערות של הגרי"י קלמנוביץ שליט"א בספרו אהלי ישועה [סימן כ"ב]:  
 א] עיין בלשון הרמב"ם ריש פי"ד דנזקי ממון – מובא בהערה <sup>426</sup>, שהביא את עיקר הדין אש והפסוק של אש במדליק בשל חבירו ושוב הביא אח"כ את הדין מדליק בשלו, ויש להעיר שהרי מבואר בתוס' [סוף ס"א]: [וברש"י [סוף כ"ב]: דעיקר קרא דכי תצא אש קאי במדליק בשלו, והרמב"ם הביא את עיקר הפסוק במדליק בשל חבירו ושוב הוסיף את הדין מדליק בשלו, הלא דבר הוא.

ב] הרמב"ם [שם] הביא את דיני הרחקה באש, "הכל לפי גבהה של דליקה", וזו שיטת ר"ש, אבל יש תנאים להלן [ס"א]: במשנה שם שחולקים עליו ולכל אחד איכא שיעור אחר, וזה תמוה דמה שורש פלוגתתם הרי סברת ר"ש היא הפשוטה שבכל תלוי לפי הדליקה, ועוד קשה דבמכילתא [מובא בהערה <sup>427</sup>] מפורש דילפינן ליה לכל השיעורים מקראי, וכל זה צ"ע.

ג] ברמב"ם [שם] מדויק, וכן מפורש ברא"ש בהכונס [שם] שכל שיעורי הרחקה רק נאמרו במדליק בשלו אבל במדליק בשל חבירו תמיד חייב, וזה צ"ע, הרי סו"ס הנך שיעורים הם שיעורים של פטור אונס וכדומה, ומה שייך לחלק במקום ההדלקה, וצ"ע.

ד] ברמב"ם [שם] מבואר וכן מדויק ברי"ף שהיסוד בכל הנך הרחקות הוא שזה מכה בידי שמים, וצ"ב הגדר בזה.

#### חידוש בגדר הדין אש – עפ"י המאירי בסוף ב"מ – שחיוב של אש ברשותו הוא משום ש"עשאוה כעושה בשל חברו", וזה היסוד של 'מעשה מבעיר'.

ואשר נראה בזה – ונתעוררתי לדברים מדברי הגאון בעל אהלי ישועה [שם] אלא שנבארם קצת בנוסח אחר – שהביא שם את דברי המאירי [סוף ב"מ] ששם בסוגי' מבואר שיש כמה משניות של מזיקין שיש עליהם רשות בי"ד, וכגון בפותקין ביבותיהן, והביאו נמי את הדין של תנור שמותר להעמידו ברשותו בעלייה כשיש מתחתיו מעזיבה של ג' טפחים, ותמה דכל הנך דינים של רשות בי"ד היינו במזיק שעומד מחוץ לרשותו אבל תנור איירי ברשותו, וביאר בזה המאירי וזה לשונו: "ושמא תאמר והרי תנור וכירה כל אחד בשלו הוא, הואיל והאש תדירה היא והוא דבר הצריך להשגחה מרובה עשאוה כעושה בשל חברו שלא ברשות חברו אלא ברשות בית דין".

ונראה שלמדנו מהכא את עיקר הגדר של הדין 'מעשה מבעיר' שנתבאר לעיל [סימן מ"א] מהברכ"ש, דאף במקום שהדליק בתוך שלו אכתי חייבים על המעשה מבעיר – וזה תמוה – הרי המעשה היה לצורכו וברשות ובהיתר גמור, אלא דחידשה תורה שכל אש שהוא אחראי עליה, ופשע בה ויצאה לרשות חבירו שחייב עליו, נתחדש שגדר החיוב הוא שדנים את המעשה מבעיר שנעשה ברשותו כנעשה בתוך של חבירו, וכדברי המאירי "הואיל והאש תדירה היא והוא דבר הצריך להשגחה מרובה עשאוה כעושה בשל חברו שלא ברשות חברו", ועל זה הוא נתבע ועל זה הוא משלם.

ומהאי טעמא שינה הרמב"ם את הסדר, דאף שמבואר בתוס' [סוף ס"א]: [וברש"י [סוף כ"ב]: דעיקר קרא דכי תצא אש קאי במדליק בשלו, אבל הרמב"ם הביא את עיקר הפסוק במדליק בשל חבירו שהרי זה תמיד יסוד המחייב באש, ורק אח"כ, הוסיף את הדין מדליק בשלו, שכל הדין של מדליק בשלו יסודו מדין מדליק בשל חבירו, ודו"ק.

<sup>426</sup> עיין רמב"ם [נזקי ממון פרק י"ד הלכה א'] וז"ל: "המדליק בתוך שדה חבירו ועברה הדליקה חייב לשלם נזק שלם שנאמר כי תצא אש וכו' שלם ישלם המבעיר את הבעירה, והבעירה מאבות נזקים היא" ובהלכה ב': "הדליק בתוך רשותו צריך להרחיק מסוף המצר כדי שלא תעבור הדליקה לשדה חבירו, וכמה שיעור ההרחקה הכל לפי גבהה של דליקה, ואם לא הרחיק כראוי ועברה האש והזיקה חייב לשלם נזק שלם, הרחיק כראוי ועברה והזיקה פטור שזו מכה בידי שמים היא".

<sup>427</sup> וז"ל המכילתא דרבי ישמעאל [משפטים – מסכתא דנזיקין פרשה י"ד]: – "ומצאה קוצים. הא לא באו קוצים אלא ליתן שיעור, אם יש קוצים יש שיעור ואם אין קוצים אין שיעור, מכאן אמרו עברה הנהר והדרך והגדר שהוא גבוה מעשרה טפחים והזיקה, פטור מלשלם; כיצד עומדים על הדבר, רואין אותו כאלו הוא עומד באמצע בית כור ומדליק, דברי רבי אלעזר בן עזריה, רבי אליעזר אומר שש עשרה אמה כדרך הרבים, רבי עקיבא אומר חמשים אמה, רבי שמעון אומר שלם ישלם המבעיר את הבעירה, הכל לפי הדלקה, מעשה שעברה דליקה הירדן והזיקה, מפני שהיא מרובה; אימתי בזמן שקפצה, אבל אם היתה מצפצפת ומהלכת אפילו עד מיל, הרי זה חייב".

נמצאנו למדים שודאי שתחילת המחייב במדליק ברשותו ובמדליק ברשות חבריו שונים - שברשותו לולי הפשיעה בשמירה לא היתה התחלה של המחייב, ולכן יש דינים שונים על הפשיעה הזו [פטור טמון] ממדליק בשל חבריו, וכנתבאר לעיל מהגרא"ל מאלין ומהגר"נ פרצוביץ זצ"ל, אבל שוב מתחייבים בזה שדנים שהמעשה מבעיר של האש הזו היתה ברשות חבריו, וזה יסוד דינא דמעשה מבעיר ולכן אי יהיה קלב"מ על המעשה מבעיר שוב יהיה פטור גם במעשה מבעיר ברשותו, שכל אש שאחראים עליו, מתחייבים עליו בזה שדנים אותו כאילו שהוא מבעיר בתוך של חבריו.

וזה היסוד בכל ההרחקות, שרק בתוך השיעורים הללו דנים את המבעיר כמבעיר בתוך של חבריו, ויותר רחוק מזה כבר לא דנים כמבעיר בתוך של חבריו, וזה מיקרי מכה בידי שמים, ולכן ליכא שיעורים בתוך רשות חבריו, ששם עיקר המחייב קיים בכל מרחק שהוא, וא"ש.



## סימן מ"ב אשו משום חציו.

**פרק א' ג' דרכים של הגר"ח, בדין אשו משום חציו.** # # פלוגתת הראשונים בדין אשו משום חציו אי בעי מעשה הדלקה או לא. # # בקושי' התוס' דמאי שנא שחיטה מרציה לגבי הדין אשו משום חציו. # # דרך הראשונה של הגר"ח שמחדש שהדין אשו משום חציו הוא דין בכל התורה, וא"כ ה"ה שחיטה וחילול שבת. # # דרך השניה לחלק בין מעשה לכח גברא, ולחלק בזה בין רציה לשחיטה. # # מביא כמה אופנים של מעשה בלי כח גברא. # # דרך השלישית – לעולם איכא כח גברא בכל אשו משום חציו, אבל באסו"מ דפסק כחו ליכא, ונפל סכין שחיטה דומה לאסו"מ [פלוגתת הגר"ח וחזו"א אי מוכרח בגמרא דרציה בעי כח גברא]. # # מבאר דבגר"ח מבואר דממנפ"ש מיושב הקושי' משחיטה, ובדברי הגר"א בביאורו ליו"ד. # #

**פרק ב' בפלוגתת הגר"ח וחזו"א בגדר הדין כח גברא באשו משום חציו, ובשיטת התוס' דפשיעה מהני באשו משום חציו.** # # פלוגתת הגר"ח וחזו"א בעיקר הסברה למה איכא כח גברא באשו משום חציו. # # המשך פלוגתת הגר"ח וחזו"א בסברה לחלק בין אסו"מ דפסקה כחו לכל דין אשו משום חציו ולכן באסו"מ ליכא כח גברא, ופליגי לשיטתיהו ברקתא אי איכא ביה כח גברא ודין אשו משום חציו. # # ב' דרכים בביאור הגר"ח שאשו משום חציו הוא כחו ממש, או שיצירת כח השורף מיקרי כחו או שפעולה בכח השורף מייחסת את הכח אליו, ובאסו"מ וברקתא ובזורה ליתא כל הנ"ל. # # נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א בביאור בדברי התוס' דאשו משום חציו מיירי בפשע גנחלתו, ויש לדון באיזה פשיעה איירי. # # נפ"מ בין הגר"ח וחזו"א לאידך גיסא במדליק נר ונופל ממנו פחם אח"כ ומדליק את הבית כולו. # # עוד נפ"מ בדין ממדיד בשיטת הרשב"א שזה אדם והחזו"א למד שזה אשו משום חציו. # # נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א למה זורק למעלה ונופל ישר למטה לא מיקרי אשו משום חציו, ודין בדברי רבינו דוד ור"ן בכח המשיכה אי הוי כחציו. # # בדין של החזו"א בחותך קורה גדולה לחתיכות ובזה היא נפלה ברוח. # #

**פרק ג' בדברי הראשונים בכל הנ"ל.** # # סיכום - ב' פרקים, א' ג' דרכים בדין אשו משום חציו, ב' ג' דרכים בכח גברא באשו משום חציו. # # מקורות מהראשונים לדרכו הראשונה של הגר"ח שכל הדין אשו משום חציו הוא דין בנזיקין גרידא. # # מקורות מהראשונים לדרכו השניה שאין דין כח גברא ואסו"מ תולדה דאשו משום חציו. # # ביאור בר"ן דאשו משום חציו הוא רק בנזיקין דהתם לא בעינן כח גברא, וגם באש עצמה חסר בכח גברא. # # מקורות מהראשונים לדרכו השלישית לחלק בין אסו"מ לאש דלא הוי בכלל אשו משום חציו, ובפלוגתת הרא"ה והתוס' במקרב דבר אצל האש, והרמב"ם לשיטתו בזה. # # פלוגתת ב' התירוצים בתוס' בסנהדרין. # # ביאור בתירוצי השני – דרכו של המהרש"א – קרוב לדרכו של הגר"ח, ודרכו של החזו"א. # # הערה גדולה בתירוצי הראשון של התוס' שלמדו שיש כח גברא באשו משום חציו גם במקרב דבר וגם בנפל ישר למטה, וגם באסו"מ. # #

**פרק ד' ב' דינים באשו משום חציו, גם בכח גברא וגם בלי כח גברא.** # # בדברי החזו"א שביאר ברא"ה שיש ב' דינים באשו משום חציו, דמשכחה לה כמה אופנים של מעשה האדם בלי כח גברא, ונפ"מ בנזיקין, והגר"ח ברמב"ם ע"כ חולק. # # סברת הגר"ח ברמב"ם שיש דין אחד – דבלי כח גברא אין התחלה לדין אשו משום חציו – ומוכרח כן משיטתו ברקתא. # # פלוגתת התוס' הרא"ה והתוס' בסנהדרין [ע"ז] האם יש ב' דינים באשו משום חציו ונפ"מ לגבי ד' דברים. # # דעת הר"ן בחידושי שיש רק דין אחד של אשו משום חציו בלי כח גברא. # # חידוש בחזו"א בזרק למעלה ונפל ישר למטה דגם לשיטת ר"ל חייב בנזיקין ד' דברים # #

**פרק ה' תוספת ביאור בעיקר הגדר של כח גברא באשו משום חציו, עפ"י הביאור ביסוד דינא דבידקה דמיא.** # # הקדמה – מביא את הנוסח השני בדברי הגר"ח דגם בלי יצירת כח האש חשיב ככחו ממש, והביאור בתוס' דמהני פשיעה להיות חציו. # # דברי הרמ"ה בבידקה דמיא. # # ביאור הדברים דמה נפ"מ בנוגעים במחיצה, שרק כח שמשתלב בתוך פעולתו והוא פועל בו מיקרי כח גברא להתייחס אליו, גם בקשת וחץ וגם במים הראשונים בבידקה דמיא. # # ביאור בכל החילוקים בשיטת הגר"ח בדין כח גברא באשו משום חציו. # # ביאור דברי הגר"ח שזה כחו ממש כמו חציו. # #

**פרק ו' בכמה אופנים מודה ר"ל לר"י בעיקר המחייב של אשו משום חציו.** # # מה מיקרי מקום גחלת שבזה מודה ר"ל. # # יש כחות שבהם מודה ר"ל דהוה בכלל חציו.

## פרק א' ג' דרכים של הגר"ח, בדין אשו משום חציו.

**פלוגתת הראשונים בדין אשו משום חציו אי בעי מעשה הדלקה או לא.**

לר"י דסובר דאשו משום חציו חייבים בד' דברים ככל נזקי אדם ולמ"ד אשו משום ממנו פטור מד' דברים שרק חייבים כנזקי ממנו, אולם אמרו להלן [כ"ג.], דבאופן אחד מודי כו"ע דאשו משום ממנו, והיינו "כגון שנפלה דליקה לאותו חצר, ונפלה גדר שלא מחמת דליקה, והלכה והדליקה והזיקה בחצר אחרת, דהתם כלו ליה חציו", ומקשינן "אי הכי, לענין גלוי נמי כלו ליה חציו, ותירצו, "אלא, למאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממנו, וכגון שהיה לו לגדרה ולא גדרה, דהתם שורו הוא ולא טפח באפיה", והיינו שהפשיעה של היה לו לגדרה מחייבו מדין ממנו עכ"פ ככל שור - וכדאמרין - "דהתם שורו הוא ולא טפח באפיה".

ובעיקר דין חציו, עיין בתוס' בסוגיין שכתב "אשו משום חציו - לא שיבעיר בעצמו האש אלא כל מקום שפשע ולא שמר גחלתו חציו נינהו", ועיין במנחת חינוך [מצוה נ"ו, א'] - "והנה מ"ד אשו משום חציו כ"מ שפשע ולא שמר גחלתו אפי' לא הדליק האש בעצמו חייב משום חציו כו", ופשוט שהמקור לדברי המנחת חינוך הם בדברי התוס', אולם עיין בלשון הרא"ש [סימן ח'] שכתב "ואפילו הדליק האש בתוך שלו ופשע בשמירתו והלך ודלק בתוך של חבירו חשבי' ליה כאילו ירה חץ בידים והזיק". והיינו שהרא"ש איירי בהדליק ממש, אלא שהוסיף בזה הרא"ש שפשע, וכנראה שכוונתו לחדש שאפשר לחייב משום חציו אף במקום שעצם ההדלקה היתה בתוך שלו, ואין על זה שם של מעשה מזיק עד כמה שישמור על האש, מכל מקום אם שוב פשע ולא שמר ראוי לחייבו.

ולכא' דברי הרא"ש מוכרחים דאיירי במבעיר ומדליק ממש, שלפי התוס' דסגי לן בפשיעה קשה דהאיך אמרינן להלן [כ"ג.] דמודה ר"י לר"ל דאשו משום ממונו בכלו לו חציו, והיינו "שהיה לו לגודרה ולא גדרה, דהתם שורו הוא ולא טפח באפיה" – שהרי פשיעה זו בעצמה היא חציו וא"כ לא משכחת לה אש שפשע בה ואינה חציו.

ובמשנת ר"א<sup>428</sup> תירץ שגחלת הוא 'שלו' ושלחבת שהיא רק התפשטות הגחלת כבר אינה שלו, ותוס' כתבו שפשע בגחלתו, והיינו שרק כשזה ממונו גם עכשיו וכעת הוא חייב בה שמירה הכא איכא פשיעה לדונו כפשיעה של חציו, שכעת זה ממונו ולכן כעת הוא חייב עליה שמירה, אבל בכלו לו חציו – שיש רק שלחבת – וכעת כבר אינה ממונו ואין לו דין שמירה וליכא פשיעה עכשיו וכל פשיעתו אינה אלא מחמת הממון הקודם של הגחלת שאז הוא פשע בה, סוג כזה של פשיעה שבנויה על הממון הקודם מיקרי פשיעה של ממונו ולא של חציו, עיי"ש היטב, אולם עצם דבריו הם חידוש גדול, שפשיעה רגילה שאינו גודר יכולה להיות חציו.

אכן ראיתי באחרונים<sup>429</sup> דנקטו דלא איירי בפשיעה רגילה, אלא דאיירי כגון שנטל גחלת והניחו במקום שהרוח מגיע לשם, ולולי הנחתו לא יכל להזיק, וזה מיקרי חציו, והנפ"מ בין כלו לו חציו להכא הוא שבכלו לו חציו הפשיעה היא בשמירה של האש והכא הפשיעה היא באש עצמה, ודו"ק, ובאופן אחר פירשו<sup>430</sup> שיש פשיעה שמגדילה את האש ואת כח השורף באש ויש פשיעה שמאפשרת לאש לעבור, ולשון הגמרא באשו משום ממונו הוא דמדמינן ל"שורו הוא דלא טפח באפיה", והיינו רק פשיעה כזו שיש מזיק מושלם דומי' דשור והוא רק פושע במה שהוא לא מעכבו מלצאת אז האש מיקרי ממונו כעין שור, אבל פשיעה שמגדילה את הכח של המזיק מיקרי חציו.

ועיין בלשון הנמו"י מובא בהערה<sup>431</sup>, ובדבריו מדויק דאיירי בסוג פשיעה שיוצרת את המזיק, והיינו כמו שהביא שם – דומי' דחץ – באופן שפשע בה ועל ידי הפשיעה החץ נזרק, והיינו ע"ד האחרונים דלא איירי בפשיעה פשוטה שאינו גודר.

עוד ביארו בזה האחרונים<sup>432</sup> באופן אחר שלעולם כוונת תוס' כהרא"ש שהדליק, ודלא כהבנת המנ"ח, ורק באו התוס' לומר שאף אי הדליק בתוך שלו אכתי חשיב כחציו כיון שסו"ס הוא לא שמר והיינו שהיה מקום לומר שצריך דווקא מדליק בתוך של חבריו, עיי"ש.

ונראה שיסוד הנך צדדים אי סגי בפשיעה או לא תלוי בעיקר דינו של אשו משום חציו, דמה נתחדש בזה, ונקדים בדברי הגר"ח שהם מפתח גדול לסוגי' זו.

**בקושי' התוס' דמאי שנא שחיטה מרציחה לגבי הדין אשו משום חציו.**

בעיקר דין אשו משום חציו איכא ג' דרכים בחידושי הגר"ח הלוי בהלכות שכנים, ויש בהם נפ"מ וכדיבואר.

דנהג, התוס' בסנהדרין [ע"ז] הקשו דאי קיי"ל דאשו משום חציו בנזיקין א"כ ה"ה בשחיטה נימא כן, והיינו דבנפל סכין מידו נימא דכח המשיכה דינו ככח אחר של רוח ותלוי בפלוגתת ר"י ור"ל אי אשו משום חציו או לא, וכן נקטו התוס' שם לגבי זריקה למעלה ונופל לתחת ממש שפטור ברציחה והקשו שתלוי בדין אשו משום חציו שזה ממש כמו אסו"מ בראש הגג, והיינו שמבואר בתוס' שכח המשיכה דומה ממש לכח אחר של רוח, וצריך להיות תלוי בפלוגתת ר"י ור"ל, ולכן הקשו דלמה שחיטה פסולה בנפל סכין מידו, הא לר"י כשר.

וביאר בזה הגר"ח בג' אופנים:

**דרך הראשונה של הגר"ח שמחדש שהדין אשו משום חציו הוא דין בכל התורה, וא"כ ה"ה שחיטה וחילול שבת.**

בדרך הראשונה כתב ליישב דיתכן שכל הדין אשו משום חציו אינו הלכה אלא בהלכות נזיקין, וממילא לא קשה מה דליכא דין אשו משום חציו בשחיטה דמה ענין שחיטה אצל נזיקין.

<sup>428</sup> [סימן א' הערה ו' ודבריו מתפרשים עפ"י דבריו הקודמים לעיל מיניה הערה ה' בסוגריים].

<sup>429</sup> עיין ביונת אלם [סימן י"ז ד"ה ונראה לבאר], ויש קצת רמזים לזה במכתב מהגרש"ש"ק [בב"ק מהדורות החדשות – מכתב מתרצ"ה לנכדו ר' אברהם].

<sup>430</sup> בשיעורי ר' מיכל פיינשטיין זצ"ל [ס"ק ע"ד].

<sup>431</sup> וזה לשונו: "גמ' אשו, שפשע בה ויצאה מעצמה ע"י הרוח או ע"י דבר אחר והזיקה דחייבה רחמנא עלה כדכתיב כי תצא אש דמשמע מעצמה מתוך שלו ובדרך הלכה מצאה קוצים ודלקה בהם והלכה והגיעה לגדישו של חברו כדכתיב ונאכל גדיש וחייבה רחמנא דכתיב שלם ישלם ובעי תלמודא משום מאי מחייבה".

"משום חציו, העלה עליו הכתוב כאילו היה חציו מכווין על גבי הקשת והקשת בידו ולא נתכוין לזורקם אלא שפשע בהו והלכו מכחו מאלהין שלא בכוונה שהוא חייב".

<sup>432</sup> הגר"ח פרצוביץ זצ"ל [ס"ק קמ"ח] ובקונטרסי השיעורים [שיעור י"ג ס"ק ט'].

אולם דחה מהלך זה שהוכיחו דאינו כן מהא דאמרינן כן לגבי רציחה להלן עמוד ב', והגר"ח למד שזה ממש השו"ט בתוס' בסנהדרין שם שמקודם באו ליישב שהלכה היא בהלכות נזיקין ושוב דחו מכח רציחה, שזה לשון התוס' "אם לא נחלק בשחיטה, ולא מסתבר כיון דאפילו מיתה גמרינן מממון", והגר"ח למד שזו כוונתם, – [ואף שהדרך הזו נדחה, אכן להלן יבואר שיש שלמדו כן לפי האמת, ודחו את הראיה מרציחה בעמוד ב'].

ובביאור הדברים: הרי מצאנו כמה נפ"מ בין אשו משום חציו לאשו משום ממון, א] באשו משום חציו חייבים בד' דברים [כ"ג.]. לא כן באשו משום ממון, ב] באשו משום חציו חייבים גם באש דבהמתו [להלן בתוס' כ"ב.]. לא כן באשו משום ממון דהוי בכלל מיעוטא דולא שור בור ולא שור אש, ג] באשו משום חציו ליכא פטור טמון [כ"ג.], ובכל הנך נתחדש שיש דין מעשה האדם ממש באשו משום חציו, אכן אכתי יתכן דרך נתחדש באשו משום חציו דין מסויים בהלכות נזיקין והיינו שנתחדש שחיובא דאש אינו חיוב בכלל פרשת 'המבעיר את הבעירה' אלא דהוי בכלל דין 'מכה בהמה ישלמנה' – ועיין בברכ"ש [סימן י"ז ריש ס"ק ד'] – אבל סו"ס מפרשת נזיקין הוא, אבל מה שנוגע לכל התורה כולה ליכא שום ריבוי באשו משום חציו.

ולכן הביאו התוס' הוכחה לשחיטה מהא דאיתרבי אשו משום חציו גם לענין רציחה, שזה כבר דין בכל התורה, ומוכרח שזה גילוי מילתא בעלמא שזה בכלל מעשה האדם, וממילא דילפינן כן גם בשחיטה וזו קושי' התוס', וע"ד זה כתב הנמו"י דה"ה במדליק נר שבת נימא אשו משום חציו ויחשב כמחלל שבת, וע"כ דילפינן לכל התורה כולה.

ובתוספת ביאור: אשו משום חציו הוא הלכה כעין ההלכה של כחו כגופו – חציו – והיינו בתור 'גילוי מילתא' ולא בתור חידוש דין בנזיקין, דאין ללמוד רציחה ושחיטה וחילול שבת מנזיקין, וע"כ שזה גילוי מילתא בעלמא מה נקרא מעשה האדם לחיובים ולעבירות ולחלויות ולמצוות וכו'.

**דרך השניה לחלק בין מעשה לכח גברא, ולחלק בזה בין רציחה לשחיטה.**

בדרכו השניה של הגר"ח יצא לחלק ולחדש שבדרך כלל בכל מעשה האדם כלול גם כח גברא, אכן י"ל שיש דין מעשה בלי כח גברא, והיינו שיש חילוק בין כל מעשה האדם על ידי גופו וכן מדין כחו כגופו לדין מעשה בהלכות אשו משום חציו, שבכל אשו משום חציו איכא מעשה בלי כח גברא, וזה כל מה שר"י חידש שאשו משום חציו היינו שיש כאן עכ"פ דין מעשה אבל אין כאן כח גברא במעשה.

ובזה מיישב את הקושי' משחיטה, דאשו משום חציו לא חשיב כשחיטה דבשחיטה יש דין נוסף מלבד עצם המעשה שחיטה, והיינו שיהיה גם כח גברא במעשה, ולכן לא מהני ביה דין אשו משום חציו.

ויש להמתיק את הדברים, שהרי עיקר טענת ר"ל על ר"י היתה שמה שייך בזה חציו, הא אין זה כח ידיה אלא כח של האש [רש"י] או של הרוח [ר"ח], וי"ל דר"י מודה לעיקר הטענה אלא דחידש שיש עכ"פ דין מעשה בלי כח גברא, ודו"ק.

ויתכן שעיקר המהלך והשו"ט הזה הן הן דברי התוס' שהקשו משחיטה ותיירצו "אם לא נחלק בשחיטה, ולא מסתבר כיון דאפילו מיתה גמרינן מממון", עיין בהערה <sup>433</sup> שהבאנו דלמדו כן, וזה דלא כמסקנה הגר"ח כאן שלמד את התוס' באופן אחר וכתבאר לעיל.

**מביא כמה אופנים של מעשה בלי כח גברא.**

ובעיקר חידוש זה דמשכחת לה דין אשו משום חציו בלי כח גברא, נראה דאף אי באש ממש דברי הגר"ח מחודשים הם לומר שאין בזה כח גברא, אבל לכא' פשוט כדברי הגר"ח במקרב דבר אצל האש שמבואר בתוס' להלן [ריש נ"ו]. דגם הוי בכלל אשו משום חציו, וקשה לומר שיש כאן כח גברא, שו"ר כן חידושי הגר"ח עה"ש [ב"ב י"ז – הוצאת מישור <sup>434</sup>].

עוד העירני תלמיד אחד מדברי הרשב"א להלן [נ"ו:]: דמעמיד דינו כאדם המזיק וביאר החזו"א [סימן א' ס"ק ז'] דמדין אשו משום חציו אתינן עלה, וגם הכא מסתבר לומר שאינו כח גברא וע"כ שיש דין אשו משום חציו בלי כח גברא.

עוד משכחת לה בכח כחו דכבר הבאנו לעיל בסוגי' דכח כחו [סימן י"ז] את קושי' הנחל"ד שהקשה על הרא"ש – "מאי דפשיטא ליה להרא"ש מסברא דכח כחו ככחו דמי לכו"ע, הנה לענין חיוב גלות אמרינן

<sup>433</sup> דיעויין בחידושי הגר"ח עה"ש [אשו משום חציו – ק"ס / רס"ב] שביאר את השו"ט בתוס', דהספק כאן דאולי אשו משום חציו הוא מעשה האדם גרידא אבל חסר כאן ב"כ גברא, ולכן זה לא סגי בשחיטה, וע"ז דחו התוס' דגם ברציחה צריך "כח גברא" ואפי"ה מהני באשו משום חציו, וע"כ דחשיב נמי כ"כ גברא, ועיין בגליונות החזו"א כאן שלמד כן בתוס' לדחות את המהלך הזה בגר"ח דכאן נוקט שרציחה עצמה לא בעי כח גברא, ולמד כהגר"ח עה"ש שזה גופא קמ"ל התוס' דבעינן כח גברא גם ברציחה ובוזה נדחה המהלך הזה, ועיין בכל הנ"ל בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [מכות שם אות של"א], אבל הכא בספר נקט הגר"ח דיתכן שרציחה לא בעי כח גברא.

<sup>434</sup> והדברים נלקחים משיעורי רבינו חיים הלוי על ב"ב [י"ז] – [כתב יד – מייזלמן].

במס' מכות [ח.] דלכו"ע בין לרבי ובין לרבנן כח כחו לאו ככחו דמי וכו', וא"כ מנ"ל דלענין נזקין יהיה שוה כח כחו לכחו דמנ"ל לפלוגי ביניהם וצ"ע, ותירץ בזה הגר"ש רוזובסקי צ"ל [מכות ח' - אות של"א] דיתכן שזה מעשה האדם בלי כח גברא, ונפ"מ בזה בין רציחה לנזיקין, עיי"ש, ועיין לעיל [שם] מה שהערנו בזה עליו.

עוד יש להעיר מדברי הגר"ח על הש"ס [חולין ק"ז - הוצאת מישור] שכתב לגבי נט"י שמעשה קוף הוא מעשה בלי כח גברא ולא ידעתי מה הסברא בזה, ומאי שנא מצרורות של בהמה, וצ"ע.

עוד יש להעיר מדברי הגר"ל מאלין [סוף סימן ס'] שביאר בסוגי' דה' שישבו על ספסל אחד ולמד שם שחידש הגמרא בדין כחו כגופו דעד כדי כך דינו של כחו כגופו שכבר נתחדש שכמו ששייך מעשה האדם בלי כח גברא כמו כן שייך כחו כגופו בלי כח גברא ואכתי חשיב כמעשיו, עיי"ש.

ובעיקר חידוש זה עיין נמי בחזו"א [סימן ב' ס"ק ב' ד"ה ונראה] שהביא כמה דוגמאות של מעשה האדם בלי כח גברא באשו משום חציו, בנמייה ובזרק למעלה ונפל למטה ובמעמיד, עיי"ש בביאורו לדברי הרא"ה, וכל זה יבואר להלן.

**דרך השלישית - לעולם איכא כח גברא בכל אשו משום חציו, אבל באסו"מ דפסק כחו ליכא, ונפל סכין שחיטה דומה לאסו"מ [פלוגת הגר"ח וחזו"א אי מוכרח בגמרא דרציחה בעי כח גברא].**

אלא שהגר"ח דחה את הדברים מכח דברי הרמב"ם שמבואר שגם ברציחה איכא דין כח גברא, עיי"ש דברים מפורשים שכתב הרמב"ם [פ"ג רוצח הי"ב] וז"ל "הזורק צרור בכותל וחזר האבן לאחוריה והרגה חייב מיתת ב"ד שמכחו היא באה", הרי להדיא דס"ל להרמב"ם דבנפשות בעינן דוקא שיהרג מכחו, ואם נהרג שלא בכחו אלא מחמתו פטור, וע"כ צריכים לומר בזה מהלך שלישי.

ובאמת דהחזו"א בגליונות כבר דחה את המהלכים הקודמים שסובר שמוכרח מהסוגי' בסנהדרין [ע"ז:] בדמיון של הגמרא בין קידוש מי חטאת שצריך כח גברא, ואעפ"כ מדמינן לה לרציחה, וע"כ דמפורש בגמרא דאיכא דין כח גברא גם ברציחה, ומוכרחים לומר מהלך חדש, וכ"כ החזו"א [סימן ב' ס"ק ב' ד"ה והנה תפסו הראשונים], אכן מכל דברי הגר"ח מבואר דנקט כן רק בשיטת הרמב"ם.

וביאר בזה הגר"ח דבר חדש דע"כ שיש דין כח גברא בדין אשו משום חציו, ומוכרח כן מרציחה שיש בו דין אשו משום חציו אף דבעי כח גברא, אלא דא"כ מיניה וביה מוכרח כבר דקושי' משחיטה מעיקרא ליתא, דכל מה שניתן לחדש שיש דין כח גברא באשו משום חציו, היינו רק באש רגילה, אבל באסו"מ בראש הגג שכבר פסקה כחו, הכא פשיטא דליכא כח גברא, וע"כ דאסו"מ הוא תולדה של אשו משום ממונו ולא של אשו משום חציו, ושחיטה בנפל סכין מידו דומה לאסו"מ וחסר בכח גברא.

אלא שהגר"ח הוסיף שם לעיל מיניה לפרש למה אינו מעשה בלי כח גברא, וכלשונו: "וגם עיקר החילוק שכתבנו בין שיהא חשוב עשה המעשה לכח גברא ג"כ אינו מוכרע לדעת הרמב"ם, דנהי דהחילוק נכון בין עשה המעשה לכח גברא, אבל מ"מ י"ל לדעת הרמב"ם דהא מיהא דכל שלא נעשה המעשה מכחו לא מקרי עשה המעשה בידים ופטור בנפשות, וצ"ע בזה", ועיין להלן [פרק ד'] שביארנו למה הוצרך לזה הגר"ח דהוצרך לשלול שאין כאן ב' דינים באשו משום חציו.

ובעיקר חידוש זה של הגר"ח דאסו"מ בראש הגג רק חייבים מדין אשו משום ממונו ולא מצד חציו, כן נקט נמי באור שמח [נז"מ פ"ד ה"ד] בדעת הרמב"ם.

**מבאר דבגר"ח מבואר דממנפ"ש מיושב הקושי' משחיטה, ובדברי הגר"א בביאורו ליו"ד.**

ולסיכום - למדנו כאן דממנפ"ש לא קשה קושי' התוס' משחיטה, דאי נימא שכל הדין של אשו משום חציו הוא בלי כח גברא, והיינו כדרך השניה, א"כ גם אסו"מ הוי בכלל אשו משום חציו, וגם נפלה סכין מידו הוא בכלל אשו משום חציו, אלא דבכל אשו משום חציו חסר בכח גברא ולכן אינו שחיטה, ופשוט, ואי נימא איפכא, דבכל אשו משום חציו נתחדש שבאמת יש כח גברא וכדרך השלישית, הא א"כ פשוט שלא שייך לומר כן באסו"מ, וע"כ שהוא תולדה של אשו משום ממונו, ולא שייך כלל לדין אשו משום חציו, ומעיקרא לא קשה מסכין של שחיטה.

ועיין בביאור הגר"א ביו"ד [סימן ג' ס"ק ה'] שהקשה דמאי שנא נפלה סכין מידו דלא מהני וחייב כה"ג בנזיקין, ותירץ דבשחיטה בעינן כח גברא, ולהנ"ל אינו מוכרח אי כוונתו דבכל אשו משום חציו ליכא כח גברא ולכן תמיד לא מהני בשחיטה, או דעכ"פ בנפלה מחיקו דדומי' לאסו"מ דפסקה כחו, ולכן חשיב כממונו ולא כחציו, ודו"ק, אכן מדתלה בחסרון בכח גברא ולא בחסרון בעיקר המעשה מוכרח כדרך השניה, דלפי הדרך השלישית לא רק שחסר בכח גברא אלא בעיקר מעשה האדם דאסו"מ לדרך השלישית אינו אלא ממונו וממונו אינו מעשה האדם אפילו בנזיקין.

## פרק ב'

**בפלוגת הגר"ח וחזו"א בגדר הדין כח גברא באשו משום חציו,**

**ובשיטת התוס' דפשיעה מהני באשו משום חציו.**

**פלוגת הגר"ח וחזו"א בעיקר הסברא למה איכא כח גברא באשו משום חציו.**

נתבאר בדרך האחרונה בגר"ח בשיטת הרמב"ם דבדין אשו משום חציו נתחדש גם מעשה וגם כח גברא, וכן נקט החזו"א בפשיטות כיון שהוא למד שפשוט בגמרא שרציחה בעי כח גברא ואיכא אשו משום חציו ברציחה, אמנם נראה דאיכא ב' דרכים שהם ג' לבאר למה והאיך מיקרי כח גברא, ואיכא בזה נפ"מ לדינא, ויהיה בזה נפ"מ בשיטת התוס' שהזכרנו לעיל דסגי לן בפשיעה בדין אשו משום חציו, וכדיבואר בעזה"ת. והיינו דהמעין בדברי הגר"ח וחזו"א יראה שיש בזה ב' דרכים ברורים למה מיקרי אשו משום חציו כח גברא, דרכו של הגר"ח ודרכו של החזו"א, ואחרי שנחלקו בעיקר הדין כח גברא באשו משום חציו, ממילא נחלקו לשיטתייהו למה ליכא דין אשו משום חציו באסו"מ, וממילא נחלקו עוד לשיטתייהו אי רקתא וזורה לרוח הוי בכלל אשו משום חציו עם כח גברא או לא, וכדיבואר.

וזה לשון הגר"ח: "דהא דאשו משום חציו לאו דגזירת הכתוב הוא באש לחייבו משום חציו, דאם נימא כן הרי היה צריך להיות הדין כן רק בממון דהתם איכא הך גזירת הכתוב, משא"כ בנפשות דליכא קרא על זה פשיטא דלא הוי חציו, אלא הא דהוי חציו, היינו משום דבאמת הדבר כן דאשו הוי חציו ממש והולכת מכחו, ועל כן שפיר חייב גם בנפשות כיון דהויא כחו ממש, והא דאצטרך למילפה מקרא, הוא משום דכח אחר מעורב בה, והוי אמרינן דפטור, ובזה הוא דגלי לן קרא דגם היכא דכח אחר מעורב בו ג"כ חייב והוי ליה כחו ממש, וזוהי הגזירת הכתוב דאשו משום חציו, אשר לפי זה י"ל גם בנפשות הך דינא דחייב משום חציו, כיון דהוי כעין גילוי מילתא דגם בכח אחר מעורב בו ג"כ הוי כחו".

הרי שחידש שזה באמת כחו ממש, וכלשונו: "דבאמת הדבר כן - דאשו הוי חציו ממש והולכת מכחו - ועל כן שפיר חייב גם בנפשות כיון דהויא כחו ממש", וכל הפסוק רק בא ללמד שהכח אחר של הרוח לא מפקיע מידי כחו ממש, אבל מסברא הרי זה בכלל מעשיו וכחו.

והחזו"א בגליונות השיג על זה - "אינו מובן איזה כח דוחף של האדם איכא באש, והלא הרוח מוליכתה לצד שכנגד הרוח ואין כח ביד האדם לשלוט ברוח, אלא הולכת הרוח מתייחסת אל האדם בשביל שהוא מכין את האש ומוסרה ליד הרוח וחשיב חציו".

הרי שהחזו"א הבין בגר"ח שכחו ממש היינו "כח דוחף של האדם" נמצא בתוך האש, וזה תימא, ולכן הוא ביאר את הדין אשו משום חציו באופן אחר, והוא שכל 'מסירה' לכחות בבריאה מייחסת את הכחות בבריאה אליו, ב'מסירה' לכח של הרוח ולכח המשיכה - ה'מסירה' היא מעשה שמייחסת את הכחות הללו אליו, לעומת הגר"ח שהבין שיש כאן כחו ממש, ולא רק 'מסירה' לכחות לייחס את הכחות אליו - וסברתו יבואר להלן.

**המשך פלוגת הגר"ח וחזו"א בסברא לחלק בין אסו"מ דפסקה כחו לכל דין אשו משום חציו ולכן באסו"מ ליכא כח גברא, ופליגי לשיטתייהו ברקתא אי איכא ביה כח גברא ודין אשו משום חציו.**

ולשיטתייהו אזלי - שלכן הגר"ח נקט דגם באסו"מ ליכא לכל הנ"ל ששם ודאי שאין כחו ממש כמו באש, דפסקה כחו ואין כאן כחו כפשוטו - וכלשונו שם, אכן יעויין בחזו"א [סימן ב' ס"ק ב'] שמבאר באופן אחר דלא רק שכפשוטו ליכא כח אלא שיש הפסק זמן בין ההנחה לביאת הרוח ואז אין תנועה כלל באבן, ולכן פסקה כחו ולכן ליכא דין אשו משום חציו, ועיין בהערה <sup>435</sup> שהבאנו לשונו.

וסברתו בזה פשוטה שאם כל הדין של כח גברא הוא בזה שהוא מוסר לכחות בבריאה [כח הרוח וכח המשיכה], א"כ היכא שהכח עדיין לא קיים לפנינו לא מיקרי 'מסירה' לכח, וזה החסרון של אסו"מ דלכן לא מיקרי אשו משום חציו שיש הנחה ורק אח"כ איכא רוח.

ולפי"ז פשוט לו שרקתא וזורה שיש מסירה לכח בבריאה מיד וליכא זמן של הפסק ומיד יש תנועה, ששם ודאי שיש דין אשו משום חציו, והגר"ח חולק בזה, וזה יסוד לכל דבריו שם בשיטת הרמב"ם, דרקתא וזורה דומים לאסו"מ דליכא בהם דינא דאשו משום חציו כיון דאין בהם כח גברא, דלפי הגר"ח צריכים כח גברא ממש וזה קיים רק באש ולא בכל הכחות האחרים שמוסרים להם.

<sup>435</sup> שביאר "דאבנו סכינא ומשאו שנפלו מן הגג ברוח מצויה אינו משום חציו דאש לעולם הוא הולך ומתפשט מיד והרוח מוליכתו מיד והלכך אף אם מתחזק הרוח ומוליכו למרחק יותר הכל כח אחד, אבל אבנו המונחת בלי שום תנועה ועדיין אין צורת היזק נמצאת בה עד שבא רוח היותר חזק מקרי כח שני ואינו משום חציו כו".  
ועיין עוד בגליונות החזו"א על ח' הגר"ח [שם] - "אבנו שהניחה בראש גגו דהתם יש הפסק בין מעשה האדם לכח הרוח שהרי יש כאן הנחה לזמן מועט".

ב' דרכים בביאור הגר"ח שאשו משום חציו הוא כחו ממש, או שיצירת כח השורף מיקרי כחו או שפעולה בכח השורף מייחסת את הכח אליו, ובאסו"מ וברקתא ובזורה ליתא כל הנ"ל.

אלא שעיקר הסברה של הגר"ח שבאש איכא כח גברא ממש לא נתבררה כלל - וכטענת החזו"א "דאיזה כח דוחף של האדם איכא באש", ועיין בזה בברכ"ש [סוף סימן י"א סוד"ה ובדברינו] שכתב בזה שהכוונה היא "דהוי כעושה וחוזר ועושה", ולא נתבררה כוונתו בזה.

ונראה לבאר בזה ב' דרכים ויהיה ביניהם נפ"מ לדינא:

א] י"ל שכוונתו שדווקא באש שיש כח השורף ואת הכח הזה הוא בעצמו יצר, וכח זה שנוצר מיד הוא הוא שממשיך עד מקום הנזק והוא עצמו המזיק, הרי שמעשיו וכחו הראשון חוזר על עצמו שוב ושוב עד שכח זה בעצמו עושה את הנזק עצמו, וכלפי כל הכחות המעורבים באמצע צריכים גזה"כ לחדש שלא מפקיעים מידי חציו, אבל עיקר הסברה שיש כאן כחו ממש קיימת, אבל באסו"מ ורקתא ס"ל להגר"ח שאינו כן.

וצריכים להוסיף, דאף דכח התנופה וכח המשיכה שעל ידם הרקתא והאסו"מ מזיקים נוצרו על ידו, שהוא העלם למקום ששם ישלחו בהם כח המשיכה וכח התנופה, אכן סו"ס כיון שהכחות הללו הם כחות מחוץ לאבן ומחוץ לרקתא שממילא קיימים גם בלי האסו"מ ורקתא, הרי שהוא לא 'חידש' ולא 'יצר' את הכחות הללו כמו שהוא 'חידש' ו'יצר' את הכח של האש, ורק כח שהוא 'חידש' מיקרי כחו ממש.

ב] באופן אחר היה נראה שבאמת גם הגר"ח מודה שלא צריכים 'לחדש' ו'ליצור' כח כדי שהכח יתייחס אליו להיות כח גברא, ובאמת דכבר עמד בזה היד רמ"ה בסנהדרין [ע"ז:]: בבדיקא דמיא והעיר שבכל חץ הוא לא יוצר כח, וכלשונו: "דהא גירי כי אזלי לאו מחמת כחו קאזלי אלא מחמת דשביק ליתרא, של קשת ואזלי גירי ממילא, ומחייב עליהו", והיינו שכח המתחיה שממילא קיים בקשת וחץ במצב מתוח והוא רק בא לשחרר את הלחץ וזה מיקרי כחו, ונראה א"כ דגם באש לא צריכים לומר שזה כחו מחמת זה שהוא 'יצר' אותם [וכן נוכיח להלן משיטת התוס' דלא צריכים ליצור את הכח של אש].

אלא הביאור כך: אש וחץ מתוח מיקרי כחו ואסו"מ ורקתא לא מיקרי כחו – והטעם לזה דחלוקין ביניהם הכח של רוח וכח המשיכה באסו"מ וברקתא ובזורה, שכל הכחות הללו נמצאים מחוץ למזיק, ודלא כאש וחץ, שבאש הכח השורף נמצא בתוך המזיק עצמו, וא"כ כשהוא פועל את פעולתו באש הרי הוא פועל באש עצמה שבה נמצאת הכח השורף, ולכן הכח השורף מתייחסת אליו ודנים אותו ככח ידיה, וזה דומה לחץ שכתח המתחיה נמצא כעת בידו והוא פועל בו ובזה הוא מתייחס לכח הזה, אבל בכח המשיכה וכח הרוח שנמצאים מחוץ לרקתא ולאסו"מ אינו כן, שהרי התם הוא פועל וכחו פועל בגוף האבן [הנחתו] ובגוף הרקתא [זריקתו] אבל הכחות הללו לא נמצאים בהם, ולכן הנך כחות לא מתייחסות אליו ואין בהם דין אשו משום חציו שחסר בכח גברא.

ועיין להלן [פרק ה'] שהבאנו מקור לעיקר סברא זו שנתבארה בגר"ח מדברי הרמ"ה בחילוקים בין המים הראשונים למים השניים בבדיקה דמיא.

ונראה דבזה מובנים מאד המשך דברי הגר"ח שכתב שיש עכ"פ גזה"כ באשו משום חציו, וזה לשונו: "אלא הא דהוי חציו, היינו משום דבאמת הדבר כן דאשו הוא חציו ממש והולכת מכחו, ועל כן שפיר חייב גם בנפשות כיון דהויא כחו ממש, והא דאצטרך למילפה מקרא, הוא משום דכח אחר מעורב בה, והוי אמרינן דפטור, ובזה הוא דגלי לן קרא דגם היכא דכח אחר מעורב בו ג"כ חייב והוי ליה כחו ממש, וזהו הגזירת הכתוב דאשו משום חציו", והיינו שלמד שיש כאן כח אחר שבזה הוא לא פועל את פעולתו, והיינו ה'רוח'<sup>436</sup> וזה כבר דומה לאסו"מ, ובזה הוסיף שחידש הגזה"כ שכחות הללו מצטרפים לכח של האש שבו הוא כבר פועל ולא מעכבים את עיקר כחו של האש מלהתייחס אליו.

נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א בביאור בדברי התוס' דאשו משום חציו מיירי בפשע בגחלתו, ויש לדון באיזה פשיעה איירי.

אחרי הקדמה זו בביאור הגר"ח - הדרנא לדברי התוס' בעיקר דין אשו משום חציו. דהנה, הבאנו בתחילת הדברים את דברי התוס' דסגי בפשיעה בגוף הגחלת ולא בעינן הדלקה של האש עצמה, וכן למד המנ"ח, אכן הבאנו אחרונים<sup>437</sup> שלמדו שגם התוס' מודי דאיירי בהדליק תחילה, וכפשוטו היה נראה לתלות את הנך צדדים בפלוגת הגר"ח והחזו"א, שלפי הגר"ח העיקר הוא יצירת האש ויצירת כח השורף, ולכן פשוט שצריכים הדלקה, אכן לפי החזו"א דסגי לן ב'מסירה' לכחות בבריאה, א"כ כל מסירה מייחסת את הכחות אליו, וזה כולל גם מסירה ע"י פשיעה, וזו כנראה דרכו של המנ"ח.

<sup>436</sup> ייתכן שכוונתו לכל השחת ותבואה שהאש נדלקה עליהם להמשיך את השריפה נמי מיקרי כח אחר, אכן יותר נראה שזה עצם קיומו של האש כמו אויר ואוכל שנצרך לעצם הרוח חיים של הבהמה ולא חשיב ככח אחר.  
<sup>437</sup> הגר"ח נ"פ פרצוביץ זצ"ל [ס"ק קמ"ח] ובקונטרסי השיעורים [שיעור י"ג ס"ק ט'].  
<sup>438</sup> ייתכן שכוונתו לכל השחת ותבואה שהאש נדלקה עליהם להמשיך את השריפה נמי מיקרי כח אחר, אכן יותר נראה שזה עצם קיומו של האש כמו אויר ואוכל שנצרך לעצם הרוח חיים של הבהמה ולא חשיב ככח אחר.

אכן אחרי מה שנתבאר כאן בגר"ח – בנוסח השני – שגם הוא מודה דלא בעינן יצירת הכח ממש, אלא פעולה בתוך הכח והתייחסות לכח עצמו, א"כ גם פשיעה יהני, אלא שיהיה תלוי באיזה פשיעה, שהרי זה כבר ביארנו לעיל דגם לאחרונים מיירי בפשיעה בלי הדלקה אבל פשוט שלא כל פשיעה מהני, שהרי א"כ לא משכחת לה אשו משום ממונו, והבאנו בזה ב' אופנים, או שטילטל את הגחלת והניחה במקום התורפה שיכולה להתפשט, והכא פשוט שיש שפעולה והתייחסות בתוך הכח השורף עצמו, גם בלי להדליק, וזה כמו קשת מתוח וכתבאר, שהוא לוקח בידים את הכח השורף ומניחו במקום שיוכל להזיק, וחלוק מאסו"מ ורקתא, ופשוט שזה מתייחס לכח גברא, ורק פשיעה רגילה ב'גדר' וב'שמירה' [ולא בגחלת עצמה] דומה לשור ולכל ממונו – וכדאמרינן "דהתם שורו הוא ולא טפח באפיה" שזו פשיעה בלי דין חציו. ועיין להלן [סימן מ"ו בסוף] שמבואר ששיטת הרמב"ם כהתוס' דמהני פשיעה בדין חציו, ומוכרח שהגר"ח ברמב"ם ילמד כנוסח השני שיש דין חציו עם כחו ממש גם בלי מעשה הדלקה. ולפי מה שדייקנו בנמו"י שמשמע שהיתה פשיעה שיצרה את האש, ולא רק הביאה אותה למקום חדש והגדילה, הרי שהוא חידש את חלק מהכח השורף עצמו, וכאן יש לדון לפי ב' הדרכים בגר"ח דיהני מדין חציו.

**נפ"מ בין הגר"ח וחזו"א לאידך גיסא במדליק נר ונופל ממנו פחם אח"כ ומדליק את הבית כולו.** והנה בארנו שהגר"ח נוקט שלא כל כח בבריאה מיקרי אשו משום חציו ולא נכלל בכלל כח גברא, ודלא כהחזו"א שכל מסירה לכח בבריאה מיקרי כח גברא, אכן אכתי משכחת לה דנחלקו לאידך גיסא, דמשכחת לה דין אשו משום חציו דחשיב כח גברא דווקא לגר"ח ולפי החזו"א לשיטתו כבר אינו בכלל. דהנה, עיין בחזו"א [ב"ק סימן ב' ס"ק ה'] במדליק נר בבית והניחו שם והלך לו, ונופל ממנו פחם והבעיר את ביתו ואת בית חבירו, דאי נפילת פחם מיקרי רוח מצויה אולי חייב, ודן שם החזו"א אי בית חבירו הוא טמון, אכן דן שם עוד דאף אי הוי טמון הא דילמא הוי בכלל הדין של אשו משום חציו, ושוב אין בזה פטור טמון.

וחידש דהוי כאסו"מ בראש הגג כיון שנפילת הפחם היא התחדשות אח"כ, ופשוט שכל זה הוא לשיטתו באסו"מ שמתחילה אין תנועה ואין צורה של מזיק והוא רק מתחיל לזוז אח"כ, וה"ה הכא, והיינו שהוא סובר שכל 'התחדשות' של אח"כ חסר ב'מסירה' לכחות בריאה, אבל לפי הגר"ח שגחלת ואש הם כחו ממש, וכתבאר, הא נמצא שיש כאן כחו ממש ולא אכפת לן מה שהרוח או נפילת הפחם באות אח"כ, ודו"ק, ונמצא שכאן הגר"ח מחמיר טפי בדין חציו מהחזו"א.

**עוד נפ"מ בדין מעמיד בשיטת הרשב"א שזה אדם והחזו"א למד שזה אשו משום חציו.** ונראה שיש עוד נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א, דהנה הבאנו לעיל מהרשב"א שהיסוד של דין מעמיד הוא דין אדם המזיק וביאר החזו"א [סימן א' ס"ק ז'] דמדין אשו משום חציו אתינן עלה, [אלא שהוסיף דיתכן שיש כאן דין אשו משום ממונו כיון דהוי כהצית בגופו של עבד], ונראה שמה שביאר שיש כאן דין חציו הוא רק לשיטתו, אבל לפי הגר"ח יהיה תלוי בב' הצדדים.

והיינו דאי נימא כפשוטו דבעינן מעשה של יצירת וחידוש כח חדש ככח השורף בהדלקה, א"כ כל זה הוא רק באש ולא בבהמה שהכח כבר קיים, אבל לפי הנוסח השני שהעיקר הוא האם הוא פעל בכח עצמו שהוא טילטל את הכח השורף וכדומה, ודלא כאבן ששם יש כח חיצוני כרוח וכן המשיכה באסו"מ שבהם הוא לא פעל, א"כ הכא בהמה דומה לאש, שכל האכילה בבהמה אינה כח חיצוני אלא כח בגוף הבהמה והרי הוא פשע בגוף הבהמה, ובה קיים הכח הזה, ולכן היה נראה שכאן הגר"ח יודה.

**נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א למה זורק למעלה ונופל ישר למטה לא מיקרי אשו משום חציו, ודיון בדברי רבינו דוד ור"ן בכח המשיכה אי הוי כח חציו.**

נתבאר כאן שמודים הגר"ח וחזו"א באסו"מ דלא מיקרי אשו משום חציו, עוד מבואר שנחלקו הגר"ח וחזו"א אי רקתא וזורה מיקרי אשו משום חציו, אכן אכתי צריכים לבאר דין נוסף, והוא, דלהלן יבואר בראשונים [בתירוץ השני של התוס' בסנהדרין וברא"ה] דזריקה למעלה ונופל ישר למטה דלא מקרי אשו משום חציו, ונראה שיש נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א בזה למה באמת זורק למעלה ונופל ישר למטה דלא מיקרי אשו משום חציו.

דלפי הגר"ח הרי פשוט שהוא לא פועל בכח המשיכה, והרי ק"ו מרקתא ופשוט למה לא מיקרי כחו וכח גברא, אבל לפי החזו"א למה לא מיקרי שהוא 'מוסר' לכח המשיכה ולמה לא מיקרי אשו משום חציו.

וי"ל בב' דרכים:

א] עיין בהערה <sup>438</sup> שהבאנו את פלוגתת רבינו דוד והר"ן אי 'כח המשיכה' בזורק כלי ישר למעלה ונופל למטה אי חשיב כח חציו או לא, ורבינו דוד סובר שאין כאן כח ש'פועל' אלא ש'ממילא' הוא נופל 'מעצמו',

<sup>438</sup> דהנה, באבן שנופל למטה במקומו – הרי הקשו התוס' דלמה אין כאן דין של אשו משום חציו, ותירץ בזה רבינו דוד במהלך חדש בכח המשיכה, והר"ן סותר דבריו, דהנה, עיין בחדושי הר"ן סנהדרין [ע"ז:] – "והקשו על זה ואמרו דלמה לא יהא חייב אי

[והיינו שכך היא ההסתכלות של התורה על כח המשיכה], והר"ן לומד, דאדרבה, יותר חשיב כח המשיכה ככח ש'פועל' מרוח כיון שהוא יותר קבוע מרוח, ונראה שהחזו"א ילמד שהראשונים הללו למדו ע"ד הרבינו דוד שאין התייחסות לכח המשיכה ככח חיצוני נפרד שפועל, אלא כדבר שקורה מעצמו ולכן אין 'מסירה' לכח הזה, אלא שמאליו הדבר הנופל, ולכן אין בו דין אשו משום חציו.

[ב] עיין לשון המאירי [סנהדרין סוף ע"ז:] – וזה לשונו: "זרק אבן למעלה 'כנגד תנועתה הטבעית' אם הרגה דרך עלייתה חייב שזהו כחו הגמור ואם דרך ירידתה פטור שהרי כלה כחו והיא יורדת מצד טבעה". הרי שהמאירי הדגיש שיש 'מלחמת כחות' בין הזריקה לכח המשיכה שהזריקה היא 'כנגד תנועתה הטבעית', וממילא שכשהוא נופל אז אומר המאירי ש'כלה כחו והיא יורדת מצד טבעה'. ונראה שמהלך כזה לא הוי בכלל 'מסירה' לכח הטיבעי, אלא אדרבה, הכח הטיבעי מתגברת על כחו ופועלת 'למרות' הכחות שלו ולא בגללם, ואף שלולי הזריקה שלו לא היה כאן היכי תימצי לכח המשיכה לשלוט בחפץ, אכן אחרי רואים את הכח שלו ככח שכאילו 'לוחם' נגד הכח של הנפילה – וע"ע מה שנתבאר בחזו"א להלן [סוף פרק ד'].

**בדינו של החזו"א בחותך קורה גדולה לחתיכות ובזה היא נפלה ברוח.**

עיין בחזו"א [סימן ב' ס"ק ד' ד"ה ב"ב כ"ו]. שדן בדין קורה גדולה שמונחת על הגג ומחמת משקלה אין לה תנועה ברוח, וחתיכה לחתיכות קטנות ומחמת זה היא נפלה ברוח, האם דינו כאסו"מ בראש הגג שנפלה ברוח מצויה או לא או עכ"פ שיהיה דומה לרקתא.

ונקט דאין כאן דין רקתא ואסו"מ ששם על ידי מעשה הנחה או הכאה משתתפת הרוח במעשיו והוי כליבה וליבתה הרוח שחייבים, אבל הכא אין שום מעשה ואינו אלא גרמא בעלמא.

ושוב דן שם לגבי אשו משום ממונו, וחידש שכיון שהוא מפקירם לפני כן שוב אין כאן מחייב של אשו משום ממונו, ומדויק בדבריו שבלי שיפקירם באמת יהיה חייב, אלא שיש להעיר שלפי מה שנתבאר לעיל [סימן מ'] שיש דין 'מעשה מבעיר' גם למ"ד אשו משום ממונו, א"כ גם להך מ"ד יש מקום לפטור, דחסר במעשה מבעיר, ודו"ק.

## פרק ג'

### בדברי הראשונים בכל הנ"ל.

**סיכום - ב' פרקים, א] ג' דרכים בדין אשו משום חציו, ב] ג' דרכים בכח גברא באשו משום חציו.** ולסיכום:

לעיל [פרק א'] הבאנו ג' דרכים עיקריים בדין אשו משום חציו, דמתחילה העלה הגר"ח שאולי כל הדין הוא דין בנזיקין ולא בשחיטה ודחה מכח הסוגי' ברציחה, ושוב צידד שיש כאן מעשה בלי כח גברא וזה לא יהני בשחיטה, ושוב חידש שיש כאן כח גברא ממש, אלא דלפי המהלך האחרון שוב לא יהני אשו משום חציו באסו"מ ולא ברקתא.

לעיל [פרק ב'] הבאנו ב' דרכים [הגר"ח והחזו"א] שביסודם הם ג' [ב' נוסחאות בגר"ח] דנחלקו למה אשו משום חציו מיקרי כח גברא, כחו ממש או עושה וחוזר ועושה, או לאידך גיסא - במסירה לכחות, ונפ"מ למה אסו"מ לא מיקרי כח גברא, ולמה יצא מכלל אשו משום חציו, ונפ"מ ברקתא וכדומה. להלן [פרק זה] נבאר כמה מחלוקות וכמה חידושים בשיטות הראשונים שתלויים ושייכים להנך דרכים.

אזלא האבן תחת ממש שהזריקה שלו שזרק האבן למעלה חייבה לו הירידה הזאת ולמה לא תהי' העליה הזאת כמדליק האש בשדהו ואח"כ באה רוח מצויה דחייב למ"ד דאשו משום חציו והכי קי"ל שאע"פ שאין האש הולכת בכחו כלל מאחר שהוא מדליקה במקום רוח מצויה רואין אותה כאלו הוא עצמו עושה וכן נמי תולדה דאש הוי אבנו וסכיננו שהניחן בראש גג ונפלו ברוח מצויה והזיקו דחייב והיאך לא תהא הזריקה שזרק למעלה ואע"פ שירדו מאליהן כאבנו וסכיננו שהניחו בראש גג ונפלו דחייב.

ותירצו בזה דאין חיוב נזיקין אלא בכח ובפועל, לא במה שנעשה, ורוח מצויה פועלת היא, ורואין אותה כאלו היה בכח אדם ע"י שהיא מצויה, אבל הירידה למטה אין בה פועל של כלל אלא שמחמת כבדה היא יורדת ואף אם הרגו בירידתו לא נעשה זה בפועל אלא כובד האבן הוא שהזיק מאיליו כן כתב ה"ר דוד ז"ל בשם רבותיו בעלי תוספות.

ואני אומר דעיקר תירוצא ליתא שמה שהם אומרים שאין חיוב חיוב של נזיקין אלא בכח ובפועל לא במה שנעשה ממילא אבל רוח מצויה היא פועלת ורואין אותה כאלו היא בכח האדם אבל הירידה למטה אין בה פועל כלל אלא מחמת כבדה וכו' דא"כ מאן דכפתיה לחבריה לפני ארי אמאי פטור הא איתיה הארי הפועל האוכל האדם כמו הרוח המצויה המלבה האש.

וכ"ת דלא דמו אהדי משום דארי אדעת' דנפשי' קא אכיל ומ"ה פטור אבל הרוח המצויה הוא בטבע וכיון שהיא בטבע רואין אותה כאלו היה פועל המבעיר האש א"כ יותר היא בטבע תנועת האבן אלמטה לפי שבכל עת מהעיתים תרד למטה אחר שהושלכה למעלה והרבה זמנים יש שאין מנשב שום רוח ואפילו מצויה וכיון שכן יותר ראוי הוא שנאמר שתהיה תנועת האבן למטה פועל האדם כי הוא פועלה בהשליך אותה למעלה יותר מתנועת הרוח המצויה הנעשה בלי שום פעולה".



מקורות מהראשונים לדרכו הראשונה של הגר"ח שכל הדין אשוי משום חציו הוא דין בנזיקין גרידא. הבאנו ג' דרכים בעיקר דינא דאשוי משום חציו, והנה כדרך הראשונה של הגר"ח שכל החידוש הוא רק חידוש לענין נזיקין והביא הגר"ח שכבר דחו התוס' מהגמרא ברציחה, אולם עיין בחידושי הר"ן סנהדרין [ע"ז] בסוף דבריו שלמד כן לפי האמת, ותמוה באמת מהדין רציחה, אולם עיין להלן מה שכתבנו בזה, אכן הגר"ז בחידושו על הרמב"ם כבר הלך בדרך זו בעצמו, וביאר את הגמרא שם באופן אחר וכדיבואר בעזה"ת.

מלבד זה איכא נמי שיטת הגר"א שנקט דלפי הרי"ף והרמב"ם הגמרא חזרה בה למסקנה והכל מדין נזיקין דווקא ודין חציו בנוי על הדין ממונו, וליתא כבר לכל הנפ"מ בין חציו לממונו, מלבד הנפ"מ בדין ד' דברים, ובזה נמי א"ש הך דשחיטה ע"ד הראשונה של הגר"ח.

מקורות מהראשונים לדרכו השנייה שאין דין כח גברא ואסו"מ תולדה דאשוי משום חציו. בדרך השנייה למד הגר"ח שאין דין כח גברא באשוי משום חציו, ולכן סובר שם שאסו"מ הוה בכלל הדין אשוי משום חציו, ומצאנו מקורות לזה בראשונים:

ראשית כל: עיין בנמוקי יוסף בסוגיין וז"ל: "ומסתברא דכן הדין בכל נזק הבא מחמת דבר שאין בו רוח חיים ומזיק דרך הלכו ע"י כח אחר מעורב בו היינו תולדה דאש שנחלק לראות אם הוא מדין חציו או מדין ממונו דהא אסיקנא פ"ק [ג:] דתולדה דאש כאש - הרמ"ה ז"ל", ומבואר שיש תולדה בדין אשוי משום חציו גם באסו"מ ודו"ק, ובאמת שכן הוא נמי בתוס' רי"ד בב"ב [כ"ו]. ובשטמ"ק בשם הגליון לעיל [ב]. ד"ה הצד השוה] דאסו"מ הוא תולדה של אשוי משום חציו, לכא' היה נראה וע"כ דכולהו ס"ל דאין דין כח גברא באשוי משום חציו, ולכן מהני גם באסו"מ, והיינו כדרך האמצעית בהגר"ח, וא"כ יצטרכו כולהו לסבור דליכא דין כח גברא ברציחה, וכדנקט שם הגר"ח.

ביאור בר"ן דאשוי משום חציו הוא רק בנזיקין דהתם לא בעינן כח גברא, וגם באש עצמה חסר בכח גברא. והנה הבאנו את הר"ן בחידושו בסנהדרין [שם] שלמד כדרכו הראשונה של הגר"ח שאשוי משום חציו הוא רק דין בנזיקין ולא בכל התורה, אולם שהמעין בדבריו יראה שכוונתו דווקא למהלך השני של הגר"ח.

דהנה, הר"ן שם כתב ביישוב הקושי דלמה זריקה למעלה ונופל מיד למטה דפטור מרציחה מדין אשוי משום חציו, וכתב שם ליישב שרציחה קלה שלא חייבה התורה אונס כרצון ולכן "בעינן שיעשה פועל ממש וברי היזיקא קודם שיתחייב מיתה וכו' אבל בכח שני אע"ג דברי היזיקא כיון שלא עביד מעשה ממש אלא בגרמא פטור, ואלו דכוותיה בנזיקין וכו' אפילו בכח שני חייב וכו'" ובהמשך דבריו שם "ולענין אשוי אע"ג דמדין חציו הוא וחייב ד' דברים, מ"מ לא מחייב מיתה אלא א"כ נפל לתוך האור וכבשו שם וכו' דעביד מעשה ממש" - וחזר שוב על הדברים הללו בהמשך.

הרי שחילק בין 'מעשה בפועל ממש' דבעינן ברציחה ל'מעשה קל' בנזיקין, וכפשוטו היה נראה שכוונתו לדרך השנייה של הגר"ח שיש מעשה בלי כח גברא ויש מעשה עם כח גברא ורציחה בעי כח גברא, שאילו לדרך הראשונה שזו הלכה רק בנזיקין היינו משום שרק שם איתרבי, אבל הר"ן מבאר שאף אי איתרבי בכל מקום אכן לא מתאים ברציחה, ודו"ק, וע"כ כדרך השנייה.

אולם לפי"ז יש ב' חילוקים בין הגר"ח לר"ן, א] הגר"ח בדרך השנייה סבר דמהני ברציחה כיון ששם הוא למד דרציחה לא בעי כח גברא, ואילו הר"ן לומד כדרך זו אבל כבר סובר כמסקנת הגר"ח ברמב"ם [וכדעת החזו"א שזה גמרא מפורשת דבעינן כח גברא ברציחה], ב] הגר"ח בדרך השלישית למד שבאש ממש איכא כח גברא, ורק באסו"מ חסר בכח גברא, ואילו הר"ן לומד דגם באש ממש חסר בכח גברא, ודו"ק.

וכמובן שלפי הר"ן קשה כל הסוגי' מרציחה, וע"כ שיצטרך ללמוד שם באופן אחר, ועיין בזה להלן [סימן מ"ד].

מקורות מהראשונים לדרכו השלישית לחלק בין אסו"מ לאש דלא הוי בכלל אשוי משום חציו, ובפלוגתא הרא"ה והתוס' במקרב דבר אצל האש, והרמב"ם לשיטתו בזה.

ונראה דאיכא נמי מקורות מהראשונים לדרכו השלישית של הגר"ח וחזו"א לחלק בין אסו"מ לאש דאסו"מ לא הוי בכלל אשוי משום חציו.

דעיינן ברא"ה בשטמ"ק להלן [נ"ו] דאסו"מ לא הוי בכלל אשוי משום חציו, וז"ל: "ואשוי למאן דאמר משום חציו וחציו ממש כחו גמור חשבינן ליה אבל בעלמא לא, ומסתברא נמי דאבנו וסכיננו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו דחשבינן להו תולדה דאש ליכא למחשבינהו חציו אלא ממונו", הרי בהדי' כהגר"ח דאסו"מ לא הוי בכלל אשוי משום חציו אלא משום ממונו, ועוד, שביאר את דבריו ממש כהגר"ח, שהגר"ח חידש דהוי כחו ממש, והן הן דברי הרא"ה דמתחילה כתב "ואשוי למאן דאמר משום חציו וחציו ממש כחו גמור חשבינן ליה אבל בעלמא לא" ושוב חידש האי דינא באסו"מ, ודו"ק.

והרא"ה שם בא לחלוק על התוס' [ריש נ"ו]. דהתוס' חידשו שגם מקרב דבר אצל האש הוי בכלל דינא דאשו משום חציו, והרא"ה חולק דלא הוי בכלל אשו משום חציו, וזה לכא' הרי פשוט שמקרב דבר אצל האש לא מיקרי כח גברא, ולפי"ז היה נראה דפליגי בהנך ב' דרכים של הגר"ח, דלפי התוס' י"ל דא"צ כחו ממש וסגי במעשה בלי כח גברא ולכן מהני גם במקרב דבר אצל האש, ופשוט דה"ה דמהני גם באסו"מ מדין אשו משום חציו, אבל הרא"ה דס"ל דבעינן כחו ממש ולכן ס"ל דאסו"מ לא הוי בכלל אשו משום חציו, שוב פשיטא ליה נמי דלא מהני מקרב דבר אצל האש.

ובאמת דא"כ הרמב"ם אזיל לשיטתו, דכבר הבאנו מהגר"ח [ב"ב י"ז – מישור] דנקט דליכא דין אשו משום חציו במקרב דבר אצל האש בשיטת הרמב"ם, ולשיטתו אזיל בספרו הגדול שלומד ברמב"ם דרציחה בעי כח גברא ולכן הסיק דבדין אשו משום חציו נתחדש כח גברא, וע"כ דמקרב דבר אצל האש ליתא בכלל אשו משום חציו.

#### פלוגתת ב' התירוצים בתוס' בסנהדרין.

הבאנו בתחילת הדברים מהתוס' בסנהדרין שהקשו דלמה לא מהני שחיטה בסכין שנפלה מדין אשו משום חציו, ובתחילה תירצו דמהני למ"ד אשו משום חציו, והיינו שיש כאן כח גברא בדין אשו משום חציו דמהני לשחיטה, אלא שהגמרא אינה להלכה אלא כמ"ד אשו משום ממונו, וע"ד זה נקטו שם גם בזרק למעלה ונפל ישר למטה דפטור בנפשות, ולמד דאירי למ"ד אשו משום ממונו, שהרי למ"ד אשו משום חציו באמת חייב בנפשות, וכן נקט נמי במקרב דבר אל האש בסוף חמה לבא דכולהו חייבים ברציחה מצד אשו משום חציו, וכל הגמרות הם שלא כהלכה שהגמרות אזלי שם למ"ד אשו משום ממונו ולכן פטור ברציחה ולכן ליכא שחיטה.

זה המהלך הראשון בתוס' - ולהלן נבאר שיטתו בזה, ושוב כתבו שם התוס' בתירוץ השני חידוש גדול דכל הנך גווני לתנהו בכלל אשו משום חציו, וכדיבואר.

וז"ל: "עוד יש לפרש דבכל הני דסוף חמה וצנה וארי לבא וזרק צרור למעלה ונפל לתחת אפילו כפתו והביאו שם פטור דדמי לכה כחו ואש נמי שלא המיתה אלא ברוח מצויה פטור ממיתה אלא דלענין ממון חייב נזק שלם ולא דמי לחצי נזק צרורות אף על גב דכח כחו הוא דהא אשו נמי חייב משום ממונו כדמוכח בפרק כיצד הרגל דמאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממונו", הרי שהוציא את כולם מכלל אשו משום חציו, ופשוט שזה כולל נמי אסו"מ בראש הגג דגם לא הוי בכלל אשו משום חציו, והיינו כדהבאנו לעיל מהגר"ח והחזו"א דאסו"מ אינו בכלל אשו משום חציו, ודלא כהנמו"י [בסוגיא] ותוס' רי"ד [ב"ב כ"ו] ושטמ"ק [ריש מכילתין] דנקטו דאסו"מ הוי בכלל אשו משום חציו, והכא מבואר כהרא"ה דכולהו לא הוו בכלל אשו משום חציו.

וכפשוטו צ"ל שהתירוץ הראשון בתוס' ס"ל כהנך ראשונים, והתירוץ השני אזיל ע"ד הגר"ח וחזו"א, ובאמת שיש ב' דרכים בביאור דברי התוס' בתירוץ השני, ולדרכו של הגר"ח ולדרכו של החזו"א, וכדיבואר.

#### ביאור בתירוץ השני – דרכו של המהרש"א – קרוב לדרכו של הגר"ח, ודרכו של החזו"א.

והנה בלשון התוס' מבואר שהוא חידוש בלשון, שלא כל אש הוי בכלל אשו משום חציו, ועל זה הוא בנה את החידוש כלפי כל הנך שיצאו מכלל אשו משום חציו.

והיינו שהתוס' ביארו - "ואש נמי שלא המיתה אלא ברוח מצויה פטור ממיתה", ועיין במהרש"א שפירש שלמדנו מהתוס' חידוש גדול, שכל אש שלא יכולה להמית בלי רוח אין לו דין אשו משום חציו ורק זירוז הרוח מהני להצטרף לדין אשו משום חציו, אבל הולכה של הרוח שבלעדיו ליכא נזק אינו חייב אלא משום ממונו.

ונראה שהמהרש"א למד עפ"י דרכו של הגר"ח בדין כח גברא שיש באשו משום חציו, ודלא כהחזו"א – אלא שהוסיף עוד על דברי הגר"ח, והוא, דעד כדי כך בעינן שיהיה כחו ממש ולא מהני ב'מסירה' לכה טיבעי [וכמו שלמד החזו"א], שלכן גם ההתערבות של הכחות מן הצד מפקיעים מהדין 'כחו' שיש בדין אשו משום חציו, והגר"ח כתב דלענין זה בעינן פסוק ללמוד שהכח אחר לא יפריע ולא יפקיע מידי כח גברא שיש בחציו, והמהרש"א הלך בדרך זו ולמד שלפי האמת הרוח מפקיע מידי הדין אשו משום חציו, דבעינן כח גברא ממש, ורק רוח כזו שלא נצרכת לגוף הנזק לא נתמעט, ודו"ק.

החזו"א [ב"ק סימן ב' ס"ק א'] חולק על המהרש"א, ולשיטתו אזיל וכמו שהוא באמת חולק על כל דברי הגר"ח, ומלבד זה הרי איכא טענה פשוט בדברי המהרש"א, ותמה בזה החזו"א, דא"כ למה לא אמרו בסוף הסוגיא דאיכא נפ"מ לר"י בין חציו לממונו באופן שצריכים רוח ולמה לי כלל לו חציו, הא בכל אש שצריכה רוח להגיע למקום הנזק מיקרי ממונו.

ולכן ביאר את התוס' בכמה דרכים והכל עפ"י שיטתו שכל מסירה לכה הבריא מיקרי כח גברא וחציו, ואעפ"כ איכא גוונא שאין בזה דין חציו.

דמתחילה כתב דכוונת התוס' - "ואש נמי שלא המיתה אלא ברוח מצויה פטור ממיתה" ודחק - דהיינו "אלא 'בבאה' רוח מצויה", והיינו שהרוח באה אח"כ, וכיון שבשעת ההדלקה לא היתה כאן רוח, שוב לא הוי בכלל אשו משום חציו שהרי כאן מסירה לרוח שהרי הרוח לא היתה כאן בשעת הדלקה, ודו"ק, והיינו ממש כדבריו לעיל בחסרון של אסו"מ, שפסקה כחו כיון שבשעת הנחתה לא התחילה תנועה על ידי הרוח ולכן שוב לא מיקרי כח גברא וחסר בדין אשו משום חציו, וכאן הוא מחדש כן בעיקר דין אש.

אכן לפי"ז עדיין איכא חידוש גדול שכל אש שבשעת הבערת האש ליכא רוח ורק אח"כ באה הרוח שהוא סובר דהוי בכלל 'ממונו' ולא חציו, וזה חידוש גדול.

לכן הוסיף החזו"א [שם ס"ק ב'] בדרך אחרת - שיתכן שאש שמטבעו מתפשטת מיד עוד לפני הרוח, הכא רואים את הרוח כהשלמה וכהוספה לכח של האש עצמה, וכלשונו שנמצא ש"הכל כח אחד", הרוח והכח השורף שהוא יצר בהתחלה הם כח אחד [אלא שהתנה שתהיה מן הרוחות התדירות] - והביאור עפ"י דרכו דגם זה בכלל מסירה לכח של הרוח כיון שהרוח משתלבת עם התפשטות האש, אבל באסו"מ שאין לה תנועה כלל לפני הגעת הרוח, ועדיין אין בה צורת מזיק כלל מתחילתו, הכא ליכא מסירה כלל לרוח, ולכן יצא מכלל אשו משום חציו, ודו"ק.

ומכח חילוק זה וסברא זו כתב החזו"א ש'קרוב הדבר' לשנות את הגירסא בתוס', והיינו דבמקום לגרוס "ואש נמי שלא המיתה אלא ברוח מצויה פטור ממיתה", הוא שינה את ה'אש' ל'אבנו', ובאופן אחר שינה את ה'אש' לראשי תיבות של 'א'בנו ו'ש'כינו במקום 'ס'כינו', עיי"ש, הא מיהת שרק באבנו וסכינו חזר בו התוס'.

**הערה גדולה בתירוץ הראשון של התוס' שלמדו שיש כח גברא באשו משום חציו גם במקרב דבר וגם בנפל ישר למטה, וגם באסו"מ.**

אולם כעת יש הערה גדולה על התירוץ הראשון של התוס' שהם למדו ששחיטה מהני בנפל סכין הגם שיש בזה דין כח גברא, וכבר הבאנו שיש שלמדו שזה היה כל השו"ט בתוס' שם להוכיח שיש כח גברא מרציחה, [הגר"ח עצמו לא למד כן], וא"כ יש בזה חידוש גדול בהלכות כח גברא, שיש כח גברא באשו משום חציו גם במקרב דבר אצל האש וגם בנפל ישר למטה, וגם באסו"מ מראש הגג, וכל זה דלא כנתבאר בגר"ח וחזו"א, והרי הם ע"כ למדו כתירוץ השני וכתבאר, אבל הכא איכא חידוש גדול שיש כח גברא בכל כה"ג.

ולכא"ו היה נראה שהם למדו שיש כאן גזה"כ וחידוש דין של אשו משום חציו ולא גילוי מילתא שזה כחו, ודו"ק, דאיזה כח גברא שייך בכל כה"ג.

ואולי נאמר שכל כח שהוא מפעיל מתייחס אליו, ולא צריך פעולה בתוך הכח כמו שלמד הגר"ח, ולא צריך 'מסירה' לכח כמו שלמד החזו"א, ומחמת סברות הללו ס"ל לשניהם שבאסו"מ ובמקרב דבר לא מיקרי כחו, והתוס' בתירוץ הזה למד שכל כח שהוא מפעיל מיקרי כחו, וזה נתחדש באשו משום חציו, ולכן אין לחלק ביניהם כלל.

## פרק ד'

### ב' דינים באשו משום חציו,

#### גם בכח גברא וגם בלי כח גברא.

**בדברי החזו"א שביאר ברא"ה שיש ב' דינים באשו משום חציו, דמשכחה לה כמה אופנים של מעשה האדם בלי כח גברא, ונפ"מ בנזיקין, והגר"ח ברמב"ם ע"כ חולק.**

והנה - לעיל הבאנו ג' דרכים מהגר"ח, א] או שאשו משום חציו הוא הלכה רק בנזיקין, ויש שלמדו כן למסקנה, ב] או שזה הלכה של מעשה בלי כח גברא ולא מהני בשחיטה ומהני בנזיקין וברציחה תלוי אי בעינן כח גברא או לא, ולדרך זו כלול אסו"מ בדין אשו משום חציו, ג] או שנתחדש שיש גם דין כח גברא באשו משום חציו, ואז מהני בכל קמום, אבל אסו"מ כבר לא כלול בדין אשו משום חציו. והבאנו מהרא"ה כדרך האחרונה של הגר"ח, גם בזה שיש כח גברא באשו משום חציו וגם בזה שאסו"מ לא כלול בדין אשו משום חציו.

אולם המעיין ברא"ה יראה שמבואר שם עוד, שיש חילוק בין נזיקין למיתה בכמה הלכות שחייבים בד' דברים בנזיקין ופטור ברציחה, ועיין בחזו"א [סימן ב' ס"ק ב' ד"ה ונראה] שהוסיף עליהם, וביאר שהרא"ה למד שיש ב' דינים של אשו משום חציו, חדא מדין מעשה האדם וחדא מדין כח גברא, והיינו שהוא למד כב' דרכים האחרונים של הגר"ח כהדדי.

והיינו דמצד אחד יש דין אשו משום חציו במעשה לחוד בלי הכח גברא וזה סגי לחיוב של ד' דברים בדין אדם המזיק, ומאידך יש דין נוסף של אשו משום חציו שיש מעשה עם כח גברא וזה בעינן ברציחה ושחיטה.

והנפ"מ בין הנך ב' דינים הם, א] נמייה שקפצה מיד מהסולם לשובך דחייב בנזיקין ולא במיתה שיש מעשה ואין כח, ב] זרק למעלה ונפל ישר למטה דפטור במיתה אבל חייב בנזיקין, וכנ"ל, ג] השיך בו את הנחש, דפטור במיתה חייב בנזיקין, וטעמא כנ"ל, ד] בדין מעמיד של הרשב"א שזה מדין אשו משום חציו, וסובר החזו"א שפשוט שאין כאן כח גברא ולא יהני בנפשות, רק בנזיקין, ה] אדם שנפל מהגג ברוח מצויה מיקרי חציו כיון שהוא העמיד את עצמו על הגג במקום שיכול ליפול, וזה כאסו"מ בראש הגג ומיקרי אשו משום חציו רק מצד המעשה ולכן יהיה פטור ברציחה דחסר בכח גברא במעשה, ותמה על התוס' בכתובות [ל"ג] שמבואר שיש בזה חיוב גלות.

נמצא ג' חלוקות ברא"ה, א] מתחילה כתב דאסו"מ חייב רק מצד אשו משום ממונו, והיינו שאין בו אפילו הלכות מעשים של אשו משום חציו, ב] כלפי כל הנך כתב שהם מצד גירי ידיה והיינו חציו, אבל אכתי לא מהני ברציחה, ג] אש עצמה מהני גם כמעשה עם כח גברא, ומהני ברציחה, ודו"ק.

**סברת הגר"ח ברמב"ם שיש דין אחד – דבלי כח גברא אין התחלה לדין אשו משום חציו – ומוכרח כן משיטתו ברקתא.**

והנה הגר"ח הביא ג' דרכים, ולפני שהביא את המהלך השלישי הקדים הקדמה לפרש למה אשו משום חציו אינו מעשה כלל בלי כח גברא, וכלשונו:

"וגם עיקר החילוק שכתבנו בין שיהא חשוב עשה המעשה לכח גברא ג"כ אינו מוכרע לדעת הרמב"ם, דנהי דהחילוק נכון בין עשה המעשה לכח גברא, אבל מ"מ י"ל לדעת הרמב"ם דהא מיהא דכל שלא נעשה המעשה מכחו לא מקרי עשה המעשה בידים ופטור בנפשות, וצ"ע בזה".

והיינו שבאמת יש להעיר על הגר"ח, הרי בנזיקין סגי לן במעשה בלי כח גברא ורק ברמב"ם ברציחה איכא דין כח גברא, וא"כ יתכן דלפי האמת יש עוד דין של אשו משום חציו בנזיקין שיש מעשה בלי כח וכגון באסו"מ, ולמה צריכים להוציאו מכלל אשו משום חציו לגמרי ולומר שהוא תולדה של אשו משום ממונו ולחייבו רק מצד ממונו, הא דילמא בשחיטה ורציחה אינו בכלל חציו ובנזיקין הוי תולדה של אשו משום חציו, דשני דינים נאמרו באשו משום חציו, והיינו כנתבאר הכא בחזו"א ברא"ה.

אכן נראה דאדרבה, הגר"ח ידע מזה ונשמר מזה, שהרי כל דברי הגר"ח באים להוכיח בשיטת הרמב"ם דרקתא אינו אדם המזיק כלל, ומדמה לאסו"מ גם בנזיקין, וא"כ מוכרח בדעת הרמב"ם שאין ב' דינים, ומה"ט הוסיף הגר"ח סברא נוספת לפרש למה באמת ליכא דין מעשיו בלי כח גברא, אבל יש הדגשה ברורה בדברי הגר"ח ב' פעמים שרק בדעת הרמב"ם צריכים לומר סברא זו, עיי"ש היטב, והיינו שלפי האמת משמע שגם הגר"ח מודה שיש מקום לומר שיש ב' דינים, ורק בדעת הרמב"ם הוכיח שאינו כן.

**פלוגת התוס' הרא"ש והתוס' בסנהדרין [ע"ז] האם יש ב' דינים באשו משום חציו ונפ"מ לגבי ד' דברים.** ונראה לדייק דפליגי התוס' והתוס' הרא"ש בסנהדרין [ע"ז] האם יש ב' דינים באשו משום חציו ונפ"מ לגבי ד' דברים, דהנה הבאנו מהתוס' ד"בכל הני דסוף חמה וצנה וארי לבא וזרק צרור למעלה ונפל לתחת אפילו כפתו והביאו שם", בכולהו פטור משום "דדמי לכח כחו", והוסיף בסוף, "אלא דלענין ממון חייב נזק שלם וכו' דהא אשו נמי חייב משום ממונו כדמוכח בפרק כיצד הרגל דמאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממונו", הרי שהוסיף שחייבים בנזיקין שהרי בנזיקין יש דין אוש משום ממונו. אולם גם בתוס' הרא"ש כתוב כנ"ל שחייבים בנזיקין אף שפטור ברציחה, אלא שלא הוסיף שהמקור הוא מדין אשו משום ממונו, וכפשוטו המקור מדין אשו משום חציו, אלא דאשו משום חציו מתחלק בין נזיקין ליתא, והיינו ע"ד החזו"א ברא"ה, ונמצא שהתוס' והתוס' הרא"ש חולקים בפלוגת הרמב"ם והרא"ה, ונפ"מ בד' דברים בכל כה"ג.

ובעיקר פלוגת התוס' והרא"ש הנ"ל, עיין לעיל [סימן י"ז פרק ג'] בהרחבה מה שיש לדקדק בדבריהם לגבי כח כחו ולגבי צרורות ועוד, עיי"ש.

**דעת הר"ן בחידושי שיש רק דין אחד של אשו משום חציו בלי כח גברא.**

והנה הבאנו ראשונים שסוברים שיש ב' דינים, עם כח גברא ובלי כח גברא – רא"ה ותוס' הרא"ש, והבאנו ראשונים שסוברים שיש רק דין אחד, עם כח גברא – שיטת הגר"ח ברמב"ם ושיטת התוס' בסנהדרין, אכן כבר הזכרנו לעיל [פרק ג'] את שיטת הר"ן שיש רק דין אחד והיינו בלי כח גברא, ולכן לא מהני ברציחה כלל, ודו"ק.

**חידוש בחזו"א בזרק למעלה ונפל ישר למטה דגם לשיטת ר"ל חייב בנזיקין ד' דברים.**

עיין בחזו"א [סימן ב' ס"ק ב' ד"ה ואפשר דזרק] שחידש חידוש גדול שבנוי על החידושים דלעיל, דבזרק למעלה ונפל ישר למטה שפטור ברציחה גם לר"י אכן יש מקום לחדש שגם לשיטת ר"ל יהיה חייב בנזיקין בד' דברים.

והיינו שר"ל חולק על עיקר הדין אשו משום חציו דהוי מעשיו וסובר שא"א לחייבו אלא מצד ממונו ופטור בד' דברים, ואם נאמר שלפי ר"י יש ב' דינים של אשו משום חציו, עם כח גברא ובלי כח גברא, ונפ"מ

בנזיקין ורציחה, א"כ יתבאר בזה שר"ל חולק בתרתי, ואי נימא כן י"ל שהוא מודה שיש אופנים ששייך לחייב מדין אשו משום חציו בלי כח גברא.

ועפ"י זה רצה לדון בדבר חדש שאף שאש עצמה לפי ר"י הוא גם מעשה וגם כח גברא ולפי ר"ל אינו מעשה כלל, אבל שניהם יוכלו להודות שלזרוק למעלה וליפול ישר למטה דמצד אחד זה לא מיקרי כח גברא אף לר"י, והיינו כמבואר ברא"ה ובתירוץ השני של התוס', אלא שהרא"ה והתוס' הרא"ש חידשו שיש בזה דין מעשה בלי כח גברא לגבי נזיקין, וי"ל שבחידוש המסויים הזה מודה ר"ל, ודו"ק.

והסברא בזה כתב שכיון שכח המשיכה כל כך מוכן להיות, שהנפילה מוכרחת מחמת כח המשיכה, שוב י"ל שר"ל מודה שיש בזה תורת מעשה אף שאין בזה תורת כח גברא, ודו"ק, ועדיפא מאש שהיא התחדשות של אח"כ, ומאידך, כח המשיכה גרע מאש שלר"י אש היא כח גברא לרציחה וכח המשיכה אינו כן, שיש יותר פעולה של האדם באש, ופחות פעולה של האדם בכח המשיכה, ואדרבה, פעולת האדם היא נגד כח המשיכה ולא מוגדר כמוסר אליו – והיינו כנתבאר לעיל [סוף פרק ב'] עפ"י המאירי ורבינו דוד.

והחזו"א דייק כן ממה שהגמרא לא הביאה על זה את הדיון של ר"י ור"ל אי הוי חציו או לא, ורק דן אי הוי כחו או לא, ומכח דיוק זה ביאר החזו"א שר"ל שמצד אחד עדיף מאש ומאידך גרע מאש.

### פרק ה'

#### תוספת ביאור בעיקר הגדר של כח גברא באשו משום חציו,

#### עפ"י הביאור ביסוד דינא דבידקה דמיא.

**הקדמה – מביא את הנוסח השני בדברי הגר"ח דגם בלי יצירת כח האש חשיב ככחו ממש, והביאור בתוס' דמהני פשיעה להיות חציו.**

לעיל ביארנו ב' דרכים בשיטת הגר"ח למה אשו משום חציו מיקרי כחו ממש, והסברנו שבאמת גם הגר"ח מודה שלא צריכים 'לחדש' ו'ליצור' כח כדי שהכח יתייחס אליו להיות כח גברא, והביאור:

דחלוקין נינהו הכח של רוח וכח המשיכה באסו"מ וברקתא ובזורה שכולם נמצאים מחוץ למזיק, ודלא כאש שהכח השורף נמצא בתוך המזיק עצמו, וא"כ כשהוא פועל את פעולתו באש הרי הוא פועל באש עצמה שבה נמצאת הכח השורף, ולכן הכח השורף מתייחסת אליו ודנים אותו ככח ידידיה, וזה דומה לחץ שכח המתיחה נמצא כעת בידו והוא פועל בו ובזה הוא מתייחס לכח הזה, אבל בכח המשיכה וכח הרוח שנמצאים מחוץ לרקתא ולאסו"מ אינו כן, שהרי התם הוא פעל וכחו פעל בגוף האבן [הנחתו] ובגוף הרקתא וזורה [זריקתו] אבל הכחות הללו לא נמצאים בהם, ולכן הנך כחות לא מתייחסות אליו ואין בהם דין אשו משום חציו שחסר בכח גברא.

בזה ביארנו האידך משכחת לה פשיעה בלי הדלקה דהוי בכלל אשו משום חציו, וכמבואר כפשוטו בדעת התוס', עיי"ש בהמשך הדברים, וביארנו או שרק באופן שטילטל את הגחלת והניחה במקום התורפה שמשם יכולה להתפשט, שאז פשוט שיש פעולה והתייחסות בתוך הכח השורף עצמו, גם בלי להדליק ולכן גם לפי הגר"ח מיקרי חציו.

ונראה להביא מקור לעיקר סברא זו מדין בידקא דמיא ומביאורו של היד רמ"ה בזה.

#### דברי הרמ"ה בבידקא דמיא.

עין סנהדרין [ע"ז:] "האי מאן דכפתי לחברתי ואשקיל עלי' בידקא דמיא גירי דידלי' נינהו ומיחייב, הני מילי בכח ראשון אבל בכח שני גמרא בעלמא הוא", והיד רמ"ה למד מתחילה דכח ראשון היינו המים שקרובים לבידקא וכח שני היינו המים הרחוקים, אלא שהקשה בסוף דבריו על זה שקשה למדוד, וכלשוננו: "אין לדבר קצבה ותו דכלהו מיא דסמוכי כחד גופא דמי", עכ"פ יבואר הכא עיקר האי דינא לחלק בין המים הסמוכים למים רחוקים.

ועיי"ש בכל דברי היד רמ"ה בביאור עיקר הגדר של כחו בבידקא דמיא:

"ואע"ג דלאו כחו הוא אבל כיון דמחמת מעשה ידיה קאזלי ככחו דמי, דהא גירי כי אזלי לאו מחמת כחו קאזלי אלא מחמת דשביק ליתרא, של קשת ואזלי גירי ממילא, ומחייב עלייהו ה"נ לא שנא", הרי שהקדים דחץ עצמו אינו ממש כחו אלא כחו שהוא משחרר אתה לחץ בחץ המתוח וזה כבר מיקרי כחו וכן הוא בכל בידקא דמיא.

וממשיך הרמ"ה - "ואי קשיא לך מכדי הכא לאו בדאזלי מכחו עסקינן אלא כגון שהי' דבר מפסיק בין המים ובינו ונטלו ונמצאו המים באין עליו מאליהן ואמאי מחייב הא לאו כחו הוא ותו מאי שנא מדרבה דאמר זרק בו חץ ותריס בידו ובא זה ונטלו ואפילו הוא קדם ונטלו פטור דבעידנא דשדי מפסק פסיקי גירי' אלמא אע"ג דקא שקיל לי' להווא מידעם דהוה מפסיק ביני' ובין גירי דשדי בי' פטור וכ"ש הכא דהני גירי לאו מכחו קא אזלי ואמאי מחייב" הרי דקשה ליה דמאי שנא זרק בו חץ ותריס בידו ובא זה ונטלו דפטור מבידקא דמיא, שהמים כחץ.

ותירץ – "לא תקשי לך וכו' ולא דמיא הא מילתא לזרק בו חץ ותריס בידו דאלו התם כי סלקי' לתריס מיקמי דנימטי גירא לגבי' הוא דסליק' דאי לבתר דמטא לגבי תריס אע"ג דהוי מסלק ל' לתריס תו לא הוי אזיל גירא טפי ולא הוי מיקטל, אלא ודאי ע"כ בדסלקי' מקמי דנימטי לגבי' ואמטו להכי פטור דכי סלקי' לאו מידי עבד, מאי אמרת סוף חץ לבא, הא אמרו כל סוף הורג לבא פטור דגרמא בעלמא הוא אבל הכא דכי סלקי' לעפרא דמפסיק בין מיא לדידי' מיא הוי נגעי בההוא עפרא גופי' כי סלקי' לעפר גירי דידי' הוא", הרי שחילק שכאן המים היו נוגעים ממש בההיא עפר של הבידקא.

**ביאור הדברים דמה נפ"מ בנוגעים במחיצה, שרק כח שמשלבת בתוך פעולתו והוא פועל בו מיקרי כח גברא להתייחס אליו, גם בקשת וחץ וגם במים הראשונים בבידקא דמיא.**  
הרי לנו ב' סברות ביד רמ"ה:

א] עיקר הדין כח גברא שיש בבידקא דמיא היינו מחמת הפעלת כח המשיכה שממילא כבר קיימת בתוך המים, וזה דומה להפעלת כח המתיחה שממילא קיים בקשת וחץ במצב מתוח – ואז הוא רק בא לשחרר את הלחץ וזה דומה לכל בידקא דמיא, ב] אף שהפעלת כח המשיכה שקיים ממילא במים מיקרי כח גברא, אכן כל זה הוא כלפי המים הקרובים לבידקא ולא כלפי המים הרחוקים, והיינו דאף דמצד עצם הפעלת כח המשיכה הרי שניהם שווים ממש, שבשניהם איכא כח המשיכה שיופעל על ידי פתיחת הבידקא דמיא, וכל החילוק היינו האם נוגעים בבידקא ששם הוא פועל את פעולתו או שהם לא נוגעים, וכל זה צריך ביאור רב.

וכבר נתקשו האחרונים בעיקר דין בידקא בחילוקים הללו עיין בהערה <sup>439</sup>, וצ"ע.  
ונראה שלמדנו מהרמ"ה את יסוד הדין כח גברא בחציו, והיסוד כך, א] כח גברא אינו דווקא כח שבא ממנו ממש, אלא גם הפעלת כח מיקרי כח גברא, ב] לא כל הפעלת כח על ידו מוגדר ככח גברא, דרך היכא שהוא מוגדר כ'משתמש' בהך 'כח' שהפעיל והיינו שהוא משתמש בו לפעול בו פעולה, דאז הכח הוא כח ידיה בזה שהוא משתלב לתוך מעשיו, אבל אם הכח קיים בעלמא, והופעל על ידו במרחקים, ולא מוכנס הכח לפעולתו, אז הוא לא מוגדר כ'משתמש' בכח לפעולתו, ואין כח זה מתייחס אליו אף שהוא הפעיל. וממילא – הכח של חץ מתוח בתוך קשת – שהוא בידו – כח זה מוכנס ב'פעולתו' כיון שהכח 'אצלו', ולכן זה כח גברא ידיה, וסובר היד רמ"ה שכן הוא נמי במים הנוגעים בבידקא שבו הוא פועל את פעולתו, והיינו שרק אחרי שהוא מוגדר כפועל פעולה בבידקא, ושם הוא משחרר כח, ולכן שם חשיב כבר ככח ידיה, ורק בזה אנו רואים שהליכת המים ע"י הפעלת כח המשיכה חשיב ככח, אבל המים השניים שעומדים מרחוק, אף שגם בהם הוא הפעיל את כח המשיכה, אכן הכא הוא לא מוגדר כ'משתמש' בכח המשיכה למשוך אותם, כיון שפעולתו לא נמצאת שם, אלא למטה במקום הבידקא וזה על יד המים הסמוכים לבידקא, ולכן במים השניים כבר לא מיקרי אשו משום חציו, ודו"ק.

**ביאור בכל החילוקים בשיטת הגר"ח בדין כח גברא באשו משום חציו.**

ונראה שאף דבידקא דמיא חשיב חציו לכו"ע ולא תלוי בפלוגתא ר"י ור"ל, אכן סו"ס עיקר הגדר של כח גברא שוה, והיינו דמכאן איכא מקור לסברא שנתבארה לעיל בדברי הגר"ח שגם אש יש בה כח שריפה וגם אסו"מ יש בה כח המשיכה וכח הרוח, והוא מפעיל את כל הכחות הללו, ולדרכו של החזו"א ליכא חילוק האין הוא מפעיל את הכחות <sup>440</sup>, אבל בגר"ח חילקנו שאשו משום חציו, היינו כחו ממש וזה אף בלי יצירת כח השורף, וגם בטילטול הגחלת ממקום למקום יש פעולה שמתייחסת לכח השורף, לעומת אסו"מ שחילק הגר"ח ששם אינו כח גברא, וזה משום שכח המשיכה וכח הרוח הם כחות מבחזין, ולא בחפצא שבה הוא פועל את פעולתו, וזה ביארנו נמי את החילוק בין פשיעה בגחלת עצמה שזה חציו [טילטול הגחלת למקום התורפה] לעומת מה שהוא לא שומר את האש על ידי שמירה [שזה ממונו ולא חציו], והיינו שיש חילוק בין פשיעה בשמירה לפשיעה בגוף הגחלת, והן הן הדברים, כדי שיתחייס כח הטבע אליו בעינן שהוא יפעל בהך כח עצמו, העברת הגחלת למקום חדש היא העברה של הכח השורף עצמו, ויש כאן התייחסות לכח עצמו, לעומת כח המשיכה באבן.

<sup>439</sup> דיעוין בחידושי הגרש"ק במכתב שבסוף הספר "אמר ר"פ האי מאן דכפתי' לחבריי' ואשקול עלי' בידקא דמיא גירי דידי' הוא ומיחייב הנ"מ בכח ראשון אבל בכח שני גרמא בעלמא הוא, ופי' הרמ"ה שם דכח שני הוא מה שהמים הולכים אח"כ כשכלה כח הדוחה הראשון, כגון שיש שם עקולי ופשוטי, יעו"ש, והקשית למה לא יתחייב משום אש, ולמ"ד משום חציו יתחייב מיתה לשיטת הסוברים כן. וקושיא זו צריך לפנים כן ובאמת ענין זה הוא מהדברים הצריכים עיון גדול."

ועיין בחזו"א [סימן ב' ס"ק ט'] – "יש לעיין באשקל עליה בדקא דמיא כיון דכח ראשון חשיב חציו ממש ליהוי כח שני [היינו כשהאדם מרחוק דחשיב כח שני כמו שפרש"י] כרוח מצויה שהרי טבע המים להיות מוגרים למ"ד אשו משום חציו, ויש לומר דהאי נמי חשיב ככח כחו, כיון שלא נגע במים עצמן, וחשיב הליכתו כאש של ממונו", והם קאי לפי הדרך השניה בבידקא דמיא שהחילוק הוא היכן עומד האדם הכפות, מרחוק או מקרוב, והיד רמ"ה דחה פירוש זה שכלפי חיובא דאש אין נפ"מ בזה כלל.

<sup>440</sup> והיינו שלשיטתו אשו משום חציו היינו מסירה לכחות בטבע מייחס את הכחות הללו אליו, ופשוט דליכא חילוק בכל הנ"ל, וכל החילוק הוא רק האם זה בא אח"כ או לא.

וזה ממש החילוק בין מים קרובים למים רחוקים, שבשניהם הוא הפעיל את הכח המשיכה אבל במים הראשונים הוא נוגע והם בידו והוא פועל בהם ודלא כמים השניים שהוא רק פועל בשמירה שלהם, דתרתו נינהו.

וכאמור - הן הן דבריו הראשונים שבכל חץ זה גם כך, וכלשונו: "דהא גירי כי אזלי לאו מחמת כחו קאזלי אלא מחמת דשביק ליתרא, של קשת ואזלי גירי ממילא, ומחייב עליהו ה"נ לא שנא", והיינו שכח טיבעי שעומד ביד שלו והוא משחררו, הרי זה כחו ממש.

**ביאור דברי הגר"ח שזה כחו ממש כמו חציו.**

ויתכן א"כ שזה ממש סברת הגר"ח, שכתב "אלא הא דהוי חציו, היינו משום דבאמת הדבר כן דאשו הויא חציו ממש והולכת מכחו, ועל כן שפיר חייב גם בנפשות כיון דהויא כחו ממש", והיינו שזה כחו ממש עכ"פ ברמה של חץ, והיינו כח שנמצא בידו ולא כח שנמצא במק"א כמו אסו"מ ורקתא וכדומה, ולא קשה עליו קושי' החזו"א - "איזה כח דוחף של האדם איכא באש" - שאין הכוונה לדחיפה ממש אלא שכח מתייחס אליו בזה שהוא פועל בו פעולה, ודו"ק.

**פרק ו'**

**בכמה אופנים מודה ר"ל לר"י**

**בעיקר המחייב של אשו משום חציו.**

**מה מיקרי מקום גחלת שבזה מודה ר"ל.**

והנה יש לעיין דמה שיטת ר"ל, וכפשוטו היה נראה שחולק בכל הדין של אשו משום חציו, אכן כבר הבאנו לעיל [סימן מ"א] מהאחרונים [פנ"י ונחל"ד ועוד] שלמדו שבמדליק בתוך של חבירו מודה ר"ל לר"י, אכן כבר דחינו דבריהם.

אולם כנראה שיש אופנים שמודה ר"ל לר"י, והיינו דבהצית בגופו של עבד [עמוד ב'] הוא מודה וכן במסכסת את כל הבירה [להלן] הוא גם מודה, אכן זה באמת לא שייך לדין אשו משום חציו, שהרי זה מעשה בידים ממש, וכגרון בידו.

אולם עיי"ש במאירי [ד"ה גמל הטעון פשתן] שכתב בדין מסכסת כל הבירה שהכוונה בזה שהוא הדליק בכל מקום ולא שהאש הלכה מנסר לנסר, ומבואר שבנסר עצמו מתחילתו ועד סופו מיקרי מקום גחלת, ודו"ק, הרי דהכא כנראה שסובר ר"ל שיש דין אשו משום חציו.

והנה עיקר טענת ר"ל על ר"י היא שאשו לאו משום חציו כיון ד"האי לאו מכחו קאזיל", ופירש רש"י "דאש מאליה הולכת", והר"ח פירש "שאינו הולך מכחו אלא מכח הרוח", ויתכן שיש מקום לדייק בר"ח דאי הולך בלי רוח כבר מיקרי מקום גחלת ומודה ר"ל, אכן במהרש"א בסנהדרין כתוב איפכא, שאש שהולכת רק ע"י רוח מצויה ובלי הרוח אינה מזיקה שהכא גם ר"י מודה לר"ל דאשו לאו משום חציו, וע"כ שחולקים בלי רוח, אולם יתכן שחולקים כשיש רוח לזירוזי, ובלי רוח כלל כולם מודים שזה חציו וכשצריך לרוח ג"כ מודי לאידך גיסא שאינו חציו.

ועיין בקונטרסי השיעורים [שיעור י"ג ס"ק י"א] שהביא ירושלמי בדין זה ולמד שם שכל החפץ מיקרי מקום גחלת ודלא כהמפרשים שם.

**ביאור בשיטת ר"ל שמודה בהך קורה וחולק מקורה לקורה, ומיישב למה הק' הנמו"י בנר שבת רק על ר"י אף דהוי מקום גחלת.**

והנה שמעתי שהעירו בדברי הנימוק"י שהוקשה לו על הא דשרינן עם חשיכה להדליק את הנרות הא אשו משום חציו והרי הוא ממשיך לחלל שבת בשבת בהמשך ההדלקה של האש, והעירו שהקשה קושי' זו דווקא למ"ד אשו משום חציו, ולכא' הדלקה זו שהוא מדליק את הנרות הוא כעין הצית בגופו של עבד וכמקום גחלת דמי דבזה מודה ר"ל שזה אדם ממש.

ואמר לי תלמיד אחד דבר נכון בביאור שיטת ר"ל בזה:

והוא - שלעולם ר"ל מודה בקורה אחד וחולק בקורה לקורה, וכדהבאנו לעיל, ומבואר שבקורה עצמה מתחילתו ועד סופו מיקרי מקום גחלת, והיינו שנעשה המעשה הדלקה בכל הקורה, אולם המהלך בזה הוא שתחילת מעשיו מיקרי מעשה אחד בכל הקורה כולה - מתחילתה - אבל מקורה לקורה ליכא לדון שיש מעשה אחד מתחילתו בכל הקורות כאחד.

ובאמת דגם ר"י מודה לכל זה, אלא שלפי ר"י שגם מקורה לקורה מיקרי כחו, היינו דלדידיה נתחדש מהלך נוסף באש והיינו דאמרינן 'עושה חוזר ועושה', וכנתבאר לעיל מהברכ"ש, והיינו שהוא עושה עוד ועוד ככל שהאש ממשיכה לעשות עוד ועוד ככל כחו של האדם שממשיך.

ונמצא דלפי ר"י בקורה עצמה איכא לחייבו מתרי טעמי, א] יש כאן עושה וחוזר ועושה כמו מקורה לקורה, ב] תחילת מעשיו מתחילה מיד בכל הקורה.

ומעתה, במי שמדליק אש בערב שבת, הרי מה שנוגע לחילול שבת, היינו דווקא מצד מה שמעשיו הם בגדר עושה וחוזר ועושה שאת החלק הזה הוא ממשיך בשבת, ונמצא שאף שר"ל מודה במקום גחלת אכן סו"ס אין לחייבו בשבת, ורק לר"י יש צד לחייבו מצד עושה וחוזר ועושה בחילול שבת, ודו"ק – והדברים מאירים.

**יש כחות שבהם מודה ר"ל דהו בכלל חציו.**

בבידקא דמיא לא הביאה הגמרא את פלוגתת ר"י ור"ל ועיין במנחת שלמה בסוגיין [עמוד רכ"ז] שכתב דר"ל מודה בזה, וכבר הבאנו כעין זה מהחזו"א בזרק למעלה ונפל ישר למטה שמדוייק שר"ל לא יחלוק לגבי נזיקין, ודו"ק, הצד השווה בין שניהם הוא שהכחות הללו מוכנות לגמרי כבר, והוא לא מחדש כלום, ולכן היד רמ"ה באמת דימה בידקא דמיא לחץ מתוח בקשת, שבאופן שהכל מוכל כבר אז מהני גם לר"ל אף שזה לא ממש כח שלו.



## סימן מ"ג הערות בהמשך הסוגי'.

הערות בתוד"ה ר"י מ"ט לא אמר. # # הערות בתוד"ה "ממונו אית ביה ממשא". # # הערות בנמו"י במדליק נר ערב שבת. # # חילוקים בין שבת לרציחה ונזיקין.

### הערות בתוד"ה ר"י מ"ט לא אמר.

ומבואר בתוס' דלא משכחת לה חציו לר"ל, ועיין בשטמ"ק בשם תלמידי ר' ישראל שמשכחת לה במקום גחלת, וקשה שאיזה דין חציו הוא בזה ובקונטרסי השיעורים למד דאיירי באותו נסר ולאפוקי מנסר לנסר, אכן יש לדייק ממה שאמר בשטמ"ק "כדמשמע בגמרא" דרק מיירי בגוונא דגמרא והיינו מקום גחלת ממש דאל"כ האין הוציאו ממשמעות הפשוטה בגמרא, עכ"פ לדרכו של הפנ"י שבמדליק בתוך של חבירו מיקרי חציו גם לר"ל אז לק"מ קושי' התוס', ודו"ק, אכן כבר תמהנו טובא בדבריו.

### הערות בתוד"ה "ממונו אית ביה ממשא".

"אף על גב דבור לית ביה ממשא שחייבה תורה להבלו ולא לחבטו מ"מ ממונו כעין חציו שדרכו לילך ולהזיק אית ביה ממשות".

מה דאיירי דווקא למ"ד להבלא ולא לכו"ע עכ"פ כלפי הבלא, היינו משום שהבור הוא המזיק ולא ההבל והחבט, והדין של ממשא הוא דיון במזיק ולא בחלק של המזיק שעושה את הנזק.

ועיין בשטמ"ק "וקשה דכל שכן דהכא גבי אש יש לחייב אף על גב דלית ביה ממשא, דהשתא ומה בור אף על גב דאין דרכו לילך ולהזיק ולית ביה ממשא חייב כל שכן גבי אש שדרכו לילך ולהזיק אף על גב דלית ביה ממשא יהיה חייב. וי"ל שאינו מדמה אלא לדבר שדרכו לילך ולהזיק כגון חציו דאית ביה ממשא דדין הוא חייב אבל אש אף על גב דדרכו לילך ולהזיק כגון דלית ביה ממשא אין לחייבו. ואם היית רוצה ללמוד מבור מכל שכן כדפירשתי אז לא הייתי אומר שיהיה חייב אלא על אותו מקום לבדו דומיא דבור שאינו חייב אלא במקומו".

לכא' כוונתו דחלוק מזיק שעושה נזק ממזיק של תקלה שהוא מזיק מחודש, עיין בזה לעיל [ארבע אבות סימן ז'] בדברי הרשב"א שיש ג' חידושים בבור.

בהמשך התוס' כתוב - "א"נ בור נמי חשיב אית ביה ממשא דע"י כריית הבור משתנה ממשות של קרקע ונעשה חלל כו", ויש לעיין בדבריו ועיין מה שנתבאר בזה לעיל [ארבע אבות סימן כ'] שמכאן מקור גדול ליסוד דינא דכרייה בבור, ועיין בחידושי הרשב"א "ואין זה עדיין מתיישב שהרי חייבה התורה הפותח ככורה, וי"ל שלא חלקה התורה ועיקרו משום כורה", ועיין לעיל [שם] מה שביארנו בזה בשם הקונטרסי השיעורים, שיש כאן חידוש ביסוד דינא דכרייה, והבאנו לזה כמה הוכחות.

בהמשך התוס' כתוב - "וא"ת ממונו נמי לית ביה ממשא כגון צרורות ברוח שבכנפיהם בריש פירקין דאיכא לסומכוס נ"ש", והנה בעיקר הדברים שהרוח הוא המזיק מבואר כיסודו של הגאון ר' מאיר שמחה שהצורר הוא המזיק ולא הבהמה, והיינוש הבהמה היא המזיק לענין זה שהיא עושה שהצורר יזיק והארכנו בזה טובא בכל סוגית צרורות.

אולם יש להעיר בלשון התוס' שדקדקו להקשות דוקא מסומכוס שמחייב נזק שלם, ולא הקשו אף ממאי דקיי"ל כרבנן שצרורות משלם חצי נזק, ועיין מה שדייקנו בזה לעיל בזה [סוף סימן י"ח] שגם לסומכוס דיינינן ליה לצרורות כהכח שהוא המזיק, והבאנו לזה ראיות נוספות.

בהמשך התוס' כתוב - "וי"ל דמ"מ גוף הממון שפשע בו אית ביה ממשא שיש לו לשמור ממונו שלא יזיק לא ברוח ולא בשום דבר ואין שום ממון שלא יהא בו ממשא במה שפשע אבל יש חץ שאין בו ממשות כגון שיבר כלי ברוח פיו".

ועיין בשטמ"ק בשם גליון "קשה כמו שעושים תרנגולים ששברו ברוח שבכנפיהם אית ביה ממשא הואיל וגוף התרנגולים אית בהו ממשא שהיה לו לשמור אותם שלא ישברו הכי נמי נימא דרוח פיו אית ביה ממשא כיון שהגוף של האדם אית ביה ממשא אית ליה לשמור את גופו.

ויש לומר שאינו דומה דתרנגולין אין הבעלים יודעים באיזה דבר יש להם להזיק בגופן או בכנפיהם לפיכך יש לו לשמור את ממונו שלא יזיק בשום ענין הילכך חשיב ליה אית ביה ממשא אבל האדם הוא יודע שיש לו להזיק ברוח פיו אם כן לית ביה ממשא".

ועיין עוד בשטמ"ק בשם רבינו פרץ "שברו כלים ברוח שבכנפיהם שם הממון אית ביה ממשא דהיינו בכנפיהם דכיון דממונו מזיק אין לקרותו חצים דפשיטא שאין אדם חייב על חצי ממונו וכמו כן צרורות גוף הממון שפשע בו אית ביה ממשא".

בהמשך התוס' כתוב – "ויש אש שאין בו ממשות כגון שלהבת בלא גחלת כדאמרינן בסוף ביצה", ועיין בשטמ"ק בשם הגליון "שדעת התוספות דכיון דיש שלהבת בלא גחלת חשיב ליה לשלהבת אין בו ממשא אף על גב דאיכא גחלת עמהם אבל אם אין שלהבת בלא גחלת אז הוי אפילו שלהבת אית ביה ממשא כו".

#### הערות בנמו"י במדליק נר ערב שבת.

יעיין בנמו"ק"י ב"ק [י, א בדפי הרי"ף] "אשו משום חציו, כאילו בידיו הבעירו כדאמרן, ואי קשיא לך א"כ היכי שרינן עם חשיכה להדליק את הנרות והדלקתה הולכת ונגמרת בשבת, וכן מאחיזין את האור במדורה והולכת ונגמרת הלדקתה בשבת, ולפי זה הרי הוא כאילו הבעירה הוא בעצמו בשבת, וכל שכן הוא דאילו הכא לא נתכוון להבעיר גדיש של חבירו כלל והכא עיקר כוונתו היא שתדלק ותלך בשבת, ועם כל זה תנן משלשלין את הפסח לתנור עם חשיכה ומאחיזין את האור במדורת בית המוקד, ומעשים בכל יום כדאמרן.

כי נעיין במילתא שפיר לא קשיא לן שהרי חיובו משום חציו כזורק החץ, שבשעה שיצא החץ מתחת ידו באותה שעה נעשה הכל ולא חשבינן ליה מעשה דמכאן ולהבא, דאי חשבינן ליה הוה לן למפטריה דאנוס הוא שאין בידו להחזירה, והכא נמי אילו מת קודם שהספיק להדליק הגדיש ודאי משתלם ניזק מאחריות נכסים ידיה דהא קרי כאן כי תצא אש שלם ישר, ואמאי מחייב הרי מת ומת לאו בר חיובא הוא, אלא לאו שמע מינה דלאו כמאן דאדליק השתא בידים חשבינן ליה אלא כמאן דאדליק מעיקרא משעת פשיעה חשבינן ליה, וכן הדין לענין שבת דכי אתחיל מערב שבת אתחיל וכמאן דאגמריה בידים בההוא עינא דלית ביה איסור חשיב, "עכ"ל הנמו"י.

ומבואר מהנימוק"י דאשו משום חציו מיקרי מעשיו גם בשבת, וכתב הברכ"ש [סימן ריש סימן י"ז] דידע כן ממה דחשיב רציחה להלן עמוד ב', ובפרט לפי מה שכתב הגר"ח שיש כאן כחו ממש ולכן מהני נמיב חילול שבת, ודו"ק, אלא שלפי זה יש לדון לשיטת הר"ן בסנהדרין [ע"ז:]: שאי אפשר לחייבו מדין אשו משום חציו משום רציחה, דיתכן דחולק גם בשבת.

שמעתי שהעירו בדברי הנימוק"י דלמה הוקשה לו על הא דשרינן עם חשיכה להדליק את הנרות דוקא למ"ד אשו משום חציו, דלכא' הדלקה זו שהוא מדליק את הנרות הוא כעין הצית בגופו של עבד וכמקום גחלת דמי דבזה מודה ר"ל שזה אדם ממש – ועיין לעיל [סוף סימן מ"ב] מה שהבאנו בזה.

עיין בברכ"ש [סימן ט"ל] שהביא את התוספות מנחות [נ"ו: ד"ה הניח שאור] – "הניח שאור על גבי עיסה והלך וישב לו ונתחמצה מאליה, ואע"ג דכתיב בקרא לא תעשה ולא תאפה משמע מידי דעשייה כגון לישא ועריכה ואפייה וקישוף הכי נמי לא תעשה קרינן ביה", ועיין מה שכתב בזה שדן שם בהלכות מעשים בכל התורה כולה.

#### חילוקים בין שבת לרציחה ונזיקין.

עיין בחזו"א [או"ח סימן קנ"ו לסימן רנ"ב] – "כתב הנימוק"י דהא דמדליקין נר מערב שבת והולך ודולק בשבת ולא אסרינן לו משום חציו המבעירין בשבת משום דכל העתיד המתרחש בשבת כבר גמרו האדם בערב שבת בשעה שהדליק – ולמדנו מדברי הנימוק"י שאם קירב אדם אש אצל עצים באופן דמטיא ברוח מצויה חייב משום מבעיר".

והנה החזו"א בא להשוות מקרב אש לדבר שישירף להדלקת אש בדבר עצמו בשבת כמו בנזיקין, ולכא' ה"ה לדבריו מצינן להשוות נמי למקרב דבר אצל האש, ושמעתי להעיר מדברי המג"א [סימן רנ"ב ס"ק כ'] שמבואר שבשבת אין חשיבות מלאכה במקרב הדבר אצל האש, עיי"ש שכתב שאין איסור מלאכה בנתינת חטים ברחיים של מים, שטחינת הרחיים איננו כעשייה ידיה, וכן כתב הגר"א [סימן יש"ד ס"ק א' ד"ה שאינה מחזקת], עיי"ש שכתב שאין לחוש במה שמסיק בכלים משום סתירת כלים ששריפת האש לא מוגדר כעשייה ידיה, ולמדנו מכאן שעד כאן לא השוו מקרב דבר אצל האש למקרב האש אצל הדבר אלא בנזיקין ורציחה שהוא חיוב על עשיית התוצאה, ובזה אין חילוק אם מקרב האש אצל הדבר או מקרב הדבר אצל האש, אך בשבת שענינו חיוב על עצם העשייה אין מקום לחייב על מה שמקרב הדבר אצל האש, שאף שתוצאת העשייה מתייחסת אליו מכל מקום אי אפשר לחייבו אלא במקום שעיקר העשייה מתייחסת אליו, ועיי"ש בחזו"א שנתעורר לחילוק כעין זה עיי"ש שברציחה האיבוד נפש שנוי לפני המקום ובשבת הטורח של האדם שנוי וזו כוונתו.

ומקור נוסף לחילוק זה מצאנו באבני נזר [או"ח סימן שפ"ח] "אך מה דקשיא לי' לשיטת התוספות דחייב ברוצח יתחייב נמי בשבת, לא כן אנכי עמדי, ואשו משום חציו ילפינן מדכתיב המבעיר את הבערה ובממון גרמי חייב, והיינו משום דההיזק נעשה, על כן חייב אף שאינו מזיק בידים ממש, וכן ברוצח הרציחה נעשה, והא קמן דבדיני שמים חייב אף בגרם היזק, אבל שבת המלאכה הנעשית מאלי' אין שום סרך איסור והרי מותר לעשות מבעוד יום שהמלאכה תיעשה בשבת ואין חיוב רק על מעשה האדם בלבד, על כן בעינן בידים ממש ופטור על אשו משום חציו, אך דעת הנמוקי יוסף דחייב בשבת על אשו משום חציו,

אך הר"ן חולק על זה ואין הלכה כתלמיד במקום הרב, עכ"פ עפ"י דבריו יש לדחות נמי את טענת החזו"א.

ועיין עוד בחזון איש שם [או"ח השמטות סימן קנ"ו לסימן רנ"ב] "ויש לעי' בהא דתנן שבת [ק"כ.] דת"ק מתיר גרם כיבוי ור"י אוסר מדרבנן, ולמה לא חשיב בקיעת הכדים ע"י האש כחציו, ואילו זרק חץ ושיבר את הכלים וכיבו המים שיצאו בכח ראשון הוי כיבוי ממש.

וצ"ל דכיבוי אין דרכו בסיוע כח אחר ולא חשיב מלאכה לענין שבת, ואמנם למש"כ בב"ק [סי' ב'] דאבנו סו"מ שנפלו מראש הגג ברוח מצויה חיובן משום אש דממונו ולא משום אש דחציו דחשיב כח שני הכא נמי אילו הזיקו המים אחרי שנבקעו הכלים היה חיובן משום אש דממונו והלכך לית כאן חיוב שבת.

וכבר העירו בדברי החזו"א שכתב לדמות את המים שבכדים לאבנו סכינו ומשאו שנפלו מראש הגג וזה צ"ב, דכבר הבאנו לעיל מהחזו"א ב"ק [סימן ב' ס"ק ב'] וכן בגליונות לחידושי הגר"ח [שכנים] שעיקר החסרון באסו"מ הוא משום שעדיין לא התחיל העשייה של הכח אחר שמעורב עמו עד לאחר שעה, ולכן הוא נדון ככח כח, אולם במקרב האש אצל הדבר וכן מקרב הדבר אצל האש לכא' פשוט שאינו ככח כח, משום שמיד נתן לאש הקיים את הכח להזיק את הדבר, ומעתה אף בההיא דכדי מים כיון שהוא מקרב את הכדים אצל המים, הרי יוצר מיד את הכח שיבקע את הכדים, ואין לדונו ככח כח.

**בהמשך הסוגי' – "אמר לך ר"ל הכא במאי עסקינן דאדייה אדויי" ובדברי רבינו חננאל.**

ברש"י ובכל הראשונים פירשו דאדייה אדויי - היינו שזרקו דלגבי מקום גחלת הו"ל צרורות, אמנם בר"ח ביאר את דברי הגמ' באופ"א - וז"ל "ופריק ר"ל כגון דאדייה אדויי כלומר לא הגביה את החררה אלא בדרך ידידי הובאה אל הגדיש ולא יצתה הגחלת מחזקת בעליה ועל החררה משלם נזק שלם וכו' ועל מקום הגחלת משלם ח"נ שמעשה עשה בידים אבל משונה הוא ומשונה בחצר הניזק ח"נ כרבנן, ועל שאר הגדיש פטור שאינו ממון בעל הכלב שהרי לא עקר והניח וכו'", עכ"ל.

והמתבאר מדבריו דלא איירי בזריקה אלא בהניחה להדיא על הגדיש והא דמשלם ח"נ הוא מטעם משונה, ובביאור דברי הגמ' "דאדייה אדויי" פי' הר"ח דהיינו שלקחה בדרך ידידי ולא עקר והניח ולהכי לא זכה בה בעל הכלב, ולכא' כוונתו דאילו היה הכלב מגביהה היתה הגחלת יוצאת מרשות בעליה ובעל הכלב היה מתחייב מדין אש משום ממונו, ולהכי הוצרכה הגמ' לאוקמי למתני' בשדירה ולא נעשית הגחלת ממונו דבעל כלב.

והדברים תמוהים מאד - היכן שמענו דתהני ההגבהה דכלב להוציא את הגחלת מרשות בעליה ולאוקמא ברשות בעל הכלב, ועי' בנחל"ד, וצ"ע.

ובדעת רבי יוחנן פי' הר"ח וז"ל "ור"י אמר אפי' אנחה אנוחי כגון שעקר והניח על החררה ועל מקום גחלת נזק שלם, שדרך הכלב לחטוף חררה בגחלת דבוקה ולאכול, ועל שאר הגדיש חצי נזק דמשונה הוא" עכ"ל.

ולכא' כוונתו דלמאי דס"ד דמאן דאית ליה משום חציו ל"ל משום ממונו שפיר מצי' לאוקמי לה אפי' בעקר והניח, דנהי דבעל הכלב זכה בגחלת מ"מ ליכא באש חיוב ממונו, וכל חיובו של בעל הכלב הוא רק משום חציו דכלב.

והנה בר"ח הוסיף בזה דלר"י משלם אכוליה גדיש ח"נ משום דהו"ל משונה [משא"כ לגבי מקום גחלת הוי אורחיה], וצ"ב אמאי הוצרך לזה תיפו"ל דלגבי שאר הגדיש הו"ל צרורות ככל חציו דכלב ומשלם ח"נ מטעם צרורות [וכדברי הר"ח איתא ברמב"ם בפיה"מ, אכן בפיה"מ מהדו' קאפח איתא דמשלם ח"נ כדין צרורות].

וביאר הגר"ח פרצוביץ צ"ל דכפשוטו צ"ל דהכרחם היה מכח דברי הברייטא לעיל [י"ח.] דמשלם מגופו, דלמאי דקיי"ל דח"נ צרורות מן העלייה משלם, אוקימנא לה לעיל בדשני בגחלת.

ובדעת רש"י צ"ל כמש"כ הנחל"ד דהברייטא והמשנה אינם דבר אחד ומתני' שפיר מצי' לאוקמא אליבא דהלכתא כרבנן דפליגי אסומכוס ובלא שינוי.

**סימן מ"ד**  
**בגדרי אשו משום חציו בקלב"מ,**  
**בשריפת עבד וגדיש.**

**פרק א' ביאור שיטת הר"ן שלמד שאין חיוב רציחה באשו משום חציו.** # # חידוש בסוגי' שיש דין רציחה באשו משום חציו, ובדין גופו של עבד ומקום גחלת. # # שיטת הר"ן והרמב"ם שאין דין רציחה באשו משום חציו, ומביא ב' סברות בזה, ומדייק בר"ן שיש דין כח גברא ברציחה וזה חסר באשו משום חציו. # # דרכו של המנ"ח בר"ן ורמב"ם, ועוד מהלך עפ"י הגר"א למסקנה. # # דרך חדשה של הגר"ז. # # מהלך מחודש באהא"ז. # #

**פרק ב' פלוגת התוס' והרשב"א בגדר אשו משום חציו, עושה וחורו ועושה או מחייב חדש על ההדלקה הראשונה.** # # הערת הברכ"ש על החילוק בין הקושיות של התוס' והרשב"א. # # ביאור של הגר"ח בביאור פלוגתתם עפ"י חקירה בדין אשו משום חציו. # # ביאורו של הגר"ב בחקירה זו, ובפלוגת הר"ח ותלמיד דר"ת. # # מביא ג' דרכים של הגר"ח בספרו ותולה בהנ"ל, שנחלקו אם זה גילוי מילתא דהוי מעשה או ריבוי וסוג חדש של מעשה, ולשני הצדדים לומדים לכל התורה ולא רק לנזיקין. # # תוספת ביאור בשיטת התוס' דאזיל כהחזו"א שחייב מחמת 'מסירת לכה טיבע'. # # מוכיח בשיטת הרשב"א ששני דינים נאמרו באשו משום חציו, ודן דמה הגדר כלפי קלב"מ. # #

**פרק ג' בקושי' התרומת הכרי בסוגיין על דברי הנמו"י בבתר מעיקרא, ובדברי הגאון ר' ראובן גרוזובסקי זצ"ל שיש ג' חלקים למעשה, עושה - מעשה - ומי שנעשה אליו.** # # קושי' התרומת הכרי על דברי הנמו"י בבתר מעיקרא בנר שבת. # # דרכו של ר' ראובן - יש ג' דינים בהלכות מעשים. # #

**פרק ד' בתירוצ' התוס' למה ליכא קלב"מ באשו משום ממונו, ובדין קלב"מ כתנאי החיוב.** # # בדברי הברכ"ש שיש קלב"מ בשעת הבערת האש למ"ד אשו משום ממונו - מכאן מוכרח שיש דין מעשה מבעיר. # # הערה בשיטת רש"י ובתוס' שאנן. # # הערה גדולה מיניה וביה ברשב"א שמוכרח שהוא חולק על המהלך של תנאי החיוב.

**פרק א'**

**ביאור שיטת הר"ן שלמד שאין חיוב רציחה באשו משום חציו.**

**חידוש בסוגי' שיש דין רציחה באשו משום חציו, ובדין גופו של עבד ומקום גחלת.**  
 גרסינן בגמרא: "תא שמע המדליק את הגדיש, והיה גדי כפות לו ועבד סמוך לו ונשרף עמו - חייב, עבד כפות לו וגדי סמוך לו ונשרף עמו - פטור, בשלמא למ"ד אשו משום חציו, משום הכי פטור, אלא למאן דאמר אשו משום ממונו, אמאי פטור, אילו קטל תוריה עבדא, הכי נמי דלא מיחייב, אמר לך רבי שמעון בן לקיש: הכא במאי עסקינן - כשהצית בגופו של עבד, דקם ליה בדבריה מיניה. אי הכי, מאי למימרא, לא צריכא, בגדי דחד ועבד דחד".

ההרי דנתחדש בסוגי' שיש דין רציחה באשו משום חציו, ולכן יש קלב"מ, וכן הוא בתוס' בסנהדרין [ע"ז], ולפי ר"ל מבואר דאירי בגופו של עבד וזה רוצח כפשוטו בלי פרשת אש, ויש לעיין הרי לכו' האש בשרף בעבד עד שהרגו, ולעיל בגדיש מבואר שיש דין מקום גחלת, ומשמע שכל הגדיש אינו מקום גחלת, ומאי שנא כל גופו של עבד, אכן באמת לעיל במסכסכת את כל הבירה כתב המאירי ולא מקורה לקורה ומבואר שקורה א' מיקרי מקום גחלת, וזה חידוש בשיטת ר"ל שמודה בכה"ג, עכ"פ מכאן קצת ראייה לזה שעבד הוא חפצא א' וצ"ל שגדיש אינו חפצא א' וצ"ע.

יש להעיר על הנמו"י שהקשה מנר של שבת על ר"י דאשו משום חציו, ולמה לא חשיב כמקום גחלת וגופו של עבד שגם ר"ל יודה הכא וקשה גם עליו.

**שיטת הר"ן והרמב"ם שאין דין רציחה באשו משום חציו, ומביא ב' סברות בזה, ומדייק בר"ן שיש דין כח גברא ברציחה וזה חסר באשו משום חציו.**

עיין בחידושי הר"ן בסנהדרין [שם] שיישב את קושי' התוס' שם ותירץ שברציחה ליכא דין אשו משום חציו, הרי שהוא חולק על התוס' וס"ל דליכא דין אשו משום חציו ברציחה, ועיין נמי במנחת חינוך [מצוה נ"ו אות י'] שצייד בדעת הרמב"ם שאין חיוב רציחה על אשו משום חציו.

וכפשוטו היה נראה שדבריהם מתפרשים בתרי אנפי, והיינו דבקס"ד של התוס' בסנהדרין שם ג"כ למדו שרק בנזיקין קאי דינא דאשו משום חציו ולכן ליכא דין זה בשחיטה, אלא ששוב דחו שברציחה נמי מצאנו אשו משום חציו, ובשו"ט הזו של התוס' נאמרו ב' דרכים.

א' דרכו הראשונה של הגר"ח היא שכל הגזה"כ של אשו משום חציו היא גזה"כ בנזיקין [לאו דווקא בפרשת אש אלא בכל פרשת נזיקין ונפ"מ בד' דברים וגם חשיב צרורות דבהמה, וע"כ שזה כחו של בהמה], אבל לא בכל התורה, וכן הבין הגר"ח בביאור הקס"ד הזה בתוס' - וי"ל שזו נמי כוונת הר"ן למסקנה.

ב' החזו"א בגלינות הבין שכוונת התוס' כדרך השניה בגר"ח, והיינו שאולי אשו משום חציו הוא הלכה של 'מעשה' בלי 'כח גברא' וזה לא מהני ברציחה אלא בנזיקין.

וי"ל שבב' הנך דרכים מתפרשים דברי הר"ן וכן שיטת הרמב"ם שאין דין אשו משום חציו ברציחה.

אולם עיין לעיל [סימן מ"ב פרק ג'] שהבאנו לדייק בר"ן כדרך אחרונה.

והיינו שהר"ן שם כתב ביישוב הקושי' דלמה זריקה למעלה ונופל מיד למטה דפטור מרציחה מדין אשו משום חציו, וכתב שם ליישב שרציחה קלה שלא חייבה התורה אונס כרצון ולכן "בעינן שיעשה פועל ממש וברי היזיקא קודם שיתחייב מיתה וכו' אבל בכח שני אע"ג דברי היזיקא כיון שלא עבד מעשה ממש אלא בגרמא פטור, ואלו דכוותיה בנזיקין וכו' אפילו בכח שני חייב וכו'" ובהמשך דבריו שם "ולענין אשו אע"ג דמדין חציו הוא וחייב ד' דברים, מ"מ לא מחייב מיתה אלא א"כ נפל לתוך האור וכבשו שם וכו' דעבד מעשה ממש" - וחזר שוב על הדברים הללו בהמשך.

הרי שחילק בין 'מעשה בפועל ממש' דבעינן ברציחה למעשה קל' בנזיקין, וכפשוטו היה נראה שכוונתו כהחזו"א בתוס' וכדרך השניה של הגר"ח שיש מעשה בלי כח גברא ויש מעשה עם כח גברא ורציחה בעי כח גברא, שאילו לדרך הראשונה שזו הלכה רק בנזיקין היינו משום שרק שם איתרבי, אבל הר"ן מבאר שאף אי איתרבי בכל מקום אכן לא מתאים ברציחה, ודו"ק, וע"כ כדרך השניה.

אולם יתחדש לפי"ז שיש חילוק גדול בין הגר"ח לר"ן, שהרי הגר"ח נקט בפשיטות שבאש ממש ודאי דאיכא כח גברא, ורק באסו"מ חסר בכח גברא, ואילו הר"ן לומד דגם באש ממש חסר בכח גברא, ודו"ק.

**דרכו של המנ"ח בר"ן ורמב"ם, ועוד מהלך עפ"י הגר"א למסקנה.**

איברא דעיקר הקושי' היא דמה יענו הרמב"ם והר"ן בסוגי' דידן, הרי הכא מפורש שיש דין רציחה באשו משום חציו, וזו הרי ראיית התוס' ולכן חזרו בהם, ושיטתם צ"ע.

ויש בזה כמה דרכים:

א] המנחת חינוך [מצוה נ"ו אות י'] יישב את הרמב"ם שהוא לומד דנחלקו ר"י ור"ל אי הוי חציו או לא ונפ"מ גם בהלכות רודף, דרודף בגרמות רחוקות לא חשיב כרודף, ולפי ר"י חשיב רודף ולפי ר"ל אינו רודף אלא בגרמות רחוקות, והרי גם ברודף איכא דין קלב"מ, וא"ש, ועיין בהערה <sup>441</sup> שהבאנו את לשונו בזה.

ב] בביאור הגר"א [סימן תי"ח ס"ק ל"ג] מבואר שהוא לומד דלמסקנה חזרה בה הגמרא והיא סוברת שאין ב' דינים נפרדים של אש וכמו שלמדו התוס' שיש דין אחד מדין ממונו ודין שני מדין חציו ונפ"מ בד' דברים רוצחה וכו', אלא שלפי ר"י כל הדין של אשו משום חציו, היינו משום ממונו ג"כ, ונמצא שתמיד איכא ד' דברים, ועפ"י זה חידש במשנת ר"א [סימן י"ב ס"ק ה'] דמסתברא דלמסקנא ליכא לר' יוחנן חיוב רוצח כלל על אשו כיון דלא הוי חציו ממש אלא ממונו, והיינו דרק לגבי חיוב נזקי ממונו מיחשבא כחציו, משא"כ דין רוצח דכל עיקרו לא שייך כלל בנזקי ממונו התם כבר ליכא דין זה, וא"כ נמצא דלמסקנא ליכא שום חילוק בין ר"י ור"ל כלל ברציחה דלתרוויהו ליכא חיוב מיתה בעבור האש, ורק בקס"ד הכא למדו שר"י היינו חציו כפשוטו ואז איכא נמי חיוב רציחה, וי"ל כן נמי בשיטת הר"ן, אולם לא משמע כן בדבריו אלא כדרך ה"ל לחלק בין כחו למעשיו.

אולם תמה על זה דא"כ נמצא שכמו שלר"ל מתרץ הגמ' בשהצית בגופו של עבד הכי נמי צ"ל כן לר"י, דבלא זה ליכא כלל פטור קלב"מ, וא"כ קשה דאמאי השמיט הרמב"ם הך אוקימתא להלכה, ועי"ש מהלך שלם בזה.

**דרך חדשה של הגרי"ז.**

יש מהלך נוסף בכל הנ"ל בחידושי הגרי"ז על הרמב"ם [פ"ג דרוצח] - הגרי"ז הביא את דברי תנא דבי חזקי' שבא לומר שיש דין קלב"מ בשוגגין, ולמד כן מההיקש בין מכה אדם למכה בהמה דכמו דמכה בהמה תמיד חייב גם שוגג וגם אינו מתכוין, כמו כן מכה אדם תמיד פטור בכה"ג, והיינו מחמת הקלב"מ של מיתה אף שזה שוגגין, אולם הביא מהתוס' להלן [סוף ל"ה]. בביאור הדרשה שזה כולל אינו מתכוין

<sup>441</sup> "והנה במש"ל דעת רא"ש וטור דאשו משום חציו חייב מיתה על נפש וכו' בתוס' ב"ק [נ"ו ד"ה אילימא] וסנהדרין [ע"ז ד"ה סוף חמה], אך ברמב"ם [פ"ג מה' רוצח ה"י] כתב שם דכפתו והניחו בחמה פטור בד"א בסוף חמה לבא משמע אפי' הזינו ממקומו והניחו שם פטור מבואר דאשו משום חציו פטור דזה הוי כמ"ד אשו משום חציו עיין בתוס' במקומות הנ"ל ותבין. וע"כ נראה דהרמב"ם היה קשה ליה קושיית התוס' ב"ק [כ"ג] דהקשה מאי בינייהו משום חציו או משום ממונו והיה יכול לומר נפ"מ זו לענין מיתה ע"כ סובר הרמב"ם דבאמת פטור ממיתה וגם סובר דפטור משום טמון אך בד' דברים חייב דקיל ממיתה עיין בפנים מאירות שכתב כן.

אך קשה היאך כתב הרמב"ם דמדליק גדיש והיה עבד כפות לו וגדי ונשרף פטור והטעם דקלב"מ כמבואר בש"ס, ואי ס"ל דאינו חייב מיתה א"כ למה פטור וגם בש"ס ב"ק כ"ב מבואר להדיא דלר"י דאשו משום חציו חייב מיתה ופטור על הגדיש מטעם קלב"מ, ואפ"ל דאע"ג דאינו חייב מיתה בידי אדם לדעת הרמב"ם מ"מ כיון דמ"מ ה"ל מזיק בחציו ורוצח כמ"ש הרמב"ם א"כ עכ"פ ה"ל רודף ומצוה ביד איש ישראל אם רואה שא' רוצה להרוג חבירו בגרמות המבוארים שם להרוג את הרודף אף דלאחר מעשה לא יהי' חייב מ"מ ה"ל רודף א"כ פטור מטעם רודף ששיבר את הכלים פטור, אך לר"ל דסובר דהוא משום ממונו ה"ל גרמא רחוקה ולא ניתן להצילו בנפשו ע"כ שפיר פסק הרמב"ם דפטור מטעם קלב"מ היינו מטעם רודף. ומ"מ דבר זה חדש הוא וצ"ע אם ניתן להצילו בנפשו בכה"ג דרוצח להרוג באופן דאין חיוב מיתה עליו לאח"כ ויבואר אי"ה במקומו, שו"ר ברשב"א כ' דלר"י דאשו משום חציו ה"ל רודף ע"ש."

ושוגג, וביארו דתרת קאמר, ושבאמת אינו מתכוין נלמד משוגג אלא דבאו לחדש שיש פטור מדמי אדם, וקלב"מ בא ללמד פטור ממון אחר שהזיק בשעת המיתת אדם, וחידש הגרי"ז שזה לא שייך כלל לדין קלב"מ אלא שיש גילוי שיש פטור על זה.

עוד דייק הגרי"ז שבסוגי' לא אמרו קלב"מ אלא בר"ל בהצית בגופו של עבד הלא דבר הוא, הרי קלב"מ הוא הביאור במשנה ור"י ור"ל רק נחלקו למה יש חיוב מיתה, ולמה א"כ אמרו קלב"מ בדברי ר"ל, ופירש הגרי"ז דע"כ דבר"י לאו מדין קלב"מ אתינן עלה, והביאור כך:

שבדעת ר"י יש פטור אחר והיינו שיש לומר שהסוגי' למד שהמשנה באה לפוטרו בפטורים שונים בלי להגיע לקלב"מ, [א] מה שפטור לשלם על העבד הוא פטור מיוחד שכיון שזה דמי אדם והרי תמיד פטורים על דמי הנהרג מחמת הפטור המיוחד של היקישא דמכה אדם למכה בהמה, והיינו שפטור בדמי כופר וקנס של עבד מגזה"כ כיון שיש היקש ממכה בהמה שתמיד חייב בתשלומין הללו ובמכה אדם תמיד פטור, וכנ"ל, [ב] כלפי הגדי יש פטור מיוחד של היה לו לברוח, ג] לפי הקס"ד הזה צריכים לומר שחייב לשלם על הגדיש והלשון 'פטור' קאי על הגדי והעבד, ונמצא שבאמת בדעת ר"י בקס"ד לא אמרו מעולם שיש פטור של קלב"מ, ולכן לא הביאו טעמא דקלב"מ בקס"ד – כך רצה הגרי"ז לפרש את הגמרא לפי ר"י.

והגרי"ז הביא שדבריו מתבססים על דברי רש"י להלן [מ"ג: ד"ה עבד כפות] שכתב כן בהד"ל בקס"ד שם שחייבים על הגדיש ופטורים על הגדי ועבד מטעמים הללו ממש, ורק למסקנה שם הפשט במשנה משתנה שגם על הגדיש פטור, ובדרך זו יש לפרש נמי בסוגיין, והרי גם שם הפשט במשנה משתנה וזה כולל את הגידש דווקא אחריש הביאו את ר"ל שהציתו בגופו של עבד וגם הכא הסוגי' מקבילה ממש, כן רצה ללמוד בשיטת הרמב"ם בסוגיין [אף שהראשונים בסג"ל לא למדו כן], ודיקדק הגרי"ז מרש"י בסוגיין נמי שפירש כן<sup>442</sup>.

ולפי"ז קושי' הגמרא על ר"ל היא "דאילו קטל תורא עבד", והיינו שלר"י שאשו משום חציו א"כ אף שאשו משום חציו לא מהני לחיוב רציחה אבל סו"ס מהני כלפי הדין 'מכה אדם' שפטור מדמי אדם, אבל לפי ר"ל שאשו משום ממונו, א"כ הרי זה דין של "דאילו קטל תורא עבד", והיינו 'מכה בהמה', וזה חייב בדמי אדם – זה השו"ט בסוגי', וכבר ליכא מקור לדין אשו משום חציו ברציחה.

ולפי"ז בהצית בגופו של עבד שהוא בעצמו הרגו, הכא יכולנו ללמוד כבר בר"ל כמו לר"י בלי לבא לדין קלב"מ שהרי זה רוצח בידים ממש וזה ממש מכה אדם, אבל הכא כבר העדיפו ללמוד מצד קלב"מ לפטור גם הגדיש, והיינו ממש כמסקנה שם [מ"ג:].

והנה הגרי"ז שם בא ליישב את הרמב"ם שפוסק אשו משום חציו ואעפ"כ כתב שבזרק למעלה חייבים מצד כחו, והוכיח מכאן שהרמב"ם סובר שאשו משום חציו, לא מהני ברציחה, ועיקר קושי' זו כבר תירץ הגר"ח דאדרבה אשו משום חציו מדין כח גברא אתינן עלה, ודו"ק.

אולם הגרי"ז בעצמו דחה שאין לומר כדרך זו ברמב"ם שהרי למסקנה יש חיוב נמי מצד ממונו גם לר"י, וא"כ מצד החיוב של ממונו היינו צריכים לחייב בדמי עבד, וע"כ דגם ר"י יצטרך להביא את האוקימתא של הצית בגופו של עבד, והרי קשה שהרמב"ם לא הביאו וצ"ע.

**מהלך מחודש באהא"ז.**

עיין להלן [סימן מ"ו סוף פרק ג'] מהלך מחודש מהאהא"ז ליישב שיטת הר"ן.

### פרק ב'

#### פלוגתת התוס' והרשב"א בגדר אשו משום חציו,

#### עושה וחוזר ועושה או מחייב חדש על ההדלקה הראשונה

**הערת הברכ"ש על החילוק בין הקושיות של התוס' והרשב"א.**

תוס' העירו על עיקר הדין קלב"מ כאן בסוגי' - עיין בתוס' דאמצע הדיבור – [ד"ה והיה].

וז"ל: "ואפילו למ"ד אשו משום חציו דלא שייך בדידה למפטר טמון מ"מ אצטריך לאשמועינן דחייב היכא דכלו לו חציו לאחר שריפת העבד ואף על גב דשריפת העבד מחמת חציו ושריפת גדי מחמת ממונו שייך ביה שפיר קם ליה בדרכה מיניה הואיל וע"י מעשה אחד בא הכל ותדע דלמ"ד משום ממונו מוקי כשהצית בגופו של עבד ופטרינן ליה אף על גב דלא הצית בגופו של גדי".

תוס' כתבו שיש חידוש בדין קלב"מ למ"ד אשו משום חציו, והוא, דאף דאיכא חיוב מיתה על החציו, וזה פוטר את החיוב ממון מצד חציו, הא סו"ס בכל חציו איכא נמי חיוב של אש מצד ממונו ומצד החיוב ממון

<sup>442</sup> והיינו מדהביא רש"י הכא הך דל' של עבד, אולם קשה מרש"י לעיל מיניה בשיטת ר"י שכתב שיש פטור גם על הגידש, וצ"ע.

ליכא סיבה לפוטרו מחמת קלב"מ, שהרי הוא מתחייב רק אח"כ במעשה של האש ששורף אח"כ כמו שמעשה של שורו הוא אח"כ והחיוב מיתה מקודם לא פוטרו על זה. וחידשו התוס' שיש עדיין פטור של קלב"מ "הואיל וע"י מעשה אחד בא הכל". אולם גם הרשב"א הקשה על עיקר הדין של קלב"מ, אלא שלא תלה קושי' זו על אשו משום ממונו, כהתוס'.

וזה לשון הרשב"א: – "קשיא לי אמאי פטור והא מתחייב בגדיש קודם שיתחייב בנפשו על העבד וכדאמרינן בגונב כיס של חברו בשבת שכבר נתחייב בגניבה קודם שיבא לידי איסור שבת וכדאמרינן נמי בגונב חלבו של חברו ואכלו לדברי ר' נחוניה בן הקנה כדאיתא בפ' אלו נערות, וי"ל דאמסקנא סמיך דאוקימנא כגון שהצית בגופו של עבד".

וממשיך הרשב"א: "אלא דאכתי ק"ל דההיא אוקמתא לר"ל היא אבל לר' יוחנן מינח הוה ניחא להו דכיון דמשום חציו הוא פטור על הגדיש ואמאי הא כבר נתחייב על הגדיש קודם שיתחייב בנפשו על העבד, ואפשר דהו"מ לאקשוויי וליטעמייך מי ניחא והרבה יש בתלמוד שאפשר לאקשוויי ולטעמייך ואינו מקשה, ואכתי לא ניחא לי דאפי' הצית בגופו של עבד אמאי פטור על הגדיש אטו מי שנתחייב בנפשו ואחר כך קרע שיראין של חברו מי לא מיחייב והכא נמי מאי שנא, דלכ"ע בכה"ג חייב".

הרי שיש לרשב"א קושי' פשוטה בלי לבא לדין אשו משום ממונו, והוא דממנפ"ש, גם בר"י שהעבד נהרג אח"כ הרי הממון הוא לפני המיתה, וגם לר"ל שהצית בגופו של עבד הרי העבד נהרג מיד אבל הממון [גדיש וגדי] הוזקו רק אח"כ, וממנפ"ש אין הממון ומיתה כהדדי, ולמה יש כאן דין קלב"מ, וצ"ע.

וכבר העיר הברכ"ש דלמה לא הקשו התוס' כן כפשוטו והא למה הוצרכו לבא לדין אשו משום ממונו ולהקשות משם דהאיך מהני הדין קלב"מ, משמע שלפני התוס' לא קשה להו קושי' התרשב"א.

עוד העיר ברשב"א מדברי הגמרא בכתובות [ל"א]. בדין זרק חץ בשבת שחייב מיתה מצד הוצאה והחץ קרע שיראין בהליכתו, והמיתה מצד שבת פוטרו ממזיק שיראין בדין קלב"מ, ולכא' הכא דומה, אולם בסוגי' שם מבואר שיש ב' לישנות לבאר מתי אומרים הלכה זו – דמתחילה אמרו שפטור דווקא משום "שעקירה צורך הנחה", והיינו שהמיתה מתחילה כבר בעקירה של החץ כיון שעקירה והנחה הם ב' חלקים של החילול שבת בהוצאה מרשות לרשות [כן פירשו הרא"ה שם], וללישנא אחרינא אמרו שם סברא אחרת שפטור דווקא משום "דאי בעי למהדר לא מצי מהדר" [שלא יוכל להחזיר את החץ באמצע הדרך], אכן זה ברור שבלי הב' תנאים הללו ליכא פטור קלב"מ, ולכן הסיקו התם שמי שגונב חלבו של חברו ואוכלו, שברור שחייב ממון, שהרי החיוב על אכילת חלב בא אח"כ, והכא ליתא לב' הסברות הללו, שאין הגניבה צורך האכילה וגם מצי לאהדורי'.

והרשב"א תמה דגם הכא לא נתקיימו הנך ב' תנאים, וצ"ע, והעיר נמי הברכ"ש [בתוך דבריו] שבתוס' ליכא נידון כזה, וצ"ע, והגר"ד הביא בזה ישוב בשם רבו הגר"ח לבאר שהתוס' חולקים על הרשב"א ביסוד דינא דאשו משום חציו ולכן שינו לא הקשו כהרשב"א.

**ביאור של הגר"ח בביאור פלוגתתם עפ"י חקירה בדין אשו משום חציו.**

וז"ל הברכת שמואל [סימן י"ז ס"ק ה'] "והנה שאלתי מפי מו"ר זיע"א דאמאי לא הקשו התוס' למ"ד אשו משום חציו איך תפטור את הגדי והגדיש שנעשה החיוב ממון קודם או אח"כ כקושית הרשב"א, ולמה הקשו רק למ"ד דאשו משום ממונו כו'.

וכמדומה לי שכך היתה תשובתו דתלוי זה בספיקו דמו"ר זיע"א דאי נימא דאשו משום חציו הוא דין 'חיוב' על מה שעשה 'מתחילה' מעשה כזו שיכולה לילך ברוח מצויה ולא דהוי כ'עושה וחוזר ועושה' אז הוי החיוב על תחילת ההבערה, ואם נאמר כן דאשו משום חציו הוא דין חיוב על מה דעשה מתחילה מעשה כזה שיכולה לילך ברוח מצויה, לא קשה קושית הרשב"א דהא אינן באין כאחת וגם לא שייך כאן הדין דעקירה צורך הנחה, עיי"ש, ולפי זה ניחא דהכא לא תלוי בדין עקירה צורך הנחה משום דלא שייך הכא כלל דין עקירה צורך הנחה דכיון דאשו משום חציו הוא דין חיוב על מה דעשה מתחילה מעשה כזה שיכולה לילך ברוח מצויה א"כ החיוב מיתה וממון שניהם באין על תחילת ההבערה והוי כבאין כאחד המיתה והממון, ועל כן לא הוקשה להתוס' רק לריש לקיש דכיון דאשו משום ממונו דהא נתחייב אח"כ, ועל זה תירץ דמכל מקום שייך קלב"מ דעל ידי מעשה אחד בא הכל, אבל הרשב"א סובר בדין דאשו משום חציו הוי כמו בידים ממש כמו עושה וחוזר ועושה, וא"כ לא שייך לחייב על תחילת המעשה, ועל כן הקשה הרשב"א דהא אינן באין המיתה והממון כאחד ותלוי בדיני עקירה צורך הנחה היא, ובהתרי לישני בכתובות [לא]."

למדנו מדבריו שיש ב' דרכים בביאור דינא דאשו משום חציו, והיינו שהסוגי' שם קאי בחץ ממש, ובחץ ממש אין ב' צדדים ששם ברור שהחיוב בא כל רגע ורגע על זה שהוא חוזר עושה ממש וכאילו שבידים הוא חוזר על המעשה שוב ושוב, אלא שיש לדון האם אמנם באש זה גם כחץ ממש.

ובדרך הראשונה באש הסתפק לומר שאולי אינו כחץ ממש, אלא שהוא דין 'חיוב' על מה שעשה 'מתחילה' מעשה כזו שיכולה לילך ברוח מצויה – ולפי הדרך הזו הוי החיוב על 'תחילת ההבערה', וממילא שלפי דרך זו שייך קלב"מ בהתחלה כיון שב' החיובים תלויים ובאים על המעשה של ההתחלה, וזו שיטת התוס' שתמיד אמרין שהמיתה וממון כהדדי באש, ורק בחץ יש דיון בסוגי' בכתובות [ל"א] מצד עקירה והנחה וכו'.

אכן הרשב"א למד שאשו משום חציו הוי כמו בידים ממש כמו עושה וחוזר ועושה, וא"כ לא שייך לחייב על תחילת המעשה, אלא על מה שהוא עושה כל הזמן וממשיך לעשות ודומה לחץ וזה כאילו שדוחפו ממש.

לפי דרך זו באמת קשה שהממון וגם המיתה הם בשעה שהאש ממית ומזיק, ושפיר הקשה הרשב"א שזה בשני זמנים, וכן מבואר בכתובות שם שהכל תלוי בסברות של עיקרה והנחה ולא שייכים הנך סברות הכא.

**ביאורו של הגרב"ד בחקירה זו, ובפלוגתת הר"ח ותלמיד דר"ת.**

עיקר חקירה זו של הגר"ח מתפרשת היטב בדברי הגרב"ד עפ"י חקירה אחרת מהגר"ח: דהנה, יעויין בחו"ש מרן הגרב"ד [ח"א ב"ק סימן י"ד עמוד קצ"ב] – והתחיל בחקירה הראשונה של הגר"ח זצ"ל "הא דמצינו באשו משום חציו צריך להבין אם הביאור הוא דהתורה גלתה לנו את הפשט של אשו והיינו שהוא כמו כחו, וממילא אחר הגילוי הקרא הרי נכלל כבר הדין אש בפרשה של מכה בהמה ישלמנה, ולא הוי רק גילוי מילתא בעלמא, או דלמא הביאור הוא שהתורה נתנה באש עוד דין כח, והיינו ששני פרשיות יש, יש פרשה אחת של "מכה בהמה ישלמנה", ועוד יש פרשה של אשו משום חציו שגם זה יש לו דין כח כו".

ובהמשך הדברים עיי"ש להלן [עמוד קצ"ג] "הגר"ח זצ"ל חקר עוד חקירה בענין זה כו' אם גם למ"ד אשו משום חציו נמי הו' הפירוש כך שחייב משום המעשה הראשונה רק סובר דהו' על זה חיובו של חציו, והיינו שמעשה זה שסופה שתזיק הרי חייב על מעשה זה דהו' כחו, אבל מה שהולך ודולק לא נחשב דנעשה מכחו ממש אלא דעל ידי המעשה הדלקה דידיה מקרי דעשה את ההיזק, או דנימא דלדידיה הוי הפירוש שהחיוב הוא משום שהולך והולך כל רגע ורגע והיינו שהחיוב הוא על כל רגע ורגע".

ועל זה הסיק הגרב"ד לתלות הנך ב' חקירות זב"ז – "ואמר מרן ששני החקירות של רבו זצ"ל תלויים זה בזה, דאם נאמר דהחיוב הוא על כל רגע ורגע צריך לומר כהצד הא' של החקירה הראשונה דלא הוי אלא גילוי בעלמא והו' כמו כחו וגופו ממש דודאי שם הביאור כך, ואם נאמר כצד הא' דהחיוב הוא על מעשה הראשונה א"כ מסתבר לומר כהצד הב' של החקירה הראשונה דהיינו שחידשה התורה דין כח וזה הו' במעשה הראשונה".

[ועיי"ש שהביאו את לשונו של הגרב"ד בשיעורו בגדר של 'עושה וחוזר ועושה' – 'ער געהט און טוט און טוט']

ונראה להוסיף על דברי הגר"ח והגר"ד שיש מקום לדייק חקירה זו בלשונות של הראשונים בריש סוגיין.

שבתחילת הסוגי' אמרו "ר' יוחנן אמר אשו משום חציו" – ועיין בפירוש רבינו חננאל "כאילו בידיו מכה, והוא המזיק בעצמו, ודינו כדין אדם המזיק בעצמו", ולעומת זאת עיין בתוס' תלמיד הר"ת שכתב "אשו משום חציו, פירוש אש שחייבה תורה עליו חיוב חציו יש בו, לאו חיצים גמורים הם, דאם כן לא הוה צריך לכתוב אש, דפשיטא לן כי המזיק בחציו חייב, וכן מוכיח הלשון דקאמר 'משום' חציו, וכן יש לפרש הא דקאמר אשו 'משום' ממונו כלומר חיוב ממון יש בו, מיהו לאו דוקא היכא דהוי ממונו כגון אש שלו, דאפילו הדליק באש של הפקר או באש של אחרים, כגון שריבה בחבילות חייב, שהוא מדליק ממש". ועיין היטב בלשון רש"י שכתב "משום חציו חייבו הכתוב דאיהו קעביד דהוי כזורק חץ", ויותר משמע כתלמיד דר"ת, ואינו מוכרח.

עכ"פ לכא' הן הן ב' הצדדים של הגר"ח, האם הוי 'גילוי מילתא' ממש [ר"ח] או חיוב חדש [תלמיד דר"ת], והיינו מעשה ועשייה חדשה.

והנה התלמיד דר"ת בסוגיין [סוד"ה עבד כפות] הקשה את קושי' הרשב"א שהעבד נשרף אח"כ וכבר נתחייב ממון בשריפת הגדיש קודם, ותירץ – "משום דכיון שהדליק אשו בחד זימנא נשרף הכל, ולא הוצרך לסייעו בינתיים, הוי ליה כאילו נשרף הכל בבת אחת וקלב"מ", ונראה שזו ממש טענת הגר"ח והגר"ד, והתלמיד דר"ת לשיטתו אזיל, והיינו שהוא למד כהתוס' שיש מחייב על המעשה הדלקה הראשונה, ולא עושה וחוזר ועושה, ובמעשה הזה הראשון של ההדלקה מונח כל השריפה עד סופה כולל מיתה וכולל ממון, וא"ש.



מביא ג' דרכים של הגר"ח בספרו ותולה בהנ"ל, שנחלקו אם זה גילוי מילתא דהוי מעשה או ריבוי וסוג חדש של מעשה, ולשני הצדדים לומדים לכל התורה ולא רק לנזיקין.

והנה עיין לעיל בארוכה [סימן מ"ב] שבתחילה הבאנו את הג' דרכים של הגר"ח בספרו הגדול בדין אשו משום חציו, דמתחילה העלה הגר"ח שאולי כל הדין אשו משום חציו הוא ילפותא בהלכות נזיקין ולא בכל התורה ולכן לא מצאנו דין כזה בשחיטה ושוב דחה מכח הסוגי' דידן שמצאנו דין אשו משום חציו ברציחה, ושוב צידד הגר"ח שיש מעשה בלי כח גברא ויש מעשה עם כח גברא, ויתכן לחדש שבדין אשו משום חציו נתחדש הלכה של מעשה בלי כח גברא ולכן זה לא מהני בשחיטה, ושוב בדרך האחרונה חידש שיש לומר שאשו משום חציו הוא מעשה גמור ויש בו כח גברא ממש, [אלא דלפי המהלך האחרון שוב לא יהני אשו משום חציו באסו"מ, ולכן לא מהני בסכין של שחיטה שנפל].

ומעתה יש לדון בחקירת הגר"ח הכא בברכ"ש, כפי איזה צדדים הוא הולך, ונתחיל בזה, שהגר"ח בספרו בדרך השלישית כותב ב' דברים, א] אשו משום חציו היינו כחו ממש, וכוונתו בזה לנתבאר ברשב"א שעושה וחוזר ועושה, ב] עוד ביאר שם הגר"ח שם שאשו משום חציו הוא 'גילוי מילתא בעלמא'<sup>443</sup>, והיינו ממש כתליית הגרב"ד הכא שלפי הצד של עושה וחוזר ועושה שאז זה גילוי מילתא.

והנה לדרכו של התוס' יש לעיין, שאם הוא למד שאשו משום חציו הוא חיוב ומחייב חדש, וזה בגדר 'ילפותא' ולא 'גילוי מילתא', הא לכא' זה א"ש לדרך הראשונה שזה ילפותא בהלכות נזיקין, וא"כ קשה דהאיך מהני ברציחה ומיתה, הא האיך ילפינן מחיוב נזיקין, והרי באמת בדרך הראשונה שזה ילפותא בדיני נזיקין נקט דשוב לא מהני ללמוד מנזיקין לרציחה, וא"כ הדברים נסתרים מיניה וביה, הרי מצד אחד הגר"ח קאי הכא להתוס' שסוברים שיש דין אשו משום חציו ברציחה ודלא כהר"ן [וכנתבאר לעל [פרק א'], ומאידיך נקטינן בתוס' שזו הלכה וחידוש מיוחד בהלכות נזיקין ולכן הוא חייב הכל על תחילת מעשיו, וצ"ע.

[ועיין היטב בחו"ש מרן הגרב"ד הנ"ל שבאמת הדברים סותרים זא"ז מיניה וביה, דבחקירה הראשונה כתב שזה רק בנזיקין, ושוב כתב כן לתלות כן בשיטת התוס' דידן, והרי התוס' קאי גם ברציחה].

והפשוט בזה שהתוס' קאי לדרך האמצעית של הגר"ח, והוא שאמנם נתחדש הלכה חדשה, אבל אינה הלכה בהלכות 'נזיקין' אלא הלכה בהלכות 'מעשים', והיינו שבדרך השלישית זה 'גילוי מילתא' בהלכות מעשים ולדרך זו חשיב כ'הלכה חדשה' בהלכות מעשים, ובנוסף אחר, אם זה גילוי מילתא א"כ זה ממש אותו סג מעשה של כל המעשים כולם, כחו ממש כפשוטו וכדרך השלישית, אכן אם זו הלכה חדשה א"כ נתחדש סוג חדש ודין חדש של מעשה, והיינו מעשה בלי כח גברא, ודו"ק.

ומעתה, כיון שזו הלכה בהלכות מעשים ולא הלכה בהלכות נזיקין שוב ילפינן לכל הלכות מעשים שרק הלכה בהלכות 'נזיקין' לא ילפינן לעלמא אכן זו הלכה בהלכות 'מעשים' ולכן שפיר ילפינן.

**תוספת ביאור בשיטת התוס' דאזיל כהחזו"א שחייב מחמת 'מסירת לכת טיבעי'.**

[יש מקום להוסיף ולדון, דאף שיש נפ"מ בין מעשה בלי כח למעשה עם כח אכן אכתי לא ברור למה זה אמור להיות חילוק בין ב' הדרכים של התוס' והרשב"א האם מתחייב הכל בהתחלה, והיינו דגם אי נימא כהתוס' שזה לא ממש כחו וזה לא ממש עושה וחוזר ועושה, וזה רק מעשה בלי כח, אכן סו"ס למה לדון את המעשה כמעשה שמחייב בהתחלה, ולא כמעשה שממשיך כמו שהכח ממשיך בעושה וחוזר ועושה. ולכן יותר היה נראה לומר ע"ד החזו"א שלמד שגם אם יש כחו אבל זה לא כחו ממש כהגר"ח אלא 'מסירה' לכת טיבעי מחייבו וה'מסירה' מייחס את הכח אליו, ונמצא שזה סוג חדש של עשייה ומעשה, ויתכן שבמהלך כזה כל המחייב הוא בהתחלה].

**מוכיח בשיטת הרשב"א ששני דינים נאמרו באשו משום חציו, ודן דמה הגדר כלפי קלב"מ.**

והנה לעיל [סימן מ"ב פרק ד'] הבאנו שיש ראשונים שלומדים שיש ב' דינים באשו משום חציו, גם עם כח גברא וגם בלי כח גברא, כן הבאנו ברא"ה ובתוס' הרא"ש, ונראה להוכיח כן גם בשיטת הרשב"א, שהרי דעת הרשב"א לקמן [נ"ו]. דאף במקרב דבר אל האש בכלל הדין אשו משום חציו, והיינו דחייב ברציחה, ולעיל נתבאר שלכא' אין בזה דין כח גברא ממש ככה"ג, [וכן הבאנו מהגר"ח בכתבים], ובאמת שזה לכא' פשוט שלא שייך עושה וחוזר ועושה במקרב דבר אצל האש, וע"כ שהראשונים שלמדו כן סוברים שאשו משום חציו היינו כדרך האמצעית שנתחדש מעשה בלי כח גברא, [רק בתוס' בסנהדרין בתירוצ' הראשון נתחדש שיש כח גברא ממש לשחיטה וזה גם במקרב דבר אצל האש], וכן נצטרך לומר נמי בשיטת הרשב"א.

<sup>443</sup> וכלשונו "היינו משום דבאמת הדבר כן דאשו הוא חציו ממש והולכת מכחו, ועל כן שפיר חייב גם בנפשות כיון דהוא כחו ממש וכו', אשר לפי זה י"ל גם בנפשות הך דינא דחייב משום חציו, כיון דהוי 'כעין גילוי מילתא' דגם בכח אחר מעורב בו ג"כ הוי כחו".

וא"כ לכאן יש סתירה ברשב"א משיטתו הכא, שהרי ברשב"א הכא מבואר שיש דין עושה וחוזר ועושה, ומוכרח שיש ב' דינים, ואף שהרשב"א [נ"ו] קאי ברציחה הרי א"כ מוכרח שרציחה לא בעי כח גברא, [וכנקט הגר"ח מתחילה], ונתחדש הגדר הנוסף באשו משום חציו מצד עושה וחוזר ועושה כלפי שחיטה, ודו"ק.

אולם מעתה יש לדון גם ברשב"א וגם בכל הנך ראשונים שסוברים שיש ב' דינים של מעשים, גם מצד מעשה בלי כח גברא וגם מצד מעשה עם כח גברא, א"כ בכל אש אפשר לחייב מצד שני הדינים של מעשה, [ורק במקרב דבר אצל האש יש רק מחייב מצד מעשה בלי כח גברא], ומעתה, אי נימא כהגר"ח שסובר שההלכות מעשה בלי כח גברא הוא מחייב גמור מתחילה, א"כ האיך נדיינא להאי דינא, הרי מצד המעשה המחודש יש מעשה שמחייב רציחה ונזיקין בהתחלה ממש, והבאנו את לשון התלמיד דר"ת "דכיון שהדליק אשו בחד זימנא נשרף הכל" והיינו כהגר"ח בתוס' שהכל בהתחלה, ואז שפיר איכא קלב"מ בהתחלה, אכן מצד הדין השני של כחו ממש שזה כעושה וחוזר ועושה, הרי התם סובר הרשב"א ששני החיובים הם שלא כהדדי ולכן הוא הקשה שיתחייב מצד נזיקין, וקשה שהרי סו"ס איכא כבר קלב"מ בהתחלה.

ובאמת שקושי' זו יש להקשות גם בתוס' שזה הרי פשוט שחץ ממש הוא עושה וחוזר ועושה, ואי איתרבי אשו משום חציו כמעשה בלי כח שמתחייבים בהתחלה, א"כ הרי פשוט שגם בחץ עצמו איכא למחייב זה חץ לא גרע 'משום חציו', ואם ב'משום חציו' יש דין קלב"מ א"כ להיכן נעלם דין זה בחציו.

והפשוט בזה דמעיכרא לא קשה מידי, דאה"נ דעד כמה שיש מחייב מצד המעשה המחודש של 'משום חציו', אז באמת איכא פטור של קלב"מ, אכן סו"ס יש לדון ולחייב גם מצד המעשה הרגיל של עושה וחוזר ועושה גם בחץ וגם ברשב"א באשו משום חציו, ובזה מקשה הרשב"א דמצד זה ליכא פטור קלב"מ, ודו"ק.

#### פרק ג'

**בקושי' התרומת הכרי בסוגיין על דברי הנמו"י בבתר מעיקרא,  
ובדברי הגאון ר' ראובן גרוזובסקי זצ"ל שיש ג' חלקים למעשה,  
עושה - מעשה - ומי שנעשה אליו.**

**קושי' התרומת הכרי על דברי הנמו"י בבתר מעיקרא בנר שבת.**

בתרומת הכרי [סימן רצ"ב] הקשה שהאיך יש נידון בכתובות [ל"א]. של עקירה צורך הנחה, והיינו שבזרק חץ בשבת שחייב מיתה מצד הוצאה והחץ קרע שיראין בהליכתו, והמיתה מצד שבת פוטרו ממזיק שיראין בדין קלב"מ, דווקא משום "שעקירה צורך הנחה" מהני קלב"מ, והיינו שהמיתה מתחילה כבר בעקירה של החץ כיון שעקירה והנחה הם ב' חלקים של החילול שבת בהוצאה מרשות לרשות, וקשה דגם בלי זה הרי בתר מעיקרא אמרינן, והרי כל המעשה הוא כבר בהתחלה, ואי אמרינן כן גם בזרק חץ א"כ ה"ה דנימא כאן בכתובות [ל"א] בלי להגיע לדין עקירה צורך הנחה.

כעין זה יש להקשות נמי בסוגיין דמה הקשה הרשב"א שהמיתה קדמה לממון או איפכא, הא אחרי טענת הנמו"י מוכרח שאין חילול שבת בהדלקת נר שבת ומוכרח שהכל בתר מעיקרא, וא"כ המיתה והממון כהדדי מעיקרא ושפיר שייך קלב"מ.

**דרכו של ר' ראובן - יש ג' דינים בהלכות מעשים.**

ועיין בזה לעיל בדברינו [סימן ז'] שהארכנו בעיקר האי יסוד ושם הבאנו דברים מחל' ר' ראובן [כתובות סימן י"ז] שמבאר דאיכא ג' נידונים נפרדים בכל מעשה שיש לדון עליהם מצד "בתר מעיקרא":

א] מתי הנזק נמצא בניזק, [וזהו החידוש דמנא תבירא תבר כלפי השני], וכלפי הנידון הזה רק אמרינן דבתר מעיקרא אזלינן בזרק כלי ולא כזרק חץ.

ב] לענין המעשה היזק דמזיק לומר שיש מזיק ברשה"ר, וכלפי הנידון הזה מהני בתר מעיקרא גם בזרק חץ לדעת הרא"ש.

ג] יש עדיין נידון שלישי שאפשר לדון גם אחרי דמסקינן בשני הנידונים הראשונים דבתר בסוף אזלינן, והיינו שגם אחרי דאמרינן דהמעשה היזק נגמר בסוף והנזק בחפצא גם נגמר רק בסוף, אבל אכתי יש לדון מצד "העשייה" של הגברא במעשה ידיה דאכתי י"ל דבתר מעיקרא אזלינן.

והיינו כך, דאף דמעשיו עצמן נמשכו מתחילה עד סוף, והמעשה מזיק ומעשה מלאכה רק נגמרו ונשלמו בסוף, אבל עשייתו של הגברא במעשיו נגמרו כבר כשאין לו מה להוסיף במעשיו, ודו"ק, הרי שהחפצא של המעשה עדיין מתמשך, אבל הוא כבר גמר לעשותו בהתחלה, ודו"ק, ובנידון זה י"ל דלא היה מעולם ספק ונידון, ופשוט שזה מעיקרא.

ומעתה פשוט שכשאנו דנים כלפי חיוב שבת, הרי פשוט שזה בא על עשייה ידיה גרידא, ואין לחייבו במה שגוף המלאכה נמשכה לשבת אם הוא גמר לעשותו, וה"ה לענין שעבוד נכסים, שאמר שם הנימו"י שמי

שזרק חץ ומת לפני ההיזק, הרי יש כבר שעבוד נכסים, שגם זה תלוי בעשייתו של הגברא, דעשייתו הוא דמחייב ליה, ורק כלפי הנידון של צרורות וגופו והנידון של רשה"ר ורשה"י, התם הנידון הוא בגוף המעשה ולא בעשייה דגברא.

והדברים מדוקדקין דהנימו"י לענין הדלקה בע"ש לא הביא סוגי' דבתר מעיקרא, והרא"ש לענין רשה"ר ורשה"י הביא סוגי' זו, וברור.

ועפ"י זה הוסיף שם לנד"ד, שלעולם מצד החיוב של הגברא בגוף הרציחה, הרי פשוט שכמו שהוא חילל שבת הכל מעיקרא כמו כן הוא רצח בהתחלה, אכן אי נדון איזה מעשה מחייב על הרציחה, הרי פשוט שהמעשה הוא המעשה עצמו ולא העשייה של הגברא ובזה ליכא דין בתר מעיקרא של הנמו"י, והרי כיון שמעשה זה הוא המעשה שמחייבו, ורק בזה איכא קלב"מ ולא בדין 'עושה' של הגברא, א"כ שפיר דנו מצד עקירה צורך הנחה, ודו"ק.

אלא דסו"ס קשה הרי קיי"ל בתר מעיקרא, וזה הרי דין במעשה, ונמצא שאחרי ההלכה של בתר מעיקרא שפיר נימא קלב"מ גם בלי לבא לדין עקירה צורך הנחה, ועל זה הוסיף שם שרק בהלכות נזיקין נאמרה הלכה של בתר מעיקרא, והיינו כנתבאר לעיל [סימן ו'] שלגי מחיקת השם ולגבי נטילת ידים לא דניסב דין בתר מעיקרא ורק הלכות נזיקין דנים כן, וגם לפי הרמב"ן במלחמות שדן כן כלפי רציחה היינו משום שהוא לומד שרציחה דומה בזה לנזיקין כיון שהיא נטילת נפש, אבל בחילול שבת לא נימא כן, והכא בחילול שבת עסקינן, ודו"ק.

ומעתה, אף אי מצד הנזיקין שפיר נאמר שדנים את המעשה של קריעת שיראין בתר מעיקרא אכן כלפי הרציחה אינו כן ולכן שפיר בעינן לבא לדין עקירה צורך הנחה, ודו"ק.

וממילא שמובן נמי קושי' הרשב"א שהקשה בסוגיין דלמה איכא דין קלב"מ הא המיתה בא אחרי הממונ, וקשה מהנימו"י, אכן להנ"ל לק"מ, שהרי כל זה כלפי הדין עושה ולא כלפי המעשה, ודו"ק.

### פרק ד'

#### בתירוץ התוס'

**למה ליכא קלב"מ באשו משום ממונו,**

**ובדין קלב"מ בתנאי החיוב.**

**בדברי הברכ"ש שיש קלב"מ בשעת הבערת האש למ"ד אשו משום ממונו – מכאן מוכרח שיש דין מעשה מבעיר.**

כאמור התוס' הקשו לפי מה שמבואר שתמיד יש חיוב של אשו משום ממונו, והיינו דאף אי לשיטתם כל המחייב בחציו הוא בהתחלה, אכן בחיוב של ממונו הכא דנים את החיוב כמו אח"כ.

ותירצו שיש קלב"מ גם באשו משום ממונו "הואיל וע"י מעשה אחד בא הכל ותדע דלמ"ד משום ממונו מוקי כשהצית בגופו של עבד ופטרינן ליה אע"ג דלא הצית בגופו של גדי כו'".

ועיין בברכת שמואל [סימן י"ז ס"ק ו'] שהאריך בביאור דברי התוס' וכתבו שכאן נתחדש יסוד דינא דאש גם למ"ד אשו משום ממונו, והוא משום שמתחייב על מעשה מבעיר, והיינו כנתבאר לעיל בארוכה [סימן מ'], ובזה חלוק אש מבור, שכריית בור היא כקניית שור – היכי תימצי להיות בעל הבור, לעומת מבעיר את האש שזה חלק מהחייב והוא תנאי החיוב, וזה לשונו: "דאף לריש לקיש דאשו משום ממונו נמי דין חיוב התשלומין שמחויב אח"כ בהיזק דחשיב ממונו הוא על ידי מעשה ההדלקה דמתחילה, והמעשה ההדלקה דמתחילה נותן לו דין שיתחייב אח"כ משום ממונו, דההבערה תנאי בעצם החיוב תשלומין ואין זה ההבערה רק דין שעל ידי זה נעשה עליו חיוב שמירה, אלא דזהו שהבעיר הוא נותן לו דין שיתחייב בתשלומין משום ממונו, ומשום הכי שפיר שייך דין דקלב"מ שיפטרו על מה שהבעיר האש והוי כהבעירו אחר, וע"כ אין זה אשו כלל ואינו חייב בתשלומין".

והוסיף הברכ"ש שגם תנאי החיוב יש בו דין קלב"מ, וזה כמבואר ברעק"א באלו נערות, וז"ל: "וכמו שכתב רעק"א לענין ניסוך, דע"י קלב"מ בשעת ניסוך ליכא כאן תנאי של חיוב הניסוך, והוי כמו שנסכו אחר ויכול לומר לו הרי שלך לפניך, וכן כתב גבי הבא על אחותו לענין חיוב הקנס, דאף דהחיוב קנס בא על גמר ביאה מכל מקום הא העראה הוא גם כן תנאי בחיוב הקנס ומשום דאם הערה אחר שוב חשובה בעולה ואין כאן קנס, וע"כ על ידי שקלב"מ בשעת העראה נפטרה המעשה העראה לגמרי והוי כבא עליה אחר בהעראה, וממילא פטור על הגמר ביאה, וזהו ביאור דברי התוס' דעל מעשה אחד בא הכל, דכיון דהבערה הוא תנאי בעצם החיוב תשלומין וכיון דבשעת הבערה יש עליו חיוב מיתה שפיר דעל ידי דקלב"מ על תחילת ההבערה, א"כ אין זה אשו והוי כהבעירו אחר ואין כאן חיוב תשלומין על מה שהאש הולך ומזיק אח"כ דהקלב"מ פוטר את תנאי החיוב".

החידוש של רעק"א בתנאי החיוב מורכב מג' חידושים, א' בקלב"מ נתחדש שמיתה פוטרת ומבטלת את החיוב ממון עצמו, אבל עוד נתחדש שהמעשה כבר לא מחייב ממון, [דין בחיוב ודין במעשה], ב' מלבד מה שיש דין שחל במעשה עוד נתחדש שזה לא פטור במעשה אלא שהמעשה חשיב כאילו עשאו אחר, ג' אחרי ב' החידושים הללו שוב שייך לחדש דלאו דווקא שזה דין במעשה עצמו שמחייב ממון אלא שזה גם דין בתנאי המחייב שדנים שעשאו אחר, והיינו שבתנאי החיוב לא שייך לומר שחל 'פטור' שהרי ממילא אין בו את ענינו של החיוב, וע"כ שנתחדש שעשאו אחר ותו לא, ושוב איכא למימר שלא נתקיים התנאי, ובהמשך דבריו שם מחלק בין כריית בור ומוכיח כן מהדין אשלד"ע בכרייה לעומת אשלד"ע במבעיר, ודו"ק.

הרי לנו שבתירוץ התוס' נתחדשו ב' חידושים גדולים, א' יש דין מעשה מבעיר גם באשו משום ממון, ב' יש דין קלב"מ בתנאי החיוב.

#### הערה בשיטת רש"י ובתוס' שאנץ.

ויש להעיר - הרי לשיטת רש"י לעיל עמוד א' [ד"ה משום ממון] שרק חייב על אש של ממון, א"כ אטו נימא שהוא חולק על עיקר יסוד של הברכ"ש שיש דין מעשה מבעיר. ויתכן שלולי הדין ממון ליכא חיוב שמירתן עליך, ולא אהני לן חיובא דמבעיר לחייבו על הנזק בלי הדין שמירתן עליך שהרי זה לא חלק מהחייב, ודו"ק.

עוד יש להעיר וכבר העיר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, ששיטת התוס' שאנץ לעיל [ה':] שגם בזכה באש ע"י עכו"ם שהדליקו והביאו לו, דג"כ חייב, וזה בלי מעשה מבעיר, וצ"ע מסוגיין.

וברשימות שיעורים [עמוד פ'] ראיתי בזה שכתב שבאמת רק הגחלת הוא שלו ולא השלהבת, וע"כ שכיון שהוא לא שמר גחלתו לכן הוא חייב על מה שהשלהבת יצאה להזיק מהגחלת, ונמצא שעצם מה שהוא לא שמר מלצאת ממנו שלהבת מחייבת אותו, וזה תנאי החיוב על מה שהגחלת מתחילתו היתה ממון, ועל תנאי זה איכא פוטור של ממון.

#### הערה גדולה מיניה וביה ברשב"א שמוכרח שהוא חולק על המהלך של תנאי החיוב.

הרי למדנו הכא ג' דרכים באש וחלוקין נינהו כלפי קלב"מ, באשו משום חציו איכא ב' דרכים, או עושה וחוזר ועושה [רשב"א] או שמתחייב הכל בהתחלה [תוס']. ובאשו משום ממון יש מהלך שלישי שהממון עושה את ההיזק אח"כ.

וכלפי המהלך של עושה וחוזר ועושה [רשב"א] קשה באמת שאין המיתה וממון בב"א, וכלפי המהלך השני שמתחייב הכל בהתחלה [תוס'] אז המיתה וממון ביחד וא"ש, ובאשו משום ממון צריכים לבא לחידוש של רעק"א שיש קלב"מ בתנאי החיוב וממילא נמצא שהמעשה מבעיר נעשה ע"י אחר.

ויש לעיין, הרי אטו שייך לומר שבמהלך של אשו משום חציו של עושה וחוזר ועושה [רשב"א] שאין תנאי החיוב של מעשה מבעיר, הרי פשוט שבלי מעשה מבעיר מצידו ליכא שום התחלה למהמלך של עושה וחוזר ועושה, הרי כל מה שדנים אותו כממשיך את המעשה עוד ועוד על ידי כחו הוא בגלל שהוא המתחיל ע"י המעשה מבעיר, ופשוט א"כ שלא גרע מתנאי החיוב של העראה, ושוב קשה דמה קשה ליה לרשב"א בזה שהוא חולק על התוס' וסובר שיש מהלך של עושה וחוזר ועושה ולכן המעשה מחייב מתחדש כל רגע ורגע, ואז נמצא שהממון ומיתה אינם ביחד הרי בהצית בגופו של עבד בטלה תנאי חיוב של המעשה מבעיר כלפי החיוב ממון.

והיה מוכרח מזה שהרשב"א חולק על המהלך של תנאי החיוב, ויצטרך ליישב את קושי' התוס' מאשו משום ממון באופן אחר, ודו"ק, ולשיטתו באמת יישב באופן אחר עפ"י המהלך של רודף, וכדיבואר להלן [סימן מ"ה], ושם הבאנו מהאחיעזר שכבר הביא מהרשב"א באלו נערו שסובר שאין דין קלב"מ לפטור בתנאי החיוב, ודו"ק.

### סימן מ"ה קלב"מ ברודף.

דרכו של הרשב"א מדין רודף וכבר ליכא מקור לרציחה באשום חציו. # בקושי' האור שמח על הרשב"א שיש רודף באשום משום ממנו גם בגרמא, ובתירוצ' האחרונים שיש ב' דינים ברודף והדין הצלה לא מהני לקלב"מ ובגרמא איכא דין הצלה גרידא. # בדברי האחרונים ליישב למה עדיין מיקרי רודף אחרי שכבר הצית, שחידשו יסוד שמעשה אורח שיש בתחילתו חיוב מיתה כולו מסולק מחיוב ממנו, ומבאר מאי שנא עקירה צורך הנחה מהכא. # הוכחה מהכא שהרשב"א חולק על הדין קלב"מ שמסלק את המעשה כאילו עשאו אחר או שחולק על היסוד של תנאי החיוב. # רשב"א לשיטתו שחולק על הדין כאילו עשאו אחר או על היסוד של תנאי החיוב. # מתמה בסדר דברי הרשב"א שמשמע שלא מהני חיוב מיתה של רציחה בהתחלה לפוטרו מכולו. # מבאר עפ"י הברכ"ש שחלוק מעשה רדיפה שכולו מעשה אחת ממעשה רציחה שמורכב מהרבה מעשים נפרדים, וכבר לא צריכים לעיקר היסוד של האחרונים. # דרכו של התלמיד הרשב"א ובישוב קושי' השער המלך. # חידוש נוסף ברשב"א שמחוייב מיתה בשעה ששורו הזיק פוטרו מתשלומי נזיקין מדין קלב"מ.

#### דרכו של הרשב"א מדין רודף וכבר ליכא מקור לרציחה באשום משום חציו.

הבאנו לעיל [סימן מ"ד] את קושי' הרשב"א שאין כאן קלב"מ כיון שאינם בב"א שממנפ"ש, או מיתה קודם או ממנו קודם, ועוד, דבזרק חץ בשבת והזיק באמצע אמרינן עקירה צורך הנחה ורק מחמת זה אמרינן קלב"מ, והרי הכא באש ליכא מעלת עקירה צורך הנחה דהדלקת הגדיש לאו אתחלתא דרציחה היא כמו דעקירה אתחלתא דחילול שבת היא וא"כ למה הכא איכא דין קלב"מ.

ותירץ הרשב"א - וז"ל: "ואפשר דלר"י דאמר אש משום חציו כל שהצית אפי' בגדיש ועבד כפות סמוך לו שא"ל לו לברוח הו"ל משעת הצתת האש בגדיש רודף ונעשה על הגדיש כרודף ששבר כלים בין של נרדף בין של כל אדם שהוא פטור משום דמשעת רדיפתו נתחייב בנפשו ואף זה כן.

אלא דאכתי קשיא לי לר"ל דהו"ל בשעת הצתת האש על גופו של עבד מתחייב בנפשו ואחר שמת העבד נשרף הגדיש ואמאי פטור על הגדיש, וי"ל דנשרף הגדיש קודם שמת העבד דכל שעתא ושעתא חשבינן ליה רודף עד שמת העבד, אבל אם נשרף הגדיש לאחר שמת העבד חייב וכו'".

והיינו שהוא למד את הסוגי' מדין רודף ולא מדין חיוב מיתה של רציחה, וכבר העיר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שלדרך זו אין כל הוכחה לעיקר הדין אש משום חציו ברציחה, וכמו שהוכיחו התוס' בסנהדרין מהכא, דהכא מדין רודף אתינן עלה, וכבר הבאנו את הר"ן שלמד באופן אחר, והמנ"ח [נ"ו] באמת פירש כן את הסוגי' לדעת הרמב"ם דנקט דליכא דין אש משום חציו ברציחה, עיין בכל זה לעיל [סימן מ"ד], רצינן לפרש את שיטתו שם.

אולם נראה שאין זה פשוט – וכדיבואר, דגם בדין רודף בעינן דין אש משום חציו דמהני ברציחה. **בקושי' האור שמח על הרשב"א שיש רודף באשום משום ממנו גם בגרמא, ובתירוצ' האחרונים שיש ב' דינים ברודף והדין הצלה לא מהני לקלב"מ ובגרמא איכא דין הצלה גרידא.**

דהנה, דברי הרשב"א צ"ב, וכבר תמה בזה האור שמח [רוצח פ"א סוף ה"ח] דלפי"ז מה הקשו בגמרא על ר"ל דליכא קלב"מ אי אש משום ממנו, הא סו"ס רודף הוא, ובמנ"ח [שם] שמחלק בין רודף ע"י גרמא רחוקה - וזה באש משום ממנו לר"ל, לרודף ע"י אש משום חציו דזה מיקרי רודף ומהני לר"י, אולם כבר הרגיש בזה האור שמח והביא ממוסר שאינו אלא גרמי ואעפ"כ מיקרי רודף, ומוכרח דלא בעינן מעשה בידים, וצ"ע, ועיין בהערה <sup>444</sup> שהבאנו לשונו, וכן הוכיח האחיעזר שגרמא איכא דין רודף <sup>445</sup>. ותירצו בזה באמרי משה [סימן ל' ס"ק י' בהערה] - וכעין זה באבי עזרי [פ"א רוצח הלכה ו'] בקצרה – שבאמת יש ב' דיני מיתה ברודף, א' הצלת הנרדף, ב' חיוב מיתה של רודף, והמקור לשניהם הוא דבב"נ ליכא דין פקוח נפש וממילא ליכא דין הצלת הנרדף ואעפ"כ יש חיוב מיתה ברודף, וע"כ שיש גם חיוב מיתה בלי הדין של הצלת הנרדף, ולעומת זאת עובר שמסכנת את היולדת איכא דין רודף, [אלא שביצא

<sup>444</sup> וז"ל האו"ש - "הנה ברודף אחר חבירו להסית בו נחש וכיוצא בזה דבר דפטור אם המית בו, כיון דרצונו להרוג ישראל ודאי ניתן להצילו בנפשו כיון דהכוונה להציל נפש ישראל מה לי אם רוצה לאבדו באופן דיהיה פטור ממיתת בית דין ועיקרו של מוסר הוא מדין רודף וגרמי בעלמא הוי בכ"ז מצוה להציל בנפשו [בזמן הסנהדרין] וכמו שמביא בהגהות הך דר' שילא פרק הרוואה כו' וזה פשוט מאוד. ולפ"ז תמוה לי דברי הגמרא בסוגיא דאש משום חציו דפריך מהא דתנן היה עבד כפות לו פטור כו' וא"א אש משום ממנו אילו קטל תורא עבדא מי לא מחייב, ויפלא נהי דלא מחייב על זה מיתה כמו שאינו חייב על מעשה שורו אבל מדין רודף חייב מיתה לכולי עלמא שצילוחו בנפשו וכמו שפירשו תוספות בשם ריב"א על הצית בגופו של עבד דמדין רודף יעויין שם דאש הוי כמו השיך בו הנחש דפטור וככ"ז אם רוצה להשיך בו נחש ודאי דהוי רודף, וצ"ל דהגמרא כוונה דמדין רודף הלא מצי להצילו על ידי שיתיר הנרדף ממה שנכפת ויכול להצילו על ידי זה ולא ניתן להצילו בנפשו, אבל אם אש משום חציו שייך שחייב מיתה אחרי שנשרף העבד כו' אבל ראיתי לחדושי רשב"א שפירש באורך דאם אש משום חציו לא מיפטר רק מדין רודף דאילו משום חיוב מיתה אינן באין כאחד יעויין שם, ותמוה לי טובא איך יפרש דאם אש משום ממנו לא הוי רודף אתממה זה לא יתכן כלל וצ"ע. אחרי זה ראיתי בספר מעשה חושב שהרגיש בזה יעויין שם".

<sup>445</sup> וז"ל האחיעזר - "דגם ברודף ע"י גרמא איכא ג"כ דין רודף הנה כל דיני מסור משום גרמא הוא ועי' בברכות נ"ח בעובדא דרב שילא קרינהו חמרא אמר האי רודף הוא וע"ע בריב"ש ס' של"ח שהשוה כל דיני גרמות לרודף ועי' בס' גליא מסכת חחו"מ ס' ה' שהעלה ג"כ דגם בגרמא הוי רודף מדין מחתרת יעוי"ש".

ראשו אין נוגעין בו דמשמא קרדיף ליה], והכא רק מצד הצלת הנרדף אתינן עלה דפשוט דליכא דין חיוב מיתה בעובר וקטן.

ואחרי יסוד זה חידשו ב' חידושים:

א] בגרמא איכא דין הצלה אבל ליכא דין חיוב מיתה [דלא עדיף גרמא של רודף מרוצח בגרמא], ב] קלב"מ רק שייך לחיוב מיתה ולא לדין הצלה.

ומעתה פשוט שזה החילוק בין אשו משום חציו לאשו משום ממון, דבאשו משום ממון אינו אלא גרמא ולכן הכא לא שייך דין קלב"מ, ורק בהצית בגופו של עבד שייך קלב"מ, ודו"ק.

עפ"י דבריהם נראה שלפי הראשונים שאשו משום חציו לא מחייב ברציחה [ר"ן], ודלא כהתוס' בסנהדרין, הרי הביאור בזה שאשו משום חציו אינו דין כללי בהלכות מעשה האדם אלא שזה חיוב מחודש בחיוב נזיקין, ובאפן אחר שאף אי חשיב כמעשה אבל חסר בכח גברא וברציחה בעי כח גברא, האיך שלא יהיה כלפי המעשה אדם שנצרך לרציחה הרי זה כגרמא, והרי פשוט שהחיוב מיתה של רודף באשו משום חציו לא עדיף מהחיוב מיתה של רציחה באשו משום חציו, וע"כ שכל הדין מיתה במעשה כזה הוא רק מצד הצלה, ושוב ליכא חילוק בין ר"י ור"ל, ויהיה מוכרח מזה שגם לפי דרכו של הרשב"א דלאו מצד רציחה אלא מצד רודף אתינן עלה דאכתי מוכרח שחייבים מיתה משום רציחה באשו משום חציו, ודו"ק.

**בדברי האחרונים ליישב למה עדיין מיקרי רודף אחרי שכבר הצית, שחידשו יסוד שמעשה אורף שיש בתחילתו חיוב מיתה כולו מסולק מחיוב ממון, ומבאר מאי שנא עקירה צורך הנחה מהכא.**

עוד תמהו האחרונים דהא ליכא חיוב מיתה ברודף אלא בעובר הצלת הנרדף, וכאן לאחר שכבר הצית את האש אין בהריגתו הצלת הנרדף ואסור להרגו, עיין באמרי משה [סימן ל'] ובאחיעזר [ח"א סימן י"ט] ובחידושי הגרש"ק [כתובות סימן ל"ג ס"ק ג'] ובאבי עזרי בשיעוריו כאן.

וצריכים להוסיף דגם לפי מה שנתחדש הכא שיש גם חיוב מיתה ברודף כמו ברוצח, אכן אחרי שהוא כבר לא רודף פקע החיוב מיתה, והרי הכא נמצא שהוא כבר לא מיקרי רודף אחרי שהוא כבר הצית את האש.

ותירצו האחרונים בזה שדעת הרשב"א שמעשה שכבר חל בו חיוב מיתה בפועל מסולק ממנו חיוב ממון, גם בהמשך המעשה גם אחרי שנסתלק כבר החיוב מיתה מן העולם, וממילא, כיון שיש לו דין רודף בתחילת המעשה הצתה ואז כבר חל בו חיוב מיתה בתחילת המעשה בהדלקת האש, שוב ליכא חיוב ממון בכל המעשה הזה גם אחרי שכבר אין חיוב מיתה.

אולם הרשב"א בקושי' למד שזה לא חיוב מיתה של רודף ורק חיוב מיתה של רציחה, ובזה ליתא לכל הנ"ל, שהרי כלפי רציחה ליכא עדיין חיוב מיתה בפועל על המעשה הדלקה עד הריגת העבד, ואז נמצא שהממון קדם למיתה וחייב, ורק ברודף כבר חל החיוב המיתה בהתחלה ובזה מסולק כבר החיוב ממון מכל המעשה.

ומעתה לא קשה מעקירה צורך הנחה, אלא אדרבה, זה גופא ההסבר בגדר הדין עקירה צורך הנחה, שהרי שם המעשה זריקה של הוצאה בשבת הוא מעשה אורף, אבל ליכא חיוב מיתה בפועל של חילול שבת בתחילת המעשה עד שלא יהיה הנחה כמו שברציחה ליכא, ובזה חידשה הגמרא בעקירה צורך הנחה שיש כבר אתחלתא דחיוב מיתה כבר בעקירה, שהרי עקירה היא חלק מהמחייב של חיוב מיתה, ודלא כהדלקת גדיש כלפי רציחה, ולכן איכא בזה דין קלב"מ כבר מתחילת המעשה.

ובאמת שיש בזה ב' נוסחאות, דעיין היטב בח' הגרש"ק ובאמרי משה, שהגרש"ק איירי מצד החיוב מיתה 'בפועל' שזה קיים בחיוב מיתה של רורף ולא קיים בחיוב מיתה של רציחה, ואז צריכים לומר שגם בעקירה צורך הנחה איכא אתחלתא דחיוב מיתה 'בפועל', וכנ"ל, אבל האמרי משה חילק באופן אחר קצת, והוא, שאף אי לא נאמר שיש חיוב מיתה 'בפועל' בדין עקירה צורך הנחה, אכתי חלוקים נינהו ההדלקה כלפי רציחה וההדלקה כלפי רודף, שברודף ההדלקה עצמה היא מעשה שמצד עצמה מחייבת מיתה בלי תנאים אחרים לעומת רציחה שלזה צריכים עדיין תנאים אחרים והיינו מיתה העבד, ולא רואים במעשה עצמו מעשה שמחייב מיתה בלי לדון גם את הסוף, וגם כשיהיה סוף לא רואים את ההתחלה כחלק מהמחייב מצד עצמו, אבל בעקירה צורך הנחה נתחדש שבחלק הזה של המעשה יש כבר מעשה ששיש בו מקצת וחלק של המחייב של מיתה, ודו"ק.

ועיין באחיעזר [שם ד"ה ולשיטת הרשב"א] שנתקשה לפי היסוד הנ"ל [לחלק בין רציחה לרודף], דא"כ למה צריכים טעמא דעקירה צורך הנחה, ולא ירד לחילוקים הללו, עיי"ש מה שכתב בזה.

**הוכחה מהכא שהרשב"א חולק על הדין קלב"מ שמסלק את המעשה כאילו עשאו אחר או שחולק על היסוד של תנאי החיוב.**

אולם מעתה קשה המשך דברי הרשב"א שנתקשה בדברי ר"ל דמה מהני הצית בגופו של עבד, הא סו"ס הגדי והגדיש נשרפו אחרי מיתה העבד ותירץ דמייירי שהצית בגופו של עבד אבל העבד מת אחרי שריפת

הגדי וגדיש, וכל שעתא ושעתא קאי בחיוב מיתה, ונתחדש הכא שכל מה שיוזק לאחר מיתתו באמת חייב וליכא ביה פטור קלב"מ.

וזה תמוה, הא ההדלקה שהיא בהתחלה יש בה חיוב מיתה של רודף, והדלקה זו מחייבת אותו בחיוב של אשו משום ממונו ולמה לא יהיה בכל המעשה פטור של קלב"מ, הא הכל במעשה אחד, ומאי שנא אשו משום חציו מאשו משום ממונו, הא במעשה הזה עצמו היה חיוב מיתה בפועל בתחילתו מצד רודף וכל המעשה יפטר מחיוב ממונו.

ותירץ בזה האמרי משה שבאמת כבר נתבאר לעיל [סימן מ"ד] בדברי התוס' שיש פטור קלב"מ בהלדקת האש גם לר"ל דאשו משום ממונו כיון שהכל נעשה במעשה אחד, ונתבאר שם ע"י היסוד של רעק"א שמכאן מוכרח שיש דין בקלב"מ שזה מסלק את המעשה ממנו וכאילו עשאו אחר, ולכן חסר במעשה מבעיר וגם אשו משום ממונו רק מתחייב מחמת המעשה מבעיר, דגם בתנאי החיוב איכא פטור של קלב"מ לומר שעשאו אחר, ומקושי' זו של הרשב"א מבואר שהוא חולק על היסוד הזה, ונצטרך לומר שמכאן מוכרח שהרשב"א סובר שבקלב"מ לא נתחדש דכאילו עשאו אחר, ודו"ק.

וכ"כ האחיזער [שם], והביא שזו באמת שיטת הרשב"א לגבי קושי' רעק"א בהעראה שהרשב"א באלו נערות סובר שיש חיוב מלקות בסוף ביאה ג"כ ולכן איכא קלב"מ, ומוכרח שהוא חולק על עיקר היסוד של רעק"א שעשאו אחר, והכא לשיטתו אזיל.

ובזה מובן החילוק בין ר"י לר"ל שלפי ר"ל ההדלקה היא רק תנאי החיוב ולא המחייב עצמו, והיינו דלפי ר"ל המחייב של אש הוא מה שהאש שלו ממשיכה אח"כ להזיק מעצמה, כאילו שהיא שור שעושה היוזק והבעלים חייבים עליו, ונמצא שאין כל ההדלקה חשיבא כמעשה אחד שיש בו חיוב מיתה בתחילתו וזה יסלק את החיוב ממונו מכל המעשה, שהרי אין החיוב ממונו בתוך כך מעשה הדלקה שבו יש חיוב מיתה, והמעשה הדלקה אינו אלא 'תנאי החיוב' ולא ה'מעשה שמחייב', ורק אי נסלקו לגמרי ממנו - וכתבאר לעיל בסברת התוס' עפ"י רעק"א - אז יפטר, וע"כ שהרשב"א חולק בזה.

אולם בר"י שפיר פירש רשב"א שיש מעשה אחד ויש בו חיוב מיתה, והיינו שלשיטתו יש מעשה אחד ארוך של אשו משום חציו וזה כחץ ממש, ותחילת המעשה הוא מעשה שיש בו חיוב מיתה בפועל מחמת החיוב רודף וזה כבר מסלק מכל המעשה את החיוב ממונו - כן נראה בביאור דבריהם.

ונראה קצת באופן אחר שיתכן שמודה הרשב"א לעצם הכלל שזה כאילו עשאו אחר, אבל הרשב"א סובר שלא נאמר דין קלב"מ כלל וכלל בתנאי החיוב וסו"ס ההדלקה היא רק תנאי החיוב למ"ד אשו משום ממונו, אבל למ"ד אשו משום חציו ההדלקה היא חלק מהמחייב עצמו, ולכן יש בו דין קלב"מ, ודו"ק.

**רשב"א לשיטתו שחולק על הדין כאילו עשאו אחר או על היסוד של תנאי החיוב.**

ונראה שהרשב"א אזיל לשיטתו כבר בקושי' שהרי לעיל [סימן מ"ד פרק ד'] הקשינו שגם אם הרשב"א לומד שהגדר באשו משום חציו הוא שהוא 'עושה וחוזר ועושה', לכן קשה לו שסו"ס המיתה והממונו הם בשני זמנים שונים, ושאלנו הא סו"ס יש תנאי החיוב של ההדלקה גם למ"ד אשו משום חציו, שהרי בלי ההדלקה קמיינתא אין התחלה לדין 'עושה וחוזר ועושה', וא"כ מה קשה ליה לרשב"א, הא נימא שהחיוב מיתה של רציחה בהצית בגופו של עבד יסלק ממנו את המעשה הדלקה והוי כאילו עשאו אחר, ולכן יש דין קלב"מ.

ומוכרח מהכא שהוא חולק על היסוד הזה של סילוק המעשה בתנאי החיוב, וא"ש א"כ למה בתירוץ של הקושי' מרודף עדיין קשה לו מר"ל, וא"ש, ולשיטתו אזיל.

**מתמה בסדר דברי הרשב"א שמשמע שלא מהני חיוב מיתה של רציחה בהתחלה לפוטרו מכולו.**

איברא דעיקר המהלך של האחרונים אכתי צ"ב בסדר דבריה רשב"א, שסדר דברי הרשב"א כך הם:

א] קשה - שהרי הממונו בא לפני המיתה ואין כאן קלב"מ, ב] אי נימא שהמיתה בא לפני הממונו שהצית בגופו של עבד מתחילה, א"כ אדרבה אכתי קשה שהמיתה נגמר לפני הממונו ואכתי ליכא קלב"מ, ג] תירץ הרשב"א שיש מהלך של רודף ועל זה ביארו האחרונים מעשה שיש בהתחלה מיתה כלו נפטר ממונו.

וקשה, הרי אי נימא יסוד זה שוב לא היה צריך לחדש דין רודף שהרי כבר לפני כן העמיד את הסוגי' בהצית בגופו של עבד, ואז יש מעשה אריכתא שתחילתה יש חיוב מיתה ממש של רציחה, והרי כל החילוק של האחרונים בין רציחה לרודף הוא באופן שהרציחה באה אחרי הממונו, [דאין בה מעלת עקירה צורך הנחה], אבל רודף בא כבר לפי כן וכבר חל מיתה במעשה שמחייב ממונו, וקשה שגם רציחה עצמה היא כך באופן שהצית בגופו של עבד, והרשב"א היה מוכן להעמיד את הסוגי' בהצית בגופו של עבד בלי לבא לחיוב רודף, ולמה לא סגי לן היסוד של האחרונים - שמעשה אריכתא שיש בהתחלה חיוב מיתה של רציחה פטור כולו - גם בלי לבא לדין רודף, וצ"ע, [ועיין בחידושי הגרש"ק שם שעמד בזה וצ"ע].

מבאר עפ"י הברכ"ש שחלוק מעשה רדיפה שכולו מעשה אחת ממעשה רציחה שמורכב מהרבה מעשים נפרדים, וכבר לא צריכים לעיקר היסוד של האחרונים.

ונראה לומר חידוש – ונתעוררתי לדברים מדברי הברכ"ש [סימן י"ט] – ונראה שהוא משלים את הבנת הדברים עפ"י דרכו בשיטת הרשב"א שלמד שיש עשייה של עושה וחוזר ועושה, [ונבאר את דבריו כפי הבנתי – אף שיתכן שכוונתו לסברא אחרת].

דהנה, נתבאר לעיל [סימן מ"ד] מהברכ"ש שנחלקו הרשב"א והתוס' בקושי' בסוגי' ונתבאר שם בביאור קושי' הרשב"א א' שהרשב"א לומד שהגדר באשו משום חציו הוא שהוא 'עושה וחוזר ועושה' ונמצא שיש כאן עוד ועוד מעשה, ולכן הקשה הרשב"א שהמיתה וממון אינם כהדדי שזמן המעשה רציחה וזמן המעשה היזק שונים – לפני או אחרי – ונראה שזו באמת הסיבה שלא שייך לומר כדברי האחרונים במעשה רציחה, והיינו שבכל חלק של העשייה ושל 'החוזר ועושה' שיהיה מיתה או ממון, הרי 'התם' קאי החיוב 'והתם' זה פוטר ולא מהני מיתה לפני ממון או אח"כ, שהרי כל חלק של המעשה עומד לבד ביחס לחיוב מיתה של רציחה, וכמבואר בקושי' הרשב"א.

אולם בתירוץ הרשב"א א' חידש שיש כאן רודף, ולמדתי מדברי הברכ"ש [סימן י"ט] שחלוק מעשה רציחה ממעשה רדיפה, והיינו דאף אי מצד המעשה רציחה אנו דנים שיש כאן עושה וחוזר ועושה, ואז הרציחה והמזיק הם ב' מעשים שונים בהך מעשה של אשו משום חציו, אכן בגדרי מעשה רדיפה מיקרי מעשה אחד אריכתא, והיינו שיש מעשה אחד אריכתא של רודף שתחילתו הנחת גחלת על ליבו וסופו במיתה העבד, שאף שתחילת המעשה הנחה שבזה מוכרח מיתתו מחייבו בפועל מדין רודף, אכן הגדר של המעשה הוא מעשה אחד ארוך שבזה הוא רודפו להורגו עד מיתתו, ואין 'חוזר ועושה' ביחס לרדיפה, שהכל רדיפה אחת, ונמצא שבתוך המעשה הזה איכא חיוב מזיק שמחייבו ממון, והרי איכא דין קלב"מ שהרי כל המעשה הוא מעשה של רודף [אף שבפועל הוא רודפו בהתחלה בהנחת הגחלת אכן כל המעשה הוא מעשה אחת של רדיפה].

ונמצא דכעת כבר לא צריכים לחדש את החידוש של האחרונים שמעשה שבתחילתו יש חיוב מיתה כולו מסולק מחיוב ממון, שהרי כאן כולו מעשה אחד ארוך של רדיפה וכל המעשה הוא מעשה שמחייבת מיתה [אלא שזמן חלות החיוב בפועל הוא בהתחלה], ולכן כולו פוטר מממון כולו מחייבו במיתה, ורק כלפי רציחה אנו דנים את הרציחה עצמה ברגע של יציאת נשמתו כמעשה בפני עצמו שהרגו, ומעשה זה חלוק מהמעשה היזק – חוזר ועושה.

ובאמת שעצם היסוד מוכרח מיניה וביה בהמשך הרשב"א – שהרי שוב הוסיף הרשב"א להקשות בר"ל שסו"ס הוא הפסיק את כל הרדיפה לפני ההיזק שהרי לדבריו מיירי שהצית בגופו של עבד, ותירץ שמת העבד אח"כ אף שהתחיל בו את השריפה, וביאר הרשב"א ש"כל שעתא ושעתא חשבינן ליה לרודף עד מיתתו", ומבואר כאן את עיקר היסוד שיש מעשה אחד של רדיפה עד המיתה, ודלא כהאחרונים שרצו לומר שכבר הפסיק הרדיפה מיד בהתחלה.

ומוכרח כן מיניה וביה, שהרי פשוט שזה יסוד התירוץ של הרשב"א בשיטת ר"ל – שהרי לר"ל באמת המעשה של האש הוא מעשה אחר ולמה פטור – וחייבים לומר שהמעשה של האש נעשה באותו זמן עם המעשה שלו שמחייבו מיתה – ומזה מוכרח שבכל משך רדיפתו איכא מעשה שמחייבו במיתה.

וכל ההוספה של הרשב"א בסוף הוא שמהני מה שיש כאן מעשה ארוך שכולו מחייב מיתה לפוטרו ממחייב של מעשה של ממון [אש לר"ל], אבל כבר בשיטת ר"י ידע הרשב"א שהכל זה מעשה רדיפה אחד שמחייבו מיתה עד מיתת העבד, וכולו פוטרו מחיוב ממון שיש בתוך המעשה הזה, ודו"ק.

**דרכו של התלמיד הרשב"א ובישוב קושי' השער המלך.**

עיין בספר שער המלך [פ"ג גניבה הלכה ב'] – "עוד מצאתי בשיטה כת"י לתלמידי הרשב"א ז"ל על ב"ק שכתבו וז"ל, בשלמא למ"ד אשו משום חציו משו"ה בעבד כפות לו פטור דקלב"מ [שם כ"ב ע"ב], פירוש ואפילו נשרף הגדיש קודם שהגיע לגופו של עבד, דהו"ל כזורק חץ וקרע שיראין בהליכתו קודם שהמית שהוא פטור וכו', ואוקמא ר"ל כגון שהצית בגופו של עבד, משום דקלב"מ, ואפילו נשרף העבד מקמי גדיש פטור, הא למה זה דומה, לזורק חץ והלך וקרע שיראין של חבירו אחר שהמית, שהוא פטור, עכ"ל". ועיין שם בשער המלך שהביא בדרך זה בשם מוהר"י אישקאפה ז"ל – "וי"ל דכל דבר שבא לו מכח מעשה אחד, אע"פ שזה בא ראשון וזה בא אחרון, כגון מדליק את הגדיש, שבמעשה שעשה בא הכל, חשיב כבת אחת, משא"כ בגונב כיס בשבת, שבמעשה שעשה לגנוב הגניבה בהגבהה ברשות בעלים לא יבא לידי איסור סקילה, וצריך לעשות מעשה אחר, להוציאו מרשות היחיד לרשות הרבים, מש"ה חייב, דאינן בבת אחת, ודייקא נמי דקתני היה עבד כפות לו, דכיון שהיה כפות מסתמא כשהדליק את הגדיש נשרף העבד עמו, והוה ליה כאילו הדליק בבת אחת, עכ"ל הרב ז"ל".



אולם עיי"ש בשער המלך מה שתמה בזה, "ולענ"ד אין תירוצו מחזור, דכפי דבריו ז"ל א"כ אמאי הוצרך ר' אבין לומר דהזורק חץ בשבת וקרע שיראין בהליכתו שהוא פטור מטעמא דעקירה צורך הנחה היא, בלאו האי טעמא נמי תיפו"ל שבא לו מכח מעשה אחד, דהיינו הזריקה, וכההיא דהמדליק את הגדיש, דאע"ג דליכא משום טעמא דעקירה צורך הנחה, שהרי דליקת הגדיש לאו צורך שריפת העבד הוא, דבידו לשרוף העבד תחילה ולא לשרוף הגדיש, וליכא נמי טעמא דאי בעי לאהדורי לא מצי למיהדר, ואפ"ה פטור מהאי טעמא, דהיינו מרויחין בזה דלא הוה ק"ל ההיא דהגונב כיס בשבת, עד שהוצרך לאוקמא באנפי דחיקי".

והיינו דקשה דלמה לי טעמא דעקירה צורך הנחה - הא סו"ס יש מעשה אחד שחייבים בו מיתה - וזה ממש קושי' הרשב"א בסוגיין.

ועיין באמרי משה [שם] שתירץ שהתלמיד הרשב"א למד כרבו הרשב"א דמצד רודף אתינן עלה, ולכן לא דמי לסוגי' של עקירה צורך הנחה, שכאן יש כבר חיוב מיתה בפועל, והיינו כמו שחילקו לעיל בשיטת הרשב"א דחיוב רודף הוא חיוב מיתה בפועל וחיוב של עקירה צורך הנחה היא אתחלתא דחיוב ממש.

אולם בנקודה אחת התלמיד חולק על רבו - שהרשב"א הנה שבר"ל איירי שמת העבד אחרי שריפת הגדיש והיינו משום שהוא סבר שבר"ל ליכא דין קלב"מ בתנאי החיוב לסלק ממנו את כל המעשה, אבל התלמיד הרשב"א סובר שגם בר"ל יש דין קלב"מ, כיון שהוא מודה לתוס' שיש דין קלב"מ גם בתנאי החיוב לדונו כעשאו אחר, וכרעק"א בתנאי החיוב, דו"ק.

והדא דאתינן להכי י"ל שזו נמי שיטת התוס' ולעולם אין מחלוקת בין התוס' לרשב"א בהלכות אשו משום חציו, וכנתבאר לעיל [סימן מ"ד], אלא דנחלקו בקלב"מ לסלק מעשה בתנאי החיוב - ותו לא, וכן למדו האחרונים [אמרי משה ואחיעזר].

אולם קשה לומר כן, שהתוס' לא הזכירו כלום מרודף, ומשמע דגם חיוב מיתה דרוצח סגי, וקשה דמאי שנא מחילול שבת ששם יש דין של עקירה צורך הנחה, וע"כ הוצרכנו לחלק בין אשו משום חציו שכל המחייב הוא רק בהתחלה [ברכ"ש בשיטת התוס'] ולכן יש בו קלב"מ בהתחלה, לחציו ממש שיש מעשה שמתחדש [עושה חוזר ועושה] ועל זה ליכא קלב"מ שהם בב' זמנים, ודו"ק.

**חידוש נוסף ברשב"א שמחוייב מיתה בשעה ששורו הזיק פוטרו מתשלומי נזיקין מדין קלב"מ.**

עיין באמרי משה [סימן ל' ס"ק כ"ד] - "והנה לכאורה נראה פשוט דאם קלבד"מ בעת שנתחייב ממון על מעשה שעשה מקודם דחייב וכגון שהדליק אש או חפר בור ברה"ר ואחר כך בעת שנפל השור בהבור, או בעת שהאש הולך ודולק מאליו נתחייב מיתה לא שייך קלבד"מ וכמו בשורו שהזיק בעת שקלבד"מ דנראה פשוט דלא שייך למפטר משום קלבד"מ, דקלבד"מ ל"ש רק אם נרצה לחייבו על מעשיו שעושה בעת שמחוייב מיתה דשייך על זה הילפותא דאי אתה מחייבו משום שתי רשעיות אבל לא כשמתחייב על מעשה שורו, וכן בבור ואש שכבר נתחייב ונעשה בעלים עליהם להתחייב בנזקין, גם כשבשעת הנזק קלבד"מ אינו פוטר.

ואולם אפ"ל דקלבד"מ מסלק מעליו החיוב שמירה שמוטל עליו ברגע שהזיק השור או האש והבור שג"כ נתחייב בשמירתו, ועל זה החיוב שמירה שייך הפטור דקלבד"מ".

אולם כבר העירו בדברי האמרי משה שמדברי הרשב"א בריש לקיש מבואר שכל זמן שהוא חייב מיתה על מה שהצית בגופו של עבד הוא פטור בתשלומים על מה שאשו שורפת את הגדיש, ומוכרח שכל זמן שהוא עושה מעשה שהוא מחוייב בו מיתה אינו מתחייב בתשלומים על שריפת האש שהוא חייב עליו משום ממון, ודו"ק.

## סימן מ"ו

## מסקנת הסוגי' בשיטת ר"י,

## גם ממונא וגם חציו.

פרק א' כמה דרכים בקושי' אביי – "טמון באש דפטור רחמנא היכי משכחת לה", ובדברי הרמב"ן בחיוב גרמי בכריית בור לגבי הפטורים. # ביאור שיטת התוס' בקושי' אביי – "טמון באש דפטור רחמנא היכי משכחת לה". # ביאור שיטת רש"י בהנ"ל. # בדברי הברכ"ש על דברי הרמב"ן בקושי' דלמה לא חייב מדין גרמי בכל כריית בור, ומבאר למה אין כאן סתירה לסוגי' דידן. # דרך חדשה ברמב"ן שהדין היה להפקיעו מפרשת אדם ולחייבו מצד פרשת בור, ומוכיח כדרך הו. # סיכום ב' דרכים בשיטת הרמב"ן בגרמי בכריית בור, ודין בדברי המרב"ן בהזהב כלפי חיוב שומרים וגרמי כהדדי. # מיישב את הרמב"ן ע"ד הפשט. # ביאור חדש בדברי רש"י - עפ"י דברי הברכ"ש ברמב"ן בפצע תחת פצע – ותוספת ביאור בב' דיני אדם בברכ"ש. # הערה מגרמי דבהמתו ולגבי ד' דברים. # דרך חדשה ברש"י בסוגי' שכל הנידון היה לצרף שמירתו עליו ממונא המזיק לאדם המזיק ולא כלפי גוף המזיק. #

פרק ב' מסקנת הסוגי' שיש חציו וממונו, ודרכו של הרמב"ם ורש"י עפ"י היש"ש והגר"א ונחל"ד, שיש חציו שמצורף לממונו ופטור בטמון. # קושי' הראשונים והיש"ש במסקנת הסוגי' באיכא בינייהו - אחרי שר"י מודה לר"ל. # הנחלת דוד מביא את הגירסא של רש"י שממונו וחציו מצטרפים, וכן מבואר ברמב"ם, ויש לתמוה בזה. # הנחל"ד מביא את ביאורו של היש"ש בזה, שחציו שייכא בלי ממונו אבל כשבאו כהדדי ממונו קובע את הדינים, והנחל"ד מתמה טובא בדבריו. # ביאור בשיטת היש"ש עפ"י דברי הברכ"ש בביאור שיטת הרמב"ן בקונטרס דינא דגרמי בגרמי בכריית בור. # לפי דרכו של היש"ש אכתי קשה כל הקושיות מרציחה וכלב וגמל. # הנחלת דוד מציע פשט חדש במהלך של רש"י ליישב את כל הנ"ל, והיסוד בזה שאין חציו בלי ממונו ויש ממונו בלי חציו, ומתמה בצירוף זה. # מקדים בב' יסודות של הגר"ח בגדר הדין פושע כמזיק ובגדר הדין טוט"ג ששניהם מצד פרשת שומרים. # מחדש שזה גם המהלך באשון משום חציו, ומדייק כן בגמרא, ומיישב בזה קושי' גדולה מחידושי ר' שלמה דמה ההוכחה לפי הרמב"ם שיש פרשת חציו ופרשת ממונו, ומעורר דלפי המהלך הזה פשוט שאין חיוב רציחה באדם ע"י אשון משום חציו. # דרך נוספת בזה – שחידשה התורה שיש דין שמירתו עליו של ממונו המזיק באשון משום חציו, ולכן לא שייך חציו בכלל אבל מאידך שפיר שייך ברציחה. #

פרק ג' שיטת הרמב"ם בקלב"מ באשון משום חציו, ובסוגי' להלן [ס"א] בחילוק בין מדליק בשלו ולמדליק בשל חבירו. # ביאור הסוגי' להלן [ס"א] בחילוק בין מדליק בשלו ולמדליק בשל חבירו למ"ד אשון משום חציו, ובדברי האהא"ז שיש מחלוקת הסוגיות. # מתמה בדין חציו ברציחה בשיטת הרמב"ם, ומתמה עוד דהאיך מחלקין בין בשלו לשל חבירו ברציחה. # חידוש גדול של האהא"ז בעיקר דין קלב"מ דלכן מהני באשון משום חציו, ובחילוק בין שלו לשל חבירו בזה, וביאורו בשיטת הר"ן שאין אשון משום חציו בנפשות ואעפ"כ איכא דין קלב"מ. #

פרק ד' בגדרי כלו לו חציו ובדין נפלה דליקה, וחידוש בדין 'מעשה מבעיר' גם בחציו וגם בממונו. # פלוגתא הראשונים בדין מעשה מבעיר, והרמב"ם לומד עבד מדין רודף, דלדידה ליכא דין מעשה מבעיר. # מבאר שיש ב' דינים של פשיעה באשון משום חציו, שרק פשיעה בגוף הגחלת מיקרי חציו. # מוכיח שהרמב"ם לומד שאשון משום חציו בלי מעשה הדלקה, ומחלק בין פשיעה באש עצמה לפשיעה באס"מ ע"ד החילוק בין ב' הפשיעות בכלל לו חציו ובכלל כלו לו חציו, ומחלק כן גם בבידקא דמיא. # מתמה שתוס' סותר עצמו בדין מעשה מבעיר, ומוכיח דלא גרע מעשה מבעיר בחציו מממונו, ואי פשיעה ע"י מעשה בגוף הגחלת חשיב כחציו, א"כ ה"ה דחשיב כמעשה מבעיר באשון משום ממונו וע"כ שהרמב"ם והתוס' מודים שיש מעשה מבעיר באשון משום ממונו. # מבאר למה זורק חץ ותרסיס בידו ושוב הוריד את התריס, דלמה לא חייב ככל כלו לו חציו מדין ממונו.

## פרק א'

## כמה דרכים בקושי' אביי – "טמון באש דפטור רחמנא היכי משכחת לה",

## ובדברי הרמב"ן בחיוב גרמי בכריית בור לגבי הפטורים.

## ביאור שיטת התוס' בקושי' אביי – "טמון באש דפטור רחמנא היכי משכחת לה".

גרסינן בגמרא ריש [כ"ג.] - "אמר רבא, קשיא ליה לאביי - למ"ד אשון משום חציו, טמון באש דפטור רחמנא היכי משכחת לה".

ונחלקו בזה רש"י ותוס' דיעויין ברש"י שפירש - "היכי משכחת לה, אילו אדם זורק חץ והזיק בטמון לא מיחייב בנזק הא קיימא לן בהאי פירקין פצע תחת פצע לחייב את השוגג כמזיד ואונס כרצון", ולעומת זאת עיין בתוספות שם: "טמון באש דפטור רחמנא היכי משכחת לה - פי' בשלמא למ"ד אשון משום ממונו אין תימה דפטור טמון ואף על גב דבכל נזקי ממונו כמו קרן שן ורגל חייב טמון שבממון מצינו חילוקים בקרן שן ורגל להלכותיהן אבל באדם המזיק לא חלק הכתוב דכתיב פצע תחת פצע ודרשינן בסוף פירקין [כו:] לחייב על השוגג כמזיד ואונס כרצון לפיכך אין סברא לדרוש אשון משום חציו".

ותרווייהו הזכירו דין פצע תחת פצע אבל תוס' הוסיף עוד ועיקר דבריו - "שבממון מצינו חילוקים בקרן שן ורגל להלכותיהן אבל באדם המזיק לא חלק הכתוב", והיינו שבאדם ליכא הלכותיהן, ולכן לא שייך בו פטור טמון לעומת ממונו המזיק שיש בהם הלכותיהן התם שפיר שייך ביה פטור טמון, ונמצא שמה שאמרו התוס' פצע תחת פצע היינו לסימנא בעלמא שאין בו הלכותיהן ופטורים, ודו"ק.

אולם אכתי קשה שהרי סו"ס יש פסוק, הרי אם אשון משום חציו אז מצאנו פסוק מפורש שיש הלכותיהן ומה כל הקושי' של הגמרא.

וע"ד הפשט נראה שכוונת התוס' מבוארת בסוף דבריהם שאמרו "לפיכך אין סברא לדרוש אשון משום חציו", והיינו שזה ודאי שאם היה פסוק מפורש שכתוב אשון משום חציו אז פשיטא שיש הלכותיהן באדם אכן הכא הטענה היא שזה היה אמור להיות סיבה ומקור לפרש כר"ל שאשון משום ממונו, וזה ע"ד המבואר בתוס' לעיל [כ"ב. ד"ה רבי יוחנן] על מה שהקשו בגמרא שם - "רבי יוחנן מ"ט לא אמר כר"ל"

והעירו בתוס' - "אף על גב דדריש טעמא דר' יוחנן מקראי" וא"כ מה כל הקושי' עליו וביארו התוס' שכוונת הגמרא - "הוה ליה לאוקמי קרא לדרשה אחריתי דסברא כריש לקיש", וה"ה הכא שזו טענת הגמרא שמחמת הקושי' מטמון לא היה לו לדרוש כן.

איברא שהיה מקום לבאר באופן אחר קצת את עצם קושי' הגמרא קרוב לפירוש התוס', והוא, שאין עיקר הטענה כמו שלמדו התוס' שלא מצאנו הלכותיהן באדם אלא שלו יצוייר והיה הדין שאשו משום חציו ואעפ"כ יש פטור טמון א"כ היה לנו ב' צורות של אדם, שאדם המזיק חייב על טמון אבל בצורה של אשו משום חציו איכא פטור, והרי כבר ייסד לנו החזו"א [ריש ב"ק] שלא מצאנו חילוקי צורות באדם, דקדון שן ורגל הם חילוקי צורות בבהמה ולא חילקה התורה כן באדם, ולכן אף אי בהמה שנפלה מן הגג בכח אחר מעורב בו מיקרי אש, שזו כבר צורה אחרת בבהמה, אכן באדם אמרינן שגם בנפילת רוח מצויה מיקרי אדם ולא אש [להלן כ"ז], וזה משום שכיון שאין חילוקי צורות באדם שוב לא מחלקינן באיזה צורה אי הוי צורת אש או צורת בור וכדומה, ולכן בנפל על בהמה והוזק יכול להיות בכלל מזיק דבור וכה"ג באדם הוא אדם, וה"ה בנד"ד, דהכא ההלכותיהן אינם ההלכותיהן בעלמא, אלא שצריכים קודם כל לקבוע ב' צורות באדם, בצורת אש ובלי צורת אש, ורק בצורת אש פטור בטמון, ודו"ק.

כן היה נראה בביאור הגמרא אכן הפשטות בתוס' היא שבאדם ליכא ההלכותיהן כלל ולכן לא שייך בו פטור טמון, ולא רק משום שזו צורה אחרת של אדם.

#### ביאור שיטת רש"י בהנ"ל.

אכן כאמור לא משמע ככל הנ"ל בשיטת רש"י ומשמע מדבריו כפשוטו דמטעמא דפצע תחת פצע ע"כ חייב בטמון, ומשמעות דברי רש"י שיסוד הפטור של טמון הוא שחסר בפשיעה לגבי טמון. ויש להעיר בזה טובא: א] הא פטור טמון נאמר אף במקום שהמבעיר בעצמו הטמון, ב] עוד יש להעיר ממה שמבואר בריש הכונס שיש פטור טמון באש אף במקום שהטמינו לאחר ההבערה, ונמצא שהיתה כאן פשיעה גמורה לגבי טמון זה, ולא שייך בזה פטור אונס, ג] בעיקר קשה מה שהקשו בשטמ"ק בשם הרא"ש והרשב"א ז"ל והתוספות שאנץ "ורש"י פירש הא כתיב פצע תחת פצע ומרבינן שוגג ואנוס משמע שר"ל שטמון פטור משום שאין אדם מכיר בו וחשבינן ליה כשוגג ואנוס ואי אפשר לומר כן דהא בכל נזק ממון כגון קרן ושן ורגל חייבין בטמון אף על גב דלא כתיב בהו פצע תחת פצע" [ועיי"ש שרצו ללמוד ברש"י כמבואר בתוס', וכתבאר], ועיין בהערה <sup>446</sup> מה שהבאנו מר"ת בזה.

והנראה בזה עפ"י מה שנתבאר לעיל [סימן מ"א פרק א'] שהבאנו מהגרא"ל מאלין לבאר את הסוגי' להלן [ס"א] בחילוק בין מדליק בתוך שלו למדליק בשל חבירו, ונוסיף בזה ביאור, שמצאנו פטורים במזיק עצמו ומצאנו פטורים בדין שמירתן עליך <sup>447</sup>, ומצאנו לגבי הפטור ח"נ בתם שיש בו ב' דינים, גם במזיק וגם בשמירתן עליך, וכן הוכיח האור שמח בשיטת הרמב"ם ועיין בזה בדברינו לעיל [סימן ט"ז], והוכיח הגרא"ל מאלין שפטור טמון היא הלכה ולא מסברא אבל היא פטור בשמירתן עליך, שלא חל הדין מזיק על ידי האי - שמירה כלפי ניזק של טמון.

ומעתה נראה לומר שכוונת רש"י שאף שטמון אינו פטור אונס, אבל סו"ס הפטור הוא פטור בשמירה, ועל זה הביא רש"י דין פצע תחת פצע לומר דשאני דין שמירת גופו עליו מכל שמירתן עליך של כל המזיקין, שכאן אין ההלכותיהן, וחייב בכל מצב אף באונס גמור, ולכן כמו שתוס' אמרו שאין ההלכותיהן בגוף המזיק של אדם, בזה הוסיף רש"י שהכוונה לדין שמירה שבזה לא שייך ההלכותיהן כיון שחייב בכל מצב וליכא אפילו פטור אונס, ודו"ק.

ועיין להלן תוספת ביאור בשיטת רש"י.

**בדברי הברכ"ש על דברי הרמב"ן בקושי' דלמה לא חייב מדין גרמי בכל כריית בור, ומבאר למה אין כאן סתירה לסוגי' דידן.**

והנה, עיין בברכ"ש [סימן י"ח] שהביא מהרמב"ן בקונטרס דינא דגרמי [ד"ה נשברה כדו] שהקשה דלמה פטרינן בור ברשה"ר [למ"ד דפטור] ולמה פוטרים כלים בבור, הא תיפוק ליה מצד חיובא דגרמי, ובתירוץ הראשון תירץ שאין זה בכלל גרמי כיון שהניזק בא למזיק, ובתירוץ השני תירץ שיש גזה"כ מפורשת לפטור ברשה"ר או בכלים, ולכן לא אהני לן חיובא דגרמי, ותמה בזה בברכ"ש, דמבואר הכא שפטור טמון לא שייך באדם המזיק שהרי באדם ליכא ההלכותיהן, וכמבואר בתוס', ומאי שנא ההלכותיהן של כלים ופטור רשה"ר בבור דפטרינן אדם המזיק בגרמי, הא ליכא ההלכותיהן באדם.

<sup>446</sup> ועיין עוד בספר הישר לר"ת [חלק החידושים - סימן תקל"ח] - "היכי משכחת לה שיהא סברא שיהא פטור שאין שום ממון חייב אם הזיק באונס טמון במידי דלאו אורחיה כמו אונס הוא דלא הוה ליה לאסוקי אדעתיה. אבל אי אמרת אשו משום חציו וכגופו דמי אמאי פטור אדם מועד לעולם בין אונס בין רצון", עכ"ל - וצ"ע.

<sup>447</sup> ועיין בדברינו ריש מכילתין שדיני המזיק הם במשנה א' ודיני השמירה הם במשנה ב'.

וחילק בזה בברכ"ש בין גרמי לאשו משום חציו, דבאשו משום חציו חשבינן ליה כאדם המזיק בידים ממש לעומת גרמי שזה לא אדם בידים ממש אלא חיובא דאדם המזיק, וחלוקין נינהו לגבי הלכותיהן, שרק באדם המזיק בידים ממש אמרינן בסוגי' שאין הלכותיהן ותמיד חייב אבל בגרמי שזה לא אדם בידים ממש אלא חיובא דאדם המזיק, התם שפיר משכחת לה פטורים, ולמדנו שיש פטור כלים בבור בגרמי של אדם ע"י כריית בור.

ונראה שאפשר לומר עפ"י דרכו ובאופן אחר קצת, והוא, דלעיל הבאנו מהחזו"א שאין חילוקי צורות באדם, ולכן אדם בצורת בור אינו בור אלא אדם, וכדי לפטור גרמי בכלים בצורת כריית בור או לפטור טמון בצורת אשו משום חציו צריכים לקבוע שיש צורה מיוחדת של אדם שבאופן מסויים יש לו הלכות אחרות, שהרי אדם בעלמא חייב בטמון וכלים ונצטרך לחדש שיש צורה מסויימת של אדם שבה חיילא פטורים מסויימים, ונראה שבזה יש לחלק בין ב' דיני אדם שרק אדם המזיק בידים ממש ליכא ביה חילוקי צורות אבל בגרמי שזה לא אדם בידים ממש אלא חיובא דאדם המזיק, הכא נתחדש שיש חילוקי צורות, ושפיר נפטר בצורה מסויימת, וזה החילוק בין סוגיין לרמב"ן, שבגרמי שייך פטור כלים בצורה של כריית בור, ודו"ק.

**דרך חדשה ברמב"ן שהדיון היה להפקיעו מפרשת אדם ולחייבו מצד פרשת בור, ומוכיח כדרך זהו.**  
ובאופן שלישי יש לומר עוד עפ"י דרכו – דומה לדרך האחרונה אלא באופן אחר קצת – ונקדים – שמה יהיה הדין כשיש מזיק אחד שיש ב' אופנים שאפשר לחייבו, והרי ידוע על שליוף להקשות שיהיה חייב מדין אש ברשה"ר ולמה פטרינן מדין רגל ברשה"ר, וידוע ליישב בזה שאחרי שהוא כלול בפרשת רגל שוב אין לחייבו מצד אחר שכל מזיק שייך לפרשה דידה, וע"ד זה יש לומר שאם יהיה ב' אופנים לחייב – מצד אדם המזיק ומצד טמון המזיק, הכא כיון דליכא חילוקי צורות באדם נחייב גם מצד אדם וליכא להפקיעו מאדם ולכלולו בפרשה שניה ושוב נפטרי' מחמת המזיק השני.

אולם נראה שבסברא זו יש לחלק בין ב' דיני אדם, שרק אשו משום חציו שחייב מדין אדם המזיק בידים ממש התם ליכא ביה חילוקי צורות ולכן לא מפקיעים אותו מלהתחייב בתורת אדם ולהתחייב בתורת אש, אבל בגרמי אינו כן, ששם זה לא אדם בידים ממש אלא חיובא דאדם המזיק, והכא נתחדש שיש חילוקי צורות, ובצורה מסויימת כבר אינה כלולה בהדי מזיק דאדם רק בתורת מזיק דבור ושפיר פטרינן ליה. אלא דאחרי דאתינן להכי יש לומר בפשיטות, שבאמת גם אשו משום חציו וגם גרמי אינם אדם ממש אלא תרומיהו הם מצד חיובא דאדם, אלא שבקושי' הרמב"ן בגרמי הרי יש באמת פרשת בור וזה מזיק אחר ופרשה זו היתה מפקיע את המזיק של גרמי בצורה הזו של בור מפרשת אדם, ולחייבו אך ורק מדין בור ושוב היה פטור בכלים, אכן בפטור טמון באשו משום חציו א"א לומר כן, שהרי לפי האמת ליכא פרשה חדשה של אש שיש בו פטור טמון שהרי אשו משום חציו בעצמו הוא אדם המזיק ואין כאן פרשה חדשה של אש, וא"כ שפיר הקשו בגמרא שבאדם המזיק ליכא לפוטרו בטמון והרי הוא חייב מדין אדם המזיק, ורק בבור הפקיעו אותו מגרמי להיות בכלל בור כעין שליוף שיצא מכלל אש ונכנס לפרשת רגל, ודו"ק.

ונראה להוכיח כדרך האחרונה, דהנה יש להקשות, דהאיך מקשה הרמב"ן דיתחייב מדין גרמי ותיירץ שיש גזה"כ שבור פטור בכה"ג, הא יש להקשות עוד שהרי אדם המזיק חייב באונס, ושיטת הרמב"ן בקונטרס דינא דגרמי [ד"ה כללו של דבר, וד"ה עתה הוקשה] שגם בגרמי חייב באונס, ולמה פטורים בכל בור באונס הא תיפוק ליה מצד חיובא דגרמי, ונראה דהכא ליכא לתרץ שיש גזה"כ לפוטרו מצד בור שפטור באונס שהרי אין פטור מיוחד של בור באונס אלא שזה כלול בכלל הפטור של כל התורה כולה [רשב"א כ"ח:], אלא אדרבה הרי יש דין מיוחד באדם שהוא חייב באונס, ובפרט לדעת הרמב"ן שחייב באונס גמור שזו הלכה מיוחדת באדם, א"כ כבר אין לומר שיש גזה"כ מצד בור לפוטרו באונס שאינו כן.

אכן לדרך האחרונה א"ש שהרי כאן הדין בור מפקיע אותו מהלכות אדם והרי זה בכלל פרשת בור, ובבור ליכא חיוב אונס והרי אין בו דין אדם, ומה"ט נמי פטור בכלים וכן"ל בדרך האחרונה, ודו"ק.

**סיכום ב' דרכים בשיטת הרמב"ן בגרמי בכריית בור, ודיון בדברי הרמב"ן בהזהב כלפי חיוב שומרים וגרמי כהדדי.**

ובסיכום בשיטת הרמב"ן בגרמי בכריית בור למדנו ב' דרכים בהבנת הרמב"ן:

א] הגרב"ד הבין שגרמי בכריית בור הוא גרמי ממש, ונמצא שבאמת יש ב' מחייבים בהיזק הזה, מצד פרשת בור ומצד גרמי, ובשניהם יש פטור, ונמצא שפטרנו אדם המזיק [גרמי] בפטורים של פרשת בור, וזה חידוש גדול לפטור אדם בכלים או ברשה"ר אי בכל גרמי בצורה אחרת חייב בכלים וחייב ברשה"ר, וע"כ נתחדש שיש צורה מסויימת של גרמי שבה יש הלכות שונות, וזה חידוש גדול, הא מה שייך לפטור פטור של פרשה אחת שיפטור גם מחייב של פרשה אחרת, הרי כל פטור רק פוטרת את המחייב דידה, וע"כ שזה גזה"כ בעלמא שהרי סו"ס באו לפונדק אחד ב' מחייבים [בור וגרמי] והתורה ע"כ פטרה,

[דאל"כ לא משכחת לה פטורים בבור] וזה גילוי ע"כ שיש אופנים שיש הלכותיהן גם באדם, [ובזה התנה הברכ"ש שזה לא יהיה אדם המזיק בידים ממש שבזה לא שייכא הלכותיהן].

[ב] באופן אחר יש לומר דלא כהגר"ד שבאמת אין ב' מחייבים [גם בור וגם גרמי] אלא שיש מחייב אחד, והיינו משום שפרשת בור מפקיע מחיובא דפרשת גרמי, והמחייב כעת הוא מחייב מצד בור גרידא, ודומה לשליף שמופקע מאש כיון ששייך לרגל, ושוב אפשר לפוטרו בפטורים של בור כיון שהוא באמת בור ולא צריכים לחדש שיש אדם שיש בו פטורים של בור והלכותיהן של בור, והוכחנו כדרכנו מחמת הטענת אונס באדם.

אולם עיין בברכ"ש שם שהביא סמוכין לדרכו דווקא מהרמב"ן בהזהב שבשומר על עבדים למה אינו חייב מדין גרמי, ועיין בהערה <sup>448</sup> מה שיש לדון בדבריו.

**מיישב את הרמב"ן ע"ד הפשט.**

אולם בעיקר דברי הרמב"ן יש מקום לדחות את עיקר קושי' הברכ"ש ע"ד הפשט, ואין דברי הרמב"ן שייכים כלל וכלל לסוגיין, דהנה, כבר תמהנו לעיל על עיקר קושי' הגמרא, שמה הקשו כאן שאין הלכותיהן באדם, הרי סו"ס יש פסוק שיש פטור טמון באשו משום חציו, ומה כל הקושי' של הגמרא, וביארנו שכוונת התוס' מבוארת בסוף דבריהם שאמרו "לפיכך אין סברא לדרוש אשו משום חציו", והיינו שזה ודאי שאם היה פסוק מפורש שכתוב אשו משום חציו אז פשיטא שיש הלכותיהן באדם אכן הכא קושי' הגמרא היא שזה היה אמור להיות סיבה ומקור שאשו משום ממונו, ולמה הוא חולק על ר"ל.

אולם כל זה בדין אשו משום חציו דשפיר מקשינן הכי אכן בגרמי ליכא להקשות כן אחרי שממילא יש חיוב של גרמי בכל אדם, ודו"ק.

**ביאור חדש בדברי רש"י - עפ"י דברי הברכ"ש ברמב"ן בפצע תחת פצע - ותוספת ביאור בב' דיני אדם בברכ"ש.**

אחרי כל הנ"ל נראה לבאר את דברי רש"י שהביא דין פצע תחת פצע עפ"י דברי הברכ"ש בביאורו לרמב"ן הנ"ל שיש ב' דיני באדם, אדם בידים ממש [אשו משום חציו] שאין בו הלכותיהן וחיובא דאדם [גרמי] ששייך הלכותיהן, ונראה שזו כוונת רש"י.

ונקדים שבברכ"ש הוסיף שם שבאדם המזיק ממש בידים יש חיוב של פצע תחת פצע לחייבו גם באונס לעומת גרמי שפטור מפצע תחת פצע וליכא ביה חיוב אונס, ומהכא הוכיח שיש ב' דינים של אדם, וגרמי אינו אדם ממש, לעומת אשו משום חציו שחייב בפצע תחת פצע, ועל זה הוא בנה את הב' דינים של אדם ליישב את הרמב"ן מסוגיין.

והיה נראה שבדרך זו הוא למד את דברי רש"י בסוגיין, והיינו שמה שרש"י הביא את הפסוק של פצע תחת פצע לא שייך למה דנתבאר לעיל שטמון שייך להלכות פשיעה ושמירתן עליך, אלא כוונת רש"י לחלק בין סברת הרמב"ן בגרמי לאשו משום חציו, והיינו שהיה מקום לדחות את קושי' הגמרא שאם אשו משום חציו היה דין כעין גרמי שזה רק חיובא דאדם אז שפיר היה מהני בזה דין הלכותיהן, והן הן דברי רש"י שכיון שיש בו דין פצע תחת פצע ע"כ שזה אדם ממש ולא שייך בזה הלכותיהן, ודו"ק, והיינו שפצע תחת פצע הוא גילוי שזה אדם ממש בידים ולא רק חיובא דאדם.

אולם בעיקר דברי הברכ"ש ברמב"ן העירני תלמיד אחד משיטת הרמב"ן עצמו בקונטרס דינא דגרמי [ד"ה כללו של דבר, וד"ה עתה הוקשה] שגם בגרמי חייב באונס, וע"כ דגם בגרמי איכא פצע תחת פצע, וע"כ שהרמב"ן למד שיש ב' דיני אדם בלי לחלק ביניהם בדין אונס ודלא כהמשמעות בברכ"ש שמחלק עפ"י מה שמצאנוש הם בחלוקים כבר בדין פצע תחת פצע, אכן ברש"י שפיר יש לומר כנ"ל בברכ"ש.

<sup>448</sup> דהנה, הברכ"ש הביא עוד רמב"ן בהזהב שכתב שכל פשיעה היא גם גרמי, ונמצא שיש ב' מחייבים בכל שומר, מצד שומרים ומצד גרמי, והקשה לפי"ז דבשומר על קרקע ועבדים שפטור מצד המיעוט בשומרים, הא למה אינו חייב עכ"פ מדין גרמי, ותירץ שיש גזה"כ לפטור במיעוט של קרקע ועבדים, וזה פטור גם מצד גרמי. ובברכ"ש מדמה הנך תרי חידושים של הרמב"ן אהדדי, ונראה שכאן חייבים ללמוד כהברכ"ש דהכא לא שייך לומר שהוציאנוהו מכלל גרמי להיות מזיק אחר כעין שליף ברגל ואש, שהרי שומרים אינו אב נוסף בהלכות מזיק, וע"כ כהברכ"ש שזה אופן נוסף של הפטורים והלכותיהן באדם המזיק של גרמי, שבצורה של שומר יש פטור עבדים בגרמי כמו שמצאנו שגרמי בצורה של כריית בור יש בו פטור של כלים ורשה"ר.

אולם יש מקום לומר ששם זה דין אחר לגמרי, ונקדים במה שהבאנו להלן ששיטת הרמב"ם שפושע כמזיק ולכן הוא חייב אמת בקרקע ועבדים, ודלא כהרמב"ן שפוטור, ונתבאר שזה מזיק מיוחד מפרשת שומרים, ונראה שהרמב"ן מודה בחד וחולק בחד, שמודה לרמב"ם שפושע כמזיק אלא שחולק וסובר שהתורה פטרה גם את הדין מזיק שבו בקרקע ועבדים, ונמצא שיש ב' פטורים בדין זה, פטור של שומר ופטור של מזיק באופן שהוא שומר, ונראה עוד, דכל מי שהתרבה בתור מזיק בידים ממש אינו חייב גם מצד גרמי וגם מצד מזיק בידים, ופשוט, ונראה שאחרי הדין פושע כמזיק ויש פטור במזיק הזה, הרי זה פטור נמי בגרמי ודו"ק, אכן פשיטא שזה לא יפטור אדם המזיק בידים ממש בכל הזמן שהוא שומר, ופשוט.

**הערה מגרמי דבהמתו ולגבי ד' דברים.**

והיה מקום לחלק בין גרמי לכל אדם המזיק כלפי הדין ד' דברים וכן כלפי גרמי דבהמתו, שמכל זה מוכרח שזו רמה פחותה של מעשה וחיוב, וזה תלוי בגדרים בזה, ועיין בקה"י [ב"מ סימן מ"ז] שהביא את פלוגת הנמו"י ורמב"ן בגרמי דבהמתו, ודן בזה כלפי ד' דברים, וע"ע בחידושי ר' שמואל [ב"ק סימן י"ט ס"ק ז'] סברא נוספת לגבי ד' דברים, ואכמ"ל בכל זה.

**דרך חדשה ברש"י בסוגי' שכל הנידון היה לצרף שמירתו עליך מממונו המזיק לאדם המזיק ולא כלפי גוף המזיק.**

אחרי כל הדיבורים יש מקום לחדש מהלך חדש בשיטת רש"י בסוגי' שהביא הך דפצע תחת פצע, ונראה לומר שהוא לומד שכל הנידון היה לצרף את הדין שמירתו עליך מממונו המזיק לאדם המזיק ואין נידון כלפי גוף המזיק.

והיינו כך, שכבר נתבאר בריש מכילתין שיש ב' דינים בכל ממון המזיק, א' [המעשה שמחייב הוא המעשה של המזיק עצמו, קרן שן ורגל, כל אחד עם התכונה שלו, וזה חיובא דשור, ב'] הסיבה לחייב את הבעלים בהך חיובא דשור הוא מצד האי - שמירה, הרי דאחרי חיובא דשור חיילא שוב חיוב על הבעלים מחמת האי - שמירה.

והנך ב' דינים תרתי נינהו, ועפ"י זה נתחדש שלכן לומדים דין שמירה מחדא לחברתא בלי פירכות אף שלא לומדים גוף המזיק מחדא לחברתא וכמבואר בתוס' ריש הכונס, דתרתי נינהו, ועפ"י זה נתחדש עוד בנימוקי יוסף בסוגי' דתחילתו בפשיעה וסופו באונס ששייך לחייב מזיק של רגל בחיוב שמירה של קרן, עיין בזה לעיל [סימן ל"ח פרק א'], וכעין זה מצאנו נמי באדם המזיק, שיש מזיק של עבד ואמה והחיוב על הבעלים שלהם הוא מצד שמירתו עליך של ממונו המזיק, דמתחלקים זה מזה הנך ב' דינים, ועפ"י הדברים הללו מתבארים נמי דברי האור שמח שיש ב' דינים של ח"נ בקרן, ונכתבאר לעיל.

ועפ"י הקדמה זו היה נראה לומר שרש"י למד שזה פשוט שאין ללמוד הלכותיהן באדם המזיק, עוד היה פשוט לרש"י שאין חילוקי צורות באדם שיהיה אופן אחד שיש בו הלכותיהן שונים, עוד היה פשוט לרש"י שאין חילוקי צורות באדם שבאופן מסויים פקע מיניה תורת אדם המזיק וחיילא בו דין אש, אכן היה קס"ד שעכ"פ הדין שמירתו עליך של אדם המזיק מתחלף בצורה מסוימת של אדם, והיינו דנתחדש בדין אשו משום חציו שבאדם בצורה של אש ששם חיילא בו דין שמירתו עליך של ממונו המזיק במקום הדין שמירת גופו עליו, ולכן שפיר היה שייך דין טמון באדם בצורה של אשו משום חציו, ומזה בא רש"י לאפוקי, והיינו דבפצע תחת פצע נתחדש שהדין שמירת גופו עליו באדם הוא עד כדי כך שונה שאף שכל המזיקים מתחלפים זה עם זה בדין שמירתו עליך, ונכתבאר, אכן באדם אינו מתחלף שבאדם מועד לאדם נתחדש שזה סוג אחר של שמירתו עליך, שכאן נתחדש אחריות על כל מה שיקרה אף בלי פשיעה, ולכן ליכא לדון פטור טמון מחמת הלכותיהן אחרות ממזיק של ממונו המזיק, ודו"ק, וע"ע בהערה <sup>449</sup>.

### פרק ב'

#### מסקנת הסוגי' שיש חציו וממונו,

**ודרכו של הרמב"ם ורש"י עפ"י היש"ש והגר"א ונחל"ד,**

**שיש חציו שמצורף לממונו ופטור בטמון.**

**קושי' הראשונים והיש"ש במסקנת הסוגי' באיכא בינייהו - אחרי שר"י מודה לר"ל.**

למסקנת הסוגי' נתחדש שגם לר"י איכא דין אשו משום ממונו, והיינו בכלו לו חציו ובזה נאמר דין טמון, והקשו בגמרא שא"כ למה לי דין אשו משום חציו, דאי כו"ע מודי שאשו משום ממונו א"כ מאי בינייהו, ותירצו שנפ"מ דלמ"ד אשו משום חציו חייבים ד' דברים כאדם המזיק, ומבואר שיש ב' דינים שונים של אש, דין אחד בתור גילוי שזה מעשה האדם בכל התורה וזה הדין אשו משום חציו ודינו כמעשה אדם גם בשחיטה ושבת וכו', ודין שני של אשו משום ממונו שאינו גילוי כלל, אלא הלכה מסוימת בהלכות ממונו המזיק, דאיתרבי מזיק חדש שיש בו הלכותיהן של טמון.

עכ"פ מבואר בגמרא שיש נפ"מ לגבי ד' דברים בין הנך תרי דיני אש, וכבר תמהו בזה רש"י ותוס' דהוה מצי למימר איכא בינייהו טובא, והיינו כולהו פירכי דלעיל דאצטרכינן לאוקמי לריש לקיש בשינוייה וזל' יוחנן אתי שפיר בלא הנך שינויי דלעיל ונפ"מ בינייהו לענין דינא טובא, וכגון בכלב דאנחי אנוחי את החררה על הגדיש אי חייב על כל הגדיש [כדין צרורות ח"נ דאשו משום חציו] או לא [דממונו דכלב פטור], וגם נפ"מ בלא הצית בגופו של עבד האם איכא קלב"מ.

<sup>449</sup> והיינו שאין זה ענין לנתבאר בעבד ואמה שהרי שם איירי כלפי האדון והרי אין לאדון דין שמירת גופו עליו על מעשה העבד, ורק כלפי האדם על עצמו ליכא למיחלף דין שמירה לממונו של שמירה.

והוסיף הנחל"ד להקשות דגם איכא נפ"מ מיניה וביה לענין טמון, דבזה איירי בסוגיין – וכלשונו: "דלר" יוחנן לא פטור בטמון רק היכא דכלו חציו ולריש לקיש בכל ענין פטור", עוד הקשה הנחל"ד "דבכל הסוגיות דפרק הכונס לא משמע כלל לחלק בפטורא דטמון בין היכא דכלו לו חציו או לא כלו דבכל ענין פטור מטמון, ועוד דאמרינן שם [ס"א]. אמר רב כהנא מחלוקת במדליק בתוך שלו והלכה ואכלה בתוך של חבירו דר' יהודה מחייב בטמון ורבנן פטרי, אבל במדליק בשל חבירו דברי הכל משלם כל מה שבתוכו, ומדחילק בין מדליק בתוך שלו למדליק בתוך של חבירו ולא חילק במדליק בתוך שלו גופיה בין היכא דנפלה גדר להיכא דלא נפלה, שמע מינה דלא סבירא לה להנך חלוקי כלל", עוד העיר "דגם הרמב"ם לא חילק כלל בטמון בין היכא דכלו חציו להיכא דלא כלו חציו, וכבר הקשה עליו הרב המגיד", ובסוף הביא שגם בים של שלמה האריך להקשות כן.

**הנחלת דוד מביא את הגירסא של רש"י שממונו וחציו מצטרפים, וכן מבואר ברמב"ם, ויש לתמוה בזה.** והביא הנחל"ד מה"ש"ש שיש רמז ברש"י שיש גירסא אחרת בגמרא, וזה הושמט בדברי רש"י, ובזה יתיישבו הקושיות, והגירסא הזו הובא בחכמת שלמה וגם בשיטה מקובצת, ועל אותו לשון כתב רש"י בסוף דבריו "ולשון ראשון נראה עיקר", והיינו שהיה לשון ראשון שהושמט, עוד הוסיף שגם בריש סוגיין פירש רש"י "וקס"ד דנפ"מ להיכא דהדליק בגחלת שאינו שלו" וביאר שמה שכתב רש"י בלשון 'קס"ד' דמשמע דלפי המסקנא אינו כן, דהא נמי משום הך לישנא כמו שכתבו המפרשים.

ועיקר החידוש בלשון זה הוא שחציו וממונו אינם ב' מחייבים נפרדים בלי קשר, וכפשוטו הסוגי', אלא שהדין חציו שייכא לדין ממונו ולכן שייך פטור טמון גם בחציו כיון שגם בחציו יש דין ממונו.

עוד הוסיף שהים של שלמה נקט דהרי"ף והרמב"ם תפסו לעיקר כהך לישנא שנשמט מפירוש רש"י שלפנינו, ובאמת שבהגהות הגר"א על הגמרא כבר הביא שבשיטת הרמב"ם והרי"ף יש חזרה בגמרא וחציו חייב משום ממונו, והיינו נמי כנ"ל שגם בחציו יש פטור טמון, וממילא דנפלה כל הנפ"מ דלר"י רק בכלו לו חציו איכא פטור טמון וכל החילוק בין כלו לו ללא כלו לו הוא רק בד' דברים וזה הביאור בגמרא. וכל זה מוכרח ברמב"ם – וכתבאר, שהרי עיין במ"מ [פי"ד נזקי ממון הט"ו] שכבר העיר למה לא הביא הרמב"ם לחלק בין כלו לו חציו ללא כלו לו חציו לגבי פטור טמון, וע"כ שתמיד יש פטור טמון והיינו משום שחציו וממונו אזלי כהדדי, עוד מבואר כן מלשון הרמב"ם [שם] שביאר שיש דין ד' דברים באש, וכתב "שאע"פ שאשו ממונו הוא הרי הוא כמי שהזיק בחציו", והיינו כנ"ל ששני הדינים שייכי אהדדי.

אולם כמובן עיקר הדברים תמוהים, [א] מה חסר בחציו למסקנה שצריכים את הצירוף של ממונו, ומה הגדר בחזרת ר"י למסקנה, [ב] גם אם נבין למה חציו בעי צירוף של ממונו הא אכתי תמוה שהרי מה ענין ממונו אצל חציו, הא תרתי נינהו, 'חציו' - פירושו שהוא בעצמו המזיק והוא בעצמו עושה את הנזק אלא שמשתמש באש להזיק, ומאידך, 'ממונו' - פירושו שהאש היא כשורו שהלך להזיק והוא חייב על מה שלא שמרו, וזה ממש לשון הגמרא הכא על אשו משום ממונו, "שורו הוא דלא טפח באפיה", הרי שכאן האש היא המזיק, ומה שייך לצרף מזיק דאש עם מזיק דאדם, וכל זה צ"ע.

אולם יש כמה דרכים בהבנת הצירוף בין ממונו לחציו, דרכו של היש"ש ודרכו של הנחל"ד, ובעזה"י ת נבאר את הדברים.

**הנחל"ד מביא את ביאורו של היש"ש בזה, שחציו שייכא בלי ממונו אבל כשבאו כהדדי ממונו קובע את הדינים, והנחל"ד מתמה טובא בדבריו.**

דהנה הנחל"ד הביא מה"ש"ש בפירושה דהך לישנא דהכי קאמר, וכלשונו: "דמאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממונו, כלומר דר"י לגמרי סבירא ליה כר"ל דאינו חייב רק משום ממונו ולא משום חציו, רק דכל זה במדליק בעצמו שאז תמיד האש היא ממונו, ובכה"ג אינו חייב רק משום ממונו ולא משום חציו, אבל באש דגמל או דכלב שאינו ממונו, בזה הוא דפליגי ר' יוחנן וריש לקיש, דלר' יוחנן חייב עכ"פ משום חציו היכא דליכא משום ממונו ולריש לקיש פטור לגמרי", ועיין בהערה <sup>450</sup> מה שהוסיף בזה בביאור השו"ט בסוגי' לפי הנ"ל.

והסיק הנחל"ד – "והעולה מדבריו לדינא, דעל אש כלבו או של גמלו דלאו ממונו הוא וחייב משום חציו חייב גם על נזקי טמון, ובמדליק בעצמו דאית ביה משום ממונו תו ליכא משום חציו ופטור מטמון, וכן מסיק שם בעצמו לדינא בסוף דבריו", עכ"ל.

<sup>450</sup> והיינו שממשיך הנחל"ד בביאור הגמרא לפי דרכו – "ובפירושה דשמעתין צריך לומר לפי זה, דהך קושיא דטמון היכי משכחת לה מתרצא מיד במאי דאמר מאן דאית ליה משום חציו אית ליה משום ממונו, דמעתה תו אתיא שפיר לר' יוחנן כמו לריש לקיש, והא דמסיק וכגון שהיה לו לגודרה ולא גדרה לא לתרוצי הך קושיא דטמון היכי משכחת לה קאתי דהך קושיא מיתרצא שפיר בלאו הכי, רק לפום מאי דקבעי למימר מעיקרא דלענין גלוי נמי ליפטר היכא דכלו חציו בנפלה גדר שלא מחמת דליקה, לזה קאמר עתה דלפי המסקנא אינו כן אלא דגם בזה חייב, דנהי דכלו חציו מ"מ אית ביה משום ממונו וכגון שהיה לו לגודרה כו' דבלאו הכי מאי הוי ליה למיעבד דאנוס הוא, וזה תוכן כוונתו בקצרה".

אולם ממשיך לתמוה בזה טובא – "והוא תמוה לעניות דעתי טובא, יציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא, ואנה השכל שיגזור כן דאש דלאו ממונו יהיה חמור מאש דממונו, ועוד דלפי דבריו אמאי חייב בארבעה דברים באש של עצמו, כיון דבהך אש לית ביה משום חציו רק משום ממונא לחוד, והוא שם נדחק בזה הרבה, עיין שם מה שכתב בזה".

**ביאור בשיטת היש"ש עפ"י דברי הברכ"ש בביאור שיטת הרמב"ן בקונטרס דינא דגרמי בגרמי בכריית בור.**

ובביאור שיטת היש"ש נראה כך, דהנה לעיל [פרק א'] הבאנו מהברכ"ש לחלק בין גרמי לדין אשו משום חציו, דשייך פטורים של בור בגרמי - וכמבואר ברמב"ן, ולעומת זאת לא שייך פטורים של טמון ואש באדם מדין אשו משום חציו - וכמבואר במקשן בסוגי', וביאר דחלוקין ניהו, דבאשו משום חציו חשבינן ליה כאדם המזיק בידים ממש לעומת גרמי שזה לא אדם בידים ממש אלא חיובא דאדם המזיק, ולכן חלוקין ניהו לגבי הלכותיהן, שרק באדם המזיק בידים ממש אמרינן בסוגי' שאין הלכותיהן של טמון ותמיד חייב, אבל בגרמי שזה לא אדם בידים ממש אלא חיובא דאדם המזיק, התם שפיר משכחת לה פטורים, ולמדנו מפרשת בור שיש פטור כלים בבור וזה פוטר נמי בגרמי של אדם ע"י כריית בור. והיה בזה ב' דרכים בהבנת הרמב"ן:

א] הגרב"ד הבין שגרמי בכריית בור הוא גרמי ממש, ונמצא שבאמת יש ב' מחייבים בהיזק הזה, מצד פרשת בור ומצד גרמי, ובשניהם יש פטור, ונמצא שפטורנו אדם המזיק [גרמי] בפטורים של פרשת בור, וזה חידוש גדול לפטור אדם בכלים או ברשה"ר אי בכל גרמי בצורה אחרת חייב בכלים וחייב ברשה"ר, וע"כ נתחדש שיש צורה מסוימת של גרמי שבה יש הלכות שונות, וזה חידוש גדול, ועיין מה שכתבנו בזה לעיל, ב] באופן אחר יש לומר דלא כהגר"ד שבאמת אין ב' מחייבים [גם בור וגם גרמי] אלא שיש מחייב אחד, והיינו משום שפרשת בור מפקיע מחיובא דפרשת גרמי, והמחייב כעת הוא מחייב אך ורק מצד בור, ודומה לשליף שמופקע מאש כיון ששייך לרגל, ושוב אפשר לפוטרו בפטורים של בור כיון שהוא באמת בור ולא צריכים לחדש שיש אדם שיש בו פטורים של בור והלכותיהן של בור.

אלא שכל זה נתחדש דווקא בגרמי שאינו אדם המזיק בידים ממש, וכל דינו הוא רק מצד חיובא דאדם, אבל באשו משום חציו ליתא לכל הנ"ל שזה אדם בידים ממש, והיינו שלפי דרכו של הגרב"ד ליכא באשו משום חציו הלכותיהן כלל, ולדרך השניה ליכא הפקעה מפרשת אדם לדון בפרשת אש, באשו משום חציו, כיון שזה אדם ממש.

והיה נראה שבנקודה זו ממש איכא חזרה בגמרא, והיינו שגם אשו משום חציו אינו אדם המזיק בידים ממש אלא חיובא דאדם, ולכן שייך פטורים ממזיק אחר [לדרכו של הגרב"ד] ושייך הפקעה מהפרשה [לדרך השניה], והשתא שנתחדש שיש מזיק של אשו משום ממונו שתמיד קיים גם בכלל לו חציו וגם בלא כלל לו חציו, הרי נמצא שבאו לפונדק אחד ב' מזיקים, אשו משום חציו ואשו משום ממונו, וזה דומה ממש לגרמי ובור כדברי הרמב"ן<sup>451</sup>, ושפיר נפטרים בדין אשו משום חציו גם מצד דיני אשו משום ממונו, כאחד מהב' דרכים, וא"ש שיטת היש"ש.

ולב' הדרכים מובן למה עדיפא אש דבהמתו מאש ידידיה, שהרי באש ידידיה איכא עוד מזיק של אשו משום ממונו וזה הפוטר וזה המפקיע לעומת אש דבהמתו דבדידיה ליכא אשו משום ממונו, ודו"ק. אולם איכא נפ"מ בין הב' דרכים, והוא שהנחל"ד הקשה עוד על היש"ש, שאם פטורים בטמון הרי מוכרח שיש לו דין של אשו משום ממונו וא"כ למה איכא חיובא דד' דברים שזה רק שייך באשו משום חציו, וממנפ"ש סותר עצמו.

ולפי מה שנתבאר עפ"י דרכו של הגרב"ד א"ש שסו"ס חייב מדין אשו משום חציו, רק שבזה חיילא פטור של ממונו, אבל עיקר המחייב מצד חציו אכתי חייב, ולכן אכתי חייב בד' דברים, אכן אי נימא כדרך השניה שיש הפקעה מפרשת חציו ע"י פרשת ממונו, א"כ הרי כיון שבממונו ליכא חיובא דד' דברים א"כ האך חייב בד' דברים, ומאי שנא טמון מד' דברים, וצ"ע.

ובביאור שיטתו לדרך השניה נראה פשוט, שכמו שבבהמה ליכא מחייב מצד ממונו ה"ה דמשכחת לה גוויי שגם באדם ליכא מחייב מצד ממונו, וכגון ברציחה, והיינו שכיון שאין ממונו שייך ברציחה כלל וכלל, א"כ פשוט שאין שם הפקעה דממונו אף שבאדם המזיק איכא ממונו, וכן באשו משום חציו בשחיטה דליכא לדון מצד ממונו שהרי בשחיטה ליכא דיון כזה, ופשוט, דכל כה"ג באדם זה כבר דומה לבהמה. [ובאמת דכעין זה נמצא גם בגרמי, שבגרמי של כריית בור איכא פטור כלים ובגרמי אחרת ליכא פטור כלים כיון ששם לא שייך ענינו של בור, וה"ה דהכא משכחת לה תרי גוויי דאשו משום חציו, ופשוט].

<sup>451</sup> והיינו דלעיל חילקנו בעיקר הדמיון של הגרב"ד בין סברת המקשן לסברת הרמב"ן שהרמב"ן מיירי שיש ב' מזיקין בור ואדם והכא ליכא ב' מזיקין ואין אחד מפקיע מחבירו, והכא כבר למסקנה איכא ב' מזיקין, אשו משום חציו ואשו משום ממונו.



ומעתה נראה דה"ה דד' דברים דמי נמי לרציחה דכבר ביארו האחרונים שחבלות הוא דין חדש של כופר האברים וכעין כופר של מיתה ביד"ש, והיינו שעיקר הדין הוא עין תחת עין והתשלומין הוא כופר של האבר, עיין בזה בריש החובל, ועיין בזה בחידושי ר' שמואל [סימן ד' ס"ק ג'] וזה קרוב לדברי הגר"ח בחבלות, ונראה דאשו משום ממונו לא שייך בפרשה זו כלל וכלל, ודו"ק, וכלפי חיובא דממונו הרי זה דומה לרציחה ושחיטה, ודו"ק.

וממילא א"ש דהכא ליכא כבר הפקעה של אשו משום ממונו, ושפיר חייב בד' דברים, ואה"נ דלו יצויר והיה דין טמון בחבלות הרי זה חייב, ורק בהזיק ממון באו לפונדק אחד ממונו וחציו, ודו"ק.

**לפי דרכו של היש"ש אכתי קשה כל הקושיות מרציחה וכלב וגמל.**

והנה לפי דרכו של היש"ש אכתי קשה כל הקושיות מרציחה וכלב וגמל, וכבר העיר בזה הנחל"ד בעצמו, אלא דכלפי רציחה כתב שזה דומה לד' דברים וחדא מתרתי נקט, ודו"ק.

**הנחלת דוד מציע פשט חדש במהלך של רש"י ליישב את כל הנ"ל, והיסוד בזה שאין חציו בלי ממונו ויש ממונו בלי חציו, ומתמה בצירוף הזה.**

והנה, כל זה לדרכו של היש"ש, אבל הנחל"ד כבר תמה עליו, ויישבנו את הקושיות, אולם הנחל"ד הביא בזה דרך חדשה מחמת הנך קושיות.

וזה לשונו: "לכך נראה לענ"ד דהעיקר בפירושא דהך לישנא הוא כמו שכתבו בשיטה מקובצת בשם ה"ר ר' ישעיה דהכי קאמר מאן דאית ליה משום חציו מודה נמי דאינו חייב רק היכא דהוי ממונו, אבל היכא דאינו ממונו לית ביה נמי משום חציו, וטעמא דמילתא משום שאינן חציו גמורים וכמו שאמר ריש לקיש חציו מכחו קאזיל האי לאו מכחו קאזיל, ולכך היכא דלא הוי ממונו מודה ר' יוחנן דלית ביה משום חציו, רק היכא דהוא ממונו בהא הוא דסבירא ליה לר' יוחנן דמצטרף לזה גם חיוב חציו, ונפ"מ לענין ד' דברים, ונמצא דר' יוחנן אית ליה תרתי חציו וממונו והיכא דליתא לחציו חייב משום ממונו לחוד, אבל היכא דליתא לממונו לא מחייבין ליה גם משום חציו, ולריש לקיש לית ליה משום חציו כלל ואינו חייב רק משום ממונו בלבד ולכך פטור מד' דברים, וכן הוא בקצרה בשיטה מקובצת".

והיינו שעיקר החילוק בין הנחל"ד ליש"ש הוא דלפי היש"ש חציו מחייב בפני עצמו אלא שממונו מגביל את חציו, אבל לפי הנחל"ד חציו מוגבל מצד עצמו ולא מחייב בפני עצמו, ורק אחרי ממונו אז חציו מחייב. ונראה שהביאור כנתבאר לעיל, שיש ב' צדדים באשו משום חציו, או כאדם המזיק בידים ממש, או מצד חיובא דאדם ותו לא, וזה החזרה בגמרא, דבתחילה למדו שזה אדם בידים ממש ולכן ליכא ביה הלכותיהן, וקמ"ל שזה רק חיובא דאדם, ובזה שפיר י"ל שחסר בעיקר המחייב של אדם המזיק ובלי חיובא דאשו משום ממונו ליכא לחייב כלל וכלל, וזה באמת המשמעות הפשוטה ברמב"ם שכתב שיש דין ד' דברים באש, וכתב "שאע"פ שאשו ממונו הוא הרי הוא כמי שהזיק בחציו", והיינו כנ"ל ששני הדינים שייכי אהדדי.

אולם עיקר הצירוף בזה אכתי תמוה, שהרי מה ענין ממונו אצל חציו, הא תרתי נינהו, 'חציו' - פירושו שהוא בעצמו המזיק והוא בעצמו עושה את הנזק אלא שמשמש באש להזיק, ומאידך, 'ממונו' - פירושו שהאש היא כשורו שהלך להזיק והוא חייב על מה שלא שמרו, וזה ממש לשון הגמרא הכא על אשו משום ממונו, "שורו הוא דלא טפח באפיה", הרי שכאן האש היא המזיק, ומה שייך לצרף מזיק דאש עם מזיק דאדם, וכל זה צ"ע.

**מקדים בב' יסודות של הגר"ח בגדר הדין פושע כמזיק ובגדר הדין טוט"ג ששניהם מצד פרשת שומרים.**

ונקדים בב' חידושים של הגר"ח בדיני שומרים, דין טוט"ג ודין פושע:

א] יש להסתפק בדין טוט"ג אי חייב כפל מדין שומר או מדין גנב, דמצד אחד י"ל שזה חידוש בדיני גנב שגם בכה"ג שבהיתירא אתי לידי דאעפי"כ חשיב כגנב כיון שסו"ס חייב בכפל ולא מצאנו בשומרים דין כפל, ומאידך משמע שזה מחיובי שומרים, ויש בזה כמה סתירות, עיין בזה בדברינו בריש מרובה.

ועיין בזה בברכ"ש [ב"ק סי' מ' - בסוף] שהביא חידוש מדברי הגר"ח, ובדבריו מיושבים כל הסתירות בענין זה, וז"ל הברכ"ש "דהנה גניבה זו דטוט"ג הרי היא גניבה מחודשת, וצוללים באוזני דברי מו"ר בשיעוריו שאמר דגניבה זו היא גניבה מחודשת, ונראה בעז"ה דגניבה זו היא דין בשומרים, משום דגניבה הוא דוקא ע"י איסורא אתי לידי' והכא הא בהיתירא אתי לידי' וליכא גניבה, אלא דגזה"כ הוא שתהיה זו גניבה אם טוט"ג.

ונראה דהוא דין בשומרים, דמה דהוי זה גניבה הוא גזה"כ דע"י דיני שמירה דהיינו דדין נתינתו אם טוט"ג חשובה זו גניבה, ונמצא דיש בדיני שומרים שני דיני חיובים, א] דין חיוב שומרים בעצם ב] דין חיוב שומרים שחל לעניין [זה] שאם נעשה שומר וטוט"ג נעשה גנב לענין שבועה וכפל", עכ"ל.

ב] הרמב"ם חידש שאף שקרקע נתמעט מפרשת שומרים אבל אכתי חייב בפשיעה, והיינו משום שזה מזיק, ומזיק לא נתמעט מקרקע, ותמה הראב"ד שא"כ ה"ה דבעליו עימו נימא כן, והרי מצאנו בעליו עימו שפטור בפשיעה.

וביאר בזה בברכ"ש [ב"ק סי' ל"ב אות ד'] דודאי באיניש דעלמא אין פושע כמזיק ופשוט, וכ"ה בנתה"מ [סימן ש"א ס"ק א'] והוכיח כן ממה דפורץ גדר בפני בהמת חבירו פטור אף דודאי פושע הוא, ורק שהוא מזיק מחודש בפ' שומרים, ולענין זה חשיב שומר בקרקע וחייב לשמור ולכן חיילא ביה דין פושע כמזיק, ורק לענין שבועה ותשלומין אינו שומר, אבל בבעליו עימו שמופקע לגמרי מדין שומר הרי בדידיה ליכא כלל דין פושע כמזיק כיון דכבר חשיב כאיניש דעלמא.

ונראה ששני הנך יסודות דומים זל"ז, שרק בתוך פרשת שומרים ואחרי שחלו חיובי שמירה הוא דחידשה תורה שפושע דינו כמזיק וטוט"ג דינו כגנב אבל בלי הפרשה והחיובים של שומרים ליכא במעשיו חיובא דמזיק וגנב, ודו"ק.

**מחדש שזה גם המהלך באשו משום חציו, ומדייק כן בגמרא, ומיישב בזה קושי גדולה מחידושי ר' שלמה דמה ההוכחה לפי הרמב"ם שיש פרשת חציו ופרשת ממונו, ומעורר דלפי המהלך הזה פשוט שאין חיוב רציחה באדם ע"י אשו משום חציו.**

ונראה שזה גם המהלך ברמב"ם באשו משום חציו, והיינו שלפי האמת אין מעשה חץ באשו משום חציו, אלא שבאשו שממילא חייב לשומרו שלא יזיק מדין אשו משום ממונו, הרי במזיק כזה חיילא דינים של אדם המזיק מדין אשו משום חציו, וזה כעין פושע וטוט"ג, ודו"ק.

ונראה שעיקר המהלך מדויק בגמרא שאמרו על אשו משום ממונו "שורו הוא דלא טפח באפיה", וקשה הרי מי לא יודע שחיובא דממונא המזיק הוא מצד החיובת שמירה של כל שחבתי בשמירתו, אלא שזה מה שבאו לומר שרק אחרי שממילא יש לו דין שמירה על המזיק מצד פרשת ממונו המזיק בזה חיילא דין של אשו משום חציו, ודו"ק.

ובזה יתיישב קושי גדולה שהקשה בחידושי ר' שלמה [ח"ב כתבים וחידושי סימן י"ד ס"ק ג' סוף טור א'], דהנה כל ההוכחה לר"י שיש ב' דינים, גם חציו וגם ממונו, הוא משום שבפסוק מדויק כר"י שזה חציו ומאידך בפסוק מבואר שיש פטור טמון וזה הרי פשוט שלא שייך פטור טמון בחציו, ומזה מוכרח שיש חיוב נוסף מצד ממונו ושם יש פטור טמון, אכן אם לדרכם גם בחיובא דחציו איכא פטור טמון, א"כ מה כבר ההכרח שיש מחייב של ממונו לחודי' בכלל לו חציו, וצ"ע.

ונראה דלפי הנ"ל א"ש, שרק אחרי שממילא יש מחייב של ממונו הוא שיש לדון מצד חיובא דאשו משום חציו, שהרי מדיני אשו משום ממונו חייבים על חציו, ודו"ק.

ויש להעיר דלפי המהלך הזה פשוט שאין חיוב רציחה באדם ע"י אשו משום חציו, שהרי רק היכא ששייך פרשת ממונו הוא דשייך פרשת חציו וכיון דליכא פרשת ממונו ברציחה שוב ממילא ליכא פרשת חציו, ודו"ק, ועיין להלן מה שכתבנו ברמב"ם לגבי רציחה.

אלא דלפי"ז נצטרך לומר שד' דברים לא דומה לרציחה, דמצד אחד אהני לן פרשת ממונו להחשיבו כמזיק לענין זה ששוב שייך ביה ד' דברים, ומאידך כלפי רציחה פשיטא דלא מהני, וזה דלא כנתבאר לעיל ביש"ש שרציחה וד' דברים שייכי זל"ז כיון שד' דברים היינו חבלות וכופר האברים.

עוד יש לעיין באשו משום חציו באונס, הרי פרשת ממונו ליכא אונס ובפרשת אשו משום חציו שזה אדם כפשוטו יש דין אונס, והכא יש לדון דאם אין התחלה לדין ממונו שוב לא יתחייב בדין חציו, ודו"ק.

**דרך נוספת בזה – שחידשה התורה שיש דין שמירתן עליך של ממונו המזיק באשו משום חציו, ולכן לא שייך חציו בכלל אבל מאידך שפיר שייך ברציחה.**

אולם היה נראה לבאר את התלייה של חציו בממונו באופן אחר - ועפ"י מה שנתבאר לעיל [סוף פרק א'] בשיטת רש"י בתחילת הסוגי', והוא, עפ"י מה שנתבאר בריש מכילתין שיש ב' דינים בכל ממון המזיק, א' גוף המזיק עצמו וזה המעשה שמחייב, וזה יסוד דינא דחיובא דשור, ב' הסיבה לחייב את הבעלים בהך חיובא דשור הוא מצד האי - שמירה, הרי דאחרי חיובא דשור חיילא שוב חיוב על הבעלים, והנך ב' דינים תרתי ניהו, ולעיל הבאנו שחלוק הדין שמירתן עליך מהדין של גוף המזיק.

והבאנו עוד דלכן לומדים דין שמירה מחדא לחברתא בלי פירכות אף שלא לומדים גוף המזיק מחדא לחברתא, עוד הוספנו מהנימוקי יוסף בסוגי' דתחילתו בפשיעה וסופו באונס ששייך לחייב מזיק של רגל בחיוב שמירה של קרן, והיינו דמבואר ששייך להחליף דין שמירתן עליך ממזיק למזיק, שהמזיק והשמירתן עליך תרתי ניהו.

ולעיל ביארנו שכל כוונת רש"י בתחילת הסוגי' שפירש מטעמא דפצע תחת פצע דכוונתו דשאני אדם מכולם וא"א להחליף את הדין שמירתן עליך של ממונו המזיק ולקובעו באדם המזיק במקום הדין שמירת

גופו עליו וזה החידוש של פצע תחת פצע שיש בה יותר חומר מכל דין שמירתן עליך שחייב בכל המצבים בלי פטור.

ועפ"י זה נראה שרש"י ממשיך לדרכו ומפרש, שנתחדש דאשו משום חציו אינו אדם המזיק ממש, ולכן אף דבקס"ד נקטנו שזה אדם המזיק ממש ולכן ע"כ שאין לו דין אחר של שמירתן עליך אכן הכא היתה חזרה שזה לא ממש אדם המזיק בידים אלא חיובא דאדם המזיק, והיינו ע"ד מה שנתבאר לעיל שהחזרה היתה בנקודה זו, וזה ע"ד הב' צדדים של הגר"ב בגרמי ואשו משום חציו, ודו"ק.

ומעתה אפשר לומר שיש דין שמירתן עליך של ממון המזיק דילפינן מאשו משום ממון גם באשו משום חציו, וזה גלי לן קרא, והיינו שמחמת הקלישות שיש במעשה האדם באשו משום חציו לכן חידשה בו התורה דין שמירתן עליך פחותה מפרשת ממון ושם יש פטור טמון.

והדברים מדוקדקים מאד בגמרא שאמרו 'שורו הוא דלא טפח באפיה', וקשה אטו הכא באו ללמד שעיקר המחייב של ממון המזיק הוא מצד שמירתן עליך, הרי זה שורש כל המסכתא, אלא דהכא באו לומר שאין הכוונה בצירוף של אשו משום חציו ואשו משום ממון בגוף המזיק, אלא בדין שמירה של המזיק, ודו"ק.

ולדרך זו גם מובן למה ליכא דין אשו משום חציו בבהמה, כהנחל"ד ודלא כהיש"ש, דעיקר הפרשה היא פרשה שבנויה על שמירתן עליך, ואינו חציו סתם בלי הדין שמירה הזו, וכיון שלא שייך דין שמירתן עליך בבהמה שיתחייב שמירה על מעשה חציו, שוב לא שייך ביה כל הפרשה של אשו משום חציו.

ונראה שהנפ"מ בין הנך ב' דרכים יהיה ברציחה, דברציחה שלכא דיני שמירתן עליך הכא הדין אשו משום חציו לא בעי שום דיני שמירתן עליך, דרך בהלכות נזיקין שבדידהו איכא דין שמירתן עליך, הכא חידשה התורה שיש דין שמירתן עליך של ממון בחציו, אבל ברציחה דלא שייך כן ליתא לכל הנ"ל, וחייב מצד חציו גרידא, ועיין להלן מה שכתבנו ברמב"ם לגבי רציחה, ודו"ק.

#### פרק ג'

#### שיטת הרמב"ם בקלב"מ באשו משום חציו,

#### ובסוגי' להלן [ס"א] בחילוק בין מדליק בשלו ולמדליק בשל חבירו.

**ביאור הסוגי' להלן [ס"א] בחילוק בין מדליק בשלו ולמדליק בשל חבירו למ"ד אשו משום חציו, ובדברי האהא"ז שיש מחלוקת הסוגיות.**

עיין להלן [ס"א] שחילקו בין מדליק בתוך שלו למדליק בשל חבירו לגבי טמון, ועיין לעיל [סימן מ"א] מה שנתבאר בזה מהגרא"ל מאלין שמבואר שכל הדין טמון שייכא לדיני פשיעה ושמירה וחלוק הדין שמירה ופשיעה במדליק בשלו למדליק בשל חבירו, אכן לכא' היה נראה שזה רק לר"ל דמה שייך חילוקים כאלו לר"י שזה אדם המזיק והרי אשו משום חציו הוא אדם המזיק ונמצא שסוגי' זו מיירי דווקא בכולו לו חציו או לר"ל, וקשה שהאיך הביאו הרמב"ם להלכה.

אכן אחרי מה שנתבאר בשיטת הרמב"ם שחציו מדין ממון הרי א"ש שאין זה אדם ממש, וא"ש, והיינו כנתבאר שרק אחרי שנתקיים דין אשו משום ממון שוב חיילא נמי הדין אשו משום חציו, ובדין אשו משום ממון מחלקינן בין שלו לשל חבירו.

וע"ד זה מצאנו באהא"ז [נז"מ פ"ד עמוד פ"א. בטור א'] ובאופן אחר קצת, שכתב ששם [ס"א] זה רבא והכא בסוגיין זה אביי, ונחלקו אי הוי חציו ממש או חיובא דחציו, וכנ"ל, ולפי אביי הוי חציו ממש ולכן הוא לא מחלק בין שלו לשל חבירו, ורק שם רבא חילק בזה, ועוד, דלפי אביי ליכא פטור טמון בחציו כלל והתם לרבא שזה חציו מדין ממון הלכך שפיר איכא פטור טמון גם בחציו, ודו"ק.

הרי לנו דהנך ב' צדדים שלמדנו שבהם יש חזרה בגמרא, ונפ"מ אי שייך פטור טמון בחציו, בזה למד האהא"ז שנחלקו הסוגיות, וכנ"ל.

#### מתמה בדין חציו ברציחה בשיטת הרמב"ם, ומתמה עוד דהאיך מחלקינן בין בשלו לשל חבירו ברציחה.

והנה לעיל הקשינו דהאיך פוסק הרמב"ם [פי"ד נז"מ ה"י] שיש דין רציחה בקלב"מ, שהרי בדין עבד וגדיש לא התנה הרמב"ם שיצית בגופו של עבד כר"ל, וע"כ דאשו משום חציו כפשוטו בלי להתחייב קודם בדין ממון, ואי נימא שזה חציו בלי ממון ולכן חייב ברציחה, א"כ שוב קשה דברי הרמב"ם לאידך גיסא, דהאיך הביא את החילוק בין שלו לחבירו בחציו ממש בלי שייכות לממון, ועוד שהרי הרמב"ם לא חילק בין כלו לו חציו ללא כלו לו חציו בטמון ומוכרח שהוא סובר חציו מדין ממון, וא"כ האיך מהני כלל ברציחה, וממנפ"ש צ"ע שיטת הרמב"ם.

ונראה דלהנ"ל בדרך האחרונה בחציו מדין ממון א"ש, דלמדנו דאשו משום חציו מתחייב בלי להתחייב קודם מדין ממון, אלא דבנזיקין נאמרה הלכה של שמירתן עליך, והרי קבעה התורה בגז"כ דין שמירתן עליך של ממון בחציו, ולכן הכא מחלקינן בין בתוך שלו לתוך של חבירו, אבל ברציחה שאין דין שמירתן עליך כלל הכא איכא דין אשו משום חציו כפשוטו בלי דין ממון כלל ושפיר חייב מיתה.

אולם אכתי איכא תמיהא רבתי הכא, שהרי הרמב"ם [שם] חילק בין מדליק בשלו למדליק בשל חבירו ברציחה עצמה וזו תימא גדולה עד מאד, הרי מבואר בזה שהדין שמירה ופשיעה שייכא גם ברציחה דאל"כ מה שייך לחלק בין בשלו לשל חבירו ברציחה, וזו תימא גדולה, דמה שייכא שמירתן עליך ופשיעה ברציחה.

ויתכן לומר שלא ע"ד הגרא"ל מאלין שמחלק בין בשלו לשל חבירו מצד פשיעה ושמירה, אלא שבתוך שלו חסר בעיקר החיוב אש כיון שנעשה ברשות, וחסר בכל המחייב, ועוד נוסף, הרי כל אש מיקרי שמדליק ומבעיר עד היכן שהאש תגיע, אבל הכא במדליק בשלו הרי המעשה מבעיר הוא רק במקומו כאן, ומה שהאש מתפשטת אח"כ מיקרי מעשה של האש, כך היה מקום לחדש, וזה כבר שייך ברציחה ג"כ.

אולם זו טעות, הרי הבה נתבונן, להנך דמהני שחיטה באשו משום חציו, אטו נימא שיש חילוק בין סכין שנפלה מרשותו לרשות חבירו או לא, ויהיה חילוק אם הסכין והבהמה הם בב' רשויות, הרי כל זה מופרך מסברא, הרי ליכא חילוק רשויות כלל ביחס לשחיטה שרק באה להתיר בהמה, ורק בנזיקין שאחד מזיק את חבירו אז ביחס לפגיעה בחבירו דנים שברשות שלו אינו מבעיר כלל כלפי הפגיעה בחבירו, אבל בשחיטה ליתא לכל הנ"ל, ונראה דה"ה דכלפי רציחה פשוט שאין שלו ואין של חבירו שאין זה ענין של ממונות ובעלויות אלא של נפשות ובזה ליתא לרשויות כלל, וצ"ע גדול.

**חידוש גדול של האהא"ז בעיקר דין קלב"מ דלכן מהני באשו משום חציו, ובחילוק בין שלו לשל חבירו בזה, וביאורו בשיטת הר"ן שאין אשו משום חציו בנפשות ואעפ"כ איכא דין קלב"מ.**

וראיתי חידוש גדול באהא"ז [שם בסוף טור השני] בעיקר דין קלב"מ דלכן מהני באשו משום חציו, והקדים לבאר את שיטת הר"ן בסנהדרין שהאריך לבאר דלא מהני אשו משום חציו בנפשות ואעפ"כ איכא דין קלב"מ, וכבר הארכנו בזה לעיל [סימן מ"ד] ולעיל הבאנו מהגרי"ז שמלבד הדין קלב"מ דילפינן בהיקש של מכה אדם למכה בהמה מצאנו עוד שיש היקש ללמד שאין חיוב תשלומין על דמי אדם במכה אדם, וזה גם בלי חיוב מיתה כלל, ולמד הגרי"ז שזו כוונת הגמרא לפוטרו מדמי עבד, ולא מדמי גדיש, עיין לעיל בזה.

אולם האהא"ז הוסיף בזה עוד, שעצם ההיקש בין מכה בהמה למכה אדם שבא לומר שמכה בהמה תמיד חייב ולכן מכה אדם תמיד פטור, היקשה זה מהני גם כלפי ממון אחר – לאו דווקא כלפי ממון של דמי אדם [כהגרי"ז] אלא גם ממון אחר בהדי' המכה אדם, ונמצא שכשיש מכה אדם פטור על תשלומין של גדיש ועוד.

והיינו כך, דלא רק שבמיתת שוגגין איכא קלב"מ כיון שזה מעשה שמחייבו מיתה במכה אדם אף שבפועל ליכא חיוב מיתה מחמת השגגה, אלא גם במכה אדם כזה שלא מחייבו כלל, והיינו בגרמי או באשו משום חציו שאין בו דין מעשה אדם כלפי רציחה, ורק חשיב מעשה כלפי מכה בהמה, אכן סו"ס כלול נמי בכלל דין מכה אדם, ולכן כל ממון שמתחייב בהדי' הך מכה אדם פטור.

אלא שיש בזה כלל, דאיזה מעשה הוי בכלל מכה אדם לפטור ממון אחר, הוי אומר דדוקא מעשה כזה דהוי בכלל מכה בהמה פטור, והיינו שיש מעשה שיש בו רמה של מעשה כלפי הלכות מכה בהמה, מעשה כזה מיקרי מכה אדם כלפי הלכות פטור של מכה אדם ושפיר נפטר בגרמי דמכה אדם ובאשו משום חציו במכה אדם כיון שיש בו דין מעשה כלפי מעשה בהמה – כן ביאר את הר"ן שסובר שאין מיתה באשו משום חציו ואעפ"כ איכא קלב"מ באשו משום חציו, ודו"ק.

ועל פי זה חילק עוד ברמב"ם בין מדליק בשל חבירו למדליק בשלו בקלב"מ ברציחה, עיי"ש מה שכתב בזה <sup>452</sup>, ויתכן בפשיטות עפ"י דרכו שכיון שיש חילוק בין אשו משום חציו במזיק דתלוי בממונו ולכן חלוקין המכה בהמה של אשו משום חציו בין שלו לשל חבירו, ולכן מה"ט חלוק נמי כלפי המכה אדם, שהוקשו זל"ז, ודו"ק.

אולם כאמור עיקר הדברים חידוש גדול מאד שיש כזה דיון לפטור בקלב"מ ע"י מעשה שבכלל לא יכול לחייב מיתה, ומצאתי בברכ"ש [סימן ל"ח ס"ק ב'] שהסתפק בספק הרבה פחות מזה, והוא, שמצאנו הרבה פטורים בגלות, וכגון שברשות המזיק חסר בשם רוצח כלפי גלות וכן בשחט בו שנים ורוב שנים דפטור בגלות ובמזיד חייב מיתה והיינו שיש שם רוצח מיוחד כלפי שוגגין וגלות, ודן דהיכא דחסר בפרטים של הדין רוצח כלפי גלות האם יהיה בזה דין מיתת שוגגין, ודו"ק, אכן זה הרי פשוט שכשחסר בפרטים של מכה אדם דבזה אין דיון כלל וכלל, ודו"ק.

ובעיקר שיטת הרמב"ם ראיתי דנקט בקונטרסי השיעורים שזה מדין רודף, ובזה באמת יש לדון דשייך לחלק בדיני רודף בין גרמות שונות בשלו ושל חבירו, ועיין לעיל [סימן מ"ה] מהמנ"ח בזה, ואכתי צ"ע.

<sup>452</sup> והיינו שביאר שאשו משום חציו גם חייב מדין גרמי וגרמי לרמב"ם תלוי בכוונה ולא כוונה ועוד, והחילוק בין שלו לשל חבירו תלוי נמי בכוונה, ובזה ביאר למה איכא חילוק ברציחה וקלב"מ בין מדליק בשלו למדליק בשל חבירו, ודו"ק.

## פרק ד'

## בגדרי כלו לו חציו ובדין נפלה דליקה,

## וחידוש בדין 'מעשה מבעיר' גם בחציו וגם בממונו.

פלוגתת הראשונים בדין מעשה מבעיר, והרמב"ם לומד עבד מדין רודף, דלדידיה ליכא דין מעשה מבעיר. גרסינן בגמרא – "כגון שנפלה דליקה לאותו חצר, ונפלה גדר שלא מחמת דליקה, והלכה והדליקה והזיקה בחצר אחרת, דהתם כלו ליה חציו. אי הכי, לענין גלוי נמי כלו ליה חציו – אלא, למאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממונו, וכגון שהיה לו לגודרה ולא גדרה, דהתם שורו הוא ולא טפח באפיה". בסוגי' מבואר שבנפלה דליקה איכא דין אשו משום ממונו, וקשה הרי לא היה כאן מעשה מבעיר, ועיין היטב בר"ח שהוסיף שהצית את האש, וכן מדויק ברש"י, אולם הרמב"ם הביא דין זה והשמיט את המעשה מבעיר, וכבר הבאנו [סימן מ'] אריכות בדין מעשה מבעיר והבאנו מהאהא"ז [פי"ג נזק"מ הי"ט] שדייק שנחלקו בדין 'מעשה מבעיר' באשו משום ממונו.

והנה לעיל [סימן מ"ד] הבאנו דין קלב"מ לר"ל והיינו בהצית בגופו של עבד אבל כלפי הגדיש יש חיוב מצד אשו משום ממונו וקשה דלא הוי בעידנא, וביארו בתוס' ששניהם באו על ידי מעשה אחד, ומכאן היה מוכרח תרתי, א] יש דין מעשה מבעיר גם למ"ד ממונו, ב] יש דין קלב"מ בתנאי החיוב, אולם ברשב"א הק' כן ולא תירץ כנ"ל אלא שיש דין רודף שפוטרו עד מיתת העבד ואיירי דווקא במת העבד אחרי שריפת הגדיש, והבאנו שמצד אחד הרשב"א מודה שיש דין מעשה מבעיר, וכמבואר ברשב"א בכותל ואילן ועוד, אכן הרשב"א לשיטתו אזיל באלו נעושות שחולק על הדין תנאי החיוב.

אולם הרמב"ם יצטרך לחלוק על הדין של התוס' מצד זה שהוא חולק על התוס' מטעם אחר וזה משום שהוא סובר שאין דין מעשה מבעיר, ויצטרך ללמוד ברודף, ובלאו הכי למדנו ברמב"ם מצד רודף למ"ד חציו וה"ה למ"ד ממונו נצטרך לומר כן, הרי שהוא לומד את הסוגי' כהרשב"א ולא מטעמי, ודו"ק. אולם עיקר חידוש זה שאין דין מעשה מבעיר לרמב"ם כלפי קלב"מ אין זה פשוט וכדיבואר.

## מבאר שיש ב' דינים של פשיעה באשו משום חציו, שרק פשיעה בגוף הגחלת מיקרי חציו.

בעיקר דין חציו, עיין בתוס' בתחילת הסוגי' – לעיל [כ"ב], שכתב "אשו משום חציו – לא שיבעיר בעצמו האש אלא כל מקום שפשע ולא שמר גחלתו חציו נינהו", ועיין במנחת חינוך [מצוה נ"ו, א'] דלמד כפשוטו שפשיעה מהני לחציו ודלא כהרא"ש שם שמצריך מעשה הדלקה, ועיין לעיל בזה [סימן מ"ב פרק ב'] שהבאנו את קושי' העולם מכאן, דהאיך אמרינן בסוגיין דמודה ר"ל לר"ל דאשו משום ממונו בכלו לו חציו, והיינו "שהיה לו לגודרה ולא גדרה, דהתם שורו הוא ולא טפח באפיה" – שהרי פשיעה זו בעצמה היא חציו וא"כ לא משכחת לה אש שפשע בה ואינה חציו, הרי אחרי הפשיעה מאחורי הגדר שכבר נפל מתחיל שוב חציו וגם בכלו לו חציו הוי ליה חציו מחדש אחרי הגדר בפשיעה של אח"כ.

והבאנו מהאחרונים <sup>453</sup> דנקטו דלא איירי בפשיעה רגילה, אלא דאיירי כגון שנטל גחלת והניחו במקום שהרוח מגיע לשם, ולולי הנחתו לא יכל להזיק, וזה מיקרי חציו, והנפ"מ בין כלו לו חציו להכא הוא שבכלו לו חציו הפשיעה היא בשמירה של האש והכא הפשיעה היא בהולכת האש עצמה, ודו"ק, ובאופן אחר <sup>454</sup> פירשו שיש פשיעה שמגדילה את האש ואת כח השורף באש ויש פשיעה שמאפשרת לאש לעבור, ולשון הגמרא באשו משום ממונו הוא דמדמינן ל"שורו הוא דלא טפח באפיה", והיינו רק פשיעה כזו שיש מזיק מושלם דומי' דשור והוא רק פושע במה שהוא לא מעכבו מלצאת אז האש מיקרי ממונו כעין שור, אבל פשיעה שמגדילה את הכח של המזיק הכא חידוש התוס' דמיקרי חציו.

מוכיח שהרמב"ם לומד שאשו משום חציו בלי מעשה הדלקה, ומחלק בין פשיעה באש עצמה לפשיעה באסו"מ ע"ד החילוק בין ב' הפשיעות בכלו לו חציו ובלא כלו לו חציו, ומחלק כן גם בבידקא דמיא.

ונראה להוכיח שהרמב"ם סובר כהתוס', דהנה, לעיל הבאנו מהרמב"ם שא"צ מעשה מבעיר באשו משום ממונו וכמבואר לשיטתו בסוגי' הכא בכלו לו חציו, והנה הנידון של מעשה מבעיר באשו משום ממונו [ר"ח רמב"ם] והדין מעשה הדלקה באשו משום חציו [תוס' לעיל והרא"ש שם] לא שייכי זל"ז כלל וכלל, ותרי פלוגתות נינהו, אולם יש לתלות זה בזה מכח החשבון בסוגי' הכא.

דהנה – מדויק בגמרא הכא שבנפלה הגדר שלא מחמת הדליקה הוי ממונו – הא מדויק דבגוונא זו ממש אלא שנפלה גדר מחמת הדליקה דאז שפיר הוי חציו, ולפי הרמב"ם הרי אין מעשה הדלקה בגוונא של הגמרא ומזה מוכרח שהרמב"ם למד כהתוס' ריש סוגיין שגם חציו לא בעי מעשה הדלקה וסגי בפשיעה.

<sup>453</sup> עיין ביונת אלם [סימן י"ז ד"ה ונראה לבאר], ויש קצת רמזים לזה במכתב מהגרשש"ק [בב"ק מהדורות החדשות – מכתב מתרצ"ה לנכדו ר' אברהם].

<sup>454</sup> בשיעורי ר' מיכל פיינשטיין זצ"ל [ס"ק ע"ד].

ועיין לעיל [סימן מ"ב פרק א'] שהבאנו את מה שביאר הגר"ח בשיטת הרמב"ם שלמד אשו משום חציו שהוא מדין כחו ממש, ולכן הוא מחלק בין רקתא לאש ממש בדין אשו משום חציו, דברקתא ואסו"מ פסקה כחו, ומעתה מבואר שגם פשיעה כזו של התוס' והרמב"ם מהני לדון דין חציו וגם ככחו ממש, ואף בלי ליצור את הכח השורף באש מיקרי כחו ממש.

ולעיל [שם פרק ה'] הארכנו בזה שיש מעשה פשיעה ברקתא ואסו"מ עצמם [בזריקתם והנחתם] וזה אינה מעשה פשיעה בתוך הכח אחר של הרוח שנמצא במקום אחר ולכן רקתא ואסו"מ לא חשיבי ככחו ממש ואין בהם דין חציו, ורק באש שיש מעשה פשיעה של העברת הגחלת שבגחלת עצמה יש כח אחר ובכח הזה הוא מעשה פשיעה של העברתו למקום שישורף.

וחילוק זה הוא ממש החילוק שנתבאר לעיל הכא בסוגי' בין הפשיעה של כלו לו חציו שאינה אשו משום חציו כיון שאין המעשה באש עצמה אלא מחוץ לאש בשמירת האש ללא כלו לו חציו ששם הפשיעה היא בגחלת עצמה ובהולכתה.

ושם ביארנו שזה גם ההסבר בבידקא דמיא, שזה החילוק בין המים הקרובים לבידקא למים הרחוקים מהבידקא, ודו"ק.

**מתמה שתוס' סותר עצמו בדין מעשה מבעיר, ומוכיח דלא גרע מעשה מבעיר בחציו מממונו, ואי פשיעה ע"י מעשה בגוף הגחלת חשיב כחציו, א"כ ה"ה דחשיב כמעשה מבעיר באשו משום ממנו וע"כ שהרמב"ם והתוס' מודים שיש מעשה מבעיר באשו משום ממנו.**

והנה בתוס' איכא סתירה, דמצד אחד מוכרח שאין דין מעשה מבעיר מדכתב שא"צ הדלקה וסגי בפשיעה, ומאידך מוכרח שיש דין מעשה מבעיר ממה שכתב בקלב"מ, וצ"ע.

אולם נראה שלא קשה, דהנה זה פשוט מסברא דלא גרע מעשה מבעיר בחציו מממונו, דחציו בעי מעשה טפי מממונו, דבממונו המעשה מבעיר אינו אלא תנאי, לעומת חציו ששם כל המחייב הוא מה שזה מעשה ידיה, ואי נתחדש באשו משום חציו שגם פשיעה ע"י מעשה הולכה בגוף הגחלת חשיב כמעשיו וכחו וחציו, א"כ ה"ה דחשיב כמעשה מבעיר באשו משום ממנו.

ומעתה פשוט שגם התוס' וגם הרמב"ם מודים שיש דין מעשה מבעיר באשו משום ממנו, אלא שהמעשה פשיעה הזו הוא המעשה מבעיר גם בלי להדליק והצית את האש וגם בו שייך קלב"מ לדון שלא עשה מעשה זה וחסר בתנאי חיוב, ודו"ק.

**מבאר למה זורק חץ ותריס בידו ושוב הוריד את התריס, דלמה לא חייב ככל כלו לו חציו מדין ממנו.** למדנו בגמרא שבכלו לו חציו איכא דין אשו משום ממנו, והיינו שהיה גדר והגדר נפל, ולכאן א"כ כל זורק חץ ותריס בידו ושוב הוריד את התריס, ופטור כיון שאין זה חציו, דלמה לא חייב עכ"פ מצד אשו משום ממנו, שהדין לשמור ולגדור מחייבו בממונו והרי אף שא"א לשמור את החץ אחרי סילוק התריס אבל סילוק התריס עצמו מיקרי פשיעה של אי - גידור, ופשוט.

ועיין באמרי משה שיש בזה ב' תירוצים, א' יתכן שחייב ורק ברציחה פטור דליכא חיוב ממנו ברציחה, ב' יתכן שכל הדין כלו לו חציו הוא רק בנפל ויכול ליפול ברוח מצויה דאל"כ חסר במעשה מבעיר, וגם בממונו בעינן מעשה מבעיר, ובתריס מה שהוא מסלק את התריס לא מיקרי רוח מצויה.

## מפתחות המפורט

## פרק ארבע אבות

סימן א' ביסוד החיוב בנזקי ממונו # #

**פרק א' בחקירה הידועה - ראיות לכאן ולכאן.** # # הקדמה: # # עיקר החקירה במחייב בנז'מ וג' נפ"מ. # # ראיות דחייב על מעשה מזיק דממונו. # # ראיות דהחיוב מצד ה"א - שמירה". # # סיכום הראיות לכאן ולכאן. # # **פרק ב' דרך הממוצע בזה.** # # מבאר דשני הצדדים נכונים ויש ב' נידונים א' מהו המחייב - וזה מעשה מזיק של השור, ב' למה בעל הממון מתחייב בהך חיובא דשור, וזה משום שהוא לא שמר. # # עפ"י זה מתיישבים כל הסוגיות, ומיושב נמי הסתירה ברמב"ם בזה. # # מחלק בין ב' המשניות בהנך ב' דינים, ופירכות רק במזיק ולא בחובת שמירה. # # ביאור דברי התוס' - להגדיל תורה להאדירה. # # מקור גדול לכל הנ"ל משיטת רש"י בכח אחר מעורב בו, ומקושי' רעק"א מבור של הפקר, ובישוב סתירת המכילתא. # # נפ"מ שנתחדשו לפי המהלך החדש. # # בדברי האור שמח שבקרבן יש ב' דינים של ח"נ וקנס, גם מצד השמירה וגם מצד המזיק, ומחדש דשמירתן עליך מהני ממזיק למזיק. # # **פרק ג' תוספת ביאור בדין אי שמירה שמשווה את השור למזיק, ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.** # # תוספת ביאור ב'קשר' של הבעלים לחיובא שור ע"י ה"א - שמירה' שהוא מכשיר את הנזק וגם עושה את המזיק למזיק [לשון הגר"ח], והשוואה לדין מעמיד. # # מבאר עפ"י זה דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס לשיטת הרי"ף דנתחייב להיות 'בעל המזיק' גם לפני שנעשה הנזק. # #

סימן ב' יש בהם רוח חיים, וכח אחר מעורב בו # #

מעלת רוח חיים דאין קולא דכח אחר וביאור פלוגתא רש"י ותוס' בזה. # # מבאר דרש"י מודה דבמשנה דאיירי בגוף המזיק, דהכא כח אחר הוא קולא. # # מתמה מהדין כופר, ומבאר דכופר אף שהוא חומרא בשמירה, הרי"ז מתייחס בסוף לגוף המזיק, משא"כ בכח אחר. # # ישוב קושי' רעק"א דהול"ל דצריכים לחדש "עשאו הכתוב כדידיה" בבור. # # תוספת הגדרה במעלת רוח חיים, וביאור השינוי בלשונות רש"י, דבמבעה כ' דלא נפיק מיניה, ובאש כ' דהו"א דלפטור. # #

סימן ג' בגדר 'שם מזיק'. # #

**פרק א' הרבה מקורות שרק מתחייבים בתשלומי נזיקין, בסוג היזק שנעשה על ידי מזיק שחל בו 'שם מזיק'.** # # מעורר שמצאנו כמה חידושים בדיני מזיק שצריכים ביאור. # # יסודו הגדול של הברכ"ש שיש דין "גופא דשור" שעליו חל הדין מזיק, ובדברי הגר"ח וחו"א שבשניהם ברשות ליכא 'שם מזיק' - וכל זה משום שמזיק הוא מלוה הכתובה בתורה, ודברי הגר"א מאלין זצ"ל בבור י' ובור ט' לגבי כלים. # # בדברי החזו"א ועוד ביסוד הנ"ל דבעינן 'שם מזיק' להתחייב. # # ביאור בגדר המעלות וחומרות שהוזכרו במזיקין של המשנה. # # מתמה בדברי התוס' במשנה שמפרש את הסדר של שור לפני בור, ומביא חידוש מהראב"ד בזה. # # ביאור דברי התוס' והראב"ד בסדר המזיקים במשנה. # # "להוציא מלבן של טועים" - יסוד דינא ד'שם מזיק' לא צריך להיות שייך לדברי הגר"י. # # **פרק ב' בגדר האי דינא ד'שם מזיק'.** # # בדברי החזו"א בגדר הדין 'שם מזיק' לגבי שכנים ולגבי הקרקע שמאחורי הבור ולגבי שניהם ברשות שהכל תלוי בטבעו של עולם ומנהגו של עולם. # # ביאור בדברי האחרונים - הגר"ח הברכ"ש הגרש"ש והגר"א - בהיתירא דנזקי שכנים, דתחילת תביעת נזיקין היא בתביעה של הנזיק כנגד המזיק - 'אל תחזיק נגדי מזיק'. # # ביאור בפטורים שחסר ב'שם מזיק', והגדר בחומרות שמתחייבים ל'שם מזיק', ובפטור רגל ברשה"ר לדעת הרי"ף. # # בגדר הדין 'חצי מזיק' בתם - ברכ"ש. # # ביאור בסוגי' דפותקין ביבותיהן וכותל ואילן שנפלו עפ"י כל הנ"ל. # # ביאור בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק בבור - שרק בזה הפקיע את ה'צד שימושין' שיש בבור להחיל בו 'שם מזיק'. # # נקודה נפלאה שסיבה צדדית שלא מפרשת מזיק יכולה לשנות את גדר מזיק, גם לחיוב וגם לפטור. # #

סימן ד' הערות נוספות במשנה. # # בגדר החומרא דדרכו לילך ולהזיק. # # ביאור דברי רש"י באבות ותולדות ריש מכילתין - ובשיטת הרמב"ם בתולדות. # #

**סימן ה' ביאור הדין "שמירתן עליך" המוזכר במשנה.** # # מסתפק אי 'שמירתן עליך' במשנה הוא מלמד או נלמד, ומביא כמה הוכחות שזה מלמד. # # מתמה בכל זה דמוכרח ששמירתן עליך הוא דין בפרשה. # # בדברי האחרונים שיש ב' דיני שמירה, ודעת ה"י מיגאש בזה. # # דין שמירה של המשנה לא שייך לחקירה הידועה. # # מבאר שיתכן שאין חיוב של שמירתן עליך במשנה רק שזה גדר ה'רשותו של אדם'. # # הערה בדברי הגר"א. # # מבאר עוד דיתכן דליכא שום חיוב שמירה, ואכתי איכא ב' דינים. # # דיוק בדברי רבינו חננאל ודברי האחרונים לחלק בכל הנ"ל בין שמירה של תם לשמירה של מועד, ודעת הטור בכל הנ"ל. # #

**סימן ו' אין עונשין ממון מן הדין.** # # בקושי' המהרש"א מהדו"ב דבכל כריי' איכא פתיחה ואף בלי ק"ו יתחייב מצד הפתיחה שבו, ודן בדברי היונת אלם בזה. # # בסתירת המכילתא, ובדברי הגר"א מאלין בזה, ומתמה שיטת התוס'. # # מוכיח דלש' התוס' ע"כ כל המזיקין עונשין ניהו, ומבאר דזה תלוי בעיקר הגדר בחיוב נזקי ממונו. # # ישוב חדש בסתירת המכילתא, דהנידון בעיקר המחייב בממון המזיק, דהמכילתא למד בקס"ד שכל הילפותא היינו שחובת שמירה ואינו 'ילפותא'. # # הערה על כל המהלך. # # תוספת דברים על כל המהלך. # # מהלך נוסף בשיטת התוס' דרק בור הוא עונש - קצת ע"ד הרשב"א. # # עוד בישוב סתירת המכילתא וחילוקים בין במה מצינו לק"ו בכלל דעונשין מן הדין, ודן בזה האם שייך לחלק כן בשיטת התוס'. # # הערה בעיקר הילפותא שאין עונשין ממון מן הדין. # #

סימן ז' בדברי הרשב"א באין עונשין ממון מן הדין, ובסברת המהרש"א באין עונשין מן הדין, ובחילוק בין בעל הבור למבעיר את האש. # #

**פרק א' בדברי הרשב"א באין עונשין ממון מן הדין, ובחילוק בין בעל הבור למבעיר את האש.** # # כמה הערות בדברי הרשב"א. # # מבאר את יסוד החילוק בין בור לאש, דלכן באש א"צ חידוש "דעשאן הכתוב". # # מדמה סברת מבעיר את הבעירה לדין 'מעמיד'. # #

**פרק ב' דרך חדשה בשיטת הרשב"א, ובסברת המהרש"א באין עונשין מן הדין.** # # כמה תמיהות בדרכם של האחרונים בביאור ברשב"א, ומתמה טובא בעיקר דבריו. # # מבאר את דברי המהרש"א דאין עונשין מן הדין דדילמא מחמת החומר רוצים שימות בלי כפרה, שיש ב' דינים בק"ו, מסברא ומי"ג מידות. # # מתמה דלא שייך סברא זו בממון, ועפי"ו מבאר את דברי הרשב"א בדרך חדשה. # #

**סימן ח' אבות ותולדות בשבת** # # ב' דרכים בשל חכמים דמביא קרבן א' על אב ותולדה. # # ביאור שי' ר"א דמביא ב' קרבנות. # # ביאור שי' רש"י בדעת חכמים. # # ג' דרכים בביאור פלוגתת ב' התירוצים בתוס', א' מחלוק' בהלכות התראה, ב' מחלוק' בגדר הלאו של "לא תעשה כל מלאכה" בשבת, ג' מחלוק' בגדרי אבות ותולדות. # # וחולקים בזה על התוס' דס"ל דלר"א אף דחייב ב' קרבנות אכתי בעינן התראה משום האב. # # סיכום ג' חידושים בתירוץ השני של התוס'. # #

**סימן ט' תולדותיהן לאו כיו"ב** # #

**פרק א' עיקר ספיקת הגמרא, ודרכו של רש"י בזה.** # # ביאור שורש הספק, דלמה נימא דלאו כיו"ב, ומביא בזה את דרכם של הפנ"י ונחל"ד ומתמה בזה. # # מביא את דרכו של המהרש"א מהדו"ב בזה ומבאר דבריו דמאי שנא מכל ילפותא. # # מיישב קושי' העולם דמאי שנא תולדה לאו כיו"ב מהמשנה, ולמה לא נילף תולדות מהצד השווה לחייבם להיות כיו"ב. # # שי' רש"י בדין תולדה דלאו כיו"ב. # # תוספת חידוש בכל הנ"ל מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל. # # מתמה טובא בשיטת רש"י ובדברי המהרש"א מהדו"ב. # #

**פרק ב' דרכו של הרי"ף, ותוספת ביאור ברש"י עפ"י המהרש"א מהדו"ב.** # # מביא את שי' הרי"ף ורא"ש בתולדותיהן לאו כיו"ב ומתמה טובא בדבריו. # # ביאור דברי הרי"ף – מצאנו בתם יש חצי מזיק – וגם הכא יתכן שזה הגדר בתולדות שהם פחות במעלה מהאב. # # תוספת דברים עפ"י מה שנתבאר שהתולדות הם באמת פחות במעלה מהאב. # # ביאור בגדר המיעוט לדרכו של המהרש"א מהדו"ב. # # ביאור בשיטת רש"י עפ"י כל הנ"ל. # # מקור לכל הנ"ל מהרמב"ם. # # הערה גדולה מהמשנה להלן [ט"ו] ובדין תולדותיהן לאו כיו"ב של קרן תם. # #

**סימן י' דרכו של הגרי"ז ברי"ף.** # # דברי הגרי"ז בקצרה. # # דן בעיקר הספק של הגמרא לפי הגרי"ז עפ"י המהרש"א מהדו"ב. # # כמה תמיהות בעיקר דברי הגרי"ז. # # תוספת ביאור בדברי הגרי"ז – מביא מדבריו שפשוט שהמחייב של כל מזיק כתוב בפרשה ידיה ואין פרשה חדשה של דרכן להזיק מצד הצד השווה, אלא שפרשת כותל ואילן או פותקין ביבותיהן כתובים ע"י הצד השווה כפרשיות חדשות. # # ביאור דבריו – יש "דרכן להזיק" של כל פרשה ופרשה שהוא המחייב. # # שורש פלוגתת הרא"ש והחולקים בפטורים בצד השווה. # # תוספת קטנה לחזק את הדברים. # # בדברי הגר"ד ביאור דברי הגרי"ז. # # "להוציא מלבן של טועים" – יסוד דינא ד'שם מזיק' לא צריך להיות שייך לדברי הגרי"ז. # #

**סימן י"א סוגי' דתלושה ומחוברת – ב' דרכים ברשב"א.** # # עיקר הסוגי' לרש"י ותוס'. # # בדברי הגרי"ז – עפ"י דרכו. # # מביא את דברי הרשב"א בקצרה. # # כמה תמיהות בעיקר ה"ספק כולו תמה ספק כולו מועדת", ותמיהות בעיקר השו"ט של הרשב"א. # # הקדמה – בגדר "כולו תמה". # # ביאור ברשב"א דאיכא שני דרכים נפרדים בקס"ד של הגמ' דמחוברת כולו מועדת. # # מבאר דכל המשך דברי הרשב"א קאי בתירוץ ב' ולא בתירוץ א' מצד ספק איסור. # # מבאר את סוף דברי הרשב"א דתלושה תולדה דמחוברת. # #

**סימן י"ב בגדר הספק איסור ב'קרן מחוברת' – ברשב"א.** # # כמה תמיהות על הרשב"א דספק איסורי לחומרא בניזקין. # # דרכו של הברכ"ש בביאור דברי הרשב"א – ובגדר "חצי מזיק" – ומתמה טובא בדבריו. # # מחדש שיש חילוק בשמירה של תם למועד אי מצי תובעו. # # דרך אחרת בזה מהגר"א ל"מאלין זצ"ל שיש ב' דיני שמירה במזיק. # # סיכום הב' דרכים – דרכו של הגר"ב דצ"ל דרכו של הגר"א ל"מאלין זצ"ל – שני הפכים – ויש לתמוה בשניהם. # # דרך חדשה עפ"י דרכו של הגר"א ל"מאלין זצ"ל. # # תוספת דברים בזה. # # הערה בעיקר הסתירה ברשב"א מלהלן [ג']. # #

**סימן י"ג הערות ברביצה ונשיכה, ובגדר משונה וכוונה להזיק, ובגדרי הנאה להזיק.** # #

**פרק א' משונה וכוונה להזיק** # # בקושי' הרש"ש על רש"י דרביצה יתחייב מדין משונה, וביאור יסוד דין משונה דתם ומועד תרי אבות נינהו, ודין שן ורגל משונים לאחר העדאה. # # מבאר האיך ילפינן שן משונה להיות קרן תמה ולא פרכינן מצד כוונה להזיק. # #

**פרק ב' נשיכה תולדה דשן וקרן, ובגדרי הנאה להזיק** # # ביאור הקס"ד דנשיכה תולדה דשן, לרש"י ולרשב"א. # # ביאור בדברי התוס' ר"פ בקס"ד דנשיכה תולדה לאו כיו"ב של שן, ומתמה בדבריו. # # מביא קושי' המהרש"א מהדו"ב על עיקר הקס"ד דנשיכה מדין שן דתיפוק ליה דמדין משונה דינו כקרן דומי' דכלבא דאכל אימרא, ומיישב הכל. # # פלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בנשיכה כשאוכל ונפלה מפיו. # # תוספת חידושים והערות בעיקר פלוגתת הרשב"א ותלמיד הרשב"א בשן וקרן. # #

**פרק ג' ביאור חדש בתולדותיהן כיו"ב – גם במזיק וגם בשמירה.** # # ביאור הגמ' "מה קרן כוונתו להזיק וממונך וכו' אף הני וכו'" – ומבאר דאיכא תולדה גם במזיק וגם בחובת שמירה ומחלק בין השמירה באש ובור מהשמירה בקרן שו"ר. # #

**סימן י"ד בסוגי' דמועד לאדם הוי מועד לבהמה.** # #

**פרק א' שיטת התוס' ונמו"י במועד לאדם ולבהמה.** # # ביאור בפלוגתת תוס' ונמו"י בסוגיין, אי הוי



סימן או סיבה. # # מבאר שמלבד מה שמועדות תלוי ב'מציאות' איכא נמי 'דין העדאה' - כסדר הפרשה. # # ביאור נוסף בפלוגתא, עפ"י דברי המשך חכמה במועד ל"נשיכה בעיטה ורביצה" אי הוי מועד לכל. # # בשי' הרמב"ם במועדות מנשיכה רביצה ובעיטה, וביאור דין תולדותיהן כיו"ב לשי' הרמב"ם. # # תוספת ביאור בפלוגתא ר"א וחכמים בנשיכה במכילתא. # #

**פרק ב' שיטת רבינו מנחם, ובשיטת הרמב"ם בחילוק בין כופר לבניזקין, ולמדנו שיש 'שם מועד' אחר באדם ובהמה. #**  
# סברת רבינו מנחם בתוס'. # # בקושי' רעק"א והנחל"ד על שיטת ר' מנחם. # # בחילוקו של הרמב"ם בין נזיקין לכופר בדין מועד לבהמה אי הוי מועד לאדם או לא. # #

**פרק ג' בעיקר הדין מועדות אי הוי סימן או סיבה. # #** מביא הוכחות לכאן ולכאן בדין מועדות אי הוי סימן או סיבה, ואיכא בכל זה סתירה גדולה. # # הוכחה מהראשונים ריש חזקת הבתים שיש מהלך נוסף בשור המועד - לעקור את מה שהחזקנו אותו כתם עד עכשיו ולהחזיקו מכאן והלאה כמועד, וכן הוא המוחזקות של קרקע שמחזיקים את השני כמוחזק. # # מבאר דתירתי איכא, א] להחזיק מצב חדש נגד מה שהחזקנו במצב הקודם, ב] זה רק שייך היכא הסבר במציאות, או שהתרגל או שיש ראיה שתמיד היה אחרת [סימן או סיבה]. # # מבאר למה לא מהני לבנות מועדות מכאן ב' נגחות מתוך הג' נגחות. # #

**סימן ט"ו סוגי' דמכלי' קרנא # #**

**פרק א' פלוגתא רש"י ותוס' האם שחת מיקרי לא מכלי' קרנא או לא. # #** בגדר הנזק של לא מכלי' קרנא למה מיקרי נזק שמשלים את עצמו, ולא כל האופנים בכלל הגדר הזה, [ודן במקרה של ב' בולים]. # # דן בקושי' התוס' דאיזה תבואה עומדת לפנינו, ומביא את טענת האחרונים שהשחת והתבואה תרי תביעות נפרדות נינהו. # # ביאור בדברי התוס', ודוחה. # # דרך נוספת ברש"י - גליון אלפסי - ומתמה עליו, ומבאר שיש כאן מהלך חדש בפלוגתא רש"י ותוס'. # # סיכום ב' הדרכים ברש"י. # # ביאור חדש למה תוס' סובר דשחת מיקרי מכלי' קרנא, דשורש פלוגתא רש"י ותוס' היא בגדרי שן, אי בעינן הנאה מהנזק עצמו או לא. # # מקור לכל הנ"ל. # #

**פרק ב' בפלוגתא רש"י ותוס' - באכילת שחת או בטינוף, ואי בעי קרא או סברא, ובגדרי הנאה להזיקו. # #** יסוד פלוגתא רש"י ותוס' בלא מכלי', אי מקרא או מסברא. # # הערה בסוגי' דמכלי' קרנא - ל"ל קרא נילף מהצד השוה. # # מתמה בעיקר פלוגתא רש"י ותוס', ובסתירת רש"י בזה, ומבאר דלרש"י בעיקר דין לא מכלי' קרנא נתחדש גדר חדש בגדרי הנאה להזיקו. # # בפלוגתא הרשב"א ותלמיד הרשב"א בנשיכה ע"מ לאכול ונפלה מפיו דאזלי לשיטתיהו. # # **פרק ג' בגדרי נזק דטינוף [תוס']. # #** בשי' התוס' בלא מכלי', אי טינפה שיכול לשטוף מיקרי נזק או לא. # # דן בדברי הגר"ט דאינו יכול לכבסו מיקרי מכלי' קרנא, ובדברי ר' ישעי' דמירי בלעס'. # # מבאר לתוס' למה רק לא מכלי' מיקרי תולדה ולא באזלא ממילא. # #

**סימן ט"ז בדין בהמות שיש להם ארס, ופלוגתא רש"י ותוס' בדין קרן מועד ומשונה והמסתעף. # #** בדין בהמות שיש להם ארס, ובשיטת התוס' בגדר קרן מועד וכלבא דאכל אימרא דלאחד ג' פעמים מיקרי קרן - דרכם של האחרונים בזה. # # ביאור בפלוגתא רש"י ותוס' ביסוד דין קרן מועד, וביאור בפלוגתא בשן משונה לאחר העדאה אי הדרא לשן או לא. # # ביאור פלוגתא בנחש אי הוי קרן או רגל. # # פלוגתא רש"י ותוס' מן הקצה אל הקצה - בג' אבות. # #

**סימן י"ז "האי מינייהו מפקת" - וברשב"א # #** "הי מינייהו מפקת" - מבואר שהתכונות הם סיבות לחיוב ודן מצד הצד השוה ובדברי הגר"ט. # # ב' דרכים בישוב סתירת הרשב"א מלעיל [ב':] לקושי' בסוגיין שהק' דנימא הממע"ה ויפטרנו. # # מתמה עוד ברשב"א, ומתמה בעיקר הסוגי'. # #

**סימן י"ח בגדרי הנאה להזיקו והזיקו מצוי. # #** שי' רש"י בטינפה פירות וגללים, ובדין הלכה של צרורות דשן דנהיה לרגל. # # שיטת התוס' בגדר יש הנאה להזיקו. # # תוספת דברים בגדרי הנאה להזיקו. # # מביא ה' תמיהות בגדר הזיקו מצוי ברגל. # # ביאור בשי' רש"י בהזיקו מצוי שהמצוי אינו בדריסה ובנזק עצמו אלא בהליכה עצמה, שזה היסוד של מזיק דרגל. # # תוספת ביאור בכל הנ"ל, והערה משיטת רש"י בחזא ירוקא. # # הערה גדולה על כל הנ"ל. # # מבאר שהתוס' חולקים בכל הנ"ל. # # מתמה טובא מרש"י [י':] לגבי הזיקו מצוי של בור, וכן מלשון רש"י שכותב תמיד "כל שעה" היא מהלכת - ומוסיף בכל הנ"ל מבט חדש בכל החידוש הנ"ל - עפ"י מה שיש להוסיף בחידוש של הנצי"ב שלומדים מההילכתא של צרורות שיש רגל בלי הזיקו מצוי. # # בקושי' העולם לחייב בשליף שעליה מדין אש, ולחייבו ברשה"ר. # #

**סימן י"ט סוגי' דבור ט' וי'. # #**

**פרק א' ב' דרכים בסוגי', ופלוגתא הל"ק ול"ב ברש"י. # #** שיטות הראשונים בטעמא דפטור בור ט' ממיתה. # # דרכם של ר' ישעי' והפנ"י בשו"ט בסוגי' דהנידון אם ט' חייב או לא. # # דוחה דבריהם. # # מהלך חדש בשו"ט, דכל הנידון בעיקר גדרי אבות ותולדות, וביסוד החילוק בין בור ט' לבור י', ומחלק בין החילוקים במזיק עצמו לחילוקים בפטור הבעלים. # # מיישב את קושיות התוס' על רש"י. # # ביאור מסקנת הסוגי' דזה אב למיתה זה אב לבניזקין לב' לישנות ברש"י ולתוס', ומיישב קושי' הרא"ש על ל"ק דרש"י. # # ביאור בלישנא בתרא ברש"י, וישוב קושי' התוס', ומבאר דנחלקו ב' הלישנות אי הוו מזיק אחד או ב' מזיקין. # # מחלוקת בביאור לשון הגמרא "זה אב למיתה זה אב לבניזקין". # # חילוק נוסף בין הל"ק לל"ב אי לא מת מחמת הבור או רק דלאו בר קטלא הוא, ותלוי בהנ"ל, [ותרווייהו דלא כהקס"ד שזה רק פטור אונס]. # # סיכום ג' דרכים בפטור מיתה בבור ט'. # #

**פרק ב' פלוגתא הרשב"א ורבינו אפרים והמסתעף בפלוגתא ב' הלישנות ברש"י. # #** פלוגתא במאירי לגבי נזיקין במת בבור ט', ומבאר שלא תלוי בפלוגתא הל"ק והל"ב של רש"י, ופשיטא דליכא אונס. # # מביא את פלוגתא הרשב"א ורבינו אפרים בלא איגנדר [בדף נ"א], וקושיות הרשב"א עליו, ומבאר דפלוגתאם תלויה בכל הנ"ל. # # תוספת עומק בשיטת הרשב"א - שהשם מיתה ונזיקין נכנסים לתכונה של "תחילת עשייתו לנזק". # # הערה: לשון הגמרא "מיתה לא עבדי"

בסוגיין – ומוכרח שלפי רבינו אפרים 'בור' היינו 'נפילה'. # # תוספת ביאור בשיטת רבינו אפרים וישוב קושי' הרשב"א עליו – דמדין מ"ל קטלא כולה מ"ל קטלא פלגא אתינן עלה, ויתפרשו דבריו דלא כרש"י בל"ב. # # מהלך נוסף ברש"י בל"ב. # #

**פרק ג' בדין בא אחר והשלימו לי' נסתלק מעשה ראשון, ותוספת עומק בדעת רבינו אפרים, ובפולגתת הרשב"א. # #**  
קושי' עצומה מהדין סילק מעשה ראשון במשלים בור ט' לבור י', ותולה בהנ"ל. # # ג' צדדים בספיקת המנ"ח בדעת רבינו אפרים. # # ביאור הספק עפ"י מה יש להסתפק בעיקר הגדר של הבור בדעת רבינו אפרים – האם בור הוא מזיק מוחלט עצמאי ככל המזיקים האחרים או שהמזיק של בור הוא מזיק יחסית לצורת נפילה של כל ניזק וניזק, ואז שייך לחלק את דיני הבור שהוא בור מיתה ביחס לניזק מסויים והוא בור נזיקין ביחס לניזק אחר. # # ישוב לקושי' העולם על רבינו אפרים מהדין נסתלק מעשה ראשון בהשלימו לי'. # # מוסיף ביאור בשיטת רבינו אפרים – שלדבריו יש בור מיתה דלזה בעינן חבטת י' באיגנדר ויש בור נזיקין ובוזה מהני חבטת י' בלא איגנדר. # # ביאור חדש בפולגתת הרשב"א ורבינו אפרים – וישוב לקושי' הרשב"א ממה שכתוב 'בור בור'. # # מתמה בשיטת רש"י בל"ב לגבי חבטת י' ע"י לא איגנדר, וביאור בשיטתו, ומוכרח מזה מהלך נוסף של נסתלק מעשה ראשון וזה דווקא ע"ד הצד השלישי במנ"ח. # # ביאור שיטות הראשונים דילף בור נזיקין שהוא אב מכורה אחר כורה. # #

**פרק ד' פטור אדם וכלים והמסתעף, ובפולגתת הבבלי וירושלמי בגדר בור ט'. # #** ביאור הדין למה פטור על נזקי אדם בבור י'. # # ביאור בהנ"ל לשי' הירושלמי. # # ביאור בדין שבירתן זהו מיתתן בנזקי כלים, ובפולגתת הבבלי וירושלמי במיעוט דכלים בבור ט'. # # פולגתת הבבלי וירושלמי אם החילוקי שמות היינו בור מיתה ובור נזיקין או בור י' ובור ט' – ונפ"מ בדין אסו"מ שממית אי מיקרי מיתה [י'] או נזיקין [ט']. # # תמיהא רבתי דלמה לא אמרינן בכלל מאתיים מנה, ובדברי הגר"ל מאלין וצ"ל דליכא סברת בכלל מאתיים מנה ב"שם מזיק". # # יש לדון בכרה בור י' ובא אחר והפחיתו לט' – דמי חייב על כלים. # #

**פרק ה' בפטור אונס ברמב"ם, ובדין אומד בנזיקין ומיתה. # #** בדברי האבן האזל בטעמו של הרמב"ם "כמו אונס" – ובטעמא דאומד בנזיקין, ודרכו של רש"י בקס"ד. # # מתמה משאר ראשונים, ועוד הערות ברמב"ם. # #

**סימן כ' ביסוד דינא דכריי' בבור, ובדין חבטה באסו"מ ובדין 'הבל' בפתיחת בור. # #**  
**פרק א' תחילת הסוגי', ובקושי' העולם, דמאי שנא סברת 'קרקע עולם' בחבטה מכל 'פותח' שחייבים בהבל. # #**  
ביאור ברש"י "דנתקלו בהם". # # בפולגתא ד"להבלו ולא לחבטו" ובאסו"מ כו"ע מודי בחבטה. # # קושי' הגר"א מטעלו בפתיחת בור, וישוב החזו"א. # # תוספת דברים בזה מהקד"י ומהגרנ"ט ובמה שיש לדון בדבריהם. # #  
**פרק ב' בענין הנ"ל, וביסוד דינא דכריי' בור, שיש כרייה מצד הבור וכרייה מצד בעל הבור. # #** ישוב חדש לקושי' הגר"א מטעלו עפ"י הרשב"א להלן [כ"ב], וכמה תמיהות בזה. # # חידוש בעיקר יסוד דינא דבור, דכריי' מצטרף לגוף המזיק דבור, והיינו 'משמעות' של הכרייה ולא 'מעשה' של הכרייה. # # כמה הוכחות ליסוד הנ"ל, מהדין הו"ל למילויי, ומקס"ל של איש בור ולא שור בור, וממה שבור אית ביה ממשא מחמת הכרייה, וממה שפותח חייב מצד הכרייה שבו, ומהדין כוונה להזיק בבור מחמת הכרייה, ועוד. # # הבהרה: ההבנה הנכונה בדברי הברכ"ש - ב' דיבורים של הברכ"ש לא סותרים זה את זה – יש הבדל בין חלק מ'המחייב' וחלק מ'המזיק'. # # תוספת מקור לכל הנ"ל. # # מתבאר לפי"ז דשני דינים נאמרו בכריי', מצד הבור עצמו ומצד בעל הבור. # # ביאור חדש בדברי רב דחבטה "קרקע עולם הזיקתו". # # מבאר שהכרייה של הו"ל למילויי מתייחסת גם לחבטה. # #

**סימן כ"א שי' רש"י ברב דאסו"מ משורו למדנו. # #**  
**פרק א' כמה דרכים בשי' רש"י ברב דאסו"מ משורו למדנו. # #** ג' תמיהות בעיקר דברי רש"י בסוגיין. # # מביא ג' דרכים בביאור שיטת רב דממונו היא סיבה שתהיה שור וחייב כמו שור, [ומיישב את הדקדוקים בין סוגיין לסוגי' להלן [כ"ח]] וגם החילוקים ברש"י בין כאן לשם] – ומתמה דכל הנ"ל לא א"ש בדברי רש"י. # #  
**פרק ב' מהלך חדש שלפי רב יש מזיק כללי, והיינו שור שהוא ממונו. # #** מהלך חדש עפ"י דברי האחרונים בדברי הר"ח דרב לשיטתו דשור של המשנה היינו 'כל מילי דשור', ויש מזיק כללי וזה הדין שור של אסו"מ. # # מוסיף ביאור דאף לדרך זו אינו שור ממש ונפ"מ לכופר, ועפ"י הברכ"ש בביאור דברי הרמב"ם של כל נפש חיה שזה שור רק בצירוף הכרייה, ובביאור דברי הראב"ד ותלמיד הרשב"א דמהני הכרייה לדין כוונתו להזיק ולדין הולך ומזיק. # # מבאר את עיקר המהלך דלמה ממונו הוא הגדרה של מזיק דשור. # # סו"ס אכתי תמוה למה ממונו מפקיעו מדין בור. # #  
**פרק ג' עוד הערות בכל הנ"ל. # #** ביאור שיטת התוס' דמחלק בין בור לשור בתוך ברשותי מאי בעי, ומבאר האיק שייך שיהיה ב' מזיקין כהדדי. # # מבאר דינא דאש של ממונו למה אינו מזיק של שור לרב לחייבו בטמון. # # ישוב חדש לבאר את שיטת רש"י למה אסו"מ לרב הוי שור ולא בור – עפ"י דברי הבעל המאור להלן פרק המניה, ועפ"י יסודו של הברכ"ש הנ"ל. # # ביאור חדש בדברי רש"י "שהפקירן ונתנן ברשה"ר". # #  
**פרק ד' מהלך חדש בשיטת רב דמשורו למדנו, [מידידי הגאון הרב אשר דומב שליט"א]. # #**

**סימן כ"ב הערות בתוס' בסוגי' דאסו"מ. # #** בפטור רשה"ר בשו"ר, ובשי' הרי"ף בזה, ואי שייך באסו"מ. # # בדברי היש"ש בפולגתת תוס' מסוגיין לסוגי' [כ"ח]. # # בדברי השטמ"ק דנילף משור ואש. # # בישוב קושי' התוס'. # #

**סימן כ"ג סוגי' דמבעה זה אדם. # #**  
פרק א' דרכם של האחרונים לבאר את הדין של אדם ישן, ולמה אין כאן תולדותיהן לאו כיו"ב, וב' גדרים בדין אדם המזיק. # # דין תולדה דאדם – ישן או כחו, וחלוק המזיק של אדם מהמזיק של שור ולכן חלוקין נינהו בסוג של התולדה, ומביא בזה את החזו"א דחילק עוד בין אדם לשור כשלומדים בצד השוה מאש ובור. # # ביאור פולגתת רש"י ותוס' אי ישן הוי אב או תולדה – דאזלי לשיטתו אי ריבוי הוי אב או תולדה, וקושי' על שי' התוס'. # # קושיות האחרונים דתולדה דישן הוא לאו כיו"ב, והישוב לזה מהגאון ר' זלמן סנדר זצ"ל. # # מהלך של האחרונים שיש ב' פרשיות באדם המזיק מדין מעשיו ומדין

שמירת גופו, שמעשים של גופו שונים ממעשים שלו. # # מיישב בזה למה כל החילוקים שמצאנו בין פצע תחת פצע לא שייכים לחיוב של מכה בהמה והוי ליה תולדה כיו"ב – ומתמה בזה. # #

**פרק ב' מהלך חדש בשיטת רש"י ותוס' בסוגיין, שיש מהפכה בגדר החדש של פצע תחת פצע.** # # מיישב את שי' התוס' וקושי' האחרונים, דחלוק הגדר בדין "פצע תחת פצע" מסוגי' דדף ג' לסוגי' דדף ד' וחלה 'מהפכה' בעיקר הגדר של "פצע תחת פצע". # # מקור נוסף ל'מהפכה' בגדר הדין "פצע תחת פצע" – בביאור הפירכא במשנה שאדם יש לו ד' דברים. # # סתירת הרש"י מסוגי' דידן לסוגי' להלן [ו']. אי כחו הוי תולדה או אב, ומיישב עפ"י החילוק בין הסוגיות. # # סיכום הדברים – ג' מהפכות בגדר הדין פצע תחת פצע, ופולגת התוס' ורמב"ן בדין אדם מועד לעולם אי גם באונס גמור, ותלוי בכל הנ"ל. # #

**פרק ג' תוספת עומק בגדר הדין של מעשה ושמירה של 'גופו' בדין פצע תחת פצע, ומבאר למה גם באדם ער ובכוונה נמי שייך דין זה, וחוקר בדין מעמיד על אדם המזיק.** # # מתמה טובא דהאיך מחייבים כל שלא בכוונה מצד המעשים של האברים של האדם ולא מצד מעשה האדם, הא בכל התורה חשיב כמעשיו [חוץ מישן ונחלקו במתעסק], ולמה ליכא הכא את סברת הגר"ח בספרו שגוף האדם יחשב כגרזן ביד האדם שבאדם. # # ספק בדין מעמיד בדין החדש של אדם שמירת גופו עליו – בישן – ומבאר שהבשר גידים ועצמות חשיבי כאדם המזיק רק כלפי הך אדם ורק עד כמה שהם טפלים להך אדם המזיק. # # תוספת דברים בעיקר הך יסוד שיש ב' מחייבים באדם, מצד מעשה האדם ככל התורה כולה, ועוד מחייב מצד גוף האדם ואבריו שיש בהם תורת מעשה לחיבו כשהוא ישן, דלא שייך הכא סברת הגר"ח של גרזן ביד החוצב. # # **פרק ד' הערה בדרכו של הגר"י ביחס לאדם המזיק.** # # הערה בדברי הגר"י בתולדותיהן לאו כיו"ב לגבי אדם. # #

**סימן כ"ד סוגי' דצורות.** # #

**פרק א' גדר הדין שצורות תולדה דרגל.** # # "אמאי קרי ליה תולדה דרגל". # # בקושי' המהרש"א ורעק"א דאולי גם ר"פ מסתפק. # # מתמה בעיקר הקושי' – "אמאי קרי ליה תולדה דרגל". # # ביאורו של הגאון ר' מאיר שמחה בעיקר הגדר דצורות, שהצור הוא המזיק ולא הבהמה, ומיישב בזה את סתירה הרא"ש מרשה"ר לרשה"י. # # ביאור בדברי הגאון ר' מאיר שמחה שלא חל שם מזיק על הצור רק על הבהמה, אלא שהבהמה עושה שהצור יעשה את המעשה היוזק, והבהמה עושה בזה שהיא עושה שהצור יעשה, ובזה חיילא בבהמה שם מזיק, ובא לאפוקי שהבהמה לא עושה את הנזק ע"י הצור. # # חידוש דין עפ"י דברי הגאון ר' מאיר שמחה במפיל כותל באזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י. # # מקור מהרא"ש ורמב"ם לעיקר יסוד זה. # # מבאר למה "תולדותיהן לאו כיו"ב" בצורות לא דומה ל"תולדותיהן לאו כיו"ב" בשאר המזיקין. # # תוספת ביאור ומדקדק דברי רש"י "מכח רגל קאתי". # # חילוק בין התכונה של הנאה להזיק בצורות דשן לעומת גופו של שן. # #

**פרק ב' ביאור הא דכל צורות נהיה תולדה דרגל.** # # ביאור בשי' רש"י דסובר דכל צורות נהיה תולדה דרגל. # # תוספת ביאור : לענין מה – ואיך – צורות דשן נהיה לצורות דרגל. # # תוספת ביאור בכל הנ"ל. # # **פרק ג' במחלוק' הראשונים אם הילכתא לחייב או לפטור.** # # ביאור מחלוק' הראשונים אם הילכתא לחייב או לפטור ונפ"מ בכח כחו, ומבאר בזה את פולגת רש"י והרא"ש ב"תולדותיהן לאו כיו"ב". # # מתמה בעיקר הגדר של הילכתא לחייב. # # ביאור דברי רש"י בקס"ד דאי היה ח"נ קנס היה תולדה דקין. # #

**סימן כ"ה סברת הרי"ף בפטור רגל רשה"ר, ובדברי הר"ח דקיי"ל כרב דמבעה זה אדם.** # # סברת הרי"ף בפטור רגל רשה"ר. # # מתמה טובא בדברי הר"ח דכתב דקיי"ל כרב. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה דנפ"מ לפולגת רב ושמאל באסו"מ דלא אפקרינהו אי הוי שור. # # דרך נוספת דנפ"מ לגבי הפטור רש"ר של הרי"ף. # # דרך נוספת בכל הנ"ל עפ"י המחלוקת באמוראים בצד השוה להלן [ו']. # #

**סימן כ"ו שו"ט בסוגי' דסוף ג' ותחילת ד'.** # # הערה בשו"ט אי העיקר הוא השמירה או המזיק. # # מחלק בין במה מצינו לק"ו ובין פירכות לסברות.

**סימן כ"ז הערות בפשט בתוס' בסוגי' דעבד ואמה.** # # בקושי' התוס', ובדברי התוס' שאנץ, מצד סברא או מצד פירכא. # # בתירוץ התוס'. # #

**סימן כ"ח סוגי' דעבד ואמה.** # # ראיות דעבד ואמה חייב מפ' שור המזיק וראיות שחייב מפ' אדם המזיק. # # למדנו ג' חידושים מדברי הרמב"ם שחידש שהאדון היה חייב כפל בגניבת עבדו. # # סיכום הראיות אי הוי שור או אדם. # # ביאורם של האחרונים דתרויהו איצטריכא ליה. # # ביסודו של החזו"א למה שליף שעליה אינו אש, ולדון מזה לגדר בעבד ואמה. # # יש לדון האם יש כאן מזיק שמור דהעבד שומר את עצמו – [בדברי רבינו יונה ובדברי הגרנ"ט]. # # שיטת רש"י בסוגי'. # #

**סימן כ"ט סוגי' דכופר.** # # ביאור בעיקר דברי הריב"א. # # ביאור שי' הר"י דליכא קלב"מ, ובדברי המהר"ם. # # בעיקר הגר' בכפרה דכופר, דשייך על זה טוען ונטען ושייך בו קלב"מ, ודלא כשאר כפרות. # # מבאר סברת הריב"א, ובמה חולק על סברת הר"י בקלב"מ בעבירה אחת. # # מבאר שי' הריב"א ורש"י דלמה לי מיעוטא ד"עליו" [דתיפוק ליה מקלב"מ], ומיישב בזה קושי' הר"י עליהם. # # ישוב שי' רש"י בסוגי' דידן. # # דרך חדשה בישוב שיטת הריב"א, וביאור בדיקדוק דברי הר"י דקס"ד לחלק בין תדב"ח לקלב"מ בגוה"כ ד"עליו". # #

**סימן ל' בביאור הגמרא ששור ואדם שדרכם להזיק, ובגדר אדם שמירת גופו עליו, ובפולגת התוס' ורמב"ן באדם באונס גמור.** # #

**פרק א' בדין דרכן להזיק באדם ער ושור תם, ובגדר שמירת גופו עליו.** # # בדין דרכו להזיק בתם ומועד. # # בדברי המהר"י כ"ץ לבאר האיך מ'דרכו להזיק' שיש בישן מהני למזיק של ער שאין בו דרכו להזיק. # # מתמה כנ"ל ממועד לתם,

ומביא את המאירי, ומבאר באופן אחר, שדרכן להזיק שייך לשם מזיק' ולא לצורת הנזק. # # # בדין אדם שמירת גופו עליו, ובחומרא דד' דברים באדם במשנה. # # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל באדם ער וישן ובאדם שמירת גופו עליו, דרך ישן איתרבי בכלל שמירת גופו ולא אונס, ומוכיח מהתוס' להלן דכל דין אונס כלול בדין הזה, וכדנקטו הגרי"ז והאהא"ז. # # # **פרק ב' בפלוגתת תוס' והרמב"ן בדין אונס באדם המזיק.** # # # שיטת התוס' בדין הביאו כלים אצלו, וישוב סתירת התוס' מסוגיין לתוס' להלן ריש המניח אי פטור מצד אונס או מצד הם גרמו לו. # # # בשיטת הרמב"ן באדם מועד לעולם, ובגדר אדם שמירת גופו עליו, דלפי הרמב"ן אין הכוונה שחייב לשמור אלא שיכול לשמור וסגי להחיל עליו 'שם מזיק', ולכן גם באופנים שלא שייך שמירה חיילא עליו 'שם מזיק'. # # # שורש פלוגתת הרמב"ן והתוס' בטעמא ד"הם גרמו לו", דפליגי עיקר ההלכתא שם 'שם מזיק' באדם המזיק. # # # סיכום שיטת הרמב"ן: מיניה וביה מוכרח שאין דין 'שם המזיק' באדם המזיק, ומתמה בשיטת התוס' מדרכן להזיק. # # #

**סימן ל"א מבעה זו מים.** # # # מביא ביאורו של המהר"ם בת"א 'א' תוס' ומק' עליו. # # # מבאר באופן זה פ' אש בלי תנאה ד"מבעיר את הבעירה", ונתחדש דכה שני בכלל "ושילח", ודוק. # # # יש לעיין דא"כ כל אש יהיה חייב בטמון מדין מים, ומבאר דאינו כן דיסוד הדין ד"מבעיר את הבעירה" שאני מ'ושילח", ונפ"מ לענין עשאוהו כתוב ולענין קלב"מ. # # # בתירוצו ב' בתוס' בפותקין ביבותיהן, ובקושי רעק"א, ובדברי החזו"א בהמסה. # # # שי' רש"י במים [ומחלוק' ראשונים אי סוגי' לכו"ע או רק לרב]. # # #

**סימן ל"ב כאשר זמם ולא כאשר עשה.** # # # ביאור שי' הריב"א. # # # ביאור פלוגתת הר"י וריב"א אי עשה נתמעט רק מכלל זממה או דנתמעט מצד עצמו. # # # פלוגתת הרמב"ם ורמב"ם ורמב"ם אי נתמעט מלקות מכאשר עשה – בדברי הגר"ח. # # # מבאר דפלוגתת הר"י וריב"א תלויה בפלוגתת הרמב"ם ורמב"ם, והרמב"ם אזיל לשיטתו. # # # ב' הערות בדברי הגר"ח. # # # עפ"י מבאר דינא דב"ג אי שייך ביה כאשר עשה, דתלוי בפלוגתת הנ"ל בדין עשה במלקות. # # #

**סימן ל"ג הערות בכ"ד אבות נזיקין.** # # # בגדרי הכ"ד אבות נזיקין. # # # מתמה בגדר מזיק דשואל, ודן בדברי האחרונים שיש גם דין שמירה. # # # מבאר שאף אם אין דין שמירה הא סו"ס יש דין העמדת הפקדון ו'אי – העמדת הפקדון' מיקרי מזיק כמו 'אי – שמירה' בכל שומר. # # # עוד הערות במזיק דשומר. # # # שי' הרמב"ם בפושע כמזיק, וגדרי טוט"ג. # # # בדין גנב וגזול. # # # במגביה ע"מ לנסך. # # # בדברי רש"י שמנסך אינו מערב. # # # בשי' הרמב"ם דחבלות הם קנסא אף דבסוגיין לא מיירי בקנסא. # # # בדברי רש"י בע"ז ממנוא. # # # ר"ע תביר' לגזיזה. # # # בדין עדים זוממים במיטב. # # #

**סימן ל"ד הערות [ה:].** # # # הערות ברש"י. # # # בפלוגתת רש"י ותוס' "באינו ראוי". # # # בקושי רעק"א על אדם דאזיק שור. # # # בתוד"ה להלכותיהן, ובישוב קושיות המהרש"א בשי' התוס', דמתי אמרינן דיו בצד השוה. # # #

**סימן ל"ה בצד השוה דאסו"מ בראש הגג.** # # # **פרק א' 'אי בהדי דקאזלי היינו אש' – ובגדר הדין 'אשו משום חציו'.** # # # אי בהדי דקאזלי היינו אש – הקדמה – בדין 'אשו משום חציו'. # # # החידוש של אשו משום חציו הוא חידוש רק בכח אחר של הרוח ולא כח השורף של האש. # # # בדין אסו"מ משום חציו. # # # ביאור הסוגי' – דבהדי דקאזלי היינו אש – ובדברי הגר"ח שבאסו"מ איכא נמי יצירת מזיק. # # #

**פרק ב' בצד השוה בין בור לאש – בתר דנייחי.** # # # פשוט שהבור רק מתחיל להיות מזיק דבור בתר דנייחי. # # # מתמה שהאש הוא רק בכריית הבור, ואשו משום חציו ומאי שנא מכל התורה – וע"כ דאיירי בכלל לו חציו. # # # מתמה עוד דמה שייך ילפותא לאש בכריית בור גם באש של ממונו, ותלוי בספק הידוע אי כרייה היינו דווקא ב'מעשה' ואז 'לא מהני' צד השוה, או דכרייה היינו ב'פשיעה' ואז 'לא בעינן' צד השוה, [וצ"ל דלמדנו כן מיצירת המזיק באסו"מ מדין אש]. # # # קושי' האחרונים – דלמה ליכא פטור של "ולא אש בור", ובדברי החזו"א בזה שיש הבדל בין פשיעה בבור עצמו לפשיעה חיצונית, ובדברי הברכ"ש בזה. # # # דן בדברי התוס' להלן [מ"ח] ומוסיף עוד בדברי רש"י [שם] בשור שחפר בור בחציו דבעינן הפקר ידידה. # # # מיישב בזה את קושית האחרונים למה בעינן צד השוה אעפ"י דמהני פשיעה ככרייה, – וביאור דברי התוס' לעיל [ה:]: דמדין חציו אתינן עלה. # # # תוספת דברים. # # #

**פרק ג' תוספת ביאור בעיקר הצד השוה, ובעיקר היסוד שצריכים פשיעה ישירה לכריית בור, ובדין שמירה על ממונו לא להיות בור.** # # # הערה גדולה בפשט דמה שייך צד השוה כשכל הילפותא מאש אינו אלא בכרייה ולא בגוף המזיק. # # # ביאור חדש בכל הצד השוה, דכרי' בור הוא חלק מגוף המזיק דבור. # # # מבאר שיש ב' דיני כרייה ורק הכרייה שהיא חלק מהמזיק ילפינן מאש. # # # בלא אפקרינהו אי בעינן צד השוה לשמואל, ובדברי האמרי משה בדין לשמור ממונו מלהיות בור. # # #

**פרק ד' בדברי הברכ"ש בביאור ספיקת הנחלת דוד, האם לשמואל בעינן צד השוה בבור של ממונו, ותלוי בפלוגתת הרמב"ן ותוס' בהנחת אבנו ברשה"ר ע"י אחר, ופלוגתא בגדר 'הו"ל למילויי כמאן דכרייה'.** # # # הקדמה – ביאור ספיקת הנחל"ד בסוגיין. # # # פלוגתת הרמב"ן ותוס' בכרייה של אחרים באסו"מ שלו, ופלוגתת רש"י ותוס' בביאור הסוגי' בשור של אחרים שחפר ברשותו, ובדברי הנחל"ד ודברי משפט ואבי עזרי בזה. # # # ב' דרכים בביאור דינא ד"הו"ל למילויי כמאן דכרייה דמי", עפ"י דברי הגר"ח והברכ"ש. # # # ביאור של הברכ"ש בספיקת הנחל"ד בסוגיין, ובדין אסו"מ של ממונו דנפל ברוח מצויה וגם בנפל ברוח שאינה מצויה ושוב הוי ליה לסלוקי. # # # הערה בדברי משפט, והערה נוספת מדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל. # # #

**פרק ה' תחילת עשייתו לנזק.** # # # מתמה בדברי רש"י בתחילת עשייתו לנזק. # # # ביאור דברי רש"י – שיש ב' דינים בתחילת עשייתו לנזק, חד מצד עצם הבור וחד מצד בעלה מבור שמעמידו לגמרי לנזק. # # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה. # # # שי' הרשב"א ורמב"ם בעיקר דין תחילת עשייתו לנזק [ונפ"מ באסו"מ בהדי דקאזלי]. # # # חידוש בשטמ"ק בדין תחילת עשייתו לנזק באסו"מ מדין אש. # # # תוספת עומק בב' דינים בתחילת עשייתו לנזק ובחילוק בין אש לבור בדין זה –

תחילת עשייתו לנזק נצרך להפקיע את הצד שימושי שיש בבור להעמידו לגמרי בשם מזיק. # # הערות בתוס' [ה:]: – בקולא של כח אחר ביחס למזיקין אחרים ולא ביחס לבור. # #

#### סימן ל"ו בסוגי' דבור המתגלגל # #

**פרק א' דן אי הוי בור אחד או כמה בורות, ועוד הערות בפשט בסוגי'.** # # יש לדון אי הוי בור א' או דכל הנחה הוא בור בפנ"ע – ביאור הצדדים. # # בדברי התלמיד הרשב"א בחילוק בין כאן להופך את הגלגל. # # ביאור בדברי התוס' בסוגיין בהאי ענינא. # # הוכחה דהוי בור אחד מדברי השטמ"ק. # # ביאור בדברי רש"י דמייירי שלא הזיק במקום שהונח שם. # # מה הוסיף רבא בבור המתגלגל יותר מאסו"מ בראש הגג שכבר חידש אביי, ודן בדן רוח שאינה מצויה ובדין 'פותח' באסו"מ בראש הגג ובבור המתגלגל. # #

**פרק ב' בור המתגלגל בהדי דאזלי אי הוי אש או בור, ובחילוק בדין 'הולך ומזיק' בין בור המתגלגל של ממונו או של הפקר.** # # אחרי שהוכחנו שזה בור א', שוב יש לדון מה דינו בהדי דקאזלי, אש או בור, ופליגי בזה. # # מבאר פלוגתתם אי הוי בור או אש עפ"י פלוגתת הרז"ה ומלחמות להלן [כ"ח], ומוסיף עפ"י המלחמות דחבטה לרב בבור ברשותו ילפינן משום "דלא גרע מבור". # # כיון שהוכחנו שזה בור א', שוב ק' למה אינו הולך ומזיק, ומביא מחלוק' אי בהדי דקאזלי זה רק אש או צד השוה מבור ואש, ולמה אין ההילוך מתייחס לבור. # # בדברי היש"ש שאסו"מ דלא אפקרינהו דלרב חשיב שור דינו כ"הולך ומזיק" מחמת הדין בור המתגלגל. # # מהלך מחודש למה בור המתגלגל אינו הולך ומזיק ולמה מדין ממונו חשיב כמזיק – מחדש שהמזיק של תקלה מתייחס 'למקום' שיש בו תקלה ולא לגוף התקלה עצמו. # #

**פרק ג' בדין מעשיו גרמו לו.** # # "בגדרי מעשיו גרמו לו", ומתמה דמה ילפינן משור שאין בו דין כרייה. # # מביא קוש' זו מהרשב"א בתשובה ומתמה שהוא סותר משנתו אי בור מצד ממונו. # # ביאור דינא דמעשיו גרמו לו – דאיכא ב' דיני כרייה, א' מצד הקשר לבור, ב' מצד המזיק עצמו של הבור, והכא קס"ד דין שלישי שזה המעשה שעליו מתחייבים. # # ביאור בשור יוכיח ומביא מהרא"ה ותוס' רי"ד שהכריה היא חלק מהמזיק. # # מיישב בזה את דברי הרשב"א לגבי עשאן הכתוב. # # מבאר איך הסוגי' תלויה בהנך ב' צדדים של הרשב"א והשואל. # # בדברי התוס' [ה:]: במעשיו גרמו לו. # #

#### סימן ל"ז בור המתגלגל - בתוס' ד"ה לאתויי # #

**פרק א' כמה דרכים בעיקר סברת התוס', לחלק בין אדם בכוונה ללא כוונה.** # # בפלוגתת רש"י ותוס' אי הוי אשו בהדי דקאזל, ובפלוגתת רש"י ותוס' בדליל איזה כח אחר מצטרף לאש. # # ב' ביאורים של האחרונים בשיטת התוס', א' סברא בכריי' [ברכ"ש וגרשש"ק], ב' סברא במעמיד [גרי"ז]. # # ז' הערות לדרכו של הגרי"ז דנקט דמדין מעמיד אתינן עלה. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בביאור סברת הגרי"ז דאיכא סברא לחלק ולחייב את האדם מדין אדם ולפטור בעל הבור מדין מעמיד, ובמה שיש לדון בזה. # # עוד מהלכים בתוס'. # # מהלך נוסף. # #

**פרק ב' מהלך נוסף ב'תדע' של התוס', וישוּב לקושי' רעק"א בתוס', ובקושי' הקצוה"ח בתוס'.** # # בקושי' רעק"א על דרגת כוונה ולא בכוונה בתוס'. # # הקדמה למהלך נוסף בתוס' עפ"י סברא ד'גרזן ביד החוצב' – ב' דרכים בביאור החילוק בין זורק אדם על תינוק שזה מעשה הזורק [גר"ח] למפילו רוח שזה מזיק של הנופל [רמב"ן]. # # מהלך שלישי לחלק בהלכות מעשים בכל הנ"ל בין אדם לבהמה לדומם כל שנים שהאחד עושה על ידי כח אחר. # # ביאור דברי התוס' עפ"י הנ"ל, וישוּב לקושי' רעק"א. # # סיכום הג' דרכים בתוס'. # # בדברי הקצוה"ח באדם בכוונה בהדי' בהמה שמפילים לתוך בור. # # הערות בהלכה למעשה בבור המתגלגל. # #

#### סימן ל"ח פותקין ביבותיהן. # #

**פרק א' בפלוגתת הסמ"ע ולבוש אי חייבים לשמור, ויש לדון בדין 'שמירתן עליך' בשור המזיק.** # # בגדר הדין רשות ב"ד פותקין ביבותיהן לסמ"ע ולע"ש, ובגדר האיסור של כריית בור מה"ת [נו"ב]. # # בגדר הדין "שמירתן עליך" לפי שיטת הסמ"ע שפטור לשמור. # # מפורש בגמרא ד'שור יוכיח', ומפורש א"כ לפי הסמ"ע שלא צריכים לשמור שור, וקשה מהמשנה "כל שחבתי בשמירתו". # # דן אי נחלקו הלבוש וסמ"ע גם בדין שמירת נזיקין של שור, ודן אי נחלקו באיסור כרייה של כל בור. # # חידוש בעיקר פלוגתת הסמ"ע ולבוש דלא שייך לפותקין ביבותיהן. # #

**פרק ב' דרך א' בביאור שיטת רש"י עפ"י פלוגתת הסמ"ע והלבוש, ודן באיסור כריית בור האם הוא מדרבנן או מה"ת, ובדין אשלו"ע בכריית בור.** # # הקדמה. # # שיטת רש"י באיסור כריית בור, אי מה"ת או מדרבנן. # # הוכחה שיש חילוק בין הדין תורה שרק אסור בלי שמירה לדין דרבנן שאסור גם במצב שמור, ורש"י יצטרך לסבור כהסמ"ע בדין פותקין. # # סתירת רש"י אי ס"ל כהלבוש או כהסמ"ע. # # בדברי הברכ"ש באשלו"ע בכריית בור, ודן עפ"י התוס' בב"מ [י']. # #

**פרק ג' מהלך נוסף בסוגי', שכל הסוגי' עומדת סביב הנידון של 'שם מזיק', ובלי שייכות לפלוגתת הסמ"ע ולבוש, וביאור חדש בשיטת רש"י באיסור כריית בור.** # # סיכום החידושים ברש"י וכן בפלוגתת הסמ"ע והלבוש לפי המהלך הראשון בסוגי'. # # מבאר שהיסוד הראשון בכל מזיק הוא שיחול עליו 'שם מזיק', והביאור, שתשימין ומזיקין תרתי גינהו, או שמחזיקים את השור והבור 'כנגד הניזק' בתורת מזיק, או שהמזיק מחזיק את השור 'אצלו לתשימין', וסביב זה קאי כל הסברות של ברשות ולא ברשות בסוגי' – והיינו דבאיזה אופן חיילא 'שם מזיק' על הבור. # # נקודה נפלאה שסיבה צדדית שלא מפרשת מזיק יכולה לשנות את גדרי מזיק, גם לחיוב וגם לפטור. # # עפ"י הנ"ל מתבאר שהמציאות של הקילקול רשה"ר בבור הוא מדאורייתא, והיינו שה'שם מזיק' חיילא מחמת ההחזקה בתורת קילקול ואין זו החזקה בתורת תשימין, אבל האיסור עצמו לקלקל הוא רק מדרבנן. # # הבהרה: גם אחרי תקנת יהושע אין הפותקין ביבותיהן שייכים לעצם צורת רשה"ר כעין 'קרקע עולם' מאחורי הבור. # #

**פרק ד' בדברי רעק"א בביאור דברי התוס' מה לבור, ובדין מפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס פטור.** # # בדברי רעק"א בביאור דברי התוס'. # # בדברי התוס' שאנץ ונחל"ד דלמה ה'ברשות' לא חשיב כהפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס. # #

סימן ט"ל תוס' ד"ה תאמר בהני דברשות, ובפלוגתת הרא"ש ויש מן הגדולים, ובפסקי הר"ח בצד השוה. # #

**פרק א' תוס' ד"ה תאמר בהני דברשות, ובפולגתת הרא"ש ויש מן הגדולים, # #** בדברי התוס' והראשונים דשור ברשות מיירי בצורות או בעץ ארוך מרשה"ר לרשה". # # בדברי הרא"ש ורי"ף בעץ ארוך וצורות מרשה"ר לרשה". # # ביאור הדברים עפ"י חידוש מר' מאיר שמחה בגדר הדין צורות. # # דרכו של הגרי"ז בפולגתת הרא"ש והיש מן הגדולים, וסתירת התוס' בזה. # # דרכו של היש"ש בפולגתת זו וישב בסתירת התוס', וביאור בעיקר הגדר של צד השוה, שיש בזה ב' סוגים, ודינם שונים. # #

**פרק ב' בהשמטת הרי"ף לדינים של הצד השוה, וביאור דברי הר"ח שפסק כרבינא. # #** בדברי הרי"ף, ומקשה על הר"ח שלמד שיש כאן מחלוקת ביניהם. # # דרך הראשונה בר"ח שרבינא חולק ופוסק באסו"מ בראש הגג ובבור המתגלגל. # # ב' ראיות ודחיה דליכא למימר דחולקים על עצם הדינים הללו. # # דרך אחרת בזה שהר"ח לומד כהיש מן הגדולים, והמחלוקת היא רק אי איכא צד השוה או דמהני בלי צד השוה ונפ"מ לגבי הפטורים. # # מבאר עפ"י זה את הר"ח לעיל [ג':] שסובר דק"ל כרב בביאור המשנה ששור היינו כל מילי דשור, ואזיל לשיטתו הכא. # # תמיהא רבתי שלטי גיבורים. # #

**סימן מ' בסוגי' דכותל ואילן. # #**

**פרק א' הערות בסוגי', ובדין כרייה ע"י פשיעה, ובגדר האזהרת בי"ד בכותל ואילן. # #** הערות קצרות בפשט הסוגי'. # # מהלך אחד בסוגי' דילפינן בצד השוה דסגי בכרייה ע"י פשיעה בכותל ואילן, ולא בעינן במעשה בידים. # # מתמה מכמה דוכתי דמוכרח דלא מהני כרייה ע"י פשיעה בעלמא. # # מבאר שיש ב' מיני פשיעה, ומביא מהחזו"א שיש הבדל בין פשיעה בבור עצמו לפשיעה חיצונית, ובדברי הברכ"ש בזה, ומיישב את קושי' האחרונים דלמה ליכא פטור של "ולא אש בור" באסו"מ בראש הגג, ומיישב שגם הכא הפשיעה ההיתה בכותל עצמו שהוא הבור. # # מתמה ממה דבעינן ילפותא מאש באסו"מ לומר "שכאילו הוא עשה את הכל", והכא אינו כן. # # מבאר שיתכן שהעיקר הוא הפשיעה הישירה, ו'כח המשיכה' שונה מ'כח של רוח' ושפיר חשיב פשיעה ישירה – מביא בזה את פולגתת התוס' והר"ן ורבינו דוד בסנהדרין [ע"ז] בכח המשיכה לגבי אשו משום חציו. # # בגדר דין אזהרת בי"ד בכותל ואילן, ומבאר למה דוקא כשיש אזהרת בי"ד איכא כרייה ע"י הפשיעה. # #

**פרק ב' בגדר תחילת עשייתו לנזק, וביאור בדברי רש"י בסוגי'. # #** כמה תמיהות בדין "תחילת עשייתו לנזק" בכותל ואילן. # # מבאר שיש דין נוסף והשלמה בתחילת עשייתו לנזק מצד הגביר, ומבאר את הדברים עפ"י רש"י לעיל [ו']. באסו"מ בראש הגג. # # מבאר את דברי רש"י לגבי בניית הכותל ונטיעת האילן שבדידהו חסר התחילת עשייתו לנזק אף שפשוט שאין בהם דין כרייה, ובא לאפוקי מבנייה של כותל רעוע. # # ביאור בגדר הצד השוה. # # הערה בגדר הזיקו מצוי. # # תוספת ביאור בשני דינים של תחילת עשייתו לנזק, מצד הבור ומצד בעל הבור – שאינו דין נוסף בעלמא, אלא דבלעדיו חסר בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק. # # ביאור חדש עפ"י הנ"ל בחסרון של תחילת עשייתו לנזק בכותל ואילן, וביאור חדש בצד השוה משור. # #

**פרק ג' שיטת הרמב"ם בכותל ואילן. # #** כמה תמיהות ברמב"ם בסוגיין. # # מחדש שכותל שנפל – לפני האזהרת בי"ד – הרי הוא בגדר תשמישין וחסר בעיקר הדין תחילת עשייתו לנזק, שמה שצריכים תנאי להיות עומד לנזק היינו כדי שיחול בו 'שם מזיק'. # # מבאר את דברי הרמב"ם דמחלק בין הדין תחילת עשייתו לנזק לפני אזהרה לאחר אזהרה. # # מבאר מה שהוסיף הרמב"ם "אעפ"י שהפקירן". # # הערה בחשבון הדברים עפ"י הנתבאר לעיל בכרייה של כותל ואילן. # #

**פרק ד', הערות בפשט בתוד"ה הכותל ובתוד"ה אי דאפקרינהו. # #** הערה בתוד"ה הכותל – ומבאר שיש כותל שהבנייה שלו היא רעוע דינו שונה מהכותל ואילן של הסוגי'. # # ביאור הלשון בתוס' ד"ה אפקרינהו – "דבבנין הכותל והאילן לא היה פושע" – דאין הכוונה שבנייה היא כרייה. # # ביאור השו"ט בתוד"ה אי דאפקרינהו. # #

**פרק ה' בדברי התוס' והראשונים אי כותל בהדי דקאזלי חייב מדין אש או בור. # #** ביאור התוס' דבזמן הנפילה תלוי בדין דלאחר נפילה. # # בדברי הרשב"א ורא"ש מבאר שהוא לא אש בהדי' דקאזלי. # # דרכו של הנחל"ד למה אכפת לן מה שאין כח אחר דהכא הכוונה לדין הולך מחוץ לגבולותיו וממקומו, ובדברי המהרש"א מהדו"ב לגבי הסתירה [גמרא ותוס'] אי מיקרי הולך ומזיק או לא. # # למדנו מדבריו דאין הכוונה לדין הרגיל של כח אחר אלא לדין הולך מחוץ למקומו, ונמצא שכת המשיכה באבן שנופל מלמעלה מיקרי אש ומיקרי שמעורב בו כח אחר ממש כמו אש. # # דרכו של האהא"ז שיש דין מעשה מבעיר, ולזה בעינן כח אחר של רוח וזה החומרא של כח אחר. # # מדייק בלשונות של הרשב"א ורא"ש שיש מעלה שהכח אחר נמצא בתוך המעשה הדלקה והיינו להשוותו למעשה מבעיר. # # נפ"מ בדין הנחל"ד ואהא"ז בבנה כותל רעוע. # # ביאור שיטת התוס' בכל הנ"ל – דמוכרח דחולק על דרכו של הנחל"ד ומהרש"א מהדו"ב. # # דן האם למדו התוס' ע"ד האהא"ז ברשב"א – ודן האם תוס' חולקים על עיקר היסוד של 'מעשה מבעיר'. # # באור חדש בתוס' במה שחסר בכח אחר בכותל ואילן בזמן הנפילה – והיינו שחסר את התכונה. # #

**סימן מ"א אכל כחושה משלם שמינה. # #** בפולגתת הראשונים בקס"ד דאכל כחושה משלם שמינה, אי מדין קנס או לפי מידה. # # מוכיח שיש ראשונים שלמדו דגם פי מידה הוא מטעם קנס, ולא מדין מיטב של מידה, [ומבאר שאין כוונת הראשונים מדין מיטב כפשוטו]. # # בקושי' הפנ"י ב"קושי' דהמע"ה", ובדברי רעק"א בזה. # #

**סימן מ"ב בדין מיטב דניזק ומזיק, ובמיטב של שעת הנזק ושעת התשלומין. # #**

**פרק א' בביאור פולגתת הרא"ש והי"מ. # #** בפולגתת הרא"ש והי"מ בשיטת ר' ישמעאל באופן דבינונית דמזיק עדיף מעדיית דניזק, דפליגי בעיקר סברת ר"י. # # בסברת הריטב"א בשיטת הי"מ דמהני בבינונית דמזיק דבזה מתקיים עכ"פ דין עדיית דניזק ד"בכלל מאתיים מנה". # # ישוב טענה זו לשיטת הרא"ש, וביאור חדש בשורש פולגתת הרא"ש והי"מ דפליגי האם בטלה כל הזכות לקבל עדיית דניזק כשאין לו עדיית דניזק או לא. # # עוד ישוב לטענת הריטב"א ביישוב שיטת הרא"ש, וביאור חדש בשורש פולגתת הרא"ש והי"מ דפליגי האם זיבורית הוא בכלל וכלול בעדיית. # # סיכום: ג' דרכים בביאור פולגתת הרא"ש וי"מ. # # ישוב לקושי' רעק"א דנוקמיה לפסוק של "אהני קרא" בגוונא אין לו קרקע. # #

**פרק ב' בביאור שיטת התוס' בפולגתת הרא"ש והי"מ. # #** ביאור דברי התוס' [ד"ה כגון], האם שיטתו כהרא"ש או כהי"מ: מוכיח בתחילת התוס' דסברי כהרא"ש. # # מוכיח דאדרבה, דמהמהרש"א בסוף התוס' מוכרח דע"כ דלמדו כהי"מ ודלא כהרא"ש, ונמצא דסותרים משנתם. # # מבאר את שיטת התוס', דמצד א' סוברים כהרא"ש, ואפי"ה באופן שעדיית

דמזיק הוא פחות מעידית דניזק, התם לא נתחדשה דבטלה זכות עידית דניזק, והתם נאמר דינא ד"או כסף או מיטב". # #  
 עפ"י הנ"ל מיישב את שיטת הסמ"ע למ"ד כל מילי מיטב מקושי' התרומת הכרי, ומוכיח כדברינו בתוס'. # # ביאור שיטת  
 הרשב"א בדעת ר' ישמעאל דסובר דר' ישמעאל הוא תמיד לקולא. # # הערה על המהר"ם בתוס'. # # הערה על הרא"ש.  
 # #

**סימן מ"ג בסוגי' דמזיק הקדש** # # ביאור הל"ק ברש"י, ופלוגתת רש"י ותוס' במקור למזיק הקדש, ובגדר הפטור. # #  
 ביאור שי' רש"י בב"מ דאדם שהזיק הקדש חייב, וישוב קושי' הירושלמי לרש"י. # # ביאור בלישנא בתרא ברש"י, לדעת  
 המאירי. # # ביאור ברש"י בל"ב לדעת המהרש"ל. # # חידוש בעיקר הגדר דמזיק הקדש, דמדין מעילה הוא, ומוכיח  
 שישור שמזיק הקדש היה דין מעילה מצד חיובא דבעלים, ולא כעין כופר ודלא כשאר חיובא דשור, וכל זה עפ"י מה שמוכרח  
 שגם מועל בזדון שייך לפירשת מעילה. # # מבאר השו"ט בתוס' אם שייך פירכא בשן דאזיק הקדש, ומבאר פירכא דכופר  
 בסוף התוס', ומבאר שהירושלמי והתוס' מתיישבין כהדדי. # # מבאר מחדש דאין מחלוק' רש"י ותוס' במקור לפטור דאזיק  
 הקדש. # # ישוב לסתירות בתוס' בגדר פטור דפסוה"מ בבור. # # הערה בסוף התוס'. # #

### פרק כיצד הרגל

**סימן א' הערות במשנה ריש כיצד הרגל** # # ביאור הלשון "להלך כדרכה". # # רגל בנפילת אונס מיקרי רגל. # #  
 בדברי רש"י ב"היתא מבעטת". # # פלוגתת רש"י ותוס' ב"היתא מבעטת" – ואולי לשיטתייהו בעיקר דין משונה וקרן. # #  
 יסוד גדול נתחדש כאן בעיקר הגדר של 'רגל משונה'. # # פלוגתת הרשב"א ורש"י במשונה וכוונה להזיק וקרן תם וקרן  
 מועד. # # הערה בדרסה על הכלי. # #

**סימן ב' חי' בכלל בהמה**. # # שי' התוס' דחיה ותרנגול אינם תולדות. # # בדברי השטמ"ק שעוף הוא תולדה, ובדברי  
 השטמ"ק שעוף חייב ברשה"ר, ודן דלפי"ז איכא תולדה לאו כיו"ב. # # דרך מחודשת דרגל של עוף חייב ברשה"ר מדין אש,  
 ומצד רגל הרי הוא תולדה כיו"ב ופטור רשה"ר ולא מיקרי לאו כיו"ב של רגל כיון שאינו חייב ברשה"ר אלא מצד אש. # #  
 הערה – דרכו של הגאון ר' מאיר שמחה ודרכו של הגר"ש היימן – בדברי הרי"ף בגדר הפטור רגל ברשה"ר תרתי נינהו. # #  
 דן בש"י רש"י דלא משמע כהשטמ"ק, ומיישב שיטתו ע"ד הפשט. # # קושי' האחרונים מאסו"מ לרב ומעבד ואמה. # #  
 מיישב עוד שבעבד יש 'שם מזיק' דאדם, ובאסו"מ כבר ביאר הברכ"ש שאין זה 'שם מזיק' דשור אלא 'חיובא' דשור. # #

**סימן ג' בחידוש בחזיר נובר** # # שי' התוס' בזה, ובגדרי הנאה להזיקו בצרורות דשן, דבצרורות דשן נתחדש גדר חדש  
 בהנאה להזיקו. # # שי' רש"י והמאירי בחזיר נובר שזה רגל גם בלי הדין שצרורות דשן דינו כרגל. # # דרכו של השיטת  
 קדמונים שיש חידוש שנובר לא מיקרי משונה. # # מבאר שיש חידוש מיוחד דהלכתא לחייב, וזה מחייב גם בתולדה של  
 רגל, ומיושב שיטת הרמב"ם ורש"י לשיטתייהו דנקטו דהלכתא לחייב. # # דרך נוספת בעיקר החידוש של חזיר נובר, שיש  
 נפ"מ בין צרורות כשיש כוונה לבהמה במעשה התזה לבלי כוונה. # #

**סימן ד' סוגי' דכחו כגופו** # #

**פרק א' בדברי הברכ"ש ביאור הספק**. # # בדברי הברכ"ש בביאור הספק, דמאי שנא מכה"ת כולה, וע"כ משום שכאן יש  
 דין של גופא דשור במזיק. # # מוסיף ביאור עפ"י יסוד הגאון ר' מאיר שמחה שהצרור עושה את הנוק. # # מבאר בזה  
 עוד דמאי שנא מזיק ד"שור" מכה"ת כולה, ומבאר שיש דין 'שם מזיק' והכא הסתפקו האם גם באופן שאין מעשה היזק בעשייה  
 של השור שגם בכה"ג כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אף דאין כאן מעשה דשור. # # ביאור בדברי  
 רש"י דקס"ד שישלם חצי כמו משונה. # #

**פרק ב' מסקנת הסוגי', ופלוגתת הראשונים אי הילכתא לחייב או לפטור**. # # מסקנת הסוגי', ופלוגתת הראשונים אי  
 הילכתא לחייב או לפטור, ומתמה על הברכ"ש שכחו כגופא מההלכתא, ובדברי הגרא"ל מאלין זצ"ל בזה. # # ביאור  
 בשיטות שצרורות דשן חייב נ"ש, וביאור בחידוש של צרורות דתולדה דרגל. # # למה ליה לרבא להכריע שכחו כגופו. # #  
 # דן בצרורות דשן להנך דס"ל שמשלם נ"ש דמה הדין בהתיז מרשה"ר לרשה"י, האם דומה לצרורות דרגל או דהכא דומה  
 לעץ ארוך. # #

**פרק ג' קושי' עצומה מ'גרמי דבהמתו'**. # # דיון בגרמי דבהמתו בכל צרורות. # # בדברי הרמב"ן בדינא דגרמי לענין  
 גרמי במחייב של כל בור. # #

**סימן ה' – ענף א' כל שזנב טמא**. # #

**פרק א' ביאור הסוגי' לדרכם של התוס' ראב"ד ומאירי, דמדין היסט ועשייה מדמינן להו אהדדי**. # # הקדמה: ב'  
 דרכים בסוגי'. # # דרכם של התוס' והראב"ד ומאירי דמצד היסט אתינן עלה, וזה הדמיון לנוזקין. # # מוכרח שיש חידוש  
 נוסף בצרורות יותר מזב, והיינו משום שיש עוד נידון של 'גופא דשור', ומבאר שיש נידון האם גם באופן שאין מעשה היזק  
 בעשייה של השור האם גם כה"ג כלול בכלל התביעה של העמדת השור כמזיק כנגדו אף דאין כאן מעשה דשור, ויש נפ"מ גם  
 במשיכת קרון. # # מבאר בזה למה רב היה צריך לחדש לעיל את הדין דלעולם כחו כגופו. # #

**פרק ב' דרכם של הראשונים דלאו בגדרי 'מעשים' אתינן עלה, אלא מצד 'חיבורין' אתינן עלה, ומביא כמה הוכחות**  
**לצד הזה שיש מהלך שחל חיבורין שמפקיע מצרורות**. # # סיכום שיטות הראשונים – תוס' ראב"ד ומאירי. # #  
 פלוגתת רש"י ותוס' בעיקר הדמיון לזב, ומתחדש כאן דשייך לאפוקי מידי צרורות אף דאינו מעשה ידיה רק מעשה דכחו, ע"י  
 "חיבורין", ומתמה דמה זה שייך להלכות צרורות. # # מחלק בסוג החיבורין דנחלקו בזה רש"י והנמו"י. # # מביא ה'  
 מקורות שיש נידון של חיבורין בלי שייכות להלכות מעשים ועשייה – בנידון של צרורות וגופו. # # ביאור הסוגי' לפי רש"י  
 ודעימה – דנתחדש שמצד העשייה והמעשה קרון דומה לצרור – אלא שיש הפקעה אחרת מצד מצרורות מצד דינא דחיבורין.  
 # #

**פרק ג' ב' דרכים בגדר החידוש של חיבורין בצורות להשוותו לגופו.** # # דרך הראשונה לבאר מה מהני החיבורין להפקיע דין צורות, והוא, שהתביעת נזיקין כוללת לא להעמיד כנגדו מזיק באופן כזה כיון שבכח"ג העשייה של הנזק של הצור מישך שייכא למזיק. # # הדרך השניה היא שיש חיבורין בין המזיק לניזק – ומוכיח כן בשיטת רש"י, ומבאר דא"כ 'יחס' בין היושב למדרס מרחוק וה"ה דבעינן 'יחס' ישיר בין המזיק לניזק. # #

**פרק ד' בפלוגתת הראשונים בדין ח"נ בדליל, וחידוש בנמו"י בגדר החיבורין.** # # בחילוק בין דליל לקרון, ובפלוגתת הנימו"י ור"י מיגאש בסוג "חיבורין" דמפקיע מידי צורות. # #

**סימן ה' – ענף ב' – ביאור הברייתא בשליף ופרומביה וכו', ותוספת ביאור בחיבורין בעגלה מושכת בקרון, והרחבה ביסוד של האהא"ז שיש ב' דינים בגופו לאפוקי מצורות, גם הלכות מעשים כגרון, וגם הלכות ביטול לגוף כשליף, ובחילוק בין ב' טבלאות לעץ ארוך.** # # מביא מהא"ה"ו שייסד דלפי הפנ"י ע"כ שיש ב' דינים של גופו, א' מדין מעשים כגרון וא' מדין ביטול לגוף השור. # # מבאר עפ"י הנ"ל את האריכות של התנא בכל הנך גונו, ומבאר את החילוק בין זוג לעגלה וקרון, וכוונת התוס' בחמור במשא. # # בדברי הרשב"א בב' טבלאות, ומחלק בין ב' טבלאות לדברי הרא"ש בעץ ארוך מרשה"ר. # # מחדש חידוש דין בב' טבלאות כשאחד מהם הוא כעין משאו על החמור. # # דן בדין שליף ברשה"י ובהמה ברשה"ר לעומת מפיל כותל באזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י – לפי הרי"ף. # # עוד יש לדון בגבייה מגופו של השליף לעומת גביית מהכותל וחררה וכדומה. # # עוד נפ"מ בהליכה של הבהמה ונעצרה והשליף ומשא ממשיכים ללכת. # # הדרנא לסוגי' – בגדר הדין עגלה וקרון, לאיזה דין של גופו איתרכי. # # ג' חילוקי דרגות, א' מעשיו, ב' ביטול לגוף, ג' יש דין שלישי של קרון שהוא נכלל בכלל התביעת נזיקין של השור, ויש ביניהם ג' חילוקי דינים. # # מבאר את החילוקים בין ב' הברייתות – עם קרון ובלי קרון, ומבאר למה עץ ארוך וכותל דאזלא מיניה ומיניה לא שנויים בברייתא, ונפ"מ לדינא בדין קרון ברשה"י ועגלה ברשה"ר. # # הערה בדברי הר"ח. # #

**סימן ו' בגדרי "בתר מעיקרא" בזרק כלי ובזרק חץ.** # #

**פרק א' תחילת הסוגי', ובפלוגתת התוס' ותלמיד הרשב"א ב'סברא פשוטה', והאם מתבטלת הילכתא דצורות בבתר מעיקרא.** # # מבאר שיש עשייה של הצור גם בזרק כלי, והיינו שפשוט שהצור נמצא בתוך הכלי עצמו, ולכן חשיב כצורות. # # בנידון אי מנא תבירא נאמר כלפי שאר דיני התורה או רק כלפי ממונות ונזיקין. # # עוד דרכים בבתר מעיקרא. # # בביאור ה'סברא פשוטה' של התוס' – מוכיח כהגרש"ק שמעשה מחר נמצא בה היום ולא שיש נזק של שבירה כבר היום – דאל"כ גם החץ וגם הקרקע שניהם נמצאים מחוץ לכלי ותנופה בחפץ בלי קרקע אינו כלום. # # בדין זרק כלי לתוך דליקה. # # פלוגתת התוס' והרא"ש תלמיד הרשב"א בבתר מעיקרא בזרק חץ כלפי ה'סברא פשוטה' של תוס'. # # ביאור ביסוד דינא דבתר מעיקרא, דנתחדש בבתר מעיקרא תרתין, א' דין 'הקדמה', ב' דין של 'שינוי צורת המעשה'. # # מקורות נוספים לחידוש הזה דנתחדש בבתר מעיקרא 'תרתין'. # # ביאור פלוגתת התלמיד הרשב"א והתוס', דגלי הילכתא דליכא תרי דינים, רק דין אחד של 'הקדמה' ולא של 'שינוי צורת המעשה'. # # מבאר מה מהני הנגיעה בכלי, ומחדש שיש היזק נוסף בעצם 'הכנסת כח המזיק' לתוך החפץ שמיד מזיק את החפץ. # # ביאור נוסף בפלוגתת התוס' ותלמיד הרשב"א – עפ"י מה שנתחדש שיש דין חיבורין ונגיעה בין המזיק לניזק. # # ישוב סתירת הרשב"א בין ב' טבלאות לבתר מעיקרא בצורות – ומוכיח שאין דין שינוי צורה בעשייה רק הקדמת המעשה. # #

**פרק ב' ביאורים בסתירת הרא"ש.** # # בישוב סתירת הרא"ש בבתר מעיקרא. # # מוכיח שהרא"ש סובר כהתלמיד הרשב"א בסברא חדא וכהתוס' בסברא השניה. # # בביאור התירוץ ברא"ש דבדין רשה"י אזלינן בתר מקום הביעור – ודין רחב בדברי הברכ"ש למזיק של אש מעיקרא בטמון ושוב התחלף להיות גלוי. # # ההסתכלות של בתר מעיקרא היא כפי ההסתכלות של היום על מחר ולא כפי ההסתכלות של מחר על מחר, ויש בזה כמה נפ"מ לדינא. # # מבאר שהרא"ש אזיל לשיטתו דסובר דגלי לן הילכתא דליכא שינוי בצורה של העשייה בדין בתר מעיקרא. # # דן בזרק כלי מרשה"ר לרשות הניזק. # # בקושי' הקצה"ח ממרבה בחבילה. # #

**סימן ז' בדברי הנימו"י במדליק נר בע"ש, ויסוד הגדול של ר' ראובן שכל 'מעשה' מתחלק לשלשה חלקים, ונפ"מ בכל דיני התורה, [קיום כלאים, שומע כעונה, ונרות חנוכה ועוד].** # #

**פרק א' בדברי ר' ראובן בביאורו לנמו"י בהדלקת נר ערב שבת, וחידוש שיש ג' חלקים לכל מעשה, עושה המעשה, גוף המעשה עצמו, וגם כלפי מי שנעשה אליו המעשה.** # # הוכחת הקצוה"ח לדין בתר מעיקרא בנר שבת, ומתמה בדברי הברכ"ש בזה. # # דרכו של ר' ראובן שיש ג' חלקים במעשה, עושה המעשה, גוף המעשה עצמו, וגם כלפי מי שנעשה אליו המעשה. # #

**פרק ב' מבאר שגם בקיום כלאים וגם בעובר לעשייתן בברכתה מצוות בנר חנוכה, מצאנו שמתחלקים גוף המעשה מעושה המעשה.** # # מביא שגם בקיום כלאים מצאנו שמתחלקים המעשה מהעושה. # # מחדש שבכחו כחו יש המשך למעשה ולא לעושה. # # יש לדון האם בברכת המצוות סגי בזה שיש המשך למעשה או דבעינן שיהיה המשך גם לעושה, ומבאר בזה את פלוגתת רעק"א והפמ"ג בנר חנוכה. # # מביא את ראיית רעק"א מר"ת שחידש שיש שיהיו למצות נר חנוכה לגבי נוסח הברכה, ומבאר דלענין זה מודה הפמ"ג דסגי לן בהמשך ל"מעשה" ולא בעי בזה המשך ב"עושה". # # ביאור בפלוגתת ר"ת והתוס' רי"ד [בספר המכריע] בגדרי מצוה "שיש שיהיו למצוה" לענין נוסח הברכה בלמ"ד או בעל, ותלוי בצדדים הנ"ל האם דנים שיש שיהיו "למעשה" או לדין "עושה", ודו"ק. # #

**פרק ג' מבאר שגם בשומע כעונה משכחת לה הנך ג' חלקות.** # # מביא את פלוגתת האחרונים בשומע כעונה בברכת כוהנים, ומתמה בזה. # # מחלוקת הפוסקים בדין שומע כעונה בספירת העומר, ומתמה בעיקר הדרשה בזה. # # מביא דין עונה אמן דדינו כמברך וזה יותר משומע כעונה, ומביא בזה כמה חילוקים, וכן בהלל באומר הללויה ובשירת הים באומר אשירה לה', ומתמה בכל זה. # # מבאר דהגדר בשומע כעונה אינו דהשמיעה עצמה היא כל הענייה ולא דהשמיעה היא סיבה לשליחות והעונה הוא העושה והשומע לאו כלום, אלא דלשומע מתייחסת ברכת חבירו, אבל אינו כמברך עצמו. # # ביאור פלוגתת הפוסקים בשומע כעונה בספירת העומר, וזה משום שיש דין להשוות את הימים לימים ספורים, וסברא חדשה בשומע



כעונה בברכת כוהנים. # # מבאר בזה את דברי הספר הפרדס בעשרה שעשו מצוה אחת דעשרה שבנו מעקה אחת דומה לעשרה שספרו ספירת העומר כל אחד לבדו, והברכי יוסף פליג שם לשיטתו. # #

**סימן ח' ביאור בשיטת רש"י בבתר מעיקרא, ובפולוגת הראשונים בדין בתר מעיקרא באפשר להציל, ובעיקר הגדר של אין לו דמים דתלוי בחפצא, ובדין איסורי הנאה דרבנן בקידושין ובנזיקין, ובגדר מים עכורים. # #**  
**פרק א' בדין אפשר להצילה. # #** מוכיח ומבאר דין "מנא תבירא תבר" גם כשאפשר להציל, ונפ"מ כלפי דין אבודה ממנו וכלפי הדין אבידה מדעת, ובטעמא דמיקרי מנא תבירא גם באפשר להציל דע"כ שיש מעשה שבירה בחפץ עצמו. # # דן למה ליכא חסרון של 'אין לו דמים', ומביא את דברי האחרונים צריכים מעשה בחפץ להשוותו לאין לו דמים, ומבאר בזה את החילוק בין איסורי הנאה דרבנן לדאורייתא. # # בתר מעיקרא גם צריך מעשה בחפץ, ויש לדון במעשה של רוח. # # ש' הריב"ש הוא דדוקא בא"א להציל אמרינן "מנא תבירא תבר", ומבאר את סברתו דהכל תלוי במצב ולא במעשה שבירה עצמה. # # מבאר בזה ש' התלמיד הרשב"א דבזרק חץ אמרינן "מנא תבירא תבר". # # ב' דרכים בביאור בסוגי' דף קט"ו בתורים חבית יין דעתידה להישבר. # #

**פרק ב' שיטת רש"י. # #** מתמה בשיטת רש"י דסותר משנתו מלהלן [כ"ו] וגם עיקר דבריו צריכים ביאור דלמה לי טעמא דזורק חייב, ומתמה עוד בדברי הרא"ש שם. # # ביאור הדברים שבדברי רבה מונח תרתי, עצם הדין פטור וגם הנתינת טעם של מנא תבירא, ובנתינת טעם נתחדש עוד דין כלפי הזורק, וסוגיין איירי בדין זה של הזורק שזה הדין נוסף של רבה. # # דרך נוספת ברש"י עפ"י הרמב"ן. # #

**פרק ג' בגדר מים עכורים, ותוספת ביאור בדין אין בו דמים באיסורי הנאה דרבנן ודאורייתא, ונפ"מ בקידושין ונזיקין. # #**  
 # # למה זרק כלי בלי אפשרות של הצלה לא מיקרי היזק של 'מים עכורים' בלי להגיע לבתר מעיקרא. # # תוספת חידוש בכל המושג של איסורי הנאה דרבנן ומים עכורים ובזרק כלי מראש הגג – לגבי דין ממון וערך ולגבי קידושין ולגבי נזיקין. # #

**סימן ט' שיטת הרמב"ן דבתר בסוף אזלינן, ובגדרי אין לו דמים. # #** ביאור בסדר דברי הרמב"ן במלחמות דהסוג' באה להוכיח דבתר בסוף אזלינן. # # ב' חידושים ברמב"ן, א' השני תמיד פטור מדין אין לו דמים, ב' הדין מנא תבירא הוא דין גם בקטלא. # # ביאור פולוגת רש"י והרמב"ן אי בזרק כלי "אין לו דמים" או לא – ומביא שערך של חפץ שייך לחפץ עצמו ולא לערך שאנשים ישלמו על זה. # # מבאר דגם לרמב"ן איכא תחילת מעשה מזיק – לפי הצד דבתר בסוף אזלינן. # # הוכחה לכל הנ"ל מזרק תינוק שהוא גוסס בידי אדם. # # בדברי הרמב"ן בבתר מעיקרא לענין רציחה. # # דרך חדשה בעיקר הגדר של 'בתר מעיקרא' אחרי שיטת הרמב"ן, והיינו שזו רק אתחלתא של המעשה היזק. # # מדייק את הדברים בתוך דברי רש"י בסוגי' – ומוסיף ביאור במהלך החדש. # #

**סימן י' בסוגי' דתרנגול שחיטת. # #** הא חבל משונה – ובתוס'. # # ביאורם של הראשונים ברב ביבי דקאזיל מיניה ומיניה – ליישב את שיטת הרי"ף דפסק כרב ביבי. # # דרכו של הרא"ש בהנ"ל דבא לבאר מה אינו משונה, ונחלקו אי הכל אורחי' או רק דלי. # # דרכו של הרשב"א בהנ"ל – דרכו של האבי עזרי דתלוי אי פועל בגופו, והדברים מוסברים עפ"י יסודו של הגאון ר' מאיר שמחה. # # הערה בפשט לפי אלו שלומדים שיש דין בתר מעיקרא בזרק חץ. # # דרכו של המשכנתא יעקב דתלוי בנגיעה בכלי, ונפ"מ בין ב' הדרכים וראיה לדרכו של האבי עזרי. # # דרך חדשה ברב ביבי וליישוב קושי' הגר"א מכה כחו על הרמב"ם ורי"ף. # # ספק בדין בתר מעיקרא כלפי כלי השני לענין מנא תבירא [לדעת תלמיד הרשב"א]. # #

**סימן י"א מגופו מעליה, והמשך הסוגי'. # #** ביאור הצדדים אי מגופו משלם או מן העלייה כמה דרכים בזה. # # דרכו של רש"י בספק הנ"ל – עפ"י היש"ש, דאיוה 'סוג' ח"נ איכא הכא, חצי נזק של 'תמות' או חצי נזק סתם. # # חידוש בדברי תשובת הרשב"א – שמגופו הוא בגדר 'קולא' במיטב לכל מי שיש לא קולא בתשלומין – ודן בדרכו של התוס' לעיל [ג:]. # # דן בגדר 'חצי מזיק' בצרורות, ודן בחידוש הגר"ח בגדר תשלומין מגופו שאינו מקום גבייה לחודי'. # # בגדר הדין של צד תמות במקומו עומדת. # #

**סימן י"ב העדאה בצרורות משונים לל"ק ברש"י, ובהעדאה כי אורחיהו לל"ב של רש"י – ובסוף התוס' [עמוד א']. # #**

**פרק א' כמה הקדמות לסוגי'. # #** הקדמה לב' לישנות ברש"י בדין העדאה לצרורות. # # ב' הקדמות לל"ק ברש"י בהעדאה לצרורות, א' בדין רגל וכן משונה לאחר העדאה, ב' בדין צרורות דשן וקרן. # #  
**פרק ב' דרכם של האחרונים בביאור שיטת רש"י בל"ק, ומתמה בהם. # #** מתמה בתחילת דברי רש"י בלישנא קמא. # # טעמא דליכא העדאה, וטעמא דאיכא העדאה. # # דרכו של המלא הרועים דפליגי אי רגל משונה לאחר העדאה הדרא לרגל או לא. # # דרכו של הגר"א ל"מאלין דלכו"ע תולדה דקרן הוא. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ צ"ל בספק הנ"ל. # #

**פרק ג' ב' דרכים חדשים בשיטת רש"י בל"ק. # #** דרך חדשה בדברי רש"י – ומחדש הגדרה חדשה בכל המהלך של "נפקא" – וכן בעיקר דיני העדאה, וזה עפ"י יסוד גדול שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צרורות של אורחיהו ויש גם תמות של צרורות משונים וזו תמות בפני עצמה, והך תמות שלישית קרי ליה 'נפקא'. # # דרך נוספת בדברי רש"י במה שחידש "דנפקא מתולדה דרגל" – ומבאר דלכו"ע חזרה לרגל, ורק נפקא לקרן לפני העדאה, כשהוא עדיין משונה, וזה משום שמשונה היא תמיד הפקעה מכל המזיקין. # # ביאור החידוש דיש העדאה לצרורות, לדרך החדשה, דאהני לן ההעדאה להשוותו למועד והיינו להיבנו מהפרשה בתורה של רגל רגיל לפני ההילכתא, והיינו מהפרשה של 'לעולם כחו כגופו', ולא חל ההפקעה של ההילכתא להפקיעו ולהשוותו לצרורות. # # מבאר ששורש הספק הוא האם הוי ח"נ של תמות או ח"נ סתם, ונפ"מ אי ע"י ההעדאה היא חזרת לפרשה של ח"נ או לא. # # מבאר למה לדרכינו נמצא שזה העדאה על הדין צרורות עצמו, ומבאר כמה דקדוקים ברש"י. # # ב' הערות על כל המהלך. # #

**פרק ד' לישנא בתרא של רש"י, ושיטת התוס' [סוף י"ח].** # דסוגי' קאי בצרורות דאורחי'. # # דרכם של האחרונים בביאור שורש הספק אי אירי בצרורות כי אורחיהו. # # מלשון התוס' מבואר שאינו כן. # # ביאור הב' ספקות של העדאה לפי התוס' גם באורחיהו וגם במשונה עפ"י יסוד גדול שיש ג' סוגים של 'תמות', תמות של 'משונה' שזה מפורש בתורה, ותמות של צרורות של אורחיהו ויש גם תמות שלישית שזו תמות של צרורות משונים וזו תמות בפני עצמה. # # בטעמא דמהני העדאה באורחיהו. # #

**סימן י"ג צד תמות למ"ד דאין העדאה [תוד"ה במועד].** # # מהלך של המלא הרועים בפלוגתת רש"י [י"ח:]. עם תוס' [י"ח. ד"ה במועד] בצד תמות למ"ד דאין העדאה. # # דרכם של הנחל"ד ופנ"י בהנ"ל. # # ביאור פלוגתת רש"י ותוס' באין העדאה לצרורות לדרכו של הפנ"י ושטמ"ק. # # דעת השטמ"ק בשם הגליון בהנ"ל. # # בקצרה, ג' דרכים בפלוגתת רש"י ותוס'. # # [ב' בקושי' תוס' על רש"י מלשון הגמ' "או דילמא תולדה דרגל הוא". # #

**סימן י"ד בשי' רש"י בגללים.** # # "והא משונה היא". # # של רש"י בפירושו הראשון בהנאה להזיקו בגללים, וצרורות דשן. # # גללים מרשה"ר לרשה"י לפי הלישנא קמא שמשלם נזק שלם. # # שיטת רש"י בפירושו השני בכל הנ"ל – דהלכתא דצרורות הפכה כל מזיק לרגל. # # מתמה בסברת רש"י שבהילכתא של צרורות נתחדש שכל המזיקין נהיו למזיק של רגל, ומה המשמעות בזה, הא כל מזיק עומד לעצמו, ומה שייך להגדיר מזיק של שן וקרן כמזיק של רגל. # # מבאר שבהילכתא לחייב כתוב שיש מחייב חדש שבנוי על זה שעשיית ההיזק הוא ע"י הצרור. # # צרורות דקורן 'שמו מזיק' מחמת פרשת קרן וצרורות דשן 'שמו מזיק' מחמת פרשת שן, אבל 'החייב' של כל אחד כתוב בהילכתא של צרורות דרגל. # # צרורות דשן ובור. # # "בשר גופי' גרירין כגופי". # #

**סימן ט"ו סוגי' דתרנגול שתקע.** # # נידון האם סוס שצנף מיקרי משונה או לא. # # בדברי הרשב"א ורבינו יונתן בביאור של הרי"ף בתרנגול שתקע. # # גדר המשונה בתרנגול שתקע בתוך כלי, לפי הרא"ש ורש"י בכלבא דאכל אימרא אי כולו ח"נ או רק ההריגה היא ח"נ, ודן הכא לפי ב' הצדדים. # #

**סימן ט"ז שינוי לרביע נזק.** # #

**פרק א' כמה דרכים בעיקר הספק של רביע'.** # # פלוגתת רש"י ור"פ בביאור הסוגי', ודרך שלישית עפ"י ספיקת היש"ש אי הוי תמות או ח"נ. # # תליית הגמרא בספק של העדאה, וביאור חדש ברש"י עפ"י ספיקת היש"ש אי הוי תמות או ח"נ. # # מקשה על רש"י מדבריו בל"ק בסוגי' דהעדאה לצרורות, ומבאר את הספק של רביע נזק באופן א', שהמשונה עושה נ"ש לרבע ולא בא להרכיב חצי על החצי הראשון להשוותו לרבע, ומכוח שרגל משונה הוא מזיק של רגל. # # קושי' מרש"י בפ' ראשון בגללים, ומבאר עפ"י הנ"ל שרגל משונה הוא מזיק של רגל. # # סיכום ה' דרכים. # # מתמה טובא בדברי ר"פ [בסוגיין] והתוס' [לעיל סוף י"ח]. בתליית הספיקות – העדאה ושינוי – אהדדי, דלמה לא שייך העדאה לכפלי כפליים, הא אין כאן 'כפלי כפליים' אלא 'פעמיים הכפלה'. # # מבאר שאין העדאה ואין תמות על סיבות אלא על מעשים, ונתחדש ש'צרורות משונים' הוא 'תמות חדשה' ועל זה יש ספק האם הוי רביע או לא, לא חצי ואח"כ חותכים לעוד חצי אלא תחילתו 'רביע', ולכן ההעדאה היא כפלי כפליים. # # הערה לפי דברי התוס' ר"פ בספק העדאה. # # ביאור בדברי התוספות לעיל [סוף י"ח]. בספק העדאה, ספק שמורכב מב' ספקות גם צרורות משונים וגם צרורות דאורחי' וביאור התוס' דתלויים זב"ז. # # ביאור חדש בל"ק של רש"י ביש העדאה בצרורות משונים. # # תוספת בשיטת הרמב"ם. # # עפ"י כל הנ"ל – ביאור חדש בספקת הגמרא ובכל השו"ט בסוגי' – ובאת"ל לספק העדאה. # #

**פרק ב' שי' הרמב"ם בתרנגול שתקע לכלי.** # # תמיהא גדולה ברמב"ם לגבי משונה בתרנגול שיש קנס אבל אין 'רבע', ובדברי המ"מ ואור שמח. # # ביאור בכמה יסודות שנתבאר באור שמח. # # דיון בדיון רש"י בפ"י באכילת נבילה וכן בסוגיין. # # תוספת ביאור בדבריו, דלמה לא מרכיבים שמירה על מעשה היזק להגיע לרבע. # # יש לדון הכא מצד סברת הברכ"ש שיש חצי חייב שמירה וחצי מזיק. # # דרך חדשה במ"מ עפ"י מה שנתחדש לעיל שיש "צרורות משונים". # # הערה בפשט: הבדל גדול בין כל הדרכים לדרכו של הרמב"ם בסוגי'. # # בדברי הדרישה שצרורות משונים חמירי טפי ממשונה בגופו, דמשלם מעליה, וביאור הספק של רב אשי. # # ביאור באופן אחר האם נפקא מההלכה או לא. # # בדברי הברכ"ש ברמב"ם דצרורות הוי מזיק מחודש מהלכה למשה מסיני ולכן לא חיילא ביה חילוקי שמות של קרן שן ורגל, ובדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה. # # מהלך נוסף האם משונה בתוך המעשה התזה מגדיר את הכל כמשונה, ותלוי בגדרי 'עשיית הנזק' בצרורות. # # ב' הערות על המהלך הנ"ל, א' תלוי בפלוגתת הראשונים כלבא דאכל אימרא, ב' יש לדון עדיין בקושי' הדרישה שהקשה, "וכי יש סברא לנו לומר כן שבבעיטה על ידי התזה יהיה חייב טפי מבבעיטה לבד", וביאור חדש בדרישה. # # בעיקר האי חידוש שצרורות חמירי מגופו. # #

**סימן י"ז סוגי' דכח כחו.** # #

**פרק א' ג' שיטות בחכמים, אי כח כחו או לא או שהוא ספק.** # # פלוגתת הרמב"ם והרא"ש אי כח כחו או לא, ותלוי אי הלכתא לחייב או לפטור. # # מביא ששי' התוס' [בדף כ"ב]. היא שיטה שלישית שיש ספק גם לחכמים. # # מעורר דלמה לא הסתפקו כפשוטו אי איכא הלכתא על כחו או לא. # # מבאר דשורש הספק הוא האם כחו וכוהו כחו חדא נינהו – ולא שייך לחלק ביניהם, או דתרתני נינהו ושייך לחלק ביניהם. # # הערה בשיטת הרמב"ם לפי הנ"ל. # # ישוב לקושי' הגר"א על שיטת הרמב"ם מסוגי' דתרנגול שחייט. # # מהלך חדש שיתכן שיש ב' סוגיות של כח כחו ואין מחלוקת רמב"ם רא"ש ותוס' – חזו"א, ומיישב בזה את הרמב"ם מלעיל [י"ח]. # # בביאור הסברא נגד החזו"א – כחו אין פירושו כחו ממש שבא מתוך גופו אלא כל כח שמתייחס אליו [כגון בידקא דמיא] בכלל כחו הוא וה"ה בכח כחו. # #

**פרק ב' חילוקים בין כח כחו בין מזיק לכל דיני התורה.** # # סתירה בין כח כחו בב"ק [י"ט]. במזיק למכות [ח']. ברוצח. # # דרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל לחלק בין רציחה דבעי כח גברא ונזיקין דלא בעי. # # נפ"מ לפי דבריו בשאר דיני התורה. # # מתמה טובא על דבריו. # # דרך נוספת שרק בשמירתן עליך שייך דין כח כחו, ומגדיר את היסוד שבהבמה עושה שהצורר יעשה בב' אופנים ונפ"מ אי איכא עשייה לבהמה. # # נפ"מ לפי דבריו בשאר דיני התורה. # #

דרך חדשה לחלק בין גוף המעשה שממשיך בכח כחו לגברא שהוא עושה את המעשה, דבשמירתן עליך מוטל עליו לעכב המשך למעשה בהמתו אף שהבהמה לא חשיב כעושה במעשה הזה לעומת רציחה שרק מה שהוא רצח מחייבו. # # מחדש שלפי הדרך החדשה יש כמה הבדלים בדיני התורה לגבי כח כחו. # # מחלק עוד דברוצח פטור מצד אונס. # # עפ"י כל הנ"ל יבואר לשון הגמרא בספק – "כח כחו ככחו" דתחילת הספק לא מתחיל האם גמיר הילכתא או לא, אלא בהגדרת כח כחו, ויתיישב נמי שיטת הרמב"ם בגמרא. # # תמיהא בשיטת הריטב"א. # # בדין כח כחו בשבת ושחיטה, ובדברי האור שמח בכח כחו במבשל בכלי שני. # # בדין אדם המזיק בכח כחו. # #

**פרק ג' חילוקים בין אדם לבהמה בכח כחו, בסתירה בין מכות לב"ק מה מיקרי כח כחו, ובביאור דברי התוס' בסנהדרין בכח כחו באדם המזיק.** # # ביאור בדברי התוס' סנהדרין [ע"ז] ובתוס' הרא"ש ובמהרש"א [שם] בדין כח כחו באדם המזיק ובדין צרורות בכח כחו, דכפשוטו נחלקו אם חיובו של 'כח כחו של אדם' מצד אדם המזיק או מצד אשו משום ממונו. # # ביאור פלוגתתם האם חיובו של 'כח כחו של אדם' מצד אדם המזיק או מצד אשו משום ממונו, ומצד דיתכן שהתוס' מודי שהחיוב הוא מצד אדם. # # סתירה נוספת בין רוצח למזיק דכח כחו דבהמה חשיב ככחו באדם ורק כח דכח כחו חשיב ככח כחו באדם, וכן לאידך גיסא דכח כחו באדם יכול להיות כחו בבהמה, מיישב. # # ביאור בדברי התוס' בסנהדרין במה שכתבו שכל כחו שייך לדין צרורות באדם המזיק. # # בדברי התבואת שור בשחיטה. # #

**סימן י"ח היתה מהלכת במקום שא"א.** # # מביא כמה דרכים בראשונים מה הנפ"מ בספק. # # דרכו של הגרא"ל לבאר למה רק הסתפקו כן בצרורות, ומתמה עליו. # # דרכו של האבי עזרי בזה. # # מבאר את שיטת הריב"א וראב"ד שלמדו את הסוגי' אליבא דסומכוס, ומביא כמה מקורות שגם לסומכוס נקטינן שהצורך עושה את הנזק. # # בחידוש של הר"ח ש"שינוי קצת" בכל צרורות. # #

**סימן י"ט ספיקת ר' ירמיה' בצרורות ברשה"ר, ובגדר הפטור רשה"ר בצרורות דאורחיהו וצרורות משונים.** # # **פרק א' ביאור הסוגי' בלי הגירסא דבעטה.** # # ב' גירסאות וב' דרכים בסוגי'. # # מבאר את שורש הספק לפי הגירסא בלי ובעטה, ויתכן שיש ספק בגדר הפטור רשה"ר. # # ביאור חדש בספק הגמרא - בצרורות נתחדש שהבהמה היא המזיק אבל עשיית הנזק היא ע"י הצורך, והבהמה נחשבת כמזיק מחמת ה'הפעלה' של הך מעשה וכל הנידון הוא על המעשה של הצורך אי דינו כרגל או קרן. # # כמה סיבות להכריח את הדרך החדשה בסוגי'. # # מעורר שיש חידוש שצרורות דרגל חמיר טפי מגופו של רגל לגבי רשה"ר. ודן בדברי האמרי משה בחידוש שצרורות דרגל חמיר טפי מגופו של רגל לגבי רשה"ר דמדמה למה דמצאנו בצרורות משונים לפי הרמב"ם. # # עפ"י דברינו דלעיל - שהמעשה היזק הוא מעשה של קרן - הדברים מובנים. # # הערה גדולה בכל הסוגי' - ההלכה היא 'חצי' ששייך לפרשת קרן ומה שייך רביע נזק בצרורות משונים. # # **פרק ב' ביאור הסוגי' לפי הגירסא ד"בעטה".** # # ביאור הסוגי' לפי הגירסא ד"ובעטה", שהסתפקו האם כל צרורות נהיה צרורות דרגל, ומתמה בזה דקשה מגללים. # # מהלך חדש ששורש הספק הוא שורש בדין משונה נגד ההלכתא, אכן לא כלפי כל הדינים אלא כלפי דינים במזיק עצמו, ומבאר עוד עפ"י המהלך החדש לפי הגירסא בלי ובעטה. # # מוכיח שכל הנידון הוא בכח הדין הפקעה של משונה מול ההלכתא שקבועת שכל צרורות הוא צרורות דרגל, דלכן תלי' בל"ק של רש"י בהעדה. # # סברת החולקים על גירסת "ובעטה", וישוּב סתירת רש"י. # # בקושי' הפנ"י דמ"ש רשה"ר שהכריעו שדינו כרגל, משינוי לרביע נזק דעדיין הסתפקו. # # שי' הרמב"ם בזה. # # צרורות של כוונה להזיק, לפי סוגי' זו. # # חידוש - כוונה להזיק בהפעלה ולא בנזק עצמו מהני לכוונה הזיק בצרורות. # #

**סימן כ' התיזה מרשה"ר לרשה"י, ובגדר הפטור רשה"ר לפי הרי"ף בעץ ארוך.** # # **פרק א' דרכם של האחרונים, שהסוגי' שלנו אינה סתירה לדין של עץ ארוך.** # # עיקר הספק בנוי סביב עקירה והנחה - והיינו משום שיש מזיק של 'הפעלה' - בהמה, ויש מזיק של 'עשיית הנזק' - צורך, וזה בלא זה אין לחייב, זה העקירה וזה ההנחה. # # ביאור השו"ט ברא"ש בדין בתר מעיקרא בהתיזה מרשה"ר לרשה"י. # # בשיטת הרשב"א שעץ ארוך יותר פשוט מצרורות, ויש כאן סברות הפוכות מהרא"ש. # # מבאר שיש מעשה היזק של הצורך אף שהבהמה הוא המזיק, ובעץ ארוך המעשה הוא ברשה"ר והתוצאה של המעשה הוא ברשה"י, ולא דומה לבהמה שתכניס עץ בכוונה להזיק על ידו ששם המעשה עצמו הוא ברשה"י. # # פטור רשה"ר בבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י והזיקה בו, וכן בהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י. # # יסוד פלוגתת הרשב"א והרא"ש בסברת עץ ארוך. # # מה שייך חידושו של הרי"ף להגדרת המעשה של עץ ארוך ברשה"ר, וע"כ דלולי הרי"ף הכל תלוי במקום הנזק, ונמצא דאדרבה, שהסוגי' שלנו היא מקור לרי"ף. # # דרך אחרת ברשב"א שחולק על הרי"ף. # #

**פרק ב' דרכם של החולקים ששתי סוגיות נינהו, ודרכם של האחרונים דאירי בעץ ארוך שפשע הניזק בכליו על יד העץ.** # # בדעת הטור ושלטי גבורים בזה, שיש כאן מחלוקת הסוגיות. # # מבאר שכל המחלוקת עומדת סביב גדר הפטור ברשה"ר, במזיק או במעשה היזק, והנפ"מ האם שייך עשיית נזק של צורך היכא שהבהמה מופקע מלהיות מזיק כיון שהיא ברשה"ר. # # דרכים נוספים בישוב סתירת הרא"ש - יש דין 'כניסה' לרשה"י וזה לא קיים בעץ ארוך, ולפי זה יתחדש שבהמה שגררה עץ מרשה"ר לרשה"י - באורחיה - והזיקה בו, או שהפילה כותל ואזלא מיניה ומיניה, דבכה"ג יודה הרא"ש בשיטת הרי"ף שחייבים. # # דרכו של הנחל"ד דסברת הרי"ף תלוי בפשיעת הניזק. # # בדין בהמה שקפצה מרשה"ר לרשה"י. # #

**סימן כ"א כישכשה בזנבה, ובגדר הפטור רשה"ר לפי הרי"ף.** # # **פרק א' ביאור השו"ט בסוגי' לרשב"א לרא"ש.** # # מקור לרי"ף מסוגי' זו לסברתו בפטור רשה"ר. # # ביאור ספיקת הגמרא. # # ביאור השו"ט בסוגי' לפי הרשב"א - ולמדנו דמה שאמרו לאו אורחיה היינו ב'חזקת שימור' והכוונה למ"ד פ"נ קנסא. # # המשך הסוגי' לפי הרשב"א שיש פשיטות לספק של כשכשה יתירא. # # שי' הרא"ש בסוגיין שהגמ' פשטה לספק דכישכשה בזנבה, ומבאר למה ליכא סתירה בין הרא"ש בפסקיו לרא"ש בשטמ"ק. # # תמיהא רבתי בשיטת הרא"ש. # # הבדל בשו"ט בין הרשב"א לרא"ש. # # דרכו של הראב"ד. # #

**פרק ב' ב' דינים בפטור רשה"ר, מגזה"כ ומטעמו של הרי"ף #** בדברי הגרא"ל דאיכא ב' דינים בפטור רשה"ר, ונפ"מ בחצר דעלמא ובארי וחיות טורפות. # בדברי היש"ש בהתיזה צורות מרשה"ר לרשה"י. # סיכום ב' הדינים בפטור רשה"ר. #

**פרק ג' ב' דרכים בטעמו של הרי"ף ובטענת "וכי יאחזנו", מצד פשיעת הניזק או מצד פטור שמירה של המזיק. #** הסבר בסברת הרי"ף, אי מצד הניזק אי מצד המזיק, ומביא מקורות לכאן ולכאן. # פלוגתת האחרונים בישב לעץ ארוך תלוי בפלוגתא זו, ונפ"מ במפיל כותל ואזלא מיניה ומיניה מרשה"ר לרשה"י. # דן אם יש נפ"מ בין הדרכים בארי שדרס על עץ ארוך מרשה"ר לרשה"י אי פטור או חייב. # מבאר ב' דרכים מ"ש קרן מועד מרגל לדרכו של הרי"ף. # למה צריכים להגיע בשור תם לפלגא נזקא קנסא – מכאן מוכרח כהר"ח שיש נפ"מ בין קנסא לממונא אי איכא חובת שמירה בשור תם. # משור תם מוכרח נגד אלו שלמדו דמצד פשיעת הניזק אתינן עלה. # לכו"ע הפטור בחצר שאינו של שניהם מגזה"כ. # תמיהא גדולה בעיקר המהלך בסוגי' וברי"ף. #

**פרק ד' דרך חדשה בכל הנ"ל מצד תביעה על העמדת מזיק, ודרכו של האהא"ז מצד קביעת 'שם רשה"ר' ורשות הניזק. #** דרך חדשה בשיטת הרא"ש והרי"ף, דיסוד דינא דמזיק מתחיל מתביעה של "אל תעמיד נגדי מזיק" וזה לא קיים ברשה"ר, ודמי ללא יחפור בעושה בתוך שלו. # מבאר שהדין שמירה של הרא"ש וסוגיין – "וכי יאחזנו" – אינו קולא בעלמא בדין שמירה מצד 'כל שחבתי בשמירתו', כיון שקשה לשמור, אלא שאין זכות תביעה של ביטול זכויותיו של בעל הבהמה להחזיקו בתורת תשמישין בכה"ג, ומחלק בחילוק פשוט בין תם למועד ולשן ורגל. # יש לומר דטעמא דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו, [אולם בדעת הרא"ש א"א לומר כן דאל"כ קשה מעץ ארוך]. # ביאור חדש בחצר שאינו של שניהם – עפ"י הפלפולא חריפטא, שנתחדש שיעקר המהלך של הרי"ף שייך גם בלי סברת הרי"ף [שא"א לשמור וזכותו ללכת שם], ולכן בחצר שאינו של שניהם איכא מהלך של הרי"ף בלי סברת הרי"ף, וסברתו רק נצרכת ברשה"ר. # סיכום קצר – אחרי הפלפ"ח – ובדין עץ ארוך מחצר שאינו של שניהם לרשות הניזק. # מיישב קוש' חמורה בעיקר סברת הרי"ף דבלאו הכי צריך לשמור מנזק ברשה"י, ולמה לא נחייב שור המועד על נזקי שן ורגל – ומבאר שלא מדובר כלל וכלל על חובת שמירה בפועל, ועקר הטענה באה רק לקבוע אי השן ורגל נמצא כאן בתורת 'מזיק' או בתורת 'תשמישין'. # ישוב לסתירה חמורה בשיטת הרשב"א דמצד אחד למדנו הכא שיש טענה של הטענה של וכי יאחזנו 'שנמצא כלה רגל בהמה מן השוק', ומאידך רואים שהרשב"א מחייב בעץ ארוך. # דרכו של האהא"ז דטעמא דמקרב פירותיך' וטעמא ד'כי יאחזנו' חדא נינהו, והביאור ברי"ף דרק בא להגדיר מה נקרא רשה"ר ורשות הניזק, ומתמה בזה. #

**פרק ה' דרכו של הראב"ד, וביאור שיטת הרא"ש לחלק, בין עיקר חידוש הרי"ף בעץ ארוך לסוגיין. #** דעת הראב"ד בסוגי', ומתבאר מדבריו חידוש, דרגל משונה ביסוד דינו רגל הוא, רק דאית ליה דיני קרן, וביאורו של הגרא"ל דמשכחת לה אופן אחד שיש בו פטור רשה"ר, וזה נפ"מ נוספת בין הדין מגזה"כ לדין מסברא בפטור רשה"ר. # יש לדון בסוג אחר של כישכוש – יותר בחזק – או הך כישכוש שממשיך יותר זמן. # יש לדון בכלבא דאכל אימרא בשיטת רש"י האם יהיה את הפטור של הראב"ד באכילה של אח"כ. # יסוד פלוגתת הראב"ד והרא"ש האם פטור רשה"ר יכול להפקיע את ה'שם מזיק' של רגל, או שרק חסר ב'שם מזיק' כלפי מעשה היזק של רגל. # מדמה פלוגתא זו לחידוש שנתחדש ברשב"א בעץ ארוך. # לפי הראב"ד איכא מקור מכישכוש יתירא לדין של עץ ארוך של הרי"ף ולפי הרא"ש ליכא מקור מהכא, וא"ש כל מה שתמהנו בדברי הרא"ש. # מחדש שהרי"ף עצמו הבין שזה פטור במזיק עצמו. # מבאר בזה את תמיהת הרא"ש על הרי"ף. #

**פרק ו' בפלוגתת האחרונים בדין כל שחבתי בשמירתו, האם כתוב כאן דאיכא חיוב בפועל לשמור או שאין כזה חיוב. #** פלוגתת האחרונים בהנ"ל. # דן מכח הסוגי' הכא. #

**סימן כ"ב כישכשה באמתה, משונה, כוונה להזיק, ויצרא תקפה. #**

**פרק א' דרכו של הרא"ש בסוגיין, עפ"י שיטת התוס' בגדרי כוונה להזיק ומשונה. #** ב' דרכים בסוגי' – פתח לב' דרכים בעיקר דין משונה וכוונה להזיק. # שיטת התוס' שהעיקר הוא משונה, וכוונה להזיק הוא המודד למשונה במשונה קצת, ומשונה גמור הוא משונה מצד עצמו. # ביאור בדברי התוס' [ט"ו:] דכלבא דאכל אימרא תלויה בפלוגתא דממונא וקנסא, ובדברי התוס' [ריש כיצד הרגל] בבועט בחזק עם כוונה להזיק. # ביאור שיטת הרא"ש בסוגיין עפ"י שיטת התוס'. #

**פרק ב' דרכו של ר"פ בסוגי', עפ"י שיטת רש"י בגדרי כוונה להזיק ומשונה. #** מביא מקורות מרש"י והרשב"א דמשונה זה קרן תמה וכוונה להזיק היינו קרן מועד, ובשיטת רש"י שן משונה לאחר ג' פעמים נהיה שן מועד להפטר ברשה"ר, ונמצא שכוונה להזיק אינה מודד במשונה, ומוסיף לדון בדין ארי בפעם הראשונה שהוא קרן מועד, [וחידוש בשיטת הרשב"א ור"פ בנחש]. # עומק פלוגתתם תלוי אי משונה בא לקבוע תכונות ותורת מזיק או שרק בא להחיל הלכותיהן של קרן. # לפי"ז יתחדש דלרש"י אין דרגות ורמות שונות של משונה – וכל משונה שמה משונה, ונחלקו רש"י ותוס' בזה לשיטתייהו בכמה דוכתי, ביותר בחזק, ובנפילה לבור, ובהלכות העדאה בשן משונה שנהיה שן. # דרכו של רש"י בסוגי' עפ"י ר"פ שנתחדש כאן שיש מושג של קרן מועד מתחילתו, ולשיטתו אזיל שכוונה להזיק הוא מזיק בלי משונה, וכל זה דלא כהרא"ש, ור"פ לשיטתו בדריסה יותר בחזק. # פלוגתת רש"י בכלבא דאכל אימרא לגבי אכילת הנבלה. # פלוגתת רש"י ותוס' אי דין כלבא דאכל אימרא תלוי בפלוגתא דפלג"נ ממונא וקנסא, ושיטת רש"י בצידי רחבה ובבהמה שאכל על שולחן. # תמיהא מאכלה כסות וכלים [להלן י"ט:] דהוי קרן וכוונה להזיק. #

**פרק ג' דרכו של הרמב"ם בסוגי' דכשכשה זנבה ואמתה. #** תמיהא בדעת הרמב"ם שכל הספק הוא לענין רשה"ר אבל פשוט שחייב ח"נ. # מבאר ברמב"ם חידוש, דמשכחת לה רגל דפטור ברשה"ר ודינו בח"נ, והביאור בזה, דשני דינים נאמרו בח"נ, [א מצד המזיק, ב מצד שמירת הבעלים. #

**סימן כ"ד, הערות במשנה, ובדין שן משונה, ובאכילה ע"י הדחק שמה אכילה, ובגדרי הנאה להזיקו וכוונה להזיק, ובדין כלבא דאכל אימרא. #**

**פרק א' הערות במשנה #** כמה הערות במשנה בפשט, והערות בדין כוונה להזיק ומשונה בכסות וכלים. # בדין משונה במשנה, בכסות וכלים ובצדי הרחבה, ומוכיח שלרש"י א"צ כוונה להזיק במשונה גם למ"ד דפלג"נ ממונא. # בדברי

המרומי שדה בחילוק בין פירות ירקות לאכילה ע"י הדחק שמה אכילה, ומבאר את האריכות של נהנית במשנה, [וביאור עיקר החילוקים בין המשנה לברייתא]. # # מתמה טובא ברש"י בדין כוונה להזיק ב'כסות וכלים', וגם לשון המשנה "כיצד השן" לא מובן לפי רש"י ודין פירות וירקות ג"כ קשה לשיטתו, וקושי' הרא"ש מכלבא דאכל אימרא. # # קושי' מיניה וביה משיטת רש"י לעיל [ה:'] בקולא של שן במה שהוא פטור על 'אינו ראוי'. # #

**פרק ב' שיטת רש"י בכוונה להזיק בכסות וכלים, ושיטתו ביסוד דינא דאכילה ע"י הדחק, ובגדר כוונה להזיק והנאה להזיקו בנשיכה ונפלה מפיו ובנחש ועוד.** # # הערות בעיקר הסוגי' של אכילה ע"י הדחק שמה אכילה. # # כמה הקדמות בגדר הנאה להזיקו וכוונה להזיק. # # בדברי השואל ברש"י מיגאש [שטמ"ק ד']. בגדר דין שן שיש ממוני גבך. # # מבאר עפ"י הנ"ל פלוגת הרשב"א והתלמיד הרשב"א בנשיכה ונפלה מפיו, ואת פלוגת התוס' והרשב"א בהנאה של נחש. # # מבאר את עיקר היסוד של אכילה ע"י הדחק שמה אכילה בדין נזיקין לענין משונה, שיש חידוש בעיקר הדין אכילה שבו. # # מבאר בזה את הגדר של כוונה להזיק בכסות וכלים, ולא קשה קושי' היש"ש שהקשה ש"מי הוא זה הנביא שיגיד כן" שבאמת היתה כאן כוונה להזיק. # # ביאור בדברי רש"י בקולא של אינו ראוי בשן לעומת אש [ה:']. # # בדברי הירושלמי מובא ברשב"א [ג:'] דאכילה ע"י הדחק מיקרי תולדה דשן. # # שיטת הרא"ש כנ"ל שכסות וכלים היינו קרן ממש כעין נשיכה. # # תמיהא רבתי מהסוגי' של כישכשה שמבואר שם שיש מושג של 'יצרא תקפה' בכוונה להזיק עצמה. # # מבאר יסוד דינא דרגל – ב' פנים למעשה מצד הבהמה ומצד המעשה, ומבאר האיך האיך 'יצרא תקפה' הופך רגל להיות קרן אף שבקרן עצמו ליכא יצרא תקפה, וכל זה אחרי שהמעשה עצמו של דריסת רגל הוא מעשה השחתה מצד עצמו. # #

**פרק ג' ביאור במשנה לפי שיטת רש"י, וביאור פלוגת המשנה והברייתא בדין כסות וכלים.** # # מבאר את הדין במשנה של השן מועד לאכול את הראוי לה – למדנו מהמשנה שאוכלים ראויים מיקרי כבר אורח' גם כשאין לבהמה דחק. # # דן בקושי' הנצי"ב מפירות וירקות. # # מבאר למה רש"י פירש במשנה שזה משונה ובגמרא הוא פירש שזה כוונה להזיק, ומבאר שהמשנה הראשונה של רגל דומה למשנה של שן – לשיטת רש"י, ונחלקו הברייתא והמשנה בגדר כסות וכלים, ונפ"מ לאחר העדאה אי חייב או פטור ברשה"ר. # # שיטת הרשב"א בכל הנ"ל – שאף שהרשב"א לומד שקרן תם היינו משונה, אבל חולק על רש"י בנקודה אחת. # #

**פרק ד' בפלוגת הרא"ש ורש"י בדין כלבא דאכל אימרא.** # # דן בדברי הרא"ש שתמה על רש"י מכלבא דאכל אימרא באכילת נבלה כלפי המשנה שלנו. # # מביא ב' דרכים בעיקר סברת רש"י שיש ח"נ על האכילה. # # מבאר שיש נפ"מ בין ה' דרכים אי דין זה של כלבא דאכל אימרא שייכא למשנה של ה' תמין. # # דן בהעדאה על ההריגה בלי העדאה על האכילה האם יש נ"ש על האכילה ג"כ, וכן בכלבא דאכל אימרא של הפקר ג' פעמים האם מהני ההתרגלות עכ"פ כלפי האכילה, ותולה ב' הדרכים בסברת רש"י בח"נ באכילה של כלבא דאכל אימרא. # # מבאר למה לא שייך למשנה ומבאר דרך שלישית בדין כלבא דאכל אימרא שלפי רש"י משלם ח"נ באכילה. # #

**סימן כ"ה בדברי הראשונים במשונה בשן, ובדין "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק".** # # **פרק א' פלוגת הראשונים בדין שן משונה, ודין "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק".** # # פלוגת הראשונים בחידוש של 'ברחא' ד"כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק", ונחלקו בצדי הרחבה ובקופצת ובאכילה בשולחן אי שייך סברא זו. # # מביא פלוגת הראשונים בעיקר גדר משונה. # # עפ"י זה מבאר את המחלוקת הנ"ל. # # פלוגת הרשב"א ורש"י במשונה וכוונה להזיק וקרן תם וקרן מועד – ופליגי גם בדרגות של משונה וגם בגדר הדין היתה מבעטת ואכלה כסות וכלים. # #

**פרק ב' שיטת הרשב"א בשינוי מקומות, ובסברת "כיון דאורחיה למיכל ליפתא, אורחיה נמי לסרוכי ולמסלק".** # # מביא מהרשב"א שחידש שינוי מקום לא מיקרי שינוי באוכלין, ומבאר טעמא דמילתא. # # מבאר שהאכלה עצמה אינו משונה כלל ורק הצריכו סברת רבא כלפי הקפיצה עצמה. # # מתמה עוד ברשב"א ומבאר שיש ב' דרגות של משונה, וחלקו השינוי של שינוי מקומות מהשינוי בגוף הקפיצה כלפי אכילה. # #

**סימן כ"ו קופצת ומחזרת.** # #

**פרק א' דרכם של רש"י והרז"ה, ושיטת הרא"ש בזה, והחילוקים ביניהם.** # # שיטת רש"י שקופצת ומחזרת ועל השולחן כולהו מיקרי משונה, ולא דומה לקפיצת עז. # # שיטת רש"י והרז"ה בדברי רבא בביאורו לר' אושע'ל בדין קופצת והיינו מדין קרן ברשה"ר, ואילפא לא איירי בקופצת ונשארו ב' דינים למסקנה. # # חילוק בין רש"י והרז"ה בקופצת מתי מיקרי משונה, והשגת המלחמות על הרז"ה. # # מביא את שיטת הרא"ש שאין כאן שינוי וכל הסוגי' איירי אך ורק לענין חצר הניזק, ודין רשה"נ נמדד כפי היכא שיכול הבהמה להגיע כאורח'י. # # סיכום ההבדלים בין הנך ב' דרכים. # # פלוגת הרא"ש ורש"י לשיטתייהו במחזרת בצדי הרחבה ובקופצת ברשה"ר, והתוס' חילקו בין הסוגיות, ומביא נידון בשיטת רש"י בשבקה לרשה"ר, ועוד דיתכן שרש"י חזר בו בגמרא שם, ומעורר שיש חידוש בשיטת תוס' בכל הנ"ל שמחלק בין הסוגיות. # # דרך חדשה ברש"י שרש"י בגמרא ורש"י במשנה אינם ב' מהדורות, ומיישב את הקושי' הגדולה שרש"י במשנה סותר ליסוד שייסד בחזו ירוקא דשן משונה לאחר ג' פעמים חוזר לשן. # #

**פרק ב' ביאור בשיטת הרא"ש ומבאר את הנפ"מ בין עיקר שיטת הרי"ף ברגל לסוגי' זו.** # # מביא את דרכו של האהא"ז שדברי הרא"ש בשם הרי"ף [לעיל פ"ק] בפטור רשה"ר מצד טעמא דאורח'י שייכים לדברי הרא"ש בסוגיין, וכולהו מצד קביעת רשויות של רשות הניזק מול המזיק, ומתמה טבא בדבריו. # # מוכיח דעץ ארוך מיירי באופן אחר, ומתמה למה לי שני דינים, גם דין של הרי"ף וגם סוגיין בקביעת רשויות. # # מיישב את החילוק בין הנך תרי דינים בכמה אופנים, ודן בדין קופצת בעץ ארוך לרשה"נ. # #

**פרק ג' דרכו של הרמב"ן במלחמות.** # # מביא את דברי הרמב"ן במלחמות, ואת החילוקים בין הרא"ש לרמב"ן. # # מתמה בדבריו דמאי שנא רשה"נ מצדי רחבה דבעינן סילוק מהמקום רשה"ר לגמרי, ומביא בזה את דברי הגרא"ל מאלין שיש ב' דינים ברשה"ר. # # סיום הסוגי'. # #

**סימן כ"ז סוגי' דמתגלגל.** # # מביא את דרכו של רש"י וקושי' תוס' עליו. # # דן האם ספקת הגמרא תלוי בסברת הרי"ף. # # מביא את הנחלת דוד ליישב את קושי' התוס' מלהלן, וחלקו מגלגל מכל לקיחה. # # דן בדברי הנחל"ד שיש

'תחילת הנזק' בלקיחה של גילגול, ומבאר בכמה אופנים אחרים [מעשה אריכתא ובעיקר תביעת נזיקין] ודוחה את כל המהלכים. # # בקושי' השלטי גבורים מצרורות ברשה"ר לרשות הנזק, ובתירוצו של הנחל"ד דבסוגיין אתינן עלה מדין בתר מעיקרא דדומה ממש לזרק כלי. # # מתמה עוד - דלא מהני בתר מעיקרא כלפי הדין רשה"ר, ומבאר למה השלטי גבורים הקשה מהרא"ש ולא מסתירה ר"ז. # # מביא את דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שדנים את המקום של האוכל. # # מביא את דברי התורת חיים שיש צורה של אכילה על ידי אכילה, וצורתו של האכילה לגבי רשה"ר ורשות הנזק היינו האם הביעור נעשה 'מ'שדה אחר או 'מ'רשה"ר, וגילגול קובע צורתו של האכילה אם היא מתוך שדה אחר או לא, ומעורר מדין כלבא דאכל אימרא בהריגה ברשה"ר ואכילה ברשה"נ. # # דן בדין עץ ארוך, מיישב בזה את קושי' השלטי גבורים מצרורות מרשה"ר לרשה"נ. # # ביאור ספקת הגמרא וביאור לשון רש"י "ולא תפשוט דגלגול מלתא הוא" דאיכא הוי ליה למימר. # # עוד הערות ברש"י א' מה סברת רש"י "דכיון דהאי רישא כי גריר ליה אזיל אידך בתריה כמאן דמנח כולו בחד דוכתא דמי הלכך אזלינן בתר בהמה", ב' מאי שנא "אמתחת מלאה שעורין" מהדין של "אספתא". # # ביאור למה התוס' מיאנו במהלך הנ"ל ברש"י, דנחלקו האם לקיחה גם יכול לפטור מצד שאין פשיעת הבעלים ברשה"ר או שלקיחה היא כלום. # # שיטת הר"ח והרמב"ם ע"ד רש"י אלא שיש ב' דינים בפטור רשה"ר, מדין פטור של אורחיהו של המזיק ומדין מקום הנזק מגזה"כ. # # ביאור פלוגתת רש"י והרמב"ם. # # שיטת התוס' דפירות שמתגלגלים לתוך רשה"ר ד"קמבעיא ליה אי חשיבי כמנחמים ברשות הרבים". # # מראה מקומות נוספים. # #

**סימן כ"ט אופנים שונים של תביעת נזיקין כנגד ותביעת נהנה.** # # אופנים שונים של תביעת נזיקין כנגד ותביעת נהנה, והאיך דיינינן להו כהדדי. # # מבאר שכאן המהלך הוא מצד רצה מזה גובה רצה מזה גובה, ומתמה טובא על קושי' האבי עזרי במיטב ובינונית. # # מתמה למה בתשלומי נזיקין של חצי נזק אינו חייב על החצי השני מדין נהנה, ומיישב בפשיטות. # # מוכיח כן ממה דליכא תביעה של נהנה אחרי כל תביעה של מזיק. # # דן האם אחרי שתבע נזיקין של ערוגה אגב השדה מעידית, האם יוכל לתבוע מדין נהנה על ההשלמה עד ב' שליש מהערוגה עצמה. # # מבאר שלפי האמת אין יותר מתביעה אחת, ופשוט שלא הושב הממון עצמו בדין רצה מזה גובה רצה מזה גובה. # #

**סימן ל' ביסוד דינא דנהנה ומשטרשי.** # #

**פרק א' הקדמה:** חילוקים בין מלוה הכתובה בתורה לאינה כתובה בתורה, ובחילוק בין משטרשי לנהנה. # # הקדמה – חידושי דינים בנהנה. # # מבאר שיש כמה נפ"מ בין מלוה הכתובה בתורה למלוה שאינה כתובה בתורה. # # מבאר את דברי הקצוה"ח בחילוקים בין נהנה למשטרשי. # # מביא נפ"מ נוספות בין נהנה למשטרשי. # # עוד חידושים בדין משטרשי - סוגי' דכישות [המפקיד] וסוגי' דשבח סממנין, וב'שיעור' מתי אומרים 'היית מתענה', ובדין היית מתענה לכמה שנים ובהר בחצירו. # # דן בחליפי ע"ז בדין מזיק ומכר וגזל, ומוכיח שהדין משטרשי אינו ממוני גבך בעלמא כעין הללוואה אלא שותפות ממש ונפ"מ לגבי ממון שאין לו תובעין, ודין גזילה לגבי מלוה הכתובה בתורה, והערה גדולה מדברי הרא"ש בשטמ"ק על גזל ונהנה דהו תריויהו מלוה שאינה כתובה בתורה. # #

**פרק ב' בגדר חיובא דנהנה.** # # דרכו של השערי יושר בדין ביסוד דינא דנהנה ובטעמא דבעינן מעשה בהמתו, ובדין איסורי הנאה שצריכים השתמשות ולא קורת רוח בעלמא שהם התוצאה של מעשים של השתמשות. # # מתמה דסו"ס מה המעלה של מעשה בהמתו ביחס לבעלים שהוא הנהנה, ומבאר שזה רק מודד שהשתמשות בממון חבירו נמצא בממונו ומוכיח כן ממעשה באונס של בהמתו, ומחלק בין האדם לבהמה האם ההשתמשות מתייחס למהנה או לאדם. # # מבאר את דברי הברכ"ש שהשתמשות של שכירות היא מלוה שאינה כתובה לעומת השתמשות של נהנה שהוא מלוה הכתובה בתורה ומבאר את הנפ"מ ביניהם, שיש נפ"מ אי קנה את השתמשות או לא קנה, ודומה לאורח שמשמש בלי לקנות וסגי ב'רשות' שימוש, ונהנה דומה לאורח אלא שהוא בלי רשות. # # תוספת ביאור של הברכ"ש בעיקר החיוב – תשלומין כדי לא להיות גזלן ולא על ההשתמשות עצמה. # #

**פרק ג' דרך מחודשת שנהנה מדין מזיק.** # # דרך אחרת לבאר דנהנה מדין מזיק מחודש של נהנה [אור שמח], ומביא דלכן בעינן מעשה בהמתו [משנת ר"א]. # # מביא מהשואל ברשב"א ומהמהרי"ט ועוד לדון נהנה מצד מזיק. # # חידוש בגדר 'מעשה בהמתו' באור שמח. # # מעורר מהדין 'אוכל חסרונו של חבירו'. # #

**סימן ל"א בשומא של דמי עמיר ודמי שעורין.** # # פלוגתת רבה ורבה בדמי עמיר ובדמי שעורין בזול, וכל החילוקי דינים בזה בראשונים. # # מבאר שהחשבונות והמחלוקות לא שייכות לעיקר המחייב לומר שחייבים מחמת החסכון סעודה שזה שייך לדין משטרשי והכא מדין נהנה אתינן עלה, וע"כ שכאן אמרינן הייתי מתענה, ומבאר למה באכלה דברים הרעים ליכא דין נהנה. # # בדברי היש"ש לחלק בין אכילת אדם לאכילת בהמה בדין שומת נהנה. # # בגדר משטרשי באכילת בהמה להחיותו – כשויות האוכל או כשויות הבהמה. # # חידושי דינים בדין תשלומי משטרשי באכילת בהמה דחלוק מהדין נהנה בג' דינים. # #

**סימן ל"ב חצר דקיימא לאגרא, וגברא דלא עביד למיגר.** # #

**פרק א' בגדר הדין 'גברא דלא עביד למיגר', ובפלוגתת תוס' והרמ"ה האם יש פטור של גרמא או לא.** # # בגדר הדין גברא דעביד למיגר. # # בעיקר ספקת הגמרא בנהנה ולא חסר. # # דעת התוס' בזה לא נהנה וזה חסר, ומבאר למה מיקרי גרמא, וביאור בסברת הרשב"א שכל הגזלנים כשעת הגזילה. # # פלוגתת הרמ"ה האם לדמות לאהדקי ולחייבו מדין שבת. # # ביאור חדש בדברי הרמ"ה דלא איירי בשבת ממש, אלא בנזק שהחצר שזה פחות כשמורידים חודש מתוך השכירות, וזה מדין נזק. # #

**פרק ב' כמה דרכים בשיטת הרי"ף, בדין אוכל חסרונו של חבירו.** # # דעת הרי"ף והרא"ש דמטעמא דאכל חסרונו של חבירו אתינן עלה. # # דרכו של הגרש"ק בשיטת הרי"ף דמדין מזיק אתינן עלה, וביאור בשיטת התוס' למה חולק עליו בזה. # # לדרכו של הגרש"ק נתחדש שיש ג' שיטות ודרגות בהיזק של 'דיוורין' בדירה, ומבאר שיש נפ"מ בין הסוגים השונים של נזק. # # הערה מהראשונים [שואל ברשב"א] ואחרונים [מהרי"ט ואור שמח] שלמדו את עיקר סוגי' נהנה מדין

מזיק. # # דרכו של הברכ"ש בשיטת הרי"ף ב'אוכל חסרונו של חבריו' – שיש כאן דין הנאת הגוף. # # ב'נפ"מ בין הדרכים של הגרש"ש"ק לברכ"ש. # # דיוקים בראשונים כב' הדרכים. # #

**פרק ג' מחלוקת בשיטת הרי"ף האם מגלגלין את הכל, ושיטת הרשב"א זה, ובדין גזילת תשמישין.** # # מביא מחלוקת בשיטת הרי"ף האם מגלגלין את הכל, והוכחה מהרשב"א דמגלגלין עליו את הכל. # # דרך שלישית – דרכם של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל והגר"א קוטלר זצ"ל בשיטת הרי"ף – מדין גזילת השתמשות. # # מעורר דלמה לי חסר לדרך זו ומבאר שלקחת גזילה לא קיימת בגזילת השתמשות בלי חסר אף שהשתמשות היא ממון גמור אצל בעל הממון. # # דן בחילוקים בין גזילה למזיק ומבאר למה ליכא דין מגלגלין במזיק. # # מעורר למה בכל דין נהנה ליכא לחייב מצד גזילת השתמשות, ומבאר למה בכל האופנים של נהנה ליכא לחייב מצד הדין גזילה כל אחד לפי ענינו וטעמו. # # בקושי הקצוה"ח בדר בחצר חבריו [בחצי מדמי השכירות] שמשלם הכל – והקשה שישלם בזול – דן בזה לפי כל הנ"ל. # # חידוש גדול בדברי המשנת ר"א בסוגיין. # # מסתפק בשיטת הרמב"ם מה דרכו בכל הנ"ל. # #

**סימן ל"ג זה נהנה וזה לא חסר, ובדין כופין על מידת סדום.** # #

**פרק א' ב' דרכים בדין חסר, מדין כופין [ראשונים ופנ"י], או כתנאי לזכות ממון של נהנה [הגרש"ש"ק], ודרכו של רש"י בסוגי.** # # בדברי הפנ"י שהדין חסר נצרך להוריד את הכופין על מידת סדום ואינו חלק מהמחייב כלל וכלל, ומביא שכן מבואר בכמה ראשונים. # # קושי הגרש"ש"ק עליו וביאור חדש בזה שזה תנאי לזכות ממון של נהנה. # # דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בשיטת רש"י – ומתמה עליו. # #

**פרק ב' בגדר דין כופין על מידת סדום, וכמה הערות בסוגי.** # # בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שהדין כופין על מידת סדום מגדיר את הדין ממונות. # # הוספת דברים בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שבאמת יש ב' דינים בכופין. # # מקור מהשער המשפט בשיטת הרמב"ם לחידוש זה. # # סיכום ג' דרכים בסוגי – ומתמה מלשון הגמרא בעיקר העמדת צדדי הספק. # # בסברת התוס' בהיה יכול למנעו תחילה, ובביאור המחלוקת בין רבה ולרב יוסף, ומתמה בעיקר דברי התוס' דמה שייך מה שהיה יכול למנעו מתחילה לתביעה אח"כ על דמי נהנה שבזה יש כבר דין כופין על מידת סדום. # #

**פרק ג' ביסוד דינא דתביעת בע"ד, וביאור שיטת רש"י בסוגי, ובגדר הדין 'חסר' ודין 'כופין', שהדינים הללו שייכים ל'תביעה' ולא לעיקר הזכות ממון.** # # סיכום התמיהות בסוגי. # # מקדים ביסוד דינא דתביעה בזכות ממון – דמשכחת לה זכות תביעה בלי ממונות [קנס] ומשכחת לה ממון בלי תביעה [השמטת כספים]. # # מביא מהגר"ח שיש תביעה לפני הקנס ונחלקו בה האם זה 'בר ירושה' או לא. # # מבאר למה שייך דין השמטת כספים על תביעה גרידא, דכל הדין שמיטת כספים לא חייל בעיקר החוב, דהממוני גבך קיים גם אח"כ, ורק הזכות תביעה הושמט, ובקנסות איכא זכות תביעה עוד לפני ההעמב"ד. # # סיכום – תביעה בלי ממון וממון בלי תביעה – והנך תרי חידושים באו לפונדק אחד בהשמטת כספים בקנסות. # # ביאור שיטת רש"י. # # תוספת ביאור בסברת הגרש"ש"ק עפ"י המהלך בשיטת רש"י. # # חידוש בהלכות כופין על מידת סדום שאין תחילת דינו לומר שגוף הממון בוטלה, אלא שהעמדת התביעה בממון בוטלה. # # מבאר בזה ג' דינים, א' למה מונעו תחילה, ב' מבאר נמי דינא דמגלגלין מהחסר לכל הנהנה, ג' האיק מהני מה שיכל למנועו כלפי תביעת הממון אח"כ. # # בפלוגתא רבה ורב יוסף האם לדמות ליכול למנעו מתחילה, בביאור התירוצים של התוס' בב"ב בבכור [ב' אחין, מתנה]. # #

**פרק ד' בסוף דברי התוס' בהנאה מחמת החסרון של חבריו, ועוד חידושים בהלכות כופין על מידת סדום.** # # חמשה חידושים התחדשו בהלכות נהנה והלכות חסר – בתירוצי התוס' בנהנה שבא מחמת חסרון של חבריו. # # מבאר האיק מובן החידוש בחסר מצד הלכות כופין על מידת סדום, ונתחדש שנהנה בלי החסר שדנים שהוא 'יצר' ו'חידש' את ההנאה וזה לא יצא 'ממנו', תביעה על נהנה כזו היא תביעה של מידת סדום. # # ביאור ב' החידושים של היש"ש – בתים בזמן הזה וחצר דמצד עצמה קיימא לאגרא אבל הוא לא יכול עכשיו להשכירו. # # בדברי התוס' בכתובות בנהנה בכתב לו חבריו. # #

**פרק ה' בפלוגתא רמב"ח ורבה במשנה, ובדין אפקורי מפקיר להו.** # # בדברי הנחל"ד והגר"א בביאור פלוגתא רמב"ח ורבה. # # סתם פירות אפקורי מפקירי להו. # #

**סימן ל"ד מקיף וניקף.** # #

**פרק א' פלוגתא רש"י ותוס' במחיצות הפנימיות וחיצוניות, וביאור הדין היקיפא יתירא לשניהם.** # # הקדמה לסוגי. # # פלוגתא רש"י ותוס' באיזה מחיצות איירי. # # פלוגתא רש"י ותוס' בהיקיפא יתירא – ביאור שיטת רש"י למה קס"ד דלא מיקרי 'חסר'. # # ביאור שיטת התוס' למה מיקרי חסר ולמה אמרינן בזה 'את גרמת היקיפא יתירא', ומבאר שיש עוד נידון האם המחיצות עומדות לו או רק למקיף. # # סיכום כמה דרגות שונות בחידוש של 'חסר'. # #

**פרק ב' ביאור חידושו של רבינו יונה שבלי חסר יש 'מחילה', ובדין קם דינא על ג' מחיצות לפני הרביעית.** # # בדברי רבינו יונה בביאור שיטת רש"י דמצד מחילה אתינן עלה, ומתמה בדבריו, ומתמה דמה שייך קם דינא על ג' מחיצות לפני שיש מחיצה הרביעית והרי אכתי ליכא נהנה. # # מבאר שיש סוג מחילה כעין קרע כסותי ואף שאין קרע כסותי בנהנה אבל אהני לן להגדיר את הנהנה שאינו 'ממנו'. # # מבאר ששייך קם דינא לדון שהמחיצות עומדות אך ורק עבורו. # #

**פרק ג' בדין יורד ונהנה כהדדי, וב' דינים של נהנה.** # # מביא מהראשונים שמקיף וניקף מדין יורד אתינן עלה ומביא מקורות שיורד ונהנה ב' דינים שונים נינהו, ומתמה מסוגיין. # # מביא מהאבי עזרי דהכא מדין יורד על הנהנה אתינן עלה, ומתמה בזה. # # מבאר למה לא מהני במקיף נהנה בלי דין יורד ומתמה למה ליכא יורד ומשתרשי בלי נהנה. # # מבאר למה לא מהני יורד ומשתרשי במקיף בלי נהנה, ומבאר שכאן אין השבחה בגוף החצר ומבאר את דברי התוס' להלן [ג"ח], ודן האם זכותו ליטול את המחיצות. # # מבאר למה בניקף ליכא חסרון של הג' תנאים בנהנה שהביאו התוס' [ק"א] – עפ"י הברכ"ש שיש ב' דינים של נהנה, והנפ"מ בין הנך תרי דינים לגבי קלב"מ וקטן. # # חידוש בדברי הברכ"ש שיש חסרון של 'חסר' לומר שהשתמשות אינה 'ממנו' גם בנהנה מדין 'ממוני גבך'. # # מבאר באופן אחר שלעולם יש רק דין אחד של נהנה, וכל הנפ"מ הוא האיק מתקיימים הג' תנאים, ומביא שיש חיובא דפועל בכל יורד. # # ביאור פלוגתא ב' התירוצים בתוס' [ק"א] אי איכא ג' תנאים בנהנה, וביאור ב' פלוגתות בין הרמב"ם לרבינו יונה במקיף וניקף עפ"י פלוגתא זו. # # שיטת הרשב"א בתשובה שנהנה הוא ממוני גבך. # #

**פרק ד' בדין עמד ניקף וגילה דעתו, ובשיטת הרמב"ם שמיירי שחצי הכותל ברשותו.** # # ביאורו של הגרש"ק שהדין גילוי דעת הוא מדין משתרשי ומתמה בזה. # # מהלך חדש של משתרשי - שהמחיצות מצטרפות ועומדות לחצירו, וזה משתרשי אמיתי, גם ב'הייתי מתענה'. # # ביאורו של הקצוה"ח בשיטת הרמב"ם שהכותל עומד על מקום שניהם וקנה מדין מקח וממכר. # # מבאר את שיטת הרמב"ם דגם בלי הדין של עמד ניקף מיירי בכותל ברשותו. # #

**סימן ל"ה הבית ועלייה, ובגדר ה'חסר' של שחרוריתא דאשייתא** # #  
**פרק א' בביאור דעת הרמ"ה דבחסרון מועט משלם כפי החסרון.** # # שיטות הראשונים שמגלגלין עליו את כל הנהגה יותר מהחסר. # # מביא את דעת הרמ"ה דלא מגלגלין, ומה שביארו בזה עפ"י שיטתו בזה לא נהנה וזה חסר, ומביא מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל מהלך אחר בזה. # # כמה הוכחות מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שאין כוונת הרמ"ה מצד המחייב של חסר. # # ישובו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל לסתירת הרמ"ה האם סובר כהרמ"ה או לא, ומחלק בין בית ישן לבית חדש. # #  
**פרק ב' חילוקים בין החסר בשחרוריתא דאשייתא, לשאר דיני חסר.** # # סתירה בעיקר דברי הרמ"ה בין היקפא יתירא שמגלגלין לשחרוריתא דאשייתא שלא מגלגלין. # # מחלק בין חסר שקשור לנהגה ישירות לחסר מן הצד. # # יש ב' דרכים לעשות שהנהגה אינו המצאה וחידוש מתוך ממונו - להפקיע מידת סדום. # # מוסיף דגם באפנדא החסר לא קשור ישירות לנהגה. # #  
**פרק ג' בדין שחרוריתא דאשייתא אי הוי מזיק.** # # בדברי הקצוה"ח דשחרוריתא דאשייתא אינו מזיק. # # בדברי הריב"ש שהוכיח דין מזיק משחרוריתא דאשייתא ומחלק בין שחרוריתא דאשייתא לשאר חסר, וביאור בלשון הגמרא - "מה עשה לו מה חסרו ומה הזיקו". # #

**סימן ל"ו נהנה מהקדש, ובגדרי מעילה.** # # הוכחות של הגר"ח שמעילה שייכא להלכות ממון וגזילה. # # הוכחה מפורשת מהתוס' באלו נערו, ועוד הוכחות. # # בדברי הגרש"ק שמחלק בזה בין תשלומי מעילה ואיסורי מעילה. # # מקור נוסף ליסוד זה מדברי הרמב"ם בשופר של עולה לגבי איסורי הנאה ולגבי מעילה. # # המקור מהסוג' לדמות מעילה לדיני גזילה ולדיני ממונות, והערה מהברכ"ש בזה לגבי גברא דעביד למיגר דבזה חולקין הדיוט מהקדש. # # הערה לחלק בסוגיין בין האיסור מעילה לתשלומין. # # מביא יסוד מהגר"ח דחלוקין ניהו קדושת בדק הבית מקדושת הגוף. # # מביא הוכחות מהאחרונים לכמה חילוקים שמצאו בין קדושת בדק הבית מקדושת הגוף. # # מקור נוסף מרש"י בשבועות [כ"ו]. # # מביא את חידושו של הקצוה"ח לחלק ביניהם לגבי הדין אינו ברשותו. # # מביא את החידוש של הנהגה"מ שחילק בין מעילה בקדושת בדק הבית למעילה בקדושת מזבח עפ"י הנ"ל. # #

**סימן ל"ז יסוד דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס, בשומרים ובנזיקין.** # #  
**פרק א' עיקר דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס** # # דין שמירה בשומרים ובנזיקין, ודין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בשומרים ובנזיקין. # # מביא את דברי רעק"א במחלוקת בין הרי"ף ותוס' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ומביא את הקושל' על התוס' בסופו בגו"א. # # דרכו של ר' ראובן בביאור פלוגתא זו, דכו"ע מודי דפשיעה מחייבת, ונחלקו אי אונס מפקיע מידי פשיעה. # #  
**פרק ב' ביאור דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס, בנזיקין - לשיטת הרי"ף באונס שלא מחמת הפשיעה.** # # תמיהא רבתי מסוגיין דמדמינן ליה לנזיקין, וזה לא שייך לשיטת הרי"ף שמחייבים על אונס שלא מחמת הפשיעה. # # חידוש נוסף של ר' ראובן דלכו"ע ליכא מחייב גמור בפשיעה אלא מחייב ביחס לנזק של אח"כ, מבאר בזה האך שייך דין זה בנזיקין. # # יסוד הגר"ח - 'הקשר' של הבעלים לחיובא שור ע"י ה'אי' - שמירה' הוא שהוא 'מכשיר' את הנזק והוא גם 'עושה' את המזיק למזיק. # # מבאר עפ"י זה דינא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס לשיטת הרי"ף דנתחייב להיות 'בעל המזיק' גם לפני שנעשה הנזק. # #

**פרק ג' כמה תמיהות וכמה חידושים בדברי ראשונים בהלכות תחילתו בפשיעה וסופו באונס.** # # הקדמה: # # בדברי התוס' ותוס' ר"פ בתחילתו בפשיעה וסופו באונס בהך כלי עצמו ובכלים שונים, וכמה חידושים מהר"ה בנידון זה, ובדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס במזיק שיש לו שמירה קלה. # # בדברי הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב. # # חידוש בדברי הרשב"א בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בפשיעה שאינה פשיעה גמורה. # # בדברי הראב"ד בריש הכונס שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בנפלה כיון שיש דין וכי יאחזנה לפני הנפילה. # # סיכום החידושים בסוג' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. # #

**פרק ד' ביאור בכל החידושים של הראשונים, בגדר הדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.** # # הקדמה - בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס נתחדש - שיש לו דין 'בעל המזיק' בכל המצב שהוא העמידו וקבעו כמזיק. # # ביאור פלוגתת הראשונים אי מהני מאב לאב או לא. # # פלוגתת הראשונים בב' כלים וכן בגמלים ושוורים. # # ביאור השו"ט ברז"ה במזיק שיש בו שמירה קלה, ודן בב' נזיקין שונים, ובדברי הרשב"א בפשיעה שאינה פשיעה גמורה. # # ביאור בראב"ד בנפלה לגינה שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. # #

**סימן ל"ח בדברי הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, בתחילתו בנ"ש וסופו בח"נ.** # #  
**פרק א' ביאורים והערות בדברי הנמו"י.** # # מביא את דברי הנמוקי יוסף שאין דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס בפשיעה של קרן לגבי רגל שאין זה פשיעה גמורה. # # מביא שיש כמה חידושים והערות בדברי הנמו"י. # # חידוש - יש שמירתן עליך מפרשת קרן לפרשת רגל כעין מה שמצאנו בשיטת הרמב"ם בעבד ואמה - ואהי לך ממזיק של קרן למזיק של רגל לקבוע בו תורת מזיק על ידי שמירתן עליך של פרשת קרן. # #

**פרק ב' כמה הערות בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, מנפילת ארחי ונפילת בהמה, ודן אי הוה בכלל רגל אש או בור.** # # דן אם נפילת ארחי מעצמם מיקרי אש או בור ואי חלוק מכותל ואילן שנפלו. # # תמיהא רבתי על הר"ח ויש"ש בנפילת 'ארחה' - בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס - לא מ'אב לאב' אלא ממזיק אחד למזיק אחר. # # דן אם הנפילה של הגדי עצמו היא רגל או אש או בור. # # דן בכל הנ"ל לפי הראשונים שאין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב. # # דן למה הנפילה לא מיקרי משונה, ושיטת המאירי בקפיצה קרובה לכותל. # # ישוב לקושי' הנחל"ד דמאי שנא להלן [כ"ג]



שאינן האונס מחייב יותר מהפשיעה והכא מחייבים יותר מהפשיעה. # # הערה בתוד"ה "אדם ותרנגול" – מוכרח שמשונה לא מקרי אונס בשומרים, והר"פ חולק. # #

**פרק ג' פלוגתת הראשונים בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב, ובדין בתחילתו בנוק שלם וסופו בחצי נזק.** # בדברי התוס' דליכא תחילתו בפשיעה וסופו באונס לחייב קרן של חצי נזק בנ"ש, דלאו מצד אב לאב אתינן עלה, ובשיטות הראשונים שחולקים בזה. # # כמה קושיות על התוס' שחידש דין מיוחד שקרן הוא ח"נ מגזה"כ ואין בו דין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וכן על הראשונים שתייצו דליכא תחילתו בפשיעה וסופו באונס מאב לאב. # # מבאר את דברי התוס' לחלק בין פטור ח"נ לפטור אונס. # # ביאור בדברי התוס' ר"פ, שהרכיב ב' שיטות כהדדי, שר"פ חידש שזה גילוי על הדין שמירתן עליך שנאמר בנפרד לכל מזיק ומזיק, ומביא שדין פשיעה מחמת מחיצת כלאים וכן מחמת שמירת פקדון, לא מחייב באונס בנזיקין. # # שורש פלוגתת התוס' ור"פ הוא האם הדין ח"נ בפשיעה גמורה מוכיח שיש דין נוסף של ח"נ במזיק, או שזה גילוי על הדין שמירתן עליך שנאמר בנפרד לכל מזיק ומזיק, ומחדש עוד נפ"מ בדין כלבא דאכל אימרא כלפי האכילה של הנבילה בשיטת רש"י. # # מיישב את שיטות הראשונים שלמדו כאן דמדין מאב לאב אתינן עלה דלא קשה מקרן ימין וכדומה. # # מיישב עוד שתם ומועד ב' אבות ניהו. # #

**סימן ט"ל בדברי הראב"ד [י"ד] - בביאורו של הברכ"ש [סימן ו'], דמשכחת לה דין תחילתו וסופו בפשיעה כשלא שמר כלל.** # #

**פרק א' מבאר את החילוקי דינים ב'עיקר גדול בתורה' - מהברכ"ש, שיש חובת שמירה על הבעלים שהוא בעצמו ישמור, ולא מהני שמירת אחרים.** # # הקדמה. # # פלוגתת הראב"ד ורמב"ם במחיצה שנעשה ע"י שומר שלא שומר על נזיקין, ונאנס, האם דינו כתחילתו בפשיעה וסופו באונס או כסופו בפשיעה, ולכא' מיירי כשידוע שזה שומר. # # מביא חידושי דינים מהברכ"ש באופנים שונים של שמירה שגם באונס אין דינו כאונס. # # דן בחידושי דינים של הברכ"ש מתי מקרי שמירה מדעתו שמתייחסת אליו. # # מתמה טובא על ה'עיקר גדול' של הברכ"ש בראב"ד – ומבאר עוד שהכל תלוי אך ורק בדעת אחרים דרך ככה"ג לא חשיב כשמירה ידידיה, אבל כל מצב אחר מקרי שומר לדעתו והוא 'מחזיק' את המצב של שומר. # # מתמה עוד דמה שייך לחייבו להוציא מבר דעת שממילא שומר, ומה עיקר סברת הראב"ד שהשמירה תהיה שמירה שלו, ומבאר שלא מחייבים אותו בפועל להוציא מתחת השומר אלא שאם לא יעשה כן המזיק יהיה מזיק שלו, וכל הדין מזיק תלוי בבעלים והכל מכח הפסוק של "שור איש". # # ביאור החידוש ב'הוספת תבלין של הבחור החרף' שכל הנפ"מ אי בפועל צריך לשמור או לא הוא אך ורק אחרי שכבר בטלה שמירה של חברו והכל כלפי ה'בכדי שיעשה'. # #

**פרק ב' ביאור דין שמירה בקפיצה ונפילה, ובחזרה בכותל רעוע.** # # ב' תמיהות בעיקר יסוד זה, מסוגיין בקפיצה ונפילה, ובכותל רעוע, ומביא את התירושים של הברכ"ש. # # תוספת ביאור בחילוקים של הברכ"ש – אין טענת 'אונס' – יש טענת 'שמירת'. # # חידוש דין – חתירה היא מעשה שמורה, ונפ"מ דבגונא של הראב"ד באמת יהני חתירה לפוטרו ורק בנפלו מחיצות פטור. # #

**סימן מ' בגדר הדין 'מעשה מבעיר' גם באשו משום ממונו, וחלוק ממעשה כרייה.** # # הקדמה קצרה – בחילוקי דינים בין ר"י לר"ל. # # שיטת התוס' דלא בעינן בעלות, וגם לשיטת רש"י א"צ בעלות בשלהבת, וחייבים מצד המעשה מבעיר, ואעפ"כ אין כאן דין של עשאו הכתוב כמו בכריית בור. # # מביא כמה מקורות לחלק וכמה חילוקים בין מעשה מבעיר באש למעשה כרייה בבור, ומבאר את יסוד החילוק ביניהם, ומה"ט לא בעינן עשאו הכתוב באש. # # מצאנו מחלוקות בראשונים ביסוד הנ"ל, בתוס' שאנץ לעיל, וברמב"ם ור"ח בנפלה דליקה, ובדברי ר"פ בסוגיין. # # יש לדון בכל הנ"ל בג' פלוגתות בין התוס' והראב"ש והרשב"א, א' אי בחציו מיירי בהצית האש, ב' בפלוגתת הראשונים אי כח אחר מעורב בו הוי חומרא, ג' בפלוגתת הראשונים בכותל ואילן שנפלו. # # מבאר שגם התוס' מודים לעיקר האי כללא אלא שיש מחלוקת אי בעינן כח אחר מעורב בעיקר המעשה להחיל בו שם 'מעשה מבעיר'. # # דן בחידוש של החזו"א בקורה גדולה שמונחת על הגג ומחמת משקלה אין לה תנועה ברוח, וחתכה לחתיכות קטנות ומחמת זה היא נפלה ברוח. # #

**סימן מ"א ישוב לשיטת רש"י בממונו דע"כ מחלק בין מדליק בשלו למדליק בשל חברו, וביאור בעיקר הגדר ב'מעשה מבעיר'.** # #

**פרק א' ביאור עיקר החילוק בין מדליק בשלו, למדליק בשל חברו.** # # מביא את הקושיות של התוס' על רש"י, ומביא את מה שיישבו עפ"י הסוגי' להלן [ס"א] שיש לחלק בין מדליק בתוך שלו דמדין אדם המזיק אתינן עלה, למדליק בשל חברו שרק ככה"ג מדין אש אתינן עלה. # # כמה תמיהות בדרך הנ"ל. # # ביאורו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלאו מדין אדם המזיק אתינן עלה אלא שפשיעה במעשה הבערה עצמה שונה מפשיעה באי שמירה. # # תוספת ביאור מהגר"א ל'מאלין למה חלוקין בתוך שלו ובתוך חברו בדין טמון, ומה גדר הפטור של ארנקי בתוך גדיש דלא הוי ליה לאסוקי אדעתיה, ונתחדש במזיק של אש שהעמדת המזיק למזיק חיילא כלפי הניזק המסויים שכלפיו הוא פשע. # #

**פרק ב' מבאר דמצד אחד המחייב הוא 'מעשה מבעיר', ומאידך איכא חילוק בין בשלו לבשל חברו.** # # מתמה דסוגי' דעמוד ב' לגבי קלב"מ וסוגי' דלהלן [ס"א] לגבי החילוק בין הדלקה ברשותו להדלקה ברשות חברו סותרים זל"ז בעיקר דין 'מעשה מבעיר'. # # מביא כמה הערות ברמב"ם בסוגי' דהרחקה באש. # # חידוש בגדר הדין אש – עפ"י המאירי בסוף ב"מ – שחובו של אש ברשותו הוא משום ש"עשאוה כעושה בשל חברו", וזה היסוד של 'מעשה מבעיר'. # #

**סימן מ"ב אשו משום חציו.** # #

**פרק א' ג' דרכים של הגר"ח, בדין אשו משום חציו.** # # פלוגתת הראשונים בדין אשו משום חציו אי בעי מעשה הדלקה או לא. # # בקושי' התוס' דמאי שנא שחיטה מרציחה לגבי הדין אשו משום חציו. # # דרך הראשונה של הגר"ח שחדש שהדין אשו משום חציו הוא דין בכל התורה, וא"כ ה"ה שחיטה וחילול שבת. # # דרך השניה לחלק בין מעשה לכח גברא, ולחלק בזה בין רציחה לשחיטה. # # מביא כמה אופנים של מעשה בלי כח גברא. # # דרך השלישית – לעולם איכא כח גברא בכל אשו משום חציו, אבל באסו"מ דפסק כח ליכא, ונפל סכין שחיטה דומה לאסו"מ [פלוגתת הגר"ח וחזו"א אי מוכרח

בגמרא דרציחה בעי כח גברא]. # # מבאר דבגר"ח מבואר דממנפ"ש מיושב הקושי' משחיטה, ובדברי הגר"א בביאורו ליו"ד. # #

**פרק ב' בפלוגתת הגר"ח וחזו"א בגדר הדין כח גברא באשו משום חציו, ובשיטת התוס' דפשיעה מהני באשו משום חציו.** # # פלוגתת הגר"ח וחזו"א בעיקר הסברא למה איכא כח גברא באשו משום חציו. # # המשך פלוגתת הגר"ח וחזו"א בסברא לחלק בין אסו"מ דפסקה כח לכל דין אשו משום חציו ולכן באסו"מ ליכא כח גברא, ופליגי לשיטתיהו ברקתא אי איכא ביה כח גברא ודין אשו משום חציו. # # ב' דרכים בביאור הגר"ח שאשו משום חציו הוא כח ממשי, או שיצירת כח השורף מיקרי כח או שפעולה בכח השורף מייחסת את הכח אליו, ובאסו"מ וברקתא ובזורה ליתא כל הנ"ל. # # נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א בביאור בדברי התוס' דאשו משום חציו מיירי בפשע בגחלתו, ויש לדון באיזה פשיעה איירי. # # נפ"מ בין הגר"ח וחזו"א לאידך גיסא במדליק נר ונופל ממנו פחם אח"כ ומדליק את הבית כולו. # # עוד נפ"מ בדין מעמיד בשיטת הרשב"א שזה אדם והחזו"א למד שזה אשו משום חציו. # # נפ"מ בין הגר"ח לחזו"א למה זורק למעלה ונופל ישר למטה לא מיקרי אשו משום חציו, ודיון בדברי רבינו דוד ור"ן בכח המשיכה אי הוי כחציו. # # בדינו של החזו"א בחותך קורה גדולה לחתיכות ובזה היא נפלה ברוח. # #

**פרק ג' בדברי הראשונים בכל הנ"ל.** # # סיכום - ב' פרקים, א] ג' דרכים בדין אשו משום חציו, ב] ג' דרכים בכח גברא באשו משום חציו. # # מקורות מהראשונים לדרכו הראשונה של הגר"ח שכל הדין אשו משום חציו הוא דין בנזיקין גרידא. # # מקורות מהראשונים לדרכו השניה שאין דין כח גברא ואסו"מ תולדה דאשו משום חציו. # # ביאור בר"ן דאשו משום חציו הוא רק בנזיקין דהתם לא בעינן כח גברא, וגם באש עצמה חסר בכח גברא. # # מקורות מהראשונים לדרכו השלישית לחלק בין אסו"מ לאש דלא הוי בכלל אשו משום חציו, ובפלוגתת הרא"ה והתוס' במקרב דבר אצל האש, והרמב"ם לשיטתו בזה. # # פלוגתת ב' התירוצים בתוס' בסנהדרין. # # ביאור בתירוצי השני – דרכו של המהרש"א – קרוב לדרכו של הגר"ח, ודרכו של החזו"א. # # הערה גדולה בתירוצי הראשון של התוס' שלמדו שיש כח גברא באשו משום חציו גם במקרב דבר וגם בנפל ישר למטה, וגם באסו"מ. # #

**פרק ד' ב' דינים באשו משום חציו, גם בכח גברא וגם בלי כח גברא.** # # בדברי החזו"א שביאר ברא"ה שיש ב' דינים באשו משום חציו, דמשכחה לה כמה אופנים של מעשה האדם בלי כח גברא, ונפ"מ בנזיקין, והגר"ח ברמב"ם ע"כ חולק. # # סברת הגר"ח ברמב"ם שיש דין אחד – דבלי כח גברא אין התחלה לדין אשו משום חציו – ומוכרח כן משיטתו ברקתא. # # פלוגתת התוס' הרא"ה והתוס' בסנהדרין [ע"ז] האם יש ב' דינים באשו משום חציו ונפ"מ לגבי ד' דברים. # # דעת הר"ן בחידושו שיש רק דין אחד של אשו משום חציו בלי כח גברא. # # חידוש בחזו"א בורק למעלה ונופל ישר למטה דגם לשיטת ר"ל חייב בנזיקין ד' דברים. # #

**פרק ה' תוספת ביאור בעיקר הגדר של כח גברא באשו משום חציו, עפ"י הביאור ביסוד דינא דבידקה דמיא.** # # הקדמה – מביא את הנוסח השני בדברי הגר"ח דגם בלי יצירת כח האש חשיב ככחו ממשי, והביאור בתוס' דמהני פשיעה להיות חציו. # # דברי הרמ"ה בבידקה דמיא. # # ביאור הדברים דמה נפ"מ בנוגעים במחיצה, שרק כח שמשתלב בתוך פעולתו והוא פועל בו מיקרי כח גברא להתייחס אליו, גם בקשת וחץ וגם במים הראשונים בבידקה דמיא. # # ביאור בכל החילוקים בשיטת הגר"ח בדין כח גברא באשו משום חציו. # # ביאור דברי הגר"ח שזה כחו ממשי כמו חציו. # #

**פרק ו' בכמה אופנים מודה ר"ל לר"י בעיקר המחייב של אשו משום חציו.** # # מה מיקרי מקום גחלת שבזה מודה ר"ל. # # יש כחות שבהם מודה ר"ל דהו בכלל חציו. # #

**סימן מ"ג הערות בהמשך הסוגי'.** # # הערות בתוד"ה ר"י מ"ט לא אמר. # # הערות בתוד"ה "ממונו אית ביה ממשא". # # הערות בנמו"י במדליק נר ערב שבת. # # חילוקים בין שבת לרציחה ונזיקין. # #

**סימן מ"ד בגדרי אשו משום חציו בקלב"מ, בשריפת עבד וגדיש.** # #

**פרק א' ביאור שיטת הר"ן שלמד שאין חיוב רציחה באשו משום חציו.** # # חידוש בסוגי' שיש דין רציחה באשו משום חציו, ובדין גופו של עבד ומקום גחלת. # # שיטת הר"ן והרמב"ם שאין דין רציחה באשו משום חציו, ומביא ב' סברות בזה, ומדייק בר"ן שיש דין כח גברא ברציחה וזה חסר באשו משום חציו. # # דרכו של המנ"ח בר"ן ורמב"ם, ועוד מהלך עפ"י הגר"א למסקנה. # # דרך חדשה של הגר"י. # # מהלך מחודש באהא"ז. # #

**פרק ב' פלוגתת התוס' והרשב"א בגדר אשו משום חציו, עושה וחוזר ועושה או מחייב חדש על ההדלקה הראשונה.** # # הערת הברכ"ש על החילוק בין הקושיות של התוס' והרשב"א. # # ביאור של הגר"ח בביאור פלוגתתם עפ"י חקירה בדין אשו משום חציו. # # ביאורו של הגר"ב בחקירה זו, ובפלוגתת הר"ח ותלמיד דר"ת. # # מביא ג' דרכים של הגר"ח בספרו ותולה בהנ"ל, שנחלקו אם זה גילוי מילתא דהוי מעשה או ריבוי וסוג חדש של מעשה, ולשני הצדדים לומדים לכל התורה ולא רק לנזיקין. # # תוספת ביאור בשיטת התוס' דאזיל כהחזו"א שחייב מחמת 'מסירת לכת טיבעי'. # # מוכיח בשיטת הרשב"א ששני דינים נאמרו באשו משום חציו, ודן דמה הגדר כלפי קלב"מ. # #

**פרק ג' בקושי' התרומת הכרי בסוגיין על דברי הנמו"י בבתר מעיקרא, ובדברי הגאון ר' ראובן גרוזובסקי זצ"ל שיש ג' חלקים למעשה, עושה – ומי שנעשה אליו.** # # קושי' התרומת הכרי על דברי הנמו"י בבתר מעיקרא בנר שבת. # # דרכו של ר' ראובן – יש ג' דינים בהלכות מעשים. # #

**פרק ד' בתירוצי התוס' למה ליכא קלב"מ באשו משום ממונו, ובדין קלב"מ בתנאי החיוב.** # # בדברי הברכ"ש שיש קלב"מ בשעת הבערת האש למ"ד אשו משום ממונו – מכאן מוכרח שיש דין מעשה מבעיר. # # הערה בשיטת רש"י ובתוס' שאנן. # # הערה גדולה מיניה וביה ברשב"א שמוכרח שהוא חולק על המהלך של תנאי החיוב. # #

**סימן מ"ה קלב"מ ברודף.** # # דרכו של הרשב"א מדין רודף וכבר ליכא מקור לרציחה באשו משום חציו. # # בקושי' האור שמח על הרשב"א שיש רודף באשו משום ממונו גם בגרמא, ובתירוצי האחרונים שיש ב' דינים ברודף והדין הצלה לא מהני לקלב"מ ובגרמא איכא דין הצלה גרידא. # # בדברי האחרונים ליישב למה עדיין מיקרי רודף אחרי שכבר הצית, שחידשו יסוד שמעשה אורף שיש בתחילתו חיוב מיתה כולו מסולק מחיוב ממון, ומבאר מאי שנא עקירה צורך הנחה מהכא. # # הוכחה מהכא שהרשב"א חולק על הדין קלב"מ שמסלק את המעשה כאילו עשאו אחר או שחולק על היסוד של תנאי החיוב. # #

# רשב"א לשיטתו שחולק על הדין כאילו עשאו אחר או על היסוד של תנאי החיוב. # מתמה בסדר דברי הרשב"א שמשמע שלא מהני חיוב מיתה של רציחה בהתחלה לפוטרו מכולו. # מבאר עפ"י הברכ"ש שחלוק מעשה רדיפה שכולו מעשה אחת ממעשה רציחה שמורכב מהרבה מעשים נפרדים, וכבר לא צריכים לעיקר היסוד של האחרונים. # דרכו של התלמיד הרשב"א ובישוב קושי השער המלך. # חידוש נוסף ברשב"א שמחוייב מיתה בשעה ששורו הזיק פוטרו מתשלומי נזיקין מדין קלב"מ. #

סימן מ"ו מסקנת הסוגי' בשיטת ר"י, גם ממונא וגם חציו. #

**פרק א' כמה דרכים בקושי' אביי – "טמון באש דפטר רחמנא היכי משכחת לה", ובדברי הרמב"ן בחיוב גרמי בכריית בור לגבי הפטורים.** # ביאור שיטת התוס' בקושי' אביי – "טמון באש דפטר רחמנא היכי משכחת לה". # ביאור שיטת רש"י בהנ"ל. # בדברי הברכ"ש על דברי הרמב"ן בקושי' דלמה לא חייב מדין גרמי בכל כריית בור, ומבאר למה אין כאן סתירה לסוגי' דידן. # דרך חדשה ברמב"ן שהדיון היה להפקיעו מפרשת אדם ולחייבו מצד פרשת בור, ומוכיח כדרך הזו. # סיכום ב' דרכים בשיטת הרמב"ן בגרמי בכריית בור, ודיון בדברי הרמב"ן בהזהב כלפי חיוב שומרים וגרמי כהדדי. # מיישב את הרמב"ן ע"ד הפשט. # ביאור חדש בדברי רש"י - עפ"י דברי הברכ"ש ברמב"ן בפצע תחת פצע – ותוספת ביאור בב' דיני אדם בברכ"ש. # הערה מגרמי דבהמתו ולגבי ד' דברים. # דרך חדשה ברש"י בסוגי' שכל הנידון היה לצרף שמירתו עליך מממונו המזיק לאדם המזיק ולא כלפי גוף המזיק. #

**פרק ב' מסקנת הסוגי' שיש חציו וממונו, ודרכו של הרמב"ם ורש"י עפ"י היש"ש והגר"א ונחל"ד, שיש חציו שמצורף לממונו ופטור בטמון.** # קושי' הראשונים והיש"ש במסקנת הסוגי' באיכא בינייהו - אחרי שר"י מודה לר"ל. # הנחת דוד מביא את הגירסא של רש"י שממונו וחציו מצטרפים, וכן מבאר ברמב"ם, ויש לתמוה בזה. # הנחל"ד מביא את ביאורו של היש"ש בזה, שחציו שייכא בלי ממונו אבל כשבאו כהדדי ממונו קובע את הדינים, והנחל"ד מתמה טובא בדבריו. # ביאור בשיטת היש"ש עפ"י דברי הברכ"ש בבאור שיטת הרמב"ן בקונטרס דינא דגרמי בגרמי בכריית בור. # לפי דרכו של היש"ש אכתי קשה כל הקושיות מרציחה וכלב וגמל. # הנחת דוד מציע פשט חדש במהלך של רש"י ליישב את כל הנ"ל, והיסוד בזה שאין חציו בלי ממונו ויש ממונו בלי חציו, ומתמה בצירוף הזה. # מקדים בב' יסודות של הגר"ח בגדר הדין פושע כמזיק ובגדר הדין טוט"ג ששניהם מצד פרשת שומרים. # מחדש שזה גם המהלך באשו משום חציו, ומדייק כן בגמרא, ומיישב בזה קושי' גדולה מחידושי ר' שלמה דמה ההוכחה לפי הרמב"ם שיש פרשת חציו ופרשת ממונו, ומעורר דלפי המהלך הזה פשוט שאין חיוב רציחה באדם ע"י אשו משום חציו. # דרך נוספת בזה – שחידשה התורה שיש דין שמירתו עליך של ממונו המזיק באשו משום חציו, ולכן לא שייך חציו בכלל אבל מאידך שפיר שייך ברציחה. #

**פרק ג' שיטת הרמב"ם בקלב"מ באשו משום חציו, ובסוגי' להלן [ס"א] בחילוק בין מדליק בשלו ולמדליק בשל חבירו.** # ביאור הסוגי' להלן [ס"א] בחילוק בין מדליק בשלו ולמדליק בשל חבירו למ"ד אשו משום חציו, ובדברי האהא"ז שיש מחלוקת הסוגיות. # מתמה בדין חציו ברציחה בשיטת הרמב"ם, ומתמה עוד דהאיך מחלקינן בין בשלו לשל חבירו ברציחה. # חידוש גדול של האהא"ז בעיקר דין קלב"מ דלכן מהני באשו משום חציו, ובחילוק בין שלו לשל חבירו בזה, וביאורו בשיטת הר"ן שאין אשו משום חציו בנפשות ואעפ"כ איכא דין קלב"מ. #

**פרק ד' בגדרי כלו לו חציו ובדין נפלה דליקה, וחידוש בדין 'מעשה מבעיר' גם בחציו וגם בממונו.** # פלוגתת הראשונים בדין מעשה מבעיר, והרמב"ם לומד עבד מדין רודף, דלדידה ליכא דין מעשה מבעיר. # מבאר שיש ב' דינים של פשיעה באשו משום חציו, שרק פשיעה בגוף הגחלת מיקרי חציו. # מוכיח שהרמב"ם לומד שאשו משום חציו בלי מעשה הדלקה, ומחלק בין פשיעה באש עצמה לפשיעה באסו"מ ע"ד החילוק בין ב' הפשיעות בכלו לו חציו ובלא כלו לו חציו, ומחלק כן גם בבידקא דמיא. # מתמה שתוס' סותר עצמו בדין מעשה מבעיר, ומוכיח דלא גרע מעשה מבעיר בחציו מממונו, ואי פשיעה ע"י מעשה בגוף הגחלת חשיב כחציו, א"כ ה"ה דחשיב כמעשה מבעיר באשו משום ממונו וע"כ שהרמב"ם והתוס' מודים שיש מעשה מבעיר באשו משום ממונו. # מבאר למה זורק חץ ותריס בידו ושוב הוריד את התריס, דלמה לא חייב ככל כלו לו חציו ממונו. #