

וכבר הקשו הראשונים: לדעת האומר 'פלגא נזקא' – קנסא', לכאורה קודם העמדה בדין לא חל חיוב כלל, כמו בכל חיובי קנס, ומדוע לרבי עקיבא מכרו מזיק אינו מכור [ואכן כן היא שיטת הרמב"ם שמכור לרדיא הגם שפסק כרבי עקיבא, ולפי הסבר האחרונים הנ"ל זהו נימוק]. וע' בתוס' בסוגיא שגזרת הכתוב היא כאן, בניגוד לשאר קנסות. ויש אומרים שכאן שונה מפני שאין מחוסר גוביינא, או מטעם אחר (ע' מאירי [וע"ע בדבריו להלן לה: ד"ה ומכל מקום]. וע"ע קה"י כו. ודעת הראב"ד לה: שבפלגא נזקא קנסא אין המודה נפטר). ובשיטה מקובצת הביא לתרץ שמשעת העמדה בדין זוכה למפרע מעת הנזק. (וכן נקטו מדנפשייהו בזכר יצחק סב ד"ה ונראה דכוונת; חזו"א ב"ק ג, יז; בית ישי עב בהערה א. וע' קהלות יעקב יבמות מא שבועות כב). ובשערי ישר (ז, כא ד"ה ולפי"ז) רצה להוכיח מכאן על כל קנס, שהעמדה בדין אינה אלא כעין תנאי אבל החיוב חל למפרע (וע' גם במאירי בשם התוס'). ודחה שכאן שונה שהשעבוד ששעבדה תורה את השור, אליהם טפי משאר שעבודים שאינם אלא בגדר 'ערכות'. אמנם יש שכתבו שבכל קנסות חל השעבוד מיד בשעת המעשה, רק החיוב בפועל אינו חל אלא מהעמדה בדין (ע' בחדושי הגרנ"ט סוף ב"ק. וע' חדושי הגרש"ק; קובץ שיעורים ח"ב יא). ע"ע: חדושי בית מאיר בסוגיין; שו"ת שבט הלוי ח"ד רכו.

מאי בינייהו? הקדישו ניזק איכא בינייהו. בעא מיניה רבא מרב נחמן: מכרו מזיק לר' ישמעאל מהו...? לא נסתפק בהקדישו [שעסקנו בו] אלא במכרו – לפי שקדושת הגוף מפקיעה מידי שעבוד, וודאי הקדשו הקדש. [וקדושת דמים, נראה שהרי היא כמכר ובכלל הספק. ומכל מקום לכו"ע הקדשו קדוש לענין שצריך פדיון בדבר מועט, מגזרה דר' אבהו כדלקמן] (ע' תוס' בע"ב ד"ה משום).

דף לד

'שבח מזיק, נותן כשעת הנזק – מני ר' ישמעאל היא דאמר בעל חוב הוא וזווי הוא דמסיק ליה... כולה רבי עקיבא היא והכא במאי עסקינן, כשפיטמו...' מרש"י ומתוס' מבואר שהנידון הוא על השבח, מי זוכה בו; לר' ישמעאל הוא שייך למזיק, ולר' עקיבא גם הניזק זוכה בו כיון שהוא שותף בשור, אלא שבזוה תלוי אם הושבח מאליו או פיטמו המזיק והוציא הוצאות. (ודנו התוס' מדין שותף שמשביח את הנכס המשותף. וע' בחדושי הנצי"ב). ואולם מהרמב"ם (נזקי ממון ז, יב) נראה שמפרש שהנידון על גביית חצי נזק מגופו, כשאין השור שוה כדי חיובו, ואחר כך הושבח – האם גובה הניזק חצי נזקו כנגד השבח. ולר' עקיבא חילקו ואמרו שאם פיטמו המזיק – אין הניזק גובה מהשבח, שאף על פי שהוחלט השור, הכוונה היא שמשעת העמדה בדין הוחלט למפרע, אבל אין לו ליטול היתרון הקודם מאחר ובפועל רק עתה הוחלט. [לפירוש זה, ממה שאמרו שבכחש המזיק, לר' ישמעאל הולכים אחר שעת הנזק, כלומר שמשתלם לפי דמיו של אז הגם שעכשיו פחת, מבואר מכאן כשיטת הראשונים שאפילו אם אבד השור – חייב לשלם] (זכר יצחק סב; אור שמח הל' נזקי ממון ז, יב).

'מכדי בין רבי מאיר בין רבי יהודה האי מאה ועשרים וחמשה שקיל והאי קכ"ה שקיל...' – ע' לעיל (יא), חקירת האחרונים אם היות הנבלה שייכת לניזק הוא כדין תשלומין או מעיקרא אינה כלולה בנזק. ובספר אפיקי ים (ח"א כא. ומצוין שם) הוכיח מכאן כפי הצד השני, כי אם נחשבינה כתשלומין, היה

לנו לחשב את חצי הנזק מן השווי המלא של הבהמה בחיותה, כאילו שילם משלו את כל הנבילה. כגון שור שוה מאתים שנגח שור שוה מאתים והנבילה חמישים, לא היה לו לשלם בפועל אלא חמישים. וכבר דחו ראייה זו, שלענין חישוב חצי נזק, אין מתחשבים אלא במה שמשלם המזיק משלו ממש, ולא ב'תשלומין' הנעשים ממילא בדין התורה (ע' קהלות יעקב ו; מנחת שלמה). ע"ע במדומי שדה מה שכתב בבאר פשוטו של מקרא, ובדברי הגמרא בע"ב.

(ע"ב) 'שבח נבילה איכא בינייהו, דמר סבר דניזק הוי, ומר סבר פלגא'. מדברי הרמב"ם (נזקי ממון ז,ח) והשלחן ערוך (חור"מ תג,ב) מבואר שדין זה שהמזיק זוכה במחצית משבח שהשביחה הנבילה (לר' יהודה), אינו אמור בשור תם בלבד אלא גם בשור מועד; המזיק והניזק חולקים בשבח הנבילה. ובית של שלמה ובדרישה (שם) כתבו מקור לדבריו. ובחזון איש (ב"ק יד,ד) הקשה על דבריהם. ועוד כתב שם שמרש"י בסוגיא מדויק שדין זה אינו אמור אלא בתם. ובסמ"ע (שם סק"ז) מבואר שאדם המזיק אינו זוכה בחלק משבח הנבילה. והחזון-איש (ב"ק יד,ד) נסתפק בדבר, וכן בנזקי אש ובור. (ובשו"ת אג"מ חו"מ ח"א לו נקט בפשטות שדין זה אינו אלא בשור. וע' בשו"ת אור לציון ח"א חו"מ יא,ד).

'... כגון שור שוה חמש סלעים שנגח שור שוה חמש סלעים והנבילה יפה שלשים וזו... בעלים משלמין ואין בעלים נוטלין'. במקרה זה אמנם אין המזיק נוטל כלום אבל פטור מלשלם מכל וכל כיון שעכשיו שהושבח אין הפסד לניזק (פרישה ודרישה וסמ"ע חו"מ תד,ב. ויש דעות נוספות – ע' בראשונים ובפנ"י). ואין זה דומה למה שאמרו לעיל כשהשור הניזק השביח, שאין השבח פוטר את המזיק מלשלם, כי שם שונה שאלמלא היה ניגח, היה משביח יותר (כדמשמע מרש"י שוה עיקר הטעם), מה שאין כן בהוקרה הנבילה, אין לומר אילו לא המיתו היה נתייקר בכפלים (סמ"ע שם).

ויש שנימקו באופן אחר: שגזרת הכתוב היא בנבילה בלבד שחולקים בשבח מזיק וניזק, אבל כשלא מתה לא זיכתה תורה למזיק בשבח כלום (ט"ז שם עפ"י רש"ל. והחזון"א יד,ה) כתב שטעם זה אינו מסתבר. וע' במשך חכמה משפטים (כא, לג) שלכן דיבר הכתוב בשמת השור, כי דין זה שהמזיק זוכה בחצי השבח [הנלמד מ'גם את המת יחצון'] אינו אלא במיתתו ולא בניזקין.

[מהסבר הסמ"ע משמע שגם בשבח השור, אילו השבח נסבב בגלל הנזק – נפטר המזיק מלשלם כי בסופו של דבר לא נגרם לו כל הפסד מחמת הנזק. אולם – כתב באגרות משה (חו"מ ח"א לו) – זה דוקא בשור, שנאמר בו דין שבח נבילה שזוכה בו המזיק, אבל אדם שהזיק, אין ללכת אלא אחר שעת הנזק, וגם אם אחר כך הלה הרויח בעטיו של הנזק – אין מנכים לו למזיק מחיוב תשלומיו. וכן לאידך גיסא, לטעם הסמ"ע שהכל תלוי אם השבח נסבב מהנזק אם לאו, נבלה שהתייקרה כתוצאה מהתיקרות השוורים בכלל – אין המזיק זוכה בשבח זה. כן כתב בפני יהושע, אך בחזו"א שם הסתפק שמא י"ל שהנבילה נחשבת כחפץ אחר, ולעולם יטול המזיק בשבחה].

דף לה

'רבא אמר: מתניתין בשוגג, וכדתנא דבי חזקיה....' לפרש"י, אמרים [לדעת רבא] 'קם ליה בדרבה מיניה' גם במקלקל, כדין שוגג. ובתוספות חלקו על כך.

ג. שחטו המזיק – בא הניזק וגובה מבשרו (ומכרו את השור – מכל מקום). ואולם אם שחט קודם שעמד בדין – מה שעשה עשוי לענין זה שהפחת שפחתו מיתה אין המזיק משלמו [כדין המזיק שעבודו של חברו, שפטור].

א. לדעת הראשונים שלרבי עקיבא הוחלט קודם גמר דין, אם שחטו המזיק – חייב כדין מזיק שותפות חברו (עפ"י ראב"ד, רמב"ן להלן, מאירי).

ב. גם לדידן שאין אנו מגבים הנזק בדין, כיון שאם תפס אין מוציאים ממנו – חייב המזיק לשלם אם שחטו (טור חו"מ תז. וע"ע בהגהות חת"ס ובחזו"א ג, כ).

ג. יש פוסקים להלכה שחייב לשלם משום מזיק שעבודו של חברו (עפ"י או"ז רא"ש וטור. וכן דעת התוס' בכ"מ (ע' יש"ש אות יח). ובלח"מ (ח, תמה על הרמב"ם שלא פירש כן, והלא פסק שהשורף שטרותיו של חברו חייב). וכן אם הברית השור – דנים דינא דגרמי וחייב (נמו"י בסוף הפרק). ואין הדבר מוסכם (ע' מאירי).

ולדברי הכל אסור לכתחילה להזיק שעבודו של חברו (וכן מפורש בשיטמ"ק מ: מהרא"ש. וכ"ה בתרומת הדשן (שו) בפירוש דברי התוס' שם).

ד. מת השור – הפסיד הניזק אפילו לרבי ישמעאל (פסקי הרי"ד; יש"ש להלן יח).

ד. קדמו בעלי חובות וגבו, בין שחב להם עד שלא הזיק בין שהזיק עד שלא חב – לא עשו ולא כלום, לפי שאין משתלם אלא מגופו. [ואעפ"י שננקוט בעל חוב מאוחר שקדם וגבה – מה שגבה גבה, כאן שונה שגוף השור משועבד לניזק יותר משמועבד לבע"ח (תוס') שהרי גם אם היה ברשות הבע"ח כשנגח, היה הניזק משתלם ממנו].

יש מי שכתב שאם היה משועבד לבע"ח מטלטליו אגב קרקע, אם קדמו בעלי חובות – הם קודמים לגבות מהשור ואין הניזק מוציא מהם (רי"א ז). ויש אומרים רק באפותיקי מפורש שאין יכול לגבות ממקום אחר. ודוקא שקדמו בע"ח, אבל אם קדם הנזק – מוציאים מהם, שבע"ח מאוחר שקדם וגבה מה שגבה לא גבה (טוחו"מ תז).

ה. בשור המועד, מכרו ונתנו והקדישו המזיק, או ששחטו, בין קודם שעמד בדין בין לאחר שעמד – מה שעשה עשוי. קדמו בעלי חובות והגבה להם, בין חב עד שלא הזיק בין שהזיק עד שלא חב – מה שעשה עשוי, לפי שאין משתלם אלא מן העליה. הניזק שמכר או הקדיש – לא עשה כלום.

דף לד

עב. שור שנגח שור אחר, מה דין התשלומין באופנים הבאים?

א. השור הניזק שבח או כחש לאחר הנזק.

ב. השור המזיק שבח או כחש.

ג. הנבלה פחתה או השביחה.

א. שור שנגח שור אחר, ושבח הניזק לאחר הנזק, אפילו שבח מאליו – חייב המזיק לשלם כפי נזקו בשעה שהזיק [ואינו נפטר בטענת מה הפסדת, הואיל ויש לומר אלמלא הזיקו היה משביח יותר. ומאידך אין למזיק תביעה על מניעת שבח-יתר כתוצאה מהנזק. ערש"י ותוס' ורי"א ז].

אם השבח נסבב בעטיו של הנזק, דמי השבח מנוכים מחיוב התשלומין, וכמו שאמרו בסוגיא לענין נבלה שהשביחה לרבי יהודה (עפ"י סמ"ע. ועט"ז, חזו"א יד, ה, אג"מ חו"מ ח"א לו).
 כחש – נותן לו כשעת העמדה בדין (כלומר חייב לשלם הכחש). ופירש רב אשי שכחש מחמת מכה, מפני שאומר לו: 'קרן שורך קבורה בו, בשורי'. אבל כחש מחמת מלאכה – פטור מלשלם הכחש.
 כחש מהעמדה בדין ואילך – הכחש של שניהם אפילו לרבי ישמעאל, שהרי הם עתה שותפים בשור (עפ"י ראב"ד. לכאורה מדובר שיכול היה למכרו, אבל בלא"ה הלא לא נסתיים הנזק עדיין).

ב. שור תם שנגח, אעפ"י שמשלם מגופו, לדברי רבי ישמעאל אין מתחשבים בשבח או בכחש של המזיק לאחר הנזק שהרי 'בעל חוב' הוא ודמים הוא שנושה בו. ולדברי רבי עקיבא הרי זה כשור השותפים ששבח או כחש לשניהם [כל אחד כפי חלקו]. ואם פיטמו בעליו – השבח של המפטם.

א. מדובר שאין השבח יתר על היציאה, שאם כן – זוכה גם הניזק במותר השבח, אלא שהמזיק נוטל יציאותיו וכן נוטל מהניזק מה שאדם רוצה ליתן למפטם לפטם (עפ"י תוס'). וי"א שנוטל המזיק את כל השבח מפני שאין זה כשותפים דעלמא שהמפטם מפטם עבור שניהם (עראב"ד ורשב"א).

ב. מדברי הרמב"ם (ז, יב) נראה שאין הניזק גובה דמי חצי נזק כנגד דמי הפיטום [כשהשור אינו שוה כדי חצי הנזק], שלא הוחלט השור להיות כשלו אלא בשעת העמדה בדין למפרע (עפ"י זכר יצחק סב; או"ש שם).

ג. פחת נבלה – לניזק, מפני שהנבלה שלו. (והמת יהיה לו – מלמד שהבעלים מטפלים בנבלה (י:). וכן הדין בשור תם; מנכים הנבלה מדמי הנזק כפי מה שהיתה שוה בשעת הנזק. ומכרו את השור החי וחצו את כספו וגם את המת יחצו – פחת שפחתו מיתה מחצין בחי).
 שבח נבלה, פירשו שלדברי רבי מאיר השבח שייך לניזק, ולדברי רבי יהודה, התורה הקילה על המזיק ששבח נבלה שייך למזיק כלניזק (ומכרו.. וגם את המת יחצו – זה נוטל חצי החי וחצי המת וזה נוטל חצי החי וחצי המת).

א. הלכה כרבי יהודה (רא"ש).

יש אומרים שהיא קולא מיוחדת לשור תם (וכ"מ מרש"י. חזו"א). ואולם מדברי הרמב"ם (ז, ח) והשו"ע (תג, ב) נראה שהוא הדין במועד (ע' יש"ש ודרישה).

ב. בשיעור השבח, נראה מדברי כמה ראשונים שחצי מהשבח מתנכה מתשלומיו. ואולם ברמב"ם (ז, י) נראה שזוכה המזיק [בשור תם] ברביע (ע' יש"ש פרישה וסמ"ע תב).

ג. אם הנבלה התייקרה מחמת התייקרות השוורים בכלל, כך שגם בלא הנזק היה הניזק משביח – יש אומרים שאין המזיק זוכה בשבח (עפ"י). ובחזו"א (יד, ה) נסתפק בדבר.

הכל מודים שלא יתכן שיהא התם חמור בחישוב תשלומיו מהמועד. וכן לעולם לא ישלם התם יותר מחצי נזק. [שלכן כשהשור המזיק שוה הרבה או שהנזק מועט, אי אפשר לקיים בו המקרא ומכרו את השור החי וגו'. וכן כשהשור המזיק שוה מעט, נוטל את כולו בדמי חצי נזק, כדתנן 'נוטל את השור' ואין חוצים את כספו].

וכן מוסכם שלעולם אין המזיק נוטל אלא משלם [שלכן אם השביחה הנבלה הרבה, אעפ"י שלא הופסד הניזק כלום – אין המזיק זוכה בשבח].

ובאופן זה יש אומרים שפטור מלשלם מכל וכל, כיון שהלה לא הופסד כלום (ע' יש"ש פנ"י ועוד). ויש אומרים שבאופן זה אינו זוכה בשבח כלל, ומשלם כל חצי הנזק (ע' מאירי ושיטמ"ק בשם רא"ה). וי"א שתופסים בזה פשוטו של מקרא שנוטל כל אחד חצי החי וחצי המת, אלא שהמזיק משלם מחלקו חצי הנזק, לקיים 'שלם ישלם' (עפ"י ראב"ד). ויש אומרים שמשלם לו קימעה (ע' במאירי. ובפנ"י דחה סברא זו).

וכן הכל מודים שדמי הנבלה מתקזזים בעיקר הנזק, כגון שנגח שור שוה מאתים והנבלה חמישים – משלם חצי מההפרש, שבעים וחמשה. ואם השור המזיק שוה פחות משבעים וחמשה, אינו משלם אלא כשוויו, ששור תם משתלם מגופו.

דפים לד – לה

עג. אלו חיובים קיימים בשור המזיק ולא באדם; באדם ולא בשור?

יש חייב על מעשה שורו ופטור על מעשה עצמו: שור שחבל באביו ובאמו, או שהדליק את הגדיש בשבת – חייב. והוא פטור, מפני שמתחייב בנפשו.

[מבואר בגמרא שיש להעמיד מעשה שורו ומעשה עצמו באופן אחד; לרבי אבהו – במדליק שלא צורך, בדומה לשור שהדליק, ואעפ"כ חייב מיתה. ולרבי יוחנן – באופן שצריך לאפר, ורק אז חייב מיתה ופטור מממון. ואף בשור אתה מוצא אופן כזה, ששרף הגדיש בשביל האפר לצורך מכה שעל גבו].

לפרש"י והראב"ד, לרבא פטור האדם מממון אף באופן שאינו מתכוין לאפר שפטור ממיתה. והתוס' חולקים. וכן דעת הרא"ש והרא"ה והר"י ישעיה בשיטמ"ק.

חייב על מעשה עצמו ופטור על מעשה שורו: הוא שבייש חייב דמי בושת. שורו שבייש פטור. [וכן לענין תשלומי צער ריפוי ושבית, ודמי ולדות כדלקמן פו. וע' להלן מב]. הוא שסימא את עין עבדו והפיל את שנו – חייב (לשחררו). שורו שסימא והפיל – פטור.

דין המקלקל בחובל ומבעיר – נתבאר בשבת קו.

דף לה

עד. שור שהיה רודף אחר שור אחר והזק השני ואין ידוע ממה הוזק. וכן שני שוורים שהיו רודפים ואין ידוע מי הזיק – מה הדין?

שור שהיה רודף אחר שור אחר והוזק; זה אומר שורך הזיק וזה אומר לא כי אלא בסלע לקה – המוציא מחברו עליו הראיה. וכן שני שוורים שהיו רודפים אחר אחד וכל אחד אומר שורך הזיק – שניהם פטורים. מדברי הרמב"ם והשו"ע משמע שאפילו בשור מועד שרדף, והניזק ברי והמזיק שמא – פטור (וכן נראה ממש"כ בנמו"י שאף שרגלים לדבר שהשור הזיק – פטור). ודעת רש"ל (יש"ש לג) לחייב באופן זה. והשו"ך (ת סק"א) דחה דבריו.

כן שנינו במשנה. ואמר רבי חייא בר אבא, זאת אומרת חלוקים עליו חבריו על סומכוס, כי לדעתו יחלוקו כאשר התובע (– הניזק) ברי, ואעפ"י שגם הנתבע ברי (בכגון זה שאף בלא טענותם יש ספק לבית דין. תוס'). ויש אמוראים הסוברים שמודה סומכוס בברי וברי שהמוציא מחברו עליו הראיה (כן נראה דעת רב פפא. וכן דעת רבא בב"מ ק. ובר"ח כאן משמע שכן היא מסקנת הסוגיא).