

וע' בחזו"א (יא) שהאריך בכל הענין, והסיק שבשני שוורים תמים, ויש עדים שאחד הזיק ואינם יודעים איזהו, נשבע המזיק שגדול לא הזיקו ונפטר. ואם אינו יודע – נשבע שאינו יודע ונפטר. היה אחד תם ואחד מועד – גובה מן התם, ונשבע שבעה דאורייתא שהמועד לא הזיק. ואם אינו יודע – גובה מן התם בלבד.

ג. רבה בר נתן אמר דבריו לכל דעות התנאים, ולא נחלקו חכמים ור"ג (בשבועות מ) אלא לענין שבועה (עפ"י תוס' ורשב"א ועוד).

ד. לאחר שתבע בבית דין, או לאחר שפטרוהו, נחלקו הפוסקים האם מועילה תפיסה אם לאו (ע' במאירי ה' יהונתן נמו"י ושה"ג). ובשו"ע (סו"ט ת) פסק שלאחר שבא לב"ד אין מועילה תפיסה כלל.

ואם תפס שלא בעדים – גובה חטים כתביעתו, שהרי יש לו 'מגו' לומר לא תפסתי (פוסקים). ה. כשאין עדים על הנזק, לדעת האומר 'פלאג נזקא קנסא' [וכן הלכה] – פטור מלשלם, שהרי מודה בקנס הוא (רשב"א. וכ"מ ברמב"ם ושו"פ). ויש אומרים שבחצי נזק של נגיחת שור אינו נפטר בהודאתו (ראב"ד. ע' לעיל טו).

וכשיש עדים שאחד מהשוורים הזיק, אעפ"י שלא הביא ראיה יכול לתבוע לשלם לו כדמי הקטן עכ"פ (עפ"י רמב"ם רשב"א ותורי"ד). ואם טוענו הניזק אתה יודע בודאות שזה הזיק – נשבע הלה שבועת התורה של 'מודה במקצת' (עפ"י רמב"ם וכנ"ל).

דין טענו חטים והודה לו בשעורים – נתבאר בשבועות מ.

דף לו

עה. שני שוורים תמים של אחד שהזיקו, האם יכול לגבות מאחד מהם אעפ"י שהשני אבד?

שני שוורים של אחד, שאחד מהם הזיק ואין ידוע מי, לדברי רבי עקיבא שהמזיק והניזק נעשים שותפים בו – יכול הניזק לגבות רק אם שניהם לפנינו אבל אם אחד מת או אבד – יכול הלה לומר לו הבא ראיה שהשור שלפנינו הוא שהזיק ואשלם לך.

לפרש"י ורבנו יהונתן, לרבי ישמעאל לא איבד הניזק זכותו כשאבד השור האחד [יש אומרים, דוקא כאן שיש חיוב-ודאי וספק-פטור שהרי אין ידוע מי נגח. עפ"י תו"ח. וכן נראה מתוך פסקי הרי"ד].

והתוס' חולקים [שהרי אמרו לעיל שחטו מה שעשה עשוי], ופירשו שאמרו בגמרא 'רבי עקיבא' לרבנותא, שאפילו לדבריו אין הניזק נחשב כמוחזק. והראב"ד פירש שלרבי ישמעאל יש אופן שלא איבד זכותו אפילו ברח השור, כאשר עמדו בדין ונתחייב המזיק לשלם דמים [משא"כ לרע"ק, רק אם עשה קנין בשור עצמו, לזכות בו מחדש. ערשב"א ומאירי].

ויש אומרים שיכול ליטול רבע נזק מהשור שנשאר [לרבי עקיבא], מפני הספק (ר"ח והרב הברצלוני בשם גאון). והרא"ש דחה דעה זו (וכן דעת הרמב"ם ט, ח ולח"מ. וע' גם ברשב"א).

כאשר אין ספק מי נגח, רצה רבא מפרזיקא לשמוע ממשנתנו ששני שוורים תמים שנגחו, רצה מזה גובה רצה מזה גובה (לפרש"י וראב"ד מדובר שאחד מהם נגח, וסבר לומר שהשור האחר קם תחת הנוגח. ולפתוס' מדובר כששניהם הזיקו בודאי). ודחה רב אשי שאין לשמוע דין זה ממשנתנו.

הלכך כששניהם הויקו ודאי, ואחד אינו לפנינו – גובה מהשני כפי חלקו בנזק (עפ"י תוס' מו. הג"א מא"ז. וכתב שצ"ע לקמן). ואם הם לפנינו – גובה מכל אחד כפי חלקו בנזק [שהרי הספק לא נפשט]. ואם אי אפשר לגבות כל חלקו מהאחד – גובהו מהשני מדברי נתן דכי ליכא לאשתלומי מהאי משתלם מהאי (נמו"י. ונראה לכאורה שמדובר כשיש נזק משותף משניהם, אבל אם הם נזקים נפרדים, גובה מכ"א חלקו כנ"ל. וע"ע קצוה"ח בהגר"א וחזו"א ב"ק ה, טו).

פרק רביעי

עו. שור שנגח ארבעה וחמשה פעמים, ונשאר בתמותו – מה דין התשלומין?

שור שנגח וארבעה וחמשה פעמים זה אחר זה, ונשאר בתמותו (כגון שנגח לפעמים שלא בסדר קבוע), לדברי רבי ישמעאל, וכן פירשו דעת רבי מאיר במשנתנו, ראשון ראשון נשכר, שהרי הניזקים המוקדמים הם 'בעלי חוב' מוקדמים ושמירת השור אינה מוטלת עליהם אלא על בעליו.

כתב רבנו יהונתן שאם יש לבעלים נכסים – ישלם לכל אחד ואחד מעלייתו כפי שווי השור בשעת הנגיחה, שהרי אין להם על גוף השור כלום. ורק אם אין לו נכסים – חולקים הניזקין בנזיקהם.

והרו"ה כתב שדוקא כלפי שאר נכסים אמרו 'ראשון ראשון נשכר', אבל אם אין לו נכסים לגבותם מלבד השור – האחרון נשכר. ואין כן דעת שאר ראשונים.

לדברי רבי עקיבא, הרי זה כשור השותפים וכל אחד משתתף בחיוב הנזק שלאחריו לפי חלקו בשור, שהרי היה מוטל עליו לשומרו. הלכך שור שוה מאתים שנגח שור שוה מתאים ואין הנבלה יפה כלום, ונגח שלש פעמים בזה אחר זה – האחרון נוטל מנה, שלפניו נוטל חמישים זוז, והניזק הראשון והבעלים – זה נוטל דינר זהב (ז' 25) וזה נוטל דינר זהב. וכן אמר רבי שמעון במשנתנו.

א. כתבו התוס' שאף על פי שעדיין לא עמד בדין, מוטל על הניזק לשמור את השור כפי חלקו, שהואיל ויש בידו להביא עדים ולזכות בדין, מתחייב כבר עתה בשמירתו [ומדובר רק באופן זה, שידוע שיש לו עדים. עפ"י הר"י שיעיה בשיטמ"ק; ש"ך תא]. ואולם אם אין בידו לשמור – ראשון ראשון נשכר, כמו לרבי ישמעאל.

והרשב"א נקט שדוקא אם עמד בדין נתחייב בשמירה לרבי עקיבא [אבל לרבי ישמעאל אפילו עמד בדין, סתמא דמלתא אין המזיק רוצה להחליט השור ביד הניזק].

ב. הלכה כרבי עקיבא (רי"ף ושאר פוסקים).

תפסו הניזק לגבות הימנו, אמר רבא אליבא דרבי ישמעאל: נעשה עליו התופס כשומר שכר לנזקין, וחייב מחלקו בתשלומי הניזקין שארעו לאחר תפיסתו. ואם יש מותר בשור על אותם הניזקין – המותר שלו עד כדי המגיע לו מנזקו. ואם יש מותר – יחזיר לשלפניו [וכך העמיד רבא את דברי תנא קמא דמתניתין].

א. הויק לאחד ותפסו הניזק, וחזר והויק לאחר ותפסו הניזק השני, ואח"כ הויק בשלישית; –

אם היו כל הניזקים שוים – האחרון נשכר והראשון והשני מפסידים.

היו נזקי השני יתרים על של השלישי – אותו מותר שייך לשני.

היו נזקי השני והשלישי שוים ונזקי הראשון יתרים – המותר חזר לנזקי הראשון ולא לשני (עפ"י תוס').

היו נזקי השלישי יתרים על של השני – אין השלישי נוטל יותר מחלקו של שני (עפ"י תוס'). וכן החזיק בתו"ח ודקדק מלשון המשנה 'אחרון אחרון נשכר'. וכן נקט הש"ך (תא סק"ג) מפני שהתם לעולם אינו משלם יותר ממה שיש לו בו בגופו). ויש מסתפקים לומר שהתופס הריהו שומר שכר ממש וחייב ליתן משלו עבור נזקו של שלישי (כן צדד ר"מ מסרקסטה בשיטמ"ק, וכן הקשה בשו"ג על התוס'). ונראה שכן משמע מסתימת דברי הרמב"ם (ט, ג) 'נעשה עליה שומר שכר לנזקין... הנזק הראשון חייב בנזקה'. באופן זה שתפסו הנזקין, לעולם אין הבעלים מפסיד חצי הנזק הראשון שבידו, והחיובים כולם נעשים מאותו חצי המשתלם לנזק הראשון (ראשונים).

ב. לפרש"י הרי"ף והרמב"ם (ט, ג), הוא הדין אליבא דרבי עקיבא, התופס נתחייב לבדו (אלא שאין להעמיד אליביה המשנה, שהרי אף בלא תפיסה האחרון נשכר). וכן הסכימו הרמב"ן הראב"ד והמאירי. וכן פסק ריא"ז. וכ"ה בשלחן ערוך (תא, ב).

ודעת רבנו אפרים והתוס' ורז"ה ורמ"ה שלרבי עקיבא לא נעשה שומר שכר יותר מאחרים אלא כולם אחראים בשמירה כל אחד כפי חלקו בשור. וכן דעת הרא"ש מסכמת, וכן נקט רש"ל, וכן הביא הרמ"א וכ"פ הש"ך. (ואם תפס הנזק בע"ח של הבעלים – כתב בקצה"ח (תא) לחייב התופס גם בחלק הבעלים משום דר' נתן לדעת כמה מהראשונים).

ובמועד אף לרע"ק נעשה התופס כשומר להתחייב בנזקין (ראשונים) כפי חלקו (ש"ך, לפי מה שנקט כהתוס').

שור המועד שהזיק כמה פעמים בזה אחר זה, כל אחד מהנזקין שתפס השור – זכה (רש"ל).

עז. מי שאמר: חוב המגיע לי ינתן לעניים – האם יכול לחזור בו?

זה היה מעשה, באחד שנתחייב להברו חצי זוו על ידי רב יוסף, ואמר הזוכה יתננו לעניים, ואח"כ רצה לקחתו בעצמו. ואמר רב יוסף כבר זכו בו עניים. ואעפ"י שאין שם עניים, אנו יד עניים (שהיה רב יוסף גבאי צדקה (רש"י). והרי קנה ב'מעמד שלשתן'. ראשונים).

א. בלא שהיה רב יוסף 'יד עניים' זכה להם – לא קנו עניים מפני שלא נדר 'לכשיבוא לידי אתננו לעניים' אלא אמר 'יתננו לעניים' [או 'יהיה הקדש'] והרי עדיין לא בא הדבר לידו הלכך אין הקדש חל על דבר שלא בא לעולם (עפ"י התוס' ורשב"א. וכן מבאר בר"ף שלא חל חיוב בדבר שאינו ברשותו; יו"ד רנח, ח).

[ומדברי הרמב"ם (מכירה סו"פ כב – כהבנת הראב"ד) נראה שאפילו בדבר שלא בא לעולם, כגון מה שתלד בהמתי יהיה הקדש / אתננו לעניים – חל חיוב לכשיבוא לעולם. והראב"ד השיגו. ויש מחלקים בדעת הרמב"ם בין דבר שביד אחר ואינו ברשותו, שלא חל כלום, ובין פירות או ולד העתידים לבוא לו ממילא].

ומעות שברשותו, לדעת הרי"ף וש"ר, חל קנין בפה לעניים. ואין כן דעת רב האי גאון, שדוקא בהקדש אמירתו כמסירה להדיוט ולא בעניים [ומכל מקום גם בצדקה חייב לעמוד בדיבורו מדין נדר, אבל קנין לא חל. ונפקא מינה לשעבוד נכסים כגון ביורשים].

ב. רבנו חננאל פירש שהיה חפץ להשתמש עתה במעות וליתן אח"כ מעות אחרות, ועל זה אמר רב יוסף שהרי זה כהגיע הכסף ליד גבאי ואסור לשנותו (תוס'). ויש אומרים שאין מועיל מעמד שלשתן לענין זה להחשב כהגיע ליד גבאי, ורשאי ללוותו (עפ"י מרדכי). והרא"ש וב"י ורש"ל נקטו להלכה כר"ח.

ג. בזכייית הגבאי באמירה זו, שוב אין מועילה התרת הנדר, וכמו שבא ליד ההקדש הוא (עפ"י ש"ך יו"ד רנח סק"ח. וע' גם בשו"ת עמק יהושע יז). אבל בלאו הכי, אעפ"י שאמר בלשון נדר, 'כשיבא לידי אקדישנו' – יכול להישאל (שם), ואפילו שלא מדוחק (רלב"ח, מובא בחדושי רעק"א שם). ויש סוברים שאפילו כשהיה שם גבאי יכול להישאל (ע' נוב"י תנינא יו"ד קנד – בדעת הרמב"ם והרא"ש). ד. יש מהראשונים שכתבו שאין מועיל 'מעמד שלשתן' לזכות למי שאינו שם, כגון ראובן (המלוה) אומר לשמעון (החייב) בנוכחות לוי שיזכה לוי ליהודה את חובו. והקשו על דבריהם (ע' מאירי כאן, ש"ך חו"מ קכו סקפ"ו).

דף לז

עח. א. שור המועד לנגח מינו, האם מועד לשאינו מועד? כיצד נעשה השור מועד לכל המינים? מה הדין כשנגח שלש שוורים ואח"כ שני מינים אחרים, או שלש מינים ואח"כ עוד שנים מהמין האחרון?
 ב. מועד לאדם, האם נעשה מועד לבהמה; מועד לקטנים, האם נעשה מועד לגדולים?
 ג. היה מועד לכל, וחזר בו מבהמה ולא חזר מאדם – מה דינו?
 ד. מועד לשבתות, האם נעשה מועד לימות החול?
 ה. איזהו מועד לסירוגין, לדילוגין, לשופרות?

א. לדברי רב זביד בפירוש משנתנו, שור שהועד למינו – מועד לשאינו מינו, ורק אם עוברים לפניו מינים אחרים ואינו נוגחם (כן ארע לפחות שלש פעמים. ר"ד. וכ"מ ברא"ה. וע' באורך בפנ"י) – אינו מועד אלא למינו. וכן דייקן רב אשי ורב ינאי [כנראה: רבינא] מלשונות המשנה. ורב פפא נקט שמועד למינו – אינו מועד לשאינו מינו.
 ואף לדבריו, נגח שור חמור וגמל – נעשה מועד לכל.

א. המ"מ (ו,ט) נקט בדעת הרמב"ם שנעשה מועד רק לאותם המינים שנגח ולא לשאר בהמות. ויש שפירשו דברי הרמב"ם בענין אחר (ע' מרכבת המשנה ואבן האול).
 ב. נגח שור שור וחמור, הרא"ה נקט שהועד לשוורים ולחמורים. והגרעק"א (על השו"ע יו"ד קפט, כג) נקט מסברא שלא הועד כלל, שהרי אין כאן שלשה מינים שיועד לכל, וא"כ על כל מין ומין אין שלש נגיחות הלכך תולים זאת בשני מקרים.
 נסתפקו בשנגח שור שור חמור וגמל, האם נעשה מועד לכל או רק לשוורים. וכן להפך, חמור גמל שור שור שור (את"ל כשהתחיל בשוורים משייכים השור האחרון למועדו השוורים ולא נעשה מועד לכל, שמא כאן שנגח שלש מינים שונים בתחילה – נעשה מועד לכל. רש"י ותוס'). תיקן.
 א. הרי"ף כתב שכל זה כרב פפא. והתוס' פירשו הספק אף לרב זביד, בכגון שבין השוורים ראה מינים אחרים ולא נגחם.
 והרא"ה פירש שאף לרב פפא, מדובר שראה בין השוורים הראשונים חמור וגמל ולא נגחם, שאם לא ראה אחרים באמצע – אין ספק שנעשה מועד לכל.
 ב. הלכה כרב פפא (ר"ח רי"ף ורא"ש; רמב"ם ו,ה; או"י; ר' יהונתן ורא"ה; חדושי הראב"ד ב: [הגם שהראב"ד כאן דחה הראיה מהסוגיא]). ויש פוסקים כרב זביד, כפי שדייקו בגמרא ממשנתנו (ע' מאירי בשם רבי, הג"א בשם התוס').
 ובכל הספקות אין משלם אלא חצי נזק, ואם תפס הניזק – אין מוציאים מידו (רמב"ם ו,יג).