

ולכן ניתנה סברה להיאמר: בהשגת קדושה עליונה, לא בן אדם ולא חיות וכרובים, יכולים להשיג לעולם אלא מיעוט של כל הקדושה שישנה במרומי מרום. ולכן בקודש הקדשים, מקום עיקר שכינה בתחתונים, שקדושתה האמיתית בעליונים, נושאי השכינה בגדר מיעוט יישארו, ומי יעז ומי יהין להתרומם אליה ולהשיגה, יתרומם וישיג. כדוגמא וכמטרה יהיו לפני בני אדם הכרובים, שמיעוטו של קודש הקדשים הם בגובהם, אך המיעוט הגדול ביותר, והוא השליש. אם לא עד כדי כך יתרוממו הכרובים, אינם מסוגלים להכין דירה לשכינה בעולם התחתון ואין השכינה יורדת למטה'.
ע"ע תורת חיים טעם נוסף.

דף י

'חומר באש מבבור.. ומועדת לאכול בין דבר הראוי לה ובין דבר שאינו ראוי לה. מה שאין כן בבור.. דבר הראוי לה מאי נינהו – עצים. דבר שאין ראוי לה מאי נינהו – כלים...'. התוס' לעיל (ה: ד"ה כ) ביארו שמדובר בכלים שאינם ראויים להיפקע בהבל הבור. וטעם הפטור הוא מפני שבור פטור על דבר שאינו ראוי לו.

וכשמקשה בהמשך להבי יהודה דמחייב על נזקי כלים בבור – כי רבי יהודה מחייב גם בכלים שאינם ראויים לו, שגם הם נתרבו בדרשתו (גג:) או חמור – לרבות את הכלים (עפ"י מנחת שלמה. עע"ש).

'שהשור חייב בו שור פסולי המוקדשין, משא"כ בבור'. התוספות כתבו שאף על פי שלמדו מזהמת יהיה לו למעט פסולי המוקדשין שאינם שלו, בכל זאת צריך מיעוט מיוחד לפטור במיתת אדם, הגם שהמת אסור בהנאה ואינו שלו. (ולענין עבד שמת, אם אסור בהנאה – דעת הקצה"ח (תי,א) שאסור. ויש מצדדים בזה – ע' שבות יעקב ח"א פט; מנחת שלמה. וע"ע יוסף דעת סנהדרין יט:). – שכיון שהכתוב מדבר בשור, לא התמעט בו אלא שור, ולא אדם.

הגאון ר' מאיר שמחה מדווינסק, פרש את הדברים בדרך של סברה, וזו לשונו (בחידושו כאן):
'פירושו: דסברא לחלק איכא, דחוקי התורה יש להם הבטה כללית, וכמעט כל המשפטים של נזיקין יש להם מושג בשכל אנושי, עיין ותמצא.

ובבור, חייבה התורה דכל בעלי-חיים יש להם רשות להלך במקום הפקר, ואיך עושה תקלה. משא"כ שור פסולי-המוקדשין דאסור בגיזה ועבודה ובחלבו, רק אין לו אלא היתר אכילה בשחיטה לבד, ועל זה נפדה, ולמאי ישנה אותה, היה לו לשחטו – זה קוטב הבטה הכללית של בורא העולם. וזה מה שפטר פסוהמ"ק וחקק זה לחוק כללי. אבל באדם לא שייך זה, ולכך מפרשינן בשור שאין המת שלו כוונתו לפסולי-המוקדשין'.

'אלא דבלאו איהו נמי מינטר – מאי קעביד?' ומדובר כשהסכימו לעזיבתו של זה, אבל אם התנגדו לעזיבתו, או שאמרו לו אם אינך רוצה לשמור, גם אנו מסלקים עצמנו משמירתו – כולם חייבים (עפ"י הרא"ש. ואין חולק על כך – חזו"א ב"ק ג,יא).

[הנידון כאן בחיובו של זה שנסתלק – מדין מויק בלבד, אם פושע הוא בשמירה. אבל לא דנו כאן אם אין לשאר השומרים לשלם, שאפשר שהוא חייב לשלם עבורם מדין ערבות, כי אולי השומרים כולם ערבים זל"ו. אלא שאחר כך יצטרכו לפרוע לו את תשלומו, לפי שהוא נפטר אם לא פשע. – ע' ש"ך ריש סי' עז, חדושי הגרש"ק ומנחת שלמה].

'והא איכא מרבה בחבילה, היכי דמי, אי דבלאו איהו לא אזלא – פשיטא, אלא דבלאו איהו אזלא – מאי קא עביד'. נחלקו הראשונים בדין המרבה בחבילה בכמות כזו שיש בה בפני עצמה כדי להביא את האש ולשרוף, אלא שגם ללא ריבוי של זה, היתה האש מגיעה לאותו מקום ושורפת; יש אומרים ששניהם חייבים (תוס') ויש אומרים שרק הראשון חייב (ע' שטמ"ק ועוד).

אמנם, אם כבר הודלק הגדיש וכליונו בטוח באש של הראשון, לא מצינו שיהא המרבה חייב, שנראה שלא נחלקו אלא כשעדיין לא הותחל הנזק והרי שניהם הכינהו, וכדוגמת בור עשרה שבא אחר והשלימו לעשרים, ששניהם חייבים. אבל אם כבר התחיל הנזק, כגון שהניחו חמשה אנשים חבילותיהם על בהמה, ומיתתה כבר בטוחה [באופן שכבר אי אפשר להצילה על ידי סילוק החבילות], ובא אחר והוסיף חבילות – האחרון פטור (כנפסק בשו"ע חו"מ שפג).

ונראה שלדעת המחייבים בריבוי אש שיש בה כדי להזיק, חייב גם אם לא היה אפשר להציל מהאש

הראשונה. ולדעת הפוסטים פטור גם אם ניתן היה להציל [כל זמן שלא הוסיף בענין שפחתה אפשרות ההצלה, שאז יכול הראשון לטעון הייתי מציל ואתה מנעת].
ואף על פי שסתימת השלחן-ערוך משמע כדעת הפוסטים את השני, צריך עיון לדינא, כיון שיש דעות המחייבות גם את השני, אם כן יוכל הראשון לומר 'קים לי' שיש לי שותפות בנזק (עפ"י חזו"א ב"ק ג, יא; ה,ה; יא,ה ו).

וע' בקצות החשן (שצ,א) שהביא מכאן ראייה לדין זרק חץ על כלי וקדם אחר ושברו. ובחידושי ר' מאיר שמחה (להלן יז): ובש"ת אחיעזר (יט) וזכרון יהונתן (ח"מ ב) דחו, שכאן הרי הוסיף למעשה הראשון ואינו מעשה הזק אחר, ולא דמי לזורק חץ על הכלי וקדם אחר ושברו במקל. וע"ע בנחלת חוד שם במה שהעיר על הקצות.

(ע"ב) 'אמר רב פפא: כגון פפא בר אבא'. כמה פירושים ניתנו בדבר, מה בא רב פפא ללמדנו בדוגמא זו; –

רשב"ם מפרש: לפי שסתם ספסל עשוי לשיבת בני אדם, אם אדם רגיל היה שוברו – פטור, כדין 'מתה מחמת מלאכה' אצל השואל. ורק אדם כבד במיוחד העלול לשברו, מסתמא לאדם כזה אין הספסל שואל לו.

ומתוך כך הורה לפטור ארבעה אנשים שישבו על ספסל אחד של אלמנה ושברוהו.

רבנו עזריאל חלק על כך, וסובר לחייב כל אדם שישב על ספסל ושברו. וע"ע יש"ש; חידושי רא"ל; מנחת שלמה; אילת השחר. ויש לעיין לשיטת רשב"ם באופן הפוך; שבתחילה נתישב אדם כבד, ואח"כ אדם רגיל – האם יש לחייב את האחרון, כי לא היה לו לשבת מפני כובדו של זה, או שמא השני כדין ישב, והראשון פושע. ונראה לכאורה כצד הראשון. ולא זו בלבד אלא אפילו קדם הרגיל וישב ובא פפא בר אבא אחריו, ועלול עתה להישבר, חייב הרגיל לעמוד, ואם לא עמד – יתחייב גם הוא. ולפי"ז מש"כ התוס' דקאי אכולהו' לא דוקא, דסגי בראשון שישב.

ונראה שאין הדבר תלוי בשיעור הכובד, שהרי לא מסתבר שאותו פפא בר אבא היה שקול כחמשה בני אדם, והלא חמשה שיושבים פטורים, שהספסל מיועד לשבת בכלול, אלא שלאנשים כבדים במיוחד המשוונים משאר בני אדם, אינו מיועד בסתמא. וצריך עיון ובדיקה בכל זה.

פירוש אחר כתב ר"ת: נקט 'פפא בר אבא' לומר שמדובר באדם כבד שמנעם מלעמוד (כפי האוקימתא שבמסקנה). ולולא זאת היו כולם חייבים על שלא עמדו.

הרא"ש הקשה על פרוש זה שעדיין הדבר פשוט ולא היה צריך להשמיענו זאת. ולכאורה נראה לפרש שבעצם הלא הוא הכביד בכחו ושברו [כדמשמע מלשון הברייתא 'ושברו' ולא 'ונשבר' או 'ושברוהו' – דמייירי באופן המוכח שמהכבדתו נעשה השבר], אלא שבא בטענה אליהם, אם לא אתם לא הייתי שוברו לבדי, וא"כ יש מקום לסבור שגם אם אינם אנוסים ממש מלעמוד, אלא היו יכולים בהתאמצות לרחותו מעליהם – גם אז יהיו פטורים, שהרי בעצם הוא המזיק העיקרי, וטענתו 'מדוע לא עמדתם' אינה טענה שהרי הוא הגורם לכך שלא עמדו ואינו יכול לתבעם על מה שהוא עצמו גרם להם.

ונראה לכאורה שמה שכתבו הראשונים 'לא יכלו' הכוונה שלא יכלו בקלות, אלא בהתאמצות והתעצמות עמו, ועל כך שאל הרא"ש 'פשיטא'. ומקושיא זו יש סיוע לסברא זו, דאל"ה לא מובן כ"כ שאלת הרא"ש, כי יש מקום להשמיענו כנ"ל.

פירוש שלישי ל'פפא בר אבא' כתב בספר נחלת דוד: לומר שהיה הוא לבדו עלול לשוברו ולכן הוא חייב, אבל באנשים שוים לא היה מובן (לפי סברת המקשה, רב פפא) מדוע הוא חייב יותר מכולם, הלא בא אליהם בטענת 'אי לא אתון, בדידי לא הוה מיתבר'.

ובמאירי כתב: 'ומכל מקום לדעתנו לא נאמר כן אלא דרך צחות ומלי דבדיחותא'. (וע"ע בחידושי ר' מאיר שמחה מדווינסק).

'מהו דתימא כחו לאו כגופו דמי, קמ"ל'. תמהו האחרונים, וכי צריך להשמיענו שהשובר כלי של חברו בכח ידיו, שהוא חייב? ואפילו זורק חץ פשיטא שחייב?

בספר בית ישי (עח) חידש שאכן בנזיקין, שלא בככל התורה כולה, מצד הסברא כחו לאו כגופו דמי (אליבא דרב פפא. ע"ש), בין בממון המזיק בין באדם המזיק. ולכך צריך לימוד מיוחד מ'המבעיר את הבערה', שחציו (אשו) כגופו.

החזון-איש (ב"ק ג, יא) צידד שהייתי אומר, כיון שאותו אדם בסמיכתו על היושבים, שתים רעות עשה: א. הכביד על הספסל בכחו. ב. מנעם מלעמוד. ואילו לא היה מכביד בכחו אלא מונעם מלקום בלבד – היה פטור, דגרמא הוא (וזה דלא כשיטת הגר"א שהביא שם, שחייב במקרה זה. וכן עיין בהר צבי שהר"י וינוגרד הקשה לחזו"א שיתחייב מדין 'מצמצם', והודה לו בקושייתו. וצידד שם לחלק. וכן נסתפק הגרשו"א). ומאידך, לולא שהיה מונעם, בהכבדתו לבד שמא לא היה שובר אלא בצירוף ישיבתם – ולכן היו כולם חייבים. (וגם זה דלא כשיטת הגר"א שהביא, שלשיטתו אף שיכלו לעמוד ולא עמדו, זה הבא בסוף גרסא לשבירה – הוא לברו חייב. וגם ע"ז תמה החזו"א במה זכו בכך שישבו ראשונה?) –

לכן היה עולה על הדעת לומר, שאותו אדם שהשתמש בשני כחות, העיכוב וההכבדה, ייחשב כ'גורם' בלבד שהרי על כל מעשה בפני עצמו אינו מתחייב, קמשמע לן שהכבדתו נחשבת כשבירה בידיים ממש, אע"פ שכובד האנשים מסייעו.

אך כתב שעדיין לשון הגמרא קשה לישבו.

ובספר אילת השחר כתב לפרש, שהייתי חושב לחייב גם אותם, לא מיבעיא לשיטת הרמב"ן (ב"מ פא) שאדם המזיק חייב אפילו באונס גמור, אלא אף לשיטת התוספות (להלן כו): שפוטרים היה מקום לחייב גם אותם אם הרגישו שבא זה לסמוך עליהם והיו יכולים לעמוד קודם ולא עמדו. ומכל מקום הם פטורים כי המעשה כולו מתייחס אליו, לפי שכחו כגופו.

כדרך זו יש לפרש לפי הנזכר למעלה, שאינם אנוסים ממש מלקום אלא שהוא גרם, ואילו כחו לא היה נחשב כמעשה שלו ממש, גם הם היו מחוייבים על שיכלו לקום ולא קמו, אך עתה שעיקר המעשה מתייחס אליו (כדיוק 'ושברו' הנ"ל), אין עליהם טענה זו.

ואלו עיקרי ההלכות היוצאות, כפי שסיכמם החזון איש שם (לולא דברי הגר"א ז"ל):

אם ישב האחרון ונשבר מיד, קודם שהרגישו בחיובם לעמוד – האחרון חייב. בין אם היה הספסל נשבר ע"י הראשונים לאחר זמן, בין אם לא היה נשבר לעולם.

היה להם פנאי לעמוד, ולא עמדו – כולם חייבים.

נתיישב בשעה שהיה נשבר הספסל בלעדיו (שלא היה להם פנאי לעמוד ולהציל הספסל) – לא עשה כלום.

סמך עליהם ועיכבם מלעמוד – אם לא הכביד על הספסל, אינו אלא גרמא ופטור. ואם הכביד על הספסל – חייב. והם פטורים.

ר' כהנא אמר: מהכא, אם טרף יטרף... חזקיה אמר מהכא: והמת יהיה לו... אמר ליה רב כהנא לרב, אלא טעמא דכתב רחמנא 'והמת יהיה לו'... – כתבו המפרשים שצריך לומר כאן 'א"ל רב כהנא לרבא, ולא 'לרב', שלא זהו אותו רב כהנא דלעיל, אלא חכם מאוחר יותר, תלמיד רבא, שאם לא כן, הלא סותר ומקשה את דברי עצמו? ועוד, היה לו לנקוט את המקור שהוא עצמו הביא ולא של חזקיה? וכן נמצאת הגרסא ברא"ש (עפ"י תורת חיים, מהר"ם, מהרש"א מהדו"ב, מהר"ם שיף). וברשב"א הגרסה (פעמיים) רב ה.

'חבתי בתשלומי נזק... תנינא להא דתנו רבנן תשלומי נזק מלמד שהבעלים מטפלים בנבלה'. כלומר שנינו במשנה מה שנזכר בברייתא, וכיון שכן שוב אין לנו לדחותה, שכל ברייתא שאין בה סיוע מן המשנה ואינה מתפרשת על ידה – יש לדחותה, כדאמרינן 'כל ברייתא דמתנייא בי רבי חייא ורבי אושעיא ולא פשטנא לה ממתניתין – טבענה בימא' (רבנו יהונתן מלוניל).

וע' גם רש"י להלן יד: 'תנינא במתניתין להא דת"ר ברייתא – ושמע מינה דהא ברייתא עיקר היא. וע"ע תורת חיים.

'אם טרף יטרף יבאהו עד הטרפה לא ישלם – עד טרפה ישלם, טרפה עצמה לא ישלם'. הדרש אינו מבוסס על חילוף 'עד' ב'עד', אלא על עומק פשוטו של מקרא; יביא עדים שנטרפה באונס ופטור. ואפילו נטרפה בפשיעה מ"מ הטרפה לא ישלם אלא יקחה בדמים. ומקרא יתר דרש, שתיבת 'הטרפה' מיותרת (עפ"י הראב"ד).

וכן יש הרבה כיוצא בזה, שנקטו רז"ל לשון הדרשה כרמו לשון הנופל על לשון, אבל לאמיתו של דבר הדרש מבוסס על עומק הפשט. ע' במובא ביוסף דעת יבמות ח.

'אתה אומר לניזק או אינו אלא למזיק – אמרת לא כך היה. מאי לא כך היה? – אמר אביי אי ס"ד נבילה דמזיק הוא ליכתוב רחמנא שור תחת השור ולישתוק. והמת יהיה לו למה לי ש"מ לניזק? וזהו פירוש 'לא כך היה' – בתמיהה; אם אמרת למזיק, וכי לא כך היה גם אילו לא כתב קרא 'והמת יהיה לו'?! וכיוצא בזה מתפרשים דברי אביי להלן סד: (תורת חיים).

'לא נצרכה אלא לפחת נבילה'. התוספות כתבו שזה דוקא כשמת, שמיד היה לבעלי השור למכור הנבילה, ולכן הפחת שנוצר – על אחריות הניזק הוא, אבל אם לא מתה, המזיק נושא בכל הרעת מצב הבהמה [קרנא דתורך קבירא ביה' – קרן השור קבורה בו וממשיכה עדיין להזיק] משום שאין לחייבו למכרה כי יש לו להמתין עד שתתפא.

דף יא

'אבא שאול אומר יביא עדודה לבית דין, מאי לאו בהא קמיפלגי דמר סבר פחת נבילה דניזק הוי...'. אם כי מפשטות הלשון משמע שלדברי אבא שאול, הפחת שעד העמדה בדין – למזיק, כי הוא זה המביא את העדודה לבית דין – אין הדבר כן שהרי אמרו לעיל שלומר שהפחת למזיק אין צריך לימוד מיוחד, וכמו שפירש"י.

אכן, אין הכוונה 'ביא עדודה' כפשוטם של דברים, אלא יביא טענת העדודה לבית דין, היינו יביא ראיה כמה היתה שוה בשעת העמדה, ומעלה לניזק סכום זה בתשלום נזקו, והניזק מפסיד את הפחת שמשעת המיתה (תוס' ר"ד).

פחת נבילה וטורח נבילה

כתב הרא"ש: פחת הנבילה שמשעת המיתה – לניזק, שהיה לו לטפל מיד בנבילה, אלא שאת שכר ההעלאה מן הבור יפרע מן המזיק (לדעת אבא שאול ואחרים). כך הם פשטות דברי הרא"ש והטור כפי הבנת הסמ"ע (תג סק"ב), ואולם יש חולקים וסוברים שטרחת ההעלאה עצמה מוטלת על המזיק, אלא שהאחריות לכך על הניזק, שמיד בהיוודעו חייב לדאוג שהמזיק יעלנה מהבור, ואם הניזק התרשל בהעלאתה – הוא נושא בהוצאות הפחת (פתחי תשובה שם מבית אפרים, עפ"י הרמב"ן. ע"ע מו"מ במחלוקת זו במנחת שלמה).

עוד כתב הרא"ש: דוקא אם הודיע המזיק לניזק, אבל אם לא ידע על כך – המזיק מתחייב בפחת, לפי שגרים לכך בפשיעתו. וכתבו אחרונים שהרמב"ם חולק על כך, שהפחת שמשעת הנזק עצמו, גם טרם נודע לבעלים – לניזק (ע' יש"ש; בהגר"א תג, ג).

[לשיטת הרא"ש, נחלקו הפוסקים כשלא הודיעו ומחיר הנבילה הוול (שלא ידע על כך, ולא פשע בדבר) – האם הפסד ההוול על המזיק או על הניזק. ע' נמוקי יוסף; רמ"א חו"מ תג, ב.

נראה לכאורה שלדעת הרא"ש (וכ"מ בתוספות), הוא הדין לפחת שהיה עד שלא הספיק הבעלים להגיע למקום כדי למכרה – אותו הפסד הפחת למזיק, דמה לי לא ידע מה לי ידע ולא יכל להגיע אליה. וכן מבואר מתוך דברי החו"א (יד, ו) ובמנחת שלמה שנקטו כדבר פשוט (אם כי דעת הנמו"י נראית לא כן, ודלא כהרא"ש). וכן יש לעיין כשהיו אנוסים למכרה, כגון בשבת וכו'. ולפי זה לא משכח"ל דין פחת נבילה לניזק שחדשה תורה, אלא כשהודיעו ויכלו להגיע והתרשלו ולא מכרו (שהרי פחת לאחר שהביא לרשותם, ל"צ קרא – שכבר שולמו). ומובן היטב לשון הברייתא 'מלמד שהבעלים מטפלין בנבילה' שזהו עיקר דינא ד'פחת נבילה' – שעליהם מוטל לטפל בה ולמכרה, ואם פחתה בשל התרשלותם – אין הניזק חייב].

– האחרונים חקרו בדין 'הבעלים מטפלין בנבילה' – מה גדרו; האם החזרת הנבילה הינה דין תשלומין, וחדשה תורה שכבר משעת המיתה, נחשבת הנבילה כפרעון חלקי של הנזק. או שמא חדוש הדין הוא בכך שהנזק מעיקרו אינו אלא ההפרש בין השור החי למת, אבל השארית, הנבילה – מעולם לא היתה בכלל הנזק.

יש שנקטו כצד הראשון (ה'לבוש מרדכי') ויש שנקטו כאחרון (אפיקי ים ח"א כא. והוכיח זאת מחישוב התשלום האמור בשור תם – להלן לד). וכתבו בדבר כמה נפקותות.

באפיקי ים (שם) הסביר בכך את שאלת רב כהנא ותשובת רבא (לעיל י); רב כהנא בקושיתו הבין שהנבילה מהוה כתשלומין, ולכן תמה לשם מה צריכים את הלימודים המיוחדים, הלא יכול לשלם בכל דבר, כבסובין? ותירץ רבא 'לא נצרכה אלא לפחת נבילה' – היינו, אין זה תשלומין, שאם כן כל הפחת שנעשה עד העמדה בדין – על חשבון המזיק הוא, אלא יסוד דין זה שהנבילה נשארה לבעלים כמעיקרא, ולכך הפחת הוא הפסדו של הניזק.

יש מי שכתב לתלות שאלה זו במחלוקת הראשונים דלעיל, אם הפחת שבין המיתה לידיעת הבעלים לניזק או למזיק, שלשיטות שהפחת לניזק נראה שגדר הדין הוא שהנבילה מעולם לא היתה בכלל הנזק, ואילו להרא"ש, החזרת הנבילה מהוה תשלום, וכל עוד לא ידע על כך – אין זה תשלום (שו"ת שרידי אש ח"ג פב. ונראה שאינו מוכרח).