

קנס גמור מדאורייתא וכבר הרינו בספרי האחרונים לפלג בזה אש"כ דוראי טעות סופר הוא ברש"י והגרסא הטובה הוא שמאמין השורף לבעל השמר ואיך אין כאן מוקד כלל דהשורף וכן הגבש הלא לא הודה כלל דעל שם גריפת השמר יש עדים אלא שלא ידעי מה כתוב בו ועל הכתוב האמין לבעל השמר ונמאל דלא היה בזה שום הודאה מלד החיוב והנה שוב עיינתי ברש"י שם הר"ף כתוב שם להדיא מאמין השורף לבעל השמר דור"ק.

ברש"י ד"ה ואכפיייה כפרס לרצ אשי ששרף שטר חבירו בילדותו עכ"ל הולך לזה ששרפו בילדותו דוקא משום דרש"י יפרש דרב אשי בעממו היה השורף והיה קשה לו על זה היתכן שרב אשי יעשה סיוק להבירו ולכן חייקו דבילדותו היה המעשה אבל אכתי יש לפתור מה שהולך לכופו וכפיייה זאת למה לפני איש כרב אשי והלא הכפיייה היה בגדלותו ובדאי שגם בלא כפיייה יקיים רב אשי פסק ב"ד בלא סירוב ואכן בשמ"ק ראינו שפירש דלא רב אשי בעממו שרף אלא מעשה כהאי גוונא בא לפני רב אשי ורצה לפטור לאותו האדם השורף שטרות של חבירו דלא לשלם אלא דמי נזירא בעממו משום דסבירא ליה דלא דיימין דינא דגרמי ופרסם שהיה זקן ממנו כפיייה שחייב רב אשי להשורף לשלם לניזק כשנזירא ללמלא ונכנסת רש"י יש לומר דלשיטתו חיל דסובר דאין חילוק בין גרמא לגרמי ומאן דפטר בגרמא פטר נמי בגרמי וכמה שכתב הש"ך (תו"מ ס' פ"ו) בשמו וא"כ רב אשי הא סובר לשלם (דף ס' פ"א) דגרמא פטור ממילא שסו"ד דסובר לפטור גם בגרמי משו"ס סירב רב אשי מלשלם עד שפיייה רפרס ועוד יש לומר והוא הפיקר דמשו"ס לא רצה לשלם לפי ששרף בקטנותו וסובר דגם לאחר שהגדיל אינו חייב על היזק שפשה בקטנותו וכמה שכתב הראש"ש לשלם בשרק החובל דקמן שהזיק פטור ואפילו לכשיסיק גדול משום דלא בר פושטין הוא ואפילו למה שכתב הכה"ג שם דלכשיגדל חייב לשלם יש לומר דהיינו דוקא במחלוקת אבל בגרמי דאינו אלא קנסא אינו ראוי לקנסו על מעשה שפשה בקטנותו מיכו אכתי תמוה קלח דיעמיד כל כך על דעתו במה שנוגע לו לממנו דור"ק.

ברש"י ד"ה מכור ולא יסקל דבעינן מיסה והעמודה בדין שוים כאחד וכו' רש"י בזה לשיטתו לפיל (דף י"ג פ"א) דסובר דאפילו במכירה נשפטה שם בשליו ופטור ודלא כהרמב"ם שדוקא הקדוש והפקיד משפס שם בשליו ולא מכירה מיסו היינו דוקא במועד אבל בשור פס לא משכחם כלל שיהיה יכול למכרו אחר הכניסה ועיין מה שכתבנו בחידושינו לפיל ד"ג דף י"א בארובה.

בגמרא משנבמר דינו מכור אינו מכור וכו' כל הסוגיא מבואר אללנו בחידושינו לפיל דף פ"ה פ"א משם פדרשנו.

בגמרא השתא אתפסתיס ומסרתיס למורא וכו' עיין מה שכתבנו לפיל דף מ"ה מ"ה.

בגמרא הבה בגמריס דינו של שור שלא בפניו קא מפלגו והנה בשמ"ק הוכיח מחלן דכל היכא דהוה השבש גבי גולן הוה השבש לגבי שומר וכל היכא דלא הוה השבש לגבי גולן לא הוה השבש גבי שומר מדאילטריך רבא לאוקמי בגמריס דינו וכו' ולא קאמר טעמא משום דשני בין שומר לגולן פייש, והיי"ש כאן כתב לחלק בין שומר לגולן והכי הוא נמי דעת הרמב"ם ועיין מה שכתבתי לפיל (דף מ"ה פ"א) ליישב דברייהם.

שם בגמרא מאי טעמא אומן קונה בשבש כלי וו"ל השמ"ק בלמור אומן קונה בשבש כלי ואפילו כל שבחו וכשלקלו לאחר שהכניחו נמי לפי שאין דעתו של אומן להשביח לאורך בעל הכלי לחייב את טמנו בשלומי נזיק

רבה גופא לפיל גבי האורק לים וה"מ דאדייה ארזי אבל שקליה בידים מיגול גוליה והשבה בעי למיעבד דהתם כיון דהדבר הוא מוטל בים ודאי ללאו השבה הוא ולכן גולן דבעי למיעבד השבה אינו יולא בזה משא"כ הכא דהשבהמה בעין ומלי למיעבד בה השבה דמה שהיא נפתחה על ידי'מוס כזה * מוטל ההשבה ורק דאפיה אם בידים פשה המוס חייב מיהא, מטעם חזיק ונפסלה מאליה פטור דמטעם חזיק אין לחייבו כיון שגששה מאליו ולאו איהו קא חזיק ומטעם גולן נמי אין לחייבו כיון דהשבהמה בעין ומלי למיעבד בה השבה דגם השבה במוס כזה השבה מיקרי ולאו שפיר הקשו בלורס און פרתו בידים לחייב מיהא מטעם חזיק כמו במחלוקת ופירש דהכא בבהמה חולין מיירי ונמאל דלא היזק מידי ואין לחייבו גם מטעם חזיק ואם שזה פשוט הארכתה לכותבו מפ' שמאלתי בספר ים התלמוד שמישש באמת לקושים הפוספת בדרך זה דהא פיקר חידוש דרבה דפטור אש"ג דכל בהמה לאו לגבי מוצא קיימי והשפא הוא נמי שום השור כשאר שוורים וכמה שכתב הר"ן וא"כ מה אשמועינן רבה בזה הא ודאי פטור כיון שלא הפסידו כלום ולריך לומר דאש"ג דריך לטפל לחזור אחר בהמה אחרת לקרבן ואשמועינן דאפ"ה פטור דזה אינו אלא גרמא ולזה במסמיתין דמיירי בגול בהמה ונפסלה שפיר חייב אף על הסיפול דבעינן השבה מעליא פיי"ש, ובמחלוקת אין לדבריו שום הכנה דמה שייך לחייבו מטעם גולן על הסיפול הא מה שגול דהיינו בהמה לאתה משיב ואש"ג דנפסלה מפ"ג המוצא על ידי זה אין מוטל מורת השבה כיון דבגול בהמה אין שום חסרון מלי אחר כרי שלך לפיך יולא ידי השבה ואפילו בהקדש מקלטו ונפתח גוף הדבר כל זמן שלא נפתח לגמרי יולא ידי השבה וכמה שכתבנו בתוספת לפיל (דף כ"ו) ועל הפסד הסיפול לאו מטעם גולן הוא דאפשר לחייבו * לא מטעם חזיק. ושפיר פטור כיון דאינו אלא גרמא, אבל מה שגין לחייב על הסיפול יוסר בגולן כיון דכל פיקר הוא מטעם השבה והשבה קיים שפיר גם בבהמה כזה שנפסלה מעל גב המוצא וזה ברור ועיין מה שכתבנו בחידושינו לפיל דמ"ה.

(שם פ"ב) **בגמרא** אמר רבא תהא במאמינו הפנ"י בידי מחלן ראיס למשכבס הש"ך

(תו"מ ס' פ"ה) דאש"ג דלמרינן דדינא דגרמי ה"ל קנסא לאו קנס גמור הוא דנימא בו מודה בו בקנס פטור אלא קנס הוא שקנסו חכמים מסבירם ואפילו במודה ולא דמי למודה בקנס ופטור דהיינו בקנס גמור דכתיב בהדיא בשורה דאלת"ה אלא דהוה נמי קנס לפעם שיפטור בהודאתו אי"כ מאי קאמר הש"ס תהא במאמינו הא כיון דליכא עדים אש"ג דמאמינו ה"ל מודה בקנס ופטור פיי"ש שכתב שראיה מכרחם היא ולשג"ד דלכד דאינה ראיה מכרחם דהא לא הוה מודה כ"ל לפי הגרסא המוזכרת לפנינו ברש"י דהאי במאמינו היינו במאמין בעל השכר להשורף שמודה שכן וכך היה כתוב אמנם לגרסא היש"ש במאמין השורף לבעל השמר א"כ אין כאן מודה כל פיקר ונראה להוכיח דבע"כ הגרסא הנכונה הוא כהיי"ש דהי במאמין בעל השמר לשורף דהוה בזה מודה הא פינח לדינא דהש"ך דמיירי בדינא דגרמי יש לומר כחירון הפנ"י דגרמי לא מיקרי קנס לפעם שיפטור בהודאה אבל אכתי מה נענה לקושיא גדולה מזה דהיכא משכחם שילטריך קרא למעט שטרות מכפל סיפוק ליה דאי אפשר בשום אופן לחייבו כפל דמח"י אי אפשר דאיכא עדים שיודעים מאי כתוב בשטר אי"כ לכתבו ליה שפירא. אחרינא ונמאל דלא נכח ממנו כלום ואי דליכא עדים מאי ידעיק מה היה כתוב בו כקושים הש"ס והכא לא שייך לתרוי' במאמינו דהא בכפל הוה מודה בקנס ופטור וגם פירק הפנ"י לימא כאן כיון דהוא