

ורבי עקיבא סבר לה כרבי שמעון – ר"ש concurs with ר"ע And

Overview

The גמרא explains that when ר"ע stated וק"ו להקדש, he is referring to a case where a שור damaged a הקדש. The ruling (according to ר"ש בן) is that the שור has to pay נזק שלם even if the שור is a תם. It is the view of ר"ע that this payment must be from מיטב. This is derived from a ק"ו; if when damaging the הדיוט, payment must be from מיטב, then certainly where the הקדש was damaged, that the payment must be with מיטב. Our Tosfos deals with the contention that ר"ע concurs with ר"ש, and with the efficacy of the להקדש ק"ו.

asks: תוספות

תימה לעיל (דף ה,א) כי מוקי לה עדים זוממין כרבי עקיבא ליקשי –

It is astounding! Previously, when the גמרא established that the ברייתא of ר' (אבות נזיקין as one of the thirteen עדים זוממין which does not mention אושעיא), follows the view of ר"ע, the גמרא there should have asked -

אי רבי עקיבא ליתני תרי גווי שור שור דאזיק שור דהדיוט ושור דאזיק שור דהקדש –

If the ברייתא follows the view of ר"ע then the ברייתא should have taught us concerning two types of a שור המזיק¹; it should mention an ox that damages an ordinary ox², and an ox that damaged a הקדש ox (since ר"ע agrees to ר"ש that when a שור is damaged the payment is always a ג"ש, even by a תם; as opposed to the היזק of a הדיוט of a שור)?!

answers: תוספות

ויש לומר דבהקדש לא קמיירי –

And one can say that ר"א is not discussing cases involving matters of שור. Therefore the גמרא does not ask why we do not mention these two types of שור³.

asks: תוספות

אך קשה כי נמי סבר כרבי שמעון לפרוך מה להדיוט שכן יפה כחו בנזקי אדם –

However there is a difficulty, for even if ר"ע concurs with ר"י (concerning שור), the גמרא should ask that we cannot derive that the שור which gored the הקדש is required to pay מיטב from a ק"ו of שור, because we can refute this ק"ו by saying; 'do you know why by damaging a שור הדיוט do you pay מיטב, because a שור has a

¹ The גמרא there did ask a similar question that the ברייתא should have mentioned two types of שור; a שור דאזיק and a שור דאזיק אדם. See the answer there. תוספות is asking that we can ask a similar question concerning שור דאזיק הקדש and שור דאזיק הדיוט.

² This would seemingly refer to a שור מועד, for a שור תם who pays מגופו does not pay מיטב. See תוס' ד"ה הא.

³ The גמרא there gave a similar answer – בקדשים לא קמיירי – concerning why מפגל is not mentioned (in the ברייתא of ר"ח). See 'Thinking it over'.

credible claim when he is damaged by a person⁴; however if הקדש is damaged by a person, it receives no payment at all⁵. There is therefore no ק"ו, since הדיוט is stronger than הקדש!

תוספות offers a possible answer:

ולמאי דפירשתי⁶ דלא דרשינן כי יאכל פרט למזיק דלא משלם כלל –

And according to what I explained, that we cannot derive from כי יאכל, to exclude a המזיק, that he does not pay at all if he damaged הקדש –
אלא משום דכתיב רעהו –

Unless it already states רעהו (from which we exclude הקדש). Once we see that הקדש does not receive compensation for certain damages (קרן) we can assume that כי יאכל exempts המזיק אדם as well from paying anything to הקדש. However now that we do not exclude הקדש from receiving payment by נזקי קרן, then we cannot exclude the אדם המזיק from paying הקדש for his damage⁷ –

אתי שפיר –

Then it is properly understood. There is a proper ק"ו, because הדיוט is not stronger than הקדש, when it comes to נזקי אדם; in both cases הקדש receives compensation for the damages it sustained.

תוספות still has a difficulty:

אך קשה ולפרוך שכן יפה כחו בנזקי בור:

However there is (still) a difficulty; the גמרא should challenge that there is no ק"ו; for הקדש is more powerful than הדיוט when it comes to damages causes by a בור⁸. תוספות does not answer this question.⁹

Summary

The ברייתא of ר"א is not discussing הקדש therefore it does not mention the case of שור דאזיק שור של הקדש.

According to ר"ע the הדיוט is not stronger than הקדש by נזקי אדם; however הדיוט is stronger than הקדש by נזקי בור.

Thinking it over

תוספות asked why did not the גמרא ask that it should list two types of שור. בהקדש לא. Seemingly it is obvious that לא. תוספות answered that קמיירי. גמרא itself states it there (concerning ר"ה). What was the ה"א of תוספות?¹⁰

⁴ A (נכסי הדיוט or) receives payment [from מיטב] when they are damaged by another person.

⁵ The נזקי אדם for הקדש teaches us פסוק כי יאכל. There is no payment to הקדש.

⁶ בתוספות הקודם ד"ה שור, ועיי"ש.

⁷ The נזקי כי יאכל will only exempt the מזיק from the חומש, but not from the קרן.

⁸ We derive from the פסוק of יהיה לו בור that והמת יהיה לו (even) by שור פסולי המוקדשין, and certainly if it damaged actual הקדש, as opposed to הדיוט which receives payment [from מיטב] by נזקי בור.

⁹ See תירוץ אמ"ה for various.

¹⁰ See אמ"ה ובהערה מס' 73.