

Baba Kama Sources 16

שיטה מקובצת מסכת בבא קמא דף ה עמוד א

ומפגל. פירוש רש"י ז"ל שחט חטאת לשם שלמים. וקשה למה לא פירש כמו מפגל בעלמא כגון ששחט לאכלו חוץ לזמנו. וי"ל משום דלא תימא כיון דמצויים הרבה זבחים בעזרה הוי כמו אנוס אם שינה שם הזבח קא משמע לן דאדם מועד לעולם. גליון.

תוס' הרא"ש

וז"ל תוספי תוספות להרא"ש ז"ל: מפגל פירש רש"י ז"ל כהן ששחט קרבנו של ישראל חטאת לשם שלמים דאין הקרבן עולה לחובת בעליו. ובפרק הניזקין דתנן הכהנים שפיגלו במקדש מזידין חייבין שוגגים פטורין לא פירש כן אלא פירש כדין פיגול כגון שחשב לאכלו חוץ לזמנו. וי"ל דפירש התם לפי הענין דקתני שוגגים פטורים דלא תימא מה צריך לחשב באכילה ואף על גב דשוגג הוא דסבר שאין הזבח נפטר בכך מכל מקום קרוב למזיד הוא דלמה היה לו לחשב באכילתו דלשם ששה דברים הזבח נזבח לשם זבח וכו' ולא קא חשיב לשם זמן אכילתו וזה שחשב באכילה ושנה זמן אכילתו ליחייב קא משמע לן דפטור והכא קא משמע לן בשנוי זבח דלא תימא כיון דמצויים הרבה זבחים בעזרה הוי כמו אנוס אם שנה שם הזבח קא משמע לן דאדם מועד לעולם. כנ"ל. ע"כ.

גליון

ואין להקשות אמאי הזכיר כהן והלא שחיטה בזר כשרה ויאמר ישראל שפיגל. וי"ל דלא תמצא שיתחייב בנזק אלא כהן דאלו זר ששחט אין רגילות שישחוט קרבנו אלא בעליו ולא שייך לומר בו שילום ההפסד שאם הפסיד לעצמו הפסיד. גליון.

גליון

וכתוב בגליון וז"ל: מפגל מה שפירש רש"י ז"ל ששחט חטאת לשם שלמים (ולא) לשם חטאת או לשם עולה נראה דמילתא דפסיקא נקט דשלמים לא משכח אלא באומר הרי עלי דאלו בהרי זה לא מחייב באחריותן ואין הבעלים נפסדים. ע"כ.

רמב"ם הלכות מעשה הקרבנות פרק ד הלכה י

כל הזבחים צריך העובד שתהיה מחשבתו לשם הזבח ולשם בעליו בשעת זביחה ובשעת קבלת הדם ובשעת הולכת הדם ובשעת זריקתו על המזבח שנאמר ובשר זבח תודת שלמיו שתהיה זביחה עם שאר ארבע העבודות לשם שלמיו, וכן שאר הקרבנות, ואם שחט ועבד שאר עבודות סתם ולא חשב כלל בעולה ובשלמים הרי הן כשרים ועלו לבעלים.

רמב"ם הלכות פסולי המוקדשין פרק יג הלכה א

שלוש מחשבות הן שפוסלין את הקרבנות, ואלו הן: מחשבת שינוי השם, ומחשבת המקום, ומחשבת הזמן, מחשבת שינוי השם כיצד, זה השוחט את הזבח שלא לשמו, כגון שהיה עולה ויחשב שהוא שלמים, או ישחטנו לשם עולה ושלמים, או לשם שלמים ולשם עולה, או ששחט הזבח שלא לשם בעליו, זו היא מחשבת שינוי השם, מחשבת המקום כיצד, כגון ששחט את הזבח לשמו על מנת לזרוק דמו, או להקטיר ממנו דבר הראוי להקטרה חוץ לעזרה, או לאכול ממנו דבר הראוי לאכילה חוץ למקום אכילתו, זו היא מחשבת המקום, וזבחים שחשב בהן מחשבה זו הם הנקראים זבחים ששחטן חוץ למקומן, מחשבת הזמן כיצד, כגון ששחט את הזבח לשמו על מנת לזרוק דמו מאחר שתשקע החמה שאינו זמן זריקתו, או להקטיר ממנו דבר הראוי להקטיר למחר מאחר שיעלה עמוד השחר שאינו זמן הקטרתו, או לאכול ממנו דבר הראוי לאכילה לאחר זמן הראוי לאכילתו זו היא מחשבת הזמן, וזבחים שחשב בהן מחשבה זו הם הנקראים זבחים שנשחטו חוץ לזמנן והם הנקראים פגול בכל מקום, וזהו פגול האמור בתורה.

רש"י מסכת כריתות דף ב עמוד ב

מסור - מלשין.

ומפגל - כהן שפגל בקרבנו של ישראל לאוכלו חוץ לזמנו דחייב אינו משלם ממיטב דהאי היזקא דיבורא בעלמא היא והיזק שאינו ניכר נינהו.

תוספות מסכת כריתות (עם תוספות ישנים) דף ב עמוד ב

למעוטי מפגל - פירש"י שאין משלם ממיטב מיהו בפ"ק דב"ק משמע דלא ממעט ליה ממיטב אלא דלא תני ליה דבקדשים לא קמייירי והא דלא מייתי ט"ו נשים פוטרות והאשה נקנית בג' דרכים כו' דהנהו אתו לאפוקי מדאמוראי והכא לאפוקי מדתנאי וד' ראשי שנים ה"פ ד' ראשי שנים חלוקות בדיניהן זה מזה וכן הרבה.

רבינו גרשום מסכת כריתות דף ג עמוד א

ור' חייא מניינא דידיה למה לי למעוטי מפגל בקדשים. כהן האומר הריני שוחט זבח של פלוני על מנת להקטיר ממנו כזית חוץ לזמנו. ומסור המלשין על ממונו של חברו לעובדי כוכבים אנסין והני פטירי מלשלומי דלא עבדי מעשה בידים אלא בדבור בעלמא ואי קשיא לר' חייא אם כן עדים זוממין ומוציא שם רע דקא חשיב להו הא בדבור בעלמא קא עבדי אמר לך עדים זוממין מעשה כתיב בהו דכתיב כאשר זמם לעשות. ומוציא שם רע הא קא אמרי דעבד מעשה דאמר לא מצאתי לבתך בתולים הלכך קא חשיב להו:

רבינו חננאל מסכת בבא קמא דף ה עמוד א

מאי טעמא אמר אבבי אתיא תחת נתינה ישלם כסף פי' מצאנו בפירוש בשן ורגל דכתיב ובער בשדה אחר מיטב שדה ומיטב כרמו ישלם וגמרינן מינה דכל מקום דכתיב תשלומין הוא ממיטב בשור כתיב שלם ישלם שור תחת השור בבור כתיב בעל הבור ישלם במבעה כתי' מכה בהמה ישלמנה בהבער כתיב שלם ישלם המבעיר בשומרים כתיב ישלם שנים לרעהו. ובשומר שטר כתיב ישלם לבעליו.

בית הבחירה (מאירי) מסכת בבא קמא דף ה עמוד א

י'ראה מסוגיא זו שעדים זוממין שהעידו להפסיד זבורית או בינונית כגון שהעידו על חוב או לכתובת אשה שהוא משלם דמי מה שרצה להפסיד בעדית שהרי סתם אמרו על כולם לשלם ממיטב ואף בתוספות כתבוהו כן ואין נראה לי כן אבל מה שנאמר כאן לדעתנו אינו אלא שרצו להפסיד מעות ואין להם מעות לשלם ומשלמין ממיטב אבל כל שבאו להפסיד זבורית אינו משלם אלא זבורית וכן כתבו גדולי המפרשים:

רשימות שיעורים (רי"ד סולובייצ'יק) מסכת בבא קמא דף ד עמוד ב

רש"י ד"ה ומנסך. ז"ל ומנסך את היין ליכא למימר שניסכו ביין נסך שזרק בו דלא קמחסריה ולא מידי דהא מזבין ליה בר מדמי יין נסך שבו עכ"ל. דברי רש"י דורשים עיון: מה לי אם מכרו חוץ מדמי י"נ שבו, סוכ"ס הפסידו ממון, כי לא יקנהו ישראל אלא העכו"ם יקנהו בזול והרי פחתו מדמיו. ועלינו לעיין בגוף המחלוקת דהיזק שאינו ניכר אם שמיה היזק או לא שמיה היזק - דמאחר שהפסיד דמים לניזק למה לא ישלם המזיק עבור היזק שאינו ניכר.

וביאר הגר"ח זצ"ל שהחיוב של מזיק ממון אינו מתהווה משום שהפסיד לחבירו ממון כי אם משום ההיזק שעשה בגוף החפץ הניזק, דהיינו ההיזק השחית את הדבר הניזק ומשו"ה נתחייב המזיק לשלם דמים תחת החפצא הניזק. כבר הובא למעלה בשיעורים (לדף ג. תוס' ד"ה הא מכליא קרנא) שבכך מוסברת שיטת הרמב"ם (בפ"ה מהל' טוען ונטען הל"ב) שהמודה במקצת נזק של קרקע פטור משבועה משום שדמי קרקע כקרקע דמי. הרמב"ם סובר שעיקר החיוב של המזיק הוא להחזיר את החפץ הניזק למצבו הראשון כפי שהיה קודם שהוזק. הדמים הם חליפי החפצא, ולכך דמי נזק קרקע הם כקרקע שכן הדמים באים תחת הקרקע שהוזקה. יוצא שרק אם הוזק גוף החפצא יתחייב המזיק להחזיר את החפץ למצבו הראשון. אמנם כשלא הוזק גוף החפצא אלא שהבעלים הפסידו ממון לא יחול חיוב נזקין.

לאור האמור מבוארת גם המחלוקת ביחס להיזק שאינו ניכר אם שמיה היזק או לא. הסוגיא דגיטין (דף נב ב) מביאה ראייה לדין מזיק מגזילה וז"ל מתיב רב פפא גזל מטבע ונפסל תרומה ונטמאת חמץ ועבר עליו הפסח אומר לו הרי שלך לפניך ואי אמרת היזק שאינו ניכר שמיה היזק האי גזלן הוא ממונא מעליא בעי שלומי, תיובתא עכ"ל. לפום ריהטא תיובתת רב פפא מתמיהה כי אפילו נאמר שהיזק שאינו ניכר שמיה היזק זה נוגע לכאורה רק לחיוב המזיק עבור הפסד ממון הניזק, אבל בהשבת גזילה מאחר ולא נשתנה גוף החפץ למה לא יוכל לטעון הרי שלך לפניך. מכאן מוכרח שלדעת הסובר היזק שאינו ניכר שמיה היזק חל שנוי בגוף החפץ וחפץ הניזק הואיל ואינו אותו דבר שהיה לפני ההיזק אינו ראוי להשבה. היזק שאינו ניכר שמיה היזק נוגע לדין השבת גזלה כשם שהוא נוגע לדיני מזיק. אף במזיק, אין המחייב הפסד ממון הבעלים בעלמא כי אם איבוד החפץ. אליבא דמ"ד היזק שאינו ניכר שמיה היזק השתנה החפץ שהוזק ולפיכך חייב המזיק לשלם.

מסתבר לפי"ז שאפי' ננקוט שהיזק שאינו ניכר שמיה היזק היינו רק כשחל שם פסול או שם איסור בעצם הדבר הניזק וכפי שהוא חל בניסוך היין ובטומאת תרומה שחל שם פסול בחפצא עצמו שנשתנה מחמתו לדבר אחר. ואילו הפסד ממון בעלמא בלי חלות פסול בעצם דבר הניזק לכ"ע אינו נזק כלל⁶².

בכך מבוארים דברי רש"י שהבדיל בין מנסך יין בידים ממש לבין מערב יי"נ ביין חבירו. במנסך יין נסך ממש חל שם פסול ואיסור של יי"נ בעצם היין ובכך משתנה גוף היין ממצבו הראשון ויש חלות נזק המחייבת בתשלומין. במערב יי"נ ביין של היתר לעומת זאת לא חל שם פסול ואיסור בגופו של היין של היתר אלא שמחמת מציאות התערובת ביין נסך א"א לישראל לשתותו ולכן בעליו הפסידו ממון. אמנם מכיון דלא חל שם פסול ואיסור בגופו של היין ליכא חיוב נזק.⁶³

אך קשה על פרש"י ממדמע שחייב אף שיש רק תערובת חולין עם תרומה ומ"ש מתערובת יין ביין נסך. ונראה שרש"י סובר שבמדומע חל שם איסור גם על גוף החולין שבתערובת ולכן נחשב המדמע למזיק. סימוכין לכך ממצות חלה (עי' פרק ג' ממס' חלה משנה ב') שיש מפרשים שמדומע פטור מן החלה אפילו מצוי שיעור כדי חיוב חלה בחולין שבתערובת (שלא כר"ש בפ"א משנה ד' שם במס' חלה).⁶⁴ הרי שדין המדומע חל על כל התערובת - כולל החולין שבה. מאידך ביי"נ היין של היתר שבתערובת נשאר בהיתרו אך אסור לשתותו מחמת יי"נ שבו. ובכך המערב יי"נ ביין היתר אינו מזיק ואילו המדמע תרומה בחולין הוא מזיק.

אמנם דברי הגמ' בגיטין (נב ב - נג א) עומדים בסתירה לכל הנ"ל שכן לשונם שם: ולמאן דאמר מנסך מ"ט לא אמר מערב, אמר לך מערב היינו מדמע, ואידך קנסא הוא ומקנסא לא ילפינן וכו' עכ"ל. הנה מפורש דלמ"ד מנסך הוא מנסך ממש בידים, המערב יי"נ ביין בכלל המדמע וכשם שהמדמע חייב כן המערב יי"נ ביין שלא כרש"י לפנינו.

ויתכן ששיטת רש"י כאן תלויה במחלוקת בין ת"ק ורשב"ג במשנה (עי' בע"ז דף עד א) ז"ל יין נסך שנפל לבור כולו אסור בהנאה רשב"ג אומר ימכר כולו לעכו"ם חוץ מדמי יי"נ שבו עכ"ל. אליבא דת"ק חל שם איסור אף על היין של היתר שבתערובת עם יי"נ ואילו לרשב"ג היין של היתר נשאר בהיתרו. לאור זה י"ל שפרש"י בסוגיין הוא כרשב"ג שלא חל איסור על גוף היין של היתר. מאידך הסוגיא בגיטין היא אליבא דחכמים שאף היין של היתר הפך להיות אסור בהנאה ומאחר שהמערב החיל שם איסור על גופו של היתר חל דין היזק שאינו ניכר וחייב.

ובכך מובן מה שאמרו בסוגית הגמ' גיטין הנ"ל דקנסא מקנסא לא ילפינן. אילו היה החיוב בהיזק שאינו ניכר משום הפסד ממון דעלמא מה נ"מ בין איסור זה או אחר. אולם הואיל והמחייב הוא חלות שם האיסור ופסול החל בגוף החפצא ניתן להבחין בין פסול אחד לשני שרק בפסול זה ישלם קנס ולא בפסול אחר. ועיין בראב"ד (פ"ז מהל' חובל ומזיק הל"ד) שפסק דלמ"ד היזק שאינו ניכר לא שמיה היזק לא קנסו את העושה מלאכה בפרת חטאת לשלם בדיני אדם וז"ל וטעמא דמילתא משום דאין מתכוין להזיק אלא להנאתו הוא מתכוין משו"ה לא קנסו בו מזיד עכ"ל. אך זה שייך רק אם המחייב אינו הפסד הממון כשלעצמו אלא שם הפסול בגופו של הדבר הניזק ובשם של פסול פרת חטאת לא קנסו, דקנסו כל שם ושם פסול בעצמו, ודו"ק.

(ב) והנה עד עכשיו נקטנו כהגר"ח צ"ל שהחסרון בהיזק שאינו ניכר הוא שלא נתקלקל גופו של החפצא שהוזק. אמנם עי' ברש"י במס' גיטין (דף נג א ד"ה שמיה היזק) שכ' וז"ל ובהיזק לא חילקה תורה כשהוא בא בידי אדם עצמו בין שוגג למזיד וכו' עכ"ל. ומשמע קצת מלשונו דהחסרון בהיזק שאינו ניכר הוא במעשה הנזק שאינו בא בידי אדם עצמו ומשום שהוא רק גרם את ההיזק ע"י הטלת פסול ופטור מדין גרמא בניזקין. אך כ' שם עוד ברש"י (ד"ה היזק שאינו ניכר) וז"ל שלא נשתנו מכמות שהיו עכ"ל. ומפורש ברש"י האחרון שהחסרון הוא שהחפצא לא נשתנה, וכמו שכתבנו.⁶⁵

וכן מבואר בדברי הרמב"ם, שהחסרון בהיזק שאינו ניכר הוא שלא נשתנה החפץ וכמו שכתב בפ"ז מהל' חובל ומזיק (הל"א) וז"ל המזיק ממון חבירו היזק שאינו ניכר, הואיל ולא נשתנה הדבר ולא נפסדה צורתו הרי זה פטור מן התשלומין דין תורה עכ"ל. ועוד הכרח לזה נמצא ברמב"ם מהא דהביא הל' זו לפני שהביא דיני גרמא וגרמי (עיין שם בסדר הרמב"ם), ומוכח שהוא סובר שהיזק שא"נ אינו תלוי בדיני גרמא בניזקין. בגרמא יש חסרון במעשה המזיק ואילו בהיזק שא"נ יש חסרון מצד החפצא שהוזק.

והנה בקונטרס דגרמי דן הרמב"ן האם גידול כלאים בכרמו של חברו חשוב היזק ניכר או היזק שאינו ניכר, והרמב"ן טוען שהערבוביא קובע הכלאים להיות היזק ניכר. מאידך לפי הרמב"ם לכאורה יוצא אחרת ושכלאים אינו היזק ניכר שכן לפי הרמב"ם יש בהיזק ניכר שינוי בגוף החפצא מאחר שמתקלקלת צורתו, ושינוי כזה הרי חסר בכלאים ובכך הול"ל היזק שאינו ניכר. ובתוס' לקמן (דף ק ב ד"ה חייב כו') כתבו כרמב"ן שכלאים הוי היזק ניכר, "שהרי ניכר שהוא כלאים כשרואה הגפנים בשדה".

ג) בנוגע ליסוד הגר"ח, דמזיק תלוי בהפסד צורת החפצא, לכאורה קשה ממה שהלוקח ממון חברו וזרקו לים ונאבד שהוא חייב, ואינו חייב מדין גנב אלא מדין מזיק (עי' בסוגיא לקמן דף צח. ובתוס' שם ד"ה עכורין וברמב"ם פ"ז מהל' חובל ומזיק הל' י"א), והרי אין בכך השחתת חפץ. ויתכן שההל' דבעינן השחתת חפץ להתחייב בתורת מזיק חלה רק במקום שאין נטילת ממון. מאידך כשיש נטילת ממון לא בעינן הפסד צורת החפץ וחייב מדין מזיק. והנה בתוס' למס' גיטין (דף נג א ד"ה שלא יהא) הקשו למה דין שטימא את הטהור חייב והא הו"ל היזק שא"נ וז"ל הקשה ה"ר אפרים הא דתנן בפרק עד כמה דן את הדין טימא את הטהור מה שעשה עשוי וישלם מביתו ואמאי הוא שוגג הוא וכו' אבל למאן דמוקי אפי' כרבנן ובנגע בהו שרץ קשה לר' יוחנן אמאי חייב וכו' עכ"ל. ונראה שלפי דברינו יתכן לתרץ את קושייתם שהרי בדין את הדין וטימא את הטהור יש נטילת ממון ע"י הדין ולכן חייב ואעפ"י שלא הפסיד את צורת החפץ.

ד) יל"ע בקנס של היזק שאינו ניכר האם דין הקנס הוא שחייבוהו מדרבנן לשלם מדין מזיק או שהוא חיוב תשלומין בפני עצמו. וממה שנמנו בברייתא עם יתר אבות הנזקין לשלם ממיטב מוכח שהוא מחיובי מזיק מדרבנן. ודין המזיק אינו משום שהפסיד ממון חברו בעלמא אלא משום שהזיקו ע"י שהטיל שם פסול בחפצא. מאידך ממה שיורשי מזיק היזק שא"נ פטורים מלשלם יש ראייה הפוכה כי משמע שאינו מדין מזיק דעלמא אלא קנס וחלות חיוב מיוחד (עי' במס' גיטין דף מד ב) וברמב"ם פ"ז מהל' מזיק הל"ג).

רמב"ם הלכות חובל ומזיק פרק ז

הלכה א

המזיק ממון חברו היזק שאינו ניכר הואיל ולא נשתנה הדבר ולא נפסדה צורתו הרי זה א פטור מן התשלומין דין תורה אבל מדברי סופרים אמרו הואיל והפחית דמיהן הרי זה חייב ומשלם מה שהפחית מדמיהן.

הלכה ב

כיצד, הרי שטימא אוכלין טהורים של חברו, או שדמע פירותיו, או עירב לו טיפת יין נסך בתוך יינו שהרי אסר עליו הכל, וכן כל כיוצא בזה, שמין מה שהפסיד ומשלם נזק שלם מן היפה שבנכסיו כדרך כל המזיקין.

הלכה ג

ודבר ב זה קנס הוא שקנסו אותו חכמים כדי שלא יהיה כל אחד ואחד מן המשחיתים הולך ומטמא טהרותיו של חברו ואומר פטור אני, לפיכך אם מת זה שהזיק היזק שאינו ניכר אין גובין הנזק מנכסיו, שלא קנסו חכמים אלא זה שעבר והזיק אבל הירש שלא עשה כלום לא קנסו אותו. וכן המזיק היזק שאינו ניכר בשגגה או באונס פטור, שלא קנסו אלא המתכוין להזיק מדעתו.

הלכה ד

הכהנים שפגלו את הזבח במזיד חייבין לשלם בשוגג פטורין, וכן העושה מלאכה בפרת חטאת ובמי חטאת במזיד חייב לשלם בשוגג פטור. +/השגת הראב"ד/ הכהנים שפגלו וכו' במזיד חייב לשלם וכו'. א"א זה שיבוש הוא שאפילו עשה מעשה בגופן למאן דאמר היזק שאינו ניכר לא שמיה היזק פטור מדיני אדם אפילו במזיד וקי"ל כוותיה וטעמא דמילתא משום דאין מתכוין להזיק אלא להנאתו הוא מתכוין משום הכי לא קנסו בו מזיד. +

ש"ר חושן משפט סימן שפה ס"ק א

א) המזיק כו'. ל' הרמב"ם ר"פ ז' מהלכות חובל המזיק ממון חברו היזק שאינו ניכר הרי זה חייב כיצד הרי שטמא אוכלין טהורים של חברו או שדמע לו פירות או ערב לו טפת יין נסך בתוך יינו שהרי אסר עליו הכל וכן כל כיוצא בזה שמין מה שהפסיד ומשלם נזק שלם כו' עכ"ל ומדכתב כללא המזיק ממון חברו כו' וגם מדכתב וכן כל כיוצא בזה מוכח דפסק כרב דפרק הניזקין (ריש דף נ"ב) דאי כשמואל הא משמע להדיא בש"ס דדוקא הני תלתא ותו לא דמקנסא לא גמרינן וכ"כ ה"ה שם אמ"ש הרמב"ם שם אח"כ המנסך חייב לשלם כרב דאמר הכי בהניזקין וממ"ש כאן וכן כל כיוצא בזה כו' מוכח יותר דפסק כרב ודוק, אבל בדיני דגרמי להרמב"ן ראיתי שכ' דקי"ל הלכה כשמואל בדיני ומקנס' לא גמרינן ולפי דבריו אינו חייב אלא במטמא ומדמע ומנסך ולא בדברים/בדברים/ אחרים, וכן ראיתי במשפטי שבועות לרב האי גאון דף י"ט ע"ב שסובר דמקנסא לא גמרינן וכן הוא דעת הרי"ף ס"פ החובל גבי מעשה באחד שקדם וכיסה וחייבו

ר' גמליאל ליתן י' זהובים וכן דעת הרא"ש שם, ונרא' טעם לדברי הרמב"ם דפסק כרב משום דבש"ס בחולין ס"פ השוחט (דף מ' ע"א) מוכח דקיימא לן הכי דפריך התם מהמנסך והיינו ע"כ כרב וכדאיתא בתוס' שם ומאי פריך דילמא ס"ל כשמואל אלא ודאי קי"ל כרב ע"ש, ועוד נ"ל טעם לדבריו משום דודאי נראה דהא דחייבו ר' גמליאל להאי ליתן י' זהובי קנסא הוא וכהאיכא מ"ד שהביא הרי"ף סוף פרק החובל וכ"כ בש"ג פ' החובל דף ל"ד ע"א בשם ריא"ז שנרא' שקנס היא (וע"ש) דלא מסתבר לי' כהרי"ף דדינא הוא דא"כ אמאי לא תני בשום מקום שהחוטף ברכה או מצוה מחבירו שחייב לשלם לו י' זהובים ועוד אי דינא הוא י' זהובים מנא לן אלא משמע דקנסא הוא ומה שהקשה הרי"ף שם דא"כ היכא יליף רב התם מיניה שור ואילן הא מקנסא לא ילפינן לפע"ד ל"ק מידי דרב לטעמי' דס"ל בפ' הניזקין מקנס' ילפינן וא"כ האיכא מ"ד התם ס"ל דקנס' הוא וס"ל דלענין הלכה קי"ל כשמואל בדיני דמקנס' לא ילפי' כך נ"ל לישב דעת האיכ' מ"ד שהביא הרי"ף, ולכאור' תמיה על הרי"ף בזה ולדעת הרמב"ם נר' לומר דבהא ס"ל כהאיכא מ"ד דר"ג קנסא הוא דקניס לי' מטעם שכתבתי וא"כ מוכח דקי"ל דמקנסא ילפינן דהא בפרק כיסוי הדם (דף פ"ז ע"א) גרסי' בה"ס אהא דחייבו ר"ג ליתן לו י' זהובים אבעיא להו שכר מצוה או שכר ברכה למאי נפקא מיניה לברכת המזון כו' ומאי קמבעיא לי' הא אפי' הו' שכר ברכה מקנסא לא ילפי' אלא ודאי ס"ל לסתמא דש"ס דמקנסא ילפינן, עיין מ"ש עוד בדעת הרמב"ם והמחבר לעיל סי' שפ"ב גבי מי שקדם וכיסה דס"ל דהך דר"ג קנסא הוא ומקנסא ילפינן וכמ"ש שם וכן מוכח דעת הפוסקים שהבאתי לקמן סי' שפ"ו ס"ק א' דסברו דדינא דגרמי קנסא הוא ומקנסא ילפינן וע"ש:

ראב"ן שאלות ותשובות (בתחילת הספר) סימן צב

אבל אי הוה אמר טמאתים ודאי מפסיד אגריה, ושלומי לא משלם להו דקנסא הוא ומודה בקנס פטור כדאמרין בהניזקין [נ"ג א] ובד' אבות נזיקין [ב"ק ה' א] דמטמא ומדמע ומנסך קנסא הם.

ראב"ן בבא קמא

והמטמא והמדמע והמנסך אין דנין דהיזק שאינו ניכר הן ואומר לו הרי שלך לפניך. וכל אותן שאין גובין בזמן הזה אין דנין בזמן הזה דמומחין על פי הנשיא בעינן.

בית הבחירה (מאירי) מסכת גיטין דף נב עמוד ב

ומאחר שכלם **מתורת קנס** יש אומרין שאין דנין אותו בבבל אלא שיש חולקים לומר שאין זה כשאר קנסות הואיל ואינו משלם אלא כפי מה שהזיק ומגבין אותו בבבל וכן הדין כדי שלא לפתוח דלת לנזקין:

ספר הזכות מסכת יבמות דף מב עמוד ב

כתוב בהל' שהודה מפי עצמו ומפרקי' הא בדתבעי ליה הא בבא לצאת ידי שמים. שמעינן מינה דמתני' בידי אדם ובתבעי' אבל בא לצאת ידי שמים אפילו ר"ט מודה ואפילו בלא תביעה משום דגזל ובעל וכ"ש בברייתא דקי"ל מנה לי בידך והלה אומר איני יודע חייב בבא לצאת ידי שמים וכבר נתפרש בהל' בפ' המפקיד. ומ"ש הרב דאי ר"ע קנסא קניס ליה משום דבעל וגזל אין דנין דיני קנסות בזמן הזה ואפילו תפס מפקי' מיניה חס ליה למרן ז"ל דנימא הכי שהרבה דברים דנו אותם חכמים משום פשיעה וקנס שלהם ואינן בכלל ד"ק אלא נגבין בבבל שלא אמרו אלא בממון הקצוב בתורה כגון ל' של עבד ונ' של אונס ומפתה וק' של מוציא שם רע וזה א' מהן בעל וגזל והפקידו אצלו בשתי כריכות וכגון מה הפסיד הרמאי אלא הכל יהא מונח עד שיבא אליהו. המטמא והמדמע והמנסך קנסו אותו במזיד וחייב לשלם קנסו רבנן לדידיה בדידה ולדידה בדידה. וכן קנסין שביחיד כגון גזלנא עתיקא הוא ובעינא למקנסיה והכי דייננא לך ולכולהו אלמי חברך קנסיה ר"ל ליטרא דדהבא. וכן בגיטין וכן בקידושין הוא עשה שלא כהוגן לפיכך עשו לו שלא כהוגן. וכן באיסורין בשוגג תרומתו תרומה במזיד תרומה ויחזור ויתרום בשוגג תשלומיו תשלומין במזיד אין תשלומיו תשלומין וכיוצא באלו אין לנו בהן מנין וכולן דינין שדנו חכמים משום קנס ופשיעה ונוהגין בכל מקום ובכל זמן. ודקאמר הרב ז"ל משום דסתם לן תנא כר' טרפון בפרק הגוזל דתנן הגוזל את חברו ונשבע לו יוליכנו אחריו עד למדי לפי דבריו כיון דאין סדר למשנה ושמה סתם אח"כ מחלוקת הוא אין לנו לפסוק הלכה כסתם אבל עיקר הפירוש שם והוא כתוב בשאלות דרב אחאי ובפירושי רב חננאל. אלא אמר רבא שאני מתני' דכיון דידע למאן גזליה כמ"ד יהבי לך בידי דאמי ואינו חייב אפילו לצאת ידי שמים דהא דהר ממונא למריה בסוף וטעמא דנשבע משום דבעי כפרה ורחמנא אמר לאשר הוא לו יתנונו ביום אשמתו הא לא נשבע נעשה כנפקד של בעלים עד שיבא ויטול את שלו בין לר"ע בין לר"ט הילכך קמא לה פסקא דמתני' כר"ע ואליבא דר"ש בן אלעזר. דאוקימנא מתני' כוותיה. וסתמא דפ' המפקיד נמי בדידה שייכא וליתא לד"ר"ט דחבירו דר"ע הוה והלכה כר"ע מחבירו ומדפסק רב יהודה אמר שמואל כוותיה ברישא דמתני' ש"מ בראשונה ולא בשניה: ונשאר בפ' הזה מתשובות הרב ז"ל שלא עמדנו על עיקר טעם במה שנשמט מן ההלכות החזיקה היא מלחמה בעולם מהו דלא איפשיטא בגמ' דנאמנת אלא בכגון נפלו עלינו כותים נפלו עלינו ליסטים דאשה כלי זיינה עליה ואין לה מלחמה אבל אמרה נכנסה הוא במלחמה ומת דאיכא למימר בדדמי אמרה ס"ד כל הני איקטול והוא פליט אי נמי

עד שכבשה מלכות דא' אנשים ואחד נשים להריגה ודאי חיישין ולא תינשא מיהו בפרק האשה שנתארמלה גבי לא נחבאתי ולא נטמאתי איפשיט דמה לי לשקר במקום חזקה אמרינן ולא דמי התם אי משקרה הו"ל למימר נחבאתי ובהא סבורה לומר אמת ובהך טענה נ"ל משום דדאמי ובפרק השותפין במה לי לשקר במקום חזקה בעיא ולא איפשיטא וסוף דבר שהיתה בעיא זו צריכה להכתב בהלכות א"כ קצר בה רבינו ז"ל מפני שהיא אצלו נכללת במשנתינו שלום בינו לבינה ושלום בעולם מלחמה בינו לבינה (חסר כאן):

ספר אור זרוע חלק ג פסקי בבא קמא סימן ח

וכן פסק רבינו יצחק האלפסי זצ"ל דהלכה כרבי יוחנן מההיא דהשולח דאמר אביי נקטינן טימא טהרותיו ואת לא קנסו בנו אחריו היזק שאינו ניכר לאו שמיה היזק וקנסא דרבנן הוא לדידי' קנסוהו רבנן לבריה לא קנסוהו רבנן. והכי נמי מוכח בהגוזל בתרא במס' ב"ק דאסיק ותנא ומנא תימרא דאקנסא לא גזרינן דתניא בראשונה היו אומרים המטמא והמנסך וחזרו לומר אף המדמע. חזרו אין לא חזרו לא מ"ט לאו משום דקנסא הוא וקנסא לא גמרי' מיניה. אלמא דסתמא דתלמודא סבר דקנסא הוי. וכן הלכה:

ונראה בעיני. דאע"ג דקנסא הוי אפ"ה משלם עפ"י עצמו. דאפי' תמצא לומר דאמרינן בקנסא דרבנן מודה בקנס פטור. הכא חייב. דמידי הוא טעמא דחייבוהו רבנן אלא שלא יהא כל אחד ואחד הולך ומטמא טהרותיו של חברו ואומר פטור אני. ואי אמרת דמודה פטור הרי כל שעה יטמא טהרותיו ויאמר פטור אני. אלא נפקא מיני' לכדאביי דלא קנסו בנו אחריו. דלחזקיה דאמר ממונא הוא בנו חייב לשלם. ותו נפקא מיניה דהואיל וקנסא הוא דאינו מורישו לבניו כדאמרינן בריש נערה שנתפתתה דאין אדם מוריש קנס לבניו. וההיא דריש המפקיד דקאמר שילם לבניו מהו מצי אמר ליה כי אקני לך אבונא כפילא דעבדת לי' ניחא נפשא בנו לא. אלמא שהבנים יורשים את הכפל ההיא כגון דנגנב לאחר מיתת המפקיד אי נמי כשעמד בדין עם הגנב מחיים: