

חיובים ופטורים בנוזיקין לשיטת רש"י ותוספות

ראשי פרקים

1. הגישות הכלליות ביחס לצד השווה
2. שיטת רש"י ותוס' בהגדרת אבות הנוזיקין
 - א. שן
 - ב. רגל
 - ג. אש
 - ד. בור
 - ה. קרן
3. המבנה של אבות הנוזיקין העולה מיסודות החיוב והפטור
 - א. שיטת רש"י
 - ב. שיטת תוספות

1. הגישות הכלליות ביחס לצד השווה

המשנה הראשונה במסכת בבא קמא מונה ארבעה אבות נוזיקין, ובסופה עושה צד שווה ביניהם לחייב כל נזק המקיים צד שווה זה. הגמרא בדף ו ע"א שואלת מה למעשה מתרבה מצד שווה זה, ומביאה כמה דעות אמוראים המביאים מקרים, המתרבים לדעתם מהצד השווה - אבנו, סכיננו ומשאנו (להלן - אסו"מ) שהניחם בראש גגו והוליתם הרוח והזיקו לאחר שנחתו, בור המתגלגל וכו'.

הרא"ש (פ"א ס"א) מביא את השאלה מה דינם של הנזקים הנלמדים מצד שווה בין שני אבות לענין החיובים והפטורים של אותם האבות. הוא כותב, שיש האומרים שהדבר מקבל את כל הפטורים של שני האבות מהם הוא נלמד, משום שניתן לחייב אותו רק על הצד השווה (המכנה המשותף) המינימלי של שני האבות, ויש שנסתפקו בדבר. לאחר מכן מביא את דעתו, שגם דבר הנלמד מצד שווה בין שני אבות אינו נפטר בכל המקרים בהם פטורים האבות מהם הוא נלמד, אלא נכנס תחת "שם המזיק" של אחד מהם בלבד, כגון אסו"מ שהניח בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו לאחר נפילתן הנלמדים מאש ובור, שאינו מקבל את הפטורים של שניהם אלא נכנס תחת שם המזיק של בור, ואנו רואים את האש רק כמסייעת ללימוד, המונעת את "כח אחר מעורב בו" מלהיות תכונה הפוטרת לגמרי, וכנ"ל בשאר הדברים הנלמדים מהצד השווה.

התוס' (ג ע"ב ד"ה משורו) כותב, שאסו"מ שהניחם ברה"ר ולא הפקירם והזיקו, לדעת רב הסובר שחייבים משום שורו אינם נלמדים משורו בלבד (שהרי שור דרכו לילך ולהזיק והני לא), אלא מהצד השווה של שור ובור. על דברים אלו מקשה תוס' עצמו: הרי לפי זה צריכים הבעלים להיות פטורים במקרה זה על כלים כדן בור, ואילו הגמרא במפורש אומרת שחייבים! תוס' נשאר בקושיה זו. מכאן מובן, וכך מביא גם הגרי"ז על הרמב"ם בהלכות נזקי ממון, שתוס' סובר כמו הדעה הראשונה אותה מביא הרא"ש, שכל נזק הנלמד מהצד השווה מקבל את כל הפטורים של האבות מהם הוא נלמד.

הגרי"ז (שם) מסביר את הסברות של שני הצדדים: לפי התוס', הפטורים בנוזיקין נובעים מעצם התכונות של הנזק ("כח אחר מעורב בה", "משונה" וכדו'), ועל כן נזק שקיימת בו תכונה הגורמת לפטור, הפטור יחול גם עליו. אולם הרא"ש סובר שהפטורים בנוזיקין מתחילים רק מה"שם מזיק" עצמו, וכל התכונות אינן אלא מגדירות את הנזק תחת "שם מזיק" מסויים. על

כן, גם אם משהו נלמד משני אבות אין הוא מקבל את הפטורים של שניהם, משום שאין הוא מקבל את שם המזיק של שניהם, אלא רק של אחד בלבד.

הגרי"ז תולה הבנה זו בהבנת מהלך הגמרא בתחילת המסכת, ואומר, שהרא"ש הבין את שאלת הגמ' (ב ע"א) "תולדותיהן כיוצא בהן או לאו כיוצא בהן?" כשיטת הר"י, שהשאלה אינה על עצם החיוב (האם חייב בכלל או לא), אלא על פרטי החיוב - האם התולדות מקבלות את כל דיני האבות, כלומר: האם התולדות מקבלות את שם המזיק של האב וממילא את כל דיניו. עפ"י תפיסה זו, כל התכונות המובאות בדפים אלו בגמרא ("כיוונתו להזיק", "יש הנאה להזיקה", "כח אחר מעורב בה" וכדו') אינן חומרות או קולות - אלא הגדרות ומאפיינים בלבד. לעומת זאת, רש"י מתיחס ל"כח אחר מעורב בה" כסיבת חיוב, וזאת משום שלדעתו שאלת הגמרא היא על עצם החיוב של התולדות ולא על הדינים¹, ועל כן הוא סובר שהתכונות הן סיבות חיוב ופטור ולא הגדרת שם מזיק.

נקודה זו בגרי"ז קצת קשה, משום שבדף ג ע"ב אל מול דברי התוס', שאסו"מ הם תולדה גם של שור וגם של בור, כותב רש"י (שם ד"ה והיינו שור) חד משמעית: "והיינו שור: ולא תולדה דבור...". אין אנו יכולים כמובן לומר שאסו"מ נלמדים רק מבור, שהרי כמו שהבאנו לעיל יש על כך פירכא פשוטה. לכן לא נותר לנו אלא לומר שרש"י סובר בנושא זה כמו הרא"ש, שאף אם נזק נלמד מצד שווה, הריהו בכל מקרה מקבל את שם המזיק וממילא את הדינים של אב אחד בלבד, ואילו לשיטת הגרי"ז ברור שלשיטת רש"י אין הפטורים והחייבים נובעים מהחלת שם המזיק, אלא מהתכונות עצמן.

נוכל אולי לתרץ, שלשיטת רש"י עצם הגדרת המזיק היא החיוב, ולכן הפטורים אינם נובעים ישירות מהתכונות, אלא מההשתייכות למזיק, ובכל זאת התכונות המגדירות יוצרות חיוב ממש, ע"י ההגדרה, שהיא עצם החיוב.

לסיכום:

א. לשיטת תוס', בבואנו להגדיר חיובי כל אב בפני עצמו, נמצא, שסיבת החיוב היא טריוויאלית ומובנת מאליה, וההשפעה שיש לתכונות הספציפיות של כל אב היא רק בתחום הפטורים - כל פטור נובע ישירות מתכונה ספציפית מקילה. מכאן נוכל להסיק, שהחיוב לשיטת תוס' נובע מהצד השווה בין כל האבות, ואין התכונות המסוימות של האבות משפיעות על עוצמת החיוב אלא יוצרות נסיבות לפטור.

ב. לשיטת רש"י (והרא"ש, לפחות עד כה), לעומת זאת, אין הפטורים נובעים מתכונה מקילה או סיבת פטור כל שהיא, אלא מעצם הגדרת החיוב של כל אב ואב. בכל אב החיוב מתחיל מנקודה אחרת ("שם מזיק" אחר), ועל כן בשיטתו אין החיוב מובן מאליה בכל אב אלא דווקא הפטור. בכל אב אנו נזקקים לסיבה חדשה לחיוב, ואין הפטור דורש סיבה מיוחדת אלא הוא נובע ממוגבלותו של החיוב שמעצם הגדרת שם המזיק.

מטרתי במאמר זה היא להוכיח נקודות אלה, מתוך התייחסות לגישותיהם השונות של רש"י ותוס' להגדרות החיוב לאורך כל אבות הניזיקין, ודרך כך לנסות להבין ולבנות את ראייתם הכוללת את חיובי נזקי ממון בכלל.

¹ ב ע"ב ד"ה הכא מאי: "...מי אמרינן תולדות כיוצא בהן לא שנה אב לא שנה תולדה אם הזיק משלם או דינמא לא".

2. שיטת רש"י ותוס' בהגדרת אבות הנזיקין²

א. שן

רש"י - ישנה מחלוקת בין רש"י לר"ח בהגדרת המקרה של "טינפה פירות להנאתה", מקרה המוגדר בגמרא (ג ע"א) כתולדה של שן. הר"ח³ סובר, שהכוונה היא למקרה שהטילה עליהם גללים, שההנאה היא בכך שמשותרר הלחץ על ביטנה של הפרה. רש"י⁴ לעומתו סובר, שמקרה כזה לא יחשב כשן, והמציאות של "טינפה פירות להנאתה" היא רק כשהתגלגלה בגופה על הפירות עצמם, שהרי רק שם הנאת הבהמה היא מהחפץ הנזיק עצמו (בניגוד למקרה שהטילה גללים, שם הבהמה היתה נהנית באותה מידה גם אם היתה מטילה במקום אחר). מכאן יוצא, שלשיטת רש"י ההנאה איננה הגדרה של פעולת המזיק בלבד, אלא הגדרה של מערכת היחסים המלאה בין המזיק לניזק, כלומר: היא **סיבת החיוב** עצמה. יוצא שבשן לשיטת רש"י **"הנאה להזיקו"** היא **סיבת החיוב של שן**⁵, כשבאותו זמן, כמו שמביאה הגמרא, היא גם המאפיין המגדיר את הנזק⁶ (לעומת שיטת הר"ח, הסובר שהנאה איננה הגדרה של מערכת היחסים המלאה בין המזיק לניזק, אלא רק מגדירה את פעולת המזיק כבעלת אופי מסויים, ועל כן לשיטתו הנאה אינה סיבה לחיוב אלא רק **סימן** להיות הנזק **פעולת "אורחיה"**).

לגבי הפטור של שן ברה"ר ניתן ללמוד את תפיסת רש"י מהסברו את מהלך הגמרא בדף כ ע"א בדעת אילפא ור' אושעיא ב"קופצת". לשיטת רש"י יוצא, שגם כשפרה קופצת ברה"ר למקום גבוה וגם כשהיא קופצת ע"ג חבירתה אין זה נחשב כאילו לקחה מרשות הנזיק, והחיוב אינו אלא מדין קרן משונה. מכאן יוצא, שלשיטת רש"י אין הפטור ברה"ר נובע מכך שהנזיק לא נשמר (ואנו רואים גם אותו כאשם בנזק), משום שגם במציאות שהנזיק כן נשמר (מקום גבוה ברה"ר) המזיק פטור מדין שן. כמו כן, אין החיוב ברה"י משום שהשור **לקח** מרשות הנזיק, שהרי באוכלת מעל גבי חבירתה ג"כ פטור מדין שן. על כן צריכים אנו לומר שהחיוב ברה"י הוא משום שהפרה **נכנסת/פולשת**⁷ לרשותו של הנזיק ורק במציאות כזאת מתחיל החיוב. הסברה בכך היא, שמעצם היות שן נזק המוגדר כ"אורחיה", יוצא שאין בפעולת האכילה שום **מעשה** היכול להיות מוגדר **כמעשה המחיל של נזק** על הפעולה⁸. רק בכניסה לרה"ר הופכת פעולה זאת להיות נזקית, ולכן רק שם מתחיל החיוב. יוצא א"כ, שבמובן מסויים הפטור ברה"ר אינו פטור כלל, אלא שאין החיוב הנזקי מתחיל כלל עד שמתבצעת **פלישה** לרשות הנזיק.

² כל ההגדרות אותן אציג בכל אב ואב, הן הגדרות ששמעתי ממו"ר הרב נתן אופנר והגעתי אליהן לאחר עיון ממושך, ועל הגדרת כל אב בנפרד יכולים להיכתב, ואף נכתבו, מאמרים שלמים. לכן בבואי להגדיר את האבות אכתוב בקצרה ובצורה חלקית את ההוכחות ואת הדרך להגיע להגדרות אלו, וזאת על-מנת שהמאמר יהיה ממוקד וקריא ככל האפשר. אולם באופן טבעי ההגדרות תראינה פחות מוכרחות, ועם הקורא הספקן או הלמדן הסליחה.

³ ג ע"א למטה.

⁴ דף יח ע"ב ד"ה דדחיק ליה עלמא וכן ג ע"א ד"ה נתחככה בכותל להנאתה.

⁵ הסברה לכך שהנאה מהווה סיבת חיוב ממש יכולה להיות, שכאשר אדם נהנה מממון חבירו אנו רואים זאת כאילו לקח ממנו ממש (או לשיטת הרא"ש כאילו משהו של הנזיק נמצא אצל המזיק), ועל כן החיוב הבסיסי הוא כעין מקח וממכר, שהוא בשה"כ משלם על מה שלקח.

⁶ בהתאם למה שהבאנו לעיל בעמוד 153.

⁷ כמו כן ניתן לראות עניין זה בדיון בהמשך הגמרא שם, בדיון "מתגלגל" ובהסברו של רש"י שם.

⁸ ועל כן משלמת ברה"ר כמה שנהנית, כלומר אני מחזיר לך, כמעט מדין בעל-חוב כמה ש"לקחתי" בלבד.

תוספות - בתוס' לכאורה אין שום התייחסות לסיבת חיוב מיוחדת בשן, אף לא זה שיש הנאה להיזקו. הנאה להיזקו אמנם מובאת כסיבה להחמיר, כפי שמביאה אותה הגמרא בדף ה, אולם רק לענין הצרכותא שבכתבת כל ארבעת האבות, אבל לא כסיבה לחיוב שן עצמו.

לעומת זאת בסיבות הפטור של שן, תוס' בדף ג ע"ב מסביר את ההוא אמינא של הגמרא, שהנאה להיזקו היא סיבת פטור⁹, שמשום שהבהמה רוצה ודחוקה לאכול - השמירה על פעולה כזו היא קשה הרבה יותר, ועל כן יש בסוג כזה של נזק מימד של אונס. מה שתוס' אינו מסביר שם הוא מהי מסקנת הגמרא, ומדוע בסופו של דבר **הנאה להיזקו היא גם סיבת חיוב**. בנקודה זו חלקו ראשונים ואחרונים¹⁰ בהבנת מסקנת הגמרא לפי תוס'. אולם מעצם העובדה שתוס' עצמו לא טורח לכתוב את מסקנת הגמרא, נוכל אולי להבין שהמסקנה אינה מבטלת לגמרי את ההוא אמינא, וגם למסקנה הנאה להיזקו היא גם סיבת פטור - שממנה נובעים הפטורים של נזקי שן¹¹. נראה מכאן, שסיבת הפטור של שן אינה נובעת מעצם הגדרת הנזק, אלא מתכונה המאפיינת את שן, המשמשת כסיבת פטור.

לסיכום:

רש"י - החיוב של שן מתחיל מנקודה מקומית של "הנאה להיזקו", וכן הפטור ברה"ר אינו נובע מתכונה פוטרת, אלא הגבלה של יכולת חיוב הכלולה בעצם הגדרת שם המזיק.

תוס' - החיוב אינו נקודתי אלא מתחיל מהחיוב הכללי בנוזיקין, ואילו הפטור הוא תוצאה ישירה של תכונה היוצרת סיבת פטור (הנאה), ללא קשר להגדרת הנזק.

ב. רגל

רש"י - המשנה בתחילת פרק שני כותבת: "כיצד הרגל מועדת לשבר בדרך הילוכה..."¹², ומפרש רש"י¹²: המבנה התחבירי של המשפט הוא - כיצד הרגל מועדת? לשבר בדרך הילוכה! כלומר: **סיבת החיוב של רגל היא משום שהיא משברת דווקא תוך כדי הליכה**¹³. ניתן להבין את הייחוד שבהליכה כביטוי של **עצם מציאותו של השור**, ללא שום פעולה אקטיבית. בצורה זו ניתן להבין את הגדרת רגל - **"היזקו מצוי"**, כלומר: נזק הנובע מעצם היות השור שור. שוב אנו רואים ברש"י חיוב הנובע מעצם הגדרת החיוב, ואף נראה גם כאן שסיבת החיוב היא מקומית, ולא מתחילה מהחיוב הכללי של דיני נזיקין.

בהגדרת הפטור, עפ"י מה שהסברנו כאן וכן עפ"י מה שהוכחנו בשיטת רש"י בשן (הפטור שבאורחיה), נוכל בפשטות לומר, שמכיון שאין בנזקי רגל פעולה כלל, **אין החיוב מתחיל ברה"ר כלל, אלא החיוב מתחיל רק ברה"י** שם מתבצעת פעולת הפלישה, וכמו שהסברנו בשן. אולם ההבדל בין שן לרגל הוא בכך שבשן החיוב מתחיל מהלקיחה (הנאה), והפלישה רק הופכת את החיוב מחיוב על לקיחה לחיוב נזק, לעומת רגל שם הפלישה היא **עצם החיוב**, שבלעדיה אין החיוב מתחיל כלל.

⁹ בעוד שמרש"י שם מובן, שלשיטתו אין הוא אמינא כלל שהנאה להיזקו היא סיבת פטור.

¹⁰ עיין שיטמ"ק על אתר, מהר"ם, קונטרסי שיעורים, וחיידושי הגר"ח מטאלז.

¹¹ דבר זה ניתן לראות במחלוקת הרשב"א ותוס' בדף טז ע"א בדין נחש, האם הוא פטור ברה"ר מדין שן או רגל. הרשב"א סובר, שההנאה שיש לנחש מספיקה על-מנת להגדירו כשן (משום שהוא סובר ב"הנאה" כשיטת הר"ח שהבאנו לעיל), ואילו לתוס' אין ההנאה שיש לנחש מספקת על-מנת להגדירו כשן. נוכל אנו להבין, שמשום שאין הנאתו של הנחש גורמת לו להיות "דחוק" לאכול, אין ההנאה יכולה לשמש כסיבה לפטור ברה"ר, ועל כן מוגדר הנחש כרגל, שאז הפטור הוא מדין "אורחיה", כפי שנראה לקמן.

¹² בניגוד לדברי התוס' שם בדי"ה הבהמה מועדת.

¹³ מו"ר לקח נקודה זו לכיוון אחר, והסיק מכאן ומעוד מקומות שמשמעותה של רגל לשיטת רש"י היא מימד התנועה, שהוא עצמו מגדיר את הנזק.

תוספות - בתוסי' לעומת זאת ברור, שההזק בדרך הילוכה אינו סיבת החיוב ברגל, שכן בדף יז ע"א (ד"ה הבהמה מועדת) הוא לא מפסק את המשנה הראשונה בפרק שני כמו רש"י. אלא רואה את שני המשפטים הראשונים במשנה כחלק מהשאלה.

את ההגדרה החיובית של תוסי' לרגל ניתן להבין בעיקר דרך דין צרורות. הגמרא בדף יז ע"ב מביאה מקרה של חזיר שנבר באשפה והתיז והזיק שמשלם חצי נזק מדין צרורות. רש"י במקום¹⁴ מסביר, שהחיוב הוא מדין **תולדה דרגל**, כלומר: צרורות הם תמיד תולדה של רגל משום שבדומה לרגל גם הם נזק אגבי. אולם תוסי'¹⁵ סובר, שבמקרה זה הצרורות יהיו תולדה של שן. ההבנה הפשוטה לפיכך היא, שמשמעות צרורות הוא חיוב על התוצאה לעומת חיובים רגילים בהם החיוב מתחיל מהמעשה. על כן לכל **מעשה** נזק כאשר נמשכת ממנו **תוצאת נזק** אגבית ישנו חיוב פחות על התוצאה בלבד, והוא נקרא "צרורות" של אותו מעשה. מהגדרת צרורות נוכל אולי להשליך על המקור של דין זה - רגל, ולומר, שגם ברגל היחוד שבה הוא בכך שהחיוב אינו על המעשה (שהרי אין מעשה, משום שהנזק הוא אגבי) אלא על התוצאה. אולם בסופו של דבר גם הגדרה זו אינה **סיבת חיוב** אלא הגדרת החיוב בלבד, ואף יש בעובדה שאין מעשה לחייב עליו בכדי להפוך ייחוד זה לסיבת פטור, לכאורה. שוב רואים כאן שהחיוב אינו מתחיל מההגדרה הפרטית של האב **אלא מחיוב נזיקין הכולל**. כאן בולטת עוד נקודה חשובה, שמתוך העובדה שתוסי' סובר שבמציאות שאין מעשה והנזק הוא צפוי לגמרי (רגל) ניתן לחייב על התוצאה, נוכל להסיק שהחיוב לשיטתו **מתחיל דווקא מהבעלים**, ועל כן חוסר פעולה של השור לא גורע מהחיוב כלל.

הפטור של רגל ברה"ר לשיטת תוסי' הוא בעייתי יותר, ואין בידי כל הוכחה ברורה לשיטתו בנושא זה. אולם עפ"י הבנתנו את סיבת החיוב נוכל להסיק, שהפטור לא יכול לנבוע מחוסר העשייה של השור - כשיטת רש"י, שהרי אמרנו שנקודה זו לא פוטרת כלל לשיטת תוסי'. על כן נוכל להעלות כמה אפשרויות לסיבות הפטור:

1. בהניחו את חפציו ברה"ר הניזק פושע בשמירתם ונעשה גם הוא שותף בנזק, מה שאין כן ברשותו הפרטית.
2. אמנם נזק רגל הוא צפוי לגמרי ולכן החיוב על הבעלים הוא מלא, אולם באותה מידה הוא נצפה ע"י הניזק ועל כן בא הפטור ברה"ר.

לסיכום:

רש"י - החיוב הוא מצד היות הנזק נובע מעצם מציאות השור עצמה ("היזקו מצווי"¹⁶), וממילא משום שאין כאן מעשה של השור **אין החיוב מתחיל** עד שיפלוש השור לרשות הניזק ובכך **יוגדר כמעשה נזק**.

תוספות - החיוב הוא על התוצאה בלבד, משום שהפעולה היא אגבית, ועל כן, שוב החיוב עצמו נובע מחיוב נזיקין הכללי, שמסתבר לומר עפ"י מה שראינו שהוא מצד האדם עצמו.

ג. א"ש

רש"י - הגמרא בדף ג ע"ב מגדירה את התכונה העיקרית של אש במונח: "**כח אחר מעורב בה**". רש"י מפרש שם: "**והוה ליה לאסוקי אדעתיה**", ומכאן מוכח, שרש"י תופס תכונה מגדירה זו כסיבת חיוב. בדיבור הקודם (ד"ה ברוח מצויה) מסביר רש"י את החילוק בין אש

¹⁴ ד"ה צרורות כי אורחיהו.

¹⁵ ד"ה נובר באשפה.

¹⁶ שזוהי, שוב, הגדרת הנזק עצמו.

שהתפשטה ע"י רוח מצויה לאש שהתפשטה ע"י רוח שאינה מצויה: "דאי ברוח שאינה מצויה הוא אונס ולא מחייב, אבל ברוח מצויה הוא תולדה דאש...". מציטוט זה נראה באופן תמוה לכאורה, כי ההבדל בין רוח מצויה לשאינה מצויה אינו באחריות האדם על החיוב, אלא שרק ברוח מצויה האש מוגדרת כמזיק, ואילו עפ"י דבריו שהובאו למעלה, לכאורה כל חיוב אש הוא מצד צפיית האדם ("והוא ליה..."), וא"כ החיוב והפטור באש לא היה צריך להתבטא במעמד האש (הוא תולדה דאש), אלא בחיוב האדם עצמו! ועוד קשה, מדוע דווקא העובדה שהרוח מוליכה את האש מחייבת את הבעלים בצפייה יותר מבשאר הנזיקין?

צריכים אנו להסביר, שכאשר רש"י מגדיר את יסוד החיוב של אש מצד הצפייה, אין הוא מתכוון לצפיית הבעלים עצמם, אלא להיות הנזק מוגדר מצד עצמו כצפוי, משום שברור לגמרי לכל העולם בראותם את האש המוצתת בשדה שהנזק עומד להתחולל, וכל זאת משום שאש מרגע הצתתה הופכת להיות לחלק מחוקי הטבע הברורים, כלומר: שכוחות הטבע הרגילים מעורבין בה = "כח אחר מעורב בה"¹⁷.

מתוך הגדרה זו של אש כנזק הצפוי ע"י כל העולם, נוכל ללכת צעד אחד קדימה ולומר, שמשמעותה של האש לשיטת רש"י היא דבר הנראה¹⁸, כלומר: הגדרת החיוב של אש היא מהיות הנזק גלוי וידוע לכל. מנקודה זו נוכל להסביר את הפטור של אש בטמון, שהרי לא ניתן לחייב על אש אלא בדבר שהוא נראה-גלוי, ועל כן אין החיוב מתחיל כלל בשריפת דבר הטמון.

תוספות - ישנה מחלוקת בין רש"י לתוס' בדעת ריש לקיש הסובר "אשו משום ממונו"¹⁹: רש"י (כב ע"א ד"ה משום ממונו) מסביר, שלפי ר"ל אם הדליק באש של חברו פטור שהרי אין זה נחשב ממונו. תוס' לעומת זאת (ד"ה אשו משום ממונו) כותב, שפשוט שבמציאות שאדם הדליק גדיש בידיים ממש עם אש של חברו אפילו לר"ל יהיה חייב. אינני רוצה להיכנס למחלוקת האמוראים עצמה, אולם ניתן להבין את גישתם הבסיסית של רש"י ותוס' למחלוקת זו. רש"י סובר, שר"ל חולקים מדוע אש חייבת, ולכן כשהאש לא תוגדר כממונו של המזיק, הוא יהיה פטור לדעת ר"ל, משום שזוהי (האש כממונו) סיבת החיוב עצמה. ואילו תוס' סובר, שאין הם חולקים מדוע אש חייבת, ועצם חיוב אש הוא דבר ברור מסיבה אחרת לגמרי, אלא הם חולקים רק כיצד לסווג את החיוב. לכן גם במציאות שאין האש ממונו, אש פשע האדם - פשיטא שחייב.

התוס' בדף ב ע"א (ד"ה ולא זה וזה) כותב במפורש, שהעובדה שבאש כח אחר מעורב בה היא סיבת פטור, משום שבניגוד לשור, האש הולכת "לא לידיעתו" - והרוח היא שמוליכה אותה. בניגוד לשיטת רש"י, תוס' רואה את תכונת הנזק בצורה שהיא מתיחסת אל הבעלים, ולכן מצד הבעלים, מעורבות הרוח (ושותפותה) בגרימת הנזק מהווה סיבת פטור בלבד. אולם תוס' בדף ה ע"ב (ד"ה כי שדית בור בינייהו) כותב: "...אבל אש שהולך ומזיק בהליכתו ע"י כח אחר חמור מבור שאין הולך ומזיק...". ומכאן משמע בפירוש שכח אחר מעורב בה היא תכונה מחמירה! ניתן לומר, שבאותה תכונה עצמה ישנה גם חומרא וגם קולא²⁰: חומרא - כח אחר מעורב בה, קולא - כח אחר מעורב בה.

¹⁷ וכל זאת דווקא כשהרוח המעורבת היא כח טבע מצוי וצפוי, אולם במציאות שכוחות טבע א-נורמליים יוצרים את הנזק, אין הוא יכול להיות מוגדר כצפוי מצד עצמו כלל, ואף אם הבעלים עצמם צריכים היו לצפות.

¹⁸ דבר זה מתאים גם למהות הפיזיקלית של אש, שהרי אש היא בעצם אור, והאור הוא בעצם מהות הראיה. וכן האש נקראת בעברית גם "אור".

¹⁹ החולק על ר' יוחנן הסובר "אשו משום חציו", בדף כב ע"א.

²⁰ כמו שראינו לעיל בהיקו מצוי ברגל, ויש הנאה בשן.

בסופו של דבר, עובדת היות אש תחת אחריותו החלקית בלבד של האדם, שהרי אין הוא גורם את כל הנזק ו"כח אחר מעורב בה", גורמת לצמצום באחריות הממונית של הבעלים, וכך נוכל להבין אולי את פטור האדם בטמון²¹.

לסיכום:

רש"י - סיבת החיוב באש היא הגדרתה - "כח אחר מעורב בה", כלומר: נזק צפוי המוגדר כחלק מכוחות הטבע, ומאותו טעם עצמו **אין החיוב מתחיל אלא בדברים הנראים**.

תוספות - סיבת החיוב היא מעבר לגדרים של אש עצמה, ומתחילה מהחיוב הכללי בנוזקין, ואילו הפטור בטמון נובע מהתכונה הפוטרת של "כח אחר מעורב בה", שבגינה אחריות האדם על האש היא חלקית.

ד. בור

לצערי הרב לא הספקתי לעיין כמו שצריך בכל סוגיות בור, ועל כן אינני יכול להציג בביורור את סיבות החיוב בבור לא לשיטת רש"י ולא לשיטת תוס'. אולם נראה לי שניתן לומר, שמהגישה הכללית של הסוגיות לבור נראה, שבור מיוחס יותר **למעשה האדם**. עם זאת, אינני יכול להוכיח שרש"י מחייב מהגדרת האב ותוס' מהחיוב הכללי בנוזקין.

בדף מט ע"ב מביאה הגמרא את מחלוקת ר' עקיבא ור' ישמעאל בעניין הרשויות בהן חייב בבור. באחת מהבנות המחלוקת מובאת דעתו של ר"י, שבור ברשותו (שהפקיר רשותו ולא הפקיר בורו) פטור. רש"י שם (ד"ה כ"ע לא פליגי דמחייב) מבאר את סברת ר"י, שיכול המזיק לטעון: "כי אפקרנא לך רשותי לאו לחיובא אנא בהיזקא אפקרתייה", כלומר: כשהפקרתי את רשותי, לא עשיתי זאת על מנת להתחייב בתשלומי נזק.

תוס' (נ ע"א ד"ה בבור ברשותו) לא מקבל הסבר זה ואף מקשה עליו מהמשך דברי הגמרא. הסברו שלו הוא, שיכול המזיק לומר לניזק: "**תורך ברשותי מאי בעי**, שלא היה לה להתקרב כ"כ אצל רשותי שתפול בבור", כלומר: הניזק אף הוא אשם בנזק, וזוהי **סיבת הפטור** הגורמת לבור ברשותו להיות פטור מתשלום.

לכאורה, סברתו של רש"י אכן תמוהה מאוד: וכי למה שנפטור את המזיק משום שבפעולת יצירת הבור לא עשה זאת על מנת להתחייב? נראה להסביר את שיטתו של רש"י באופן הבא: בסופו של דבר המזיק יכול לטעון שלא עשה שום פעולה **שיש בה איסור**, שהרי חפירתו היתה בהיתר (הבור היה ברשותו), ומדוע שיהיה חייב בתשלום על כך שהוא בסה"כ התיר לאנשים להכנס לרשותו. דבר זה מצטרף למה שאמרנו לעיל, ש**סיבת החיוב** בבור היא לכאורה מעשה האדם שכבר בו יש מימד של איסור ושבו כלול חיוב הנזק - "**תחילת עשייתו לנזק**". כאן שוב ברור, שהפטור לשיטת רש"י לא נובע מסיבה פוטרת, **אלא מעצם הגדרת החיוב** שאינו מתחיל כלל במקרים מסויימים. לעומתו תוס' סובר, שהפטור אינו נובע מכך שסיבת החיוב אינה מתקיימת²², אלא נובע מתכונה של הנזק (במקרה שלנו היות הבור מזיק פסיבי), שמתפקדת כסיבת פטור המורידה מהחיוב.

²¹ בסופו של דבר נשאר פטור זה לא לגמרי מובן, אלא רק שהגורם לגזירת הכתוב הוא היות כח אחר מעורב בה.

²² ואף סביר שסיבת החיוב של תוס' אינה זהה לזו של רש"י.

ה. קרן

רש"י - קרן בשיטת רש"י היא הנזק החורג מהתזה אותה אנו מציגים, ולא בכדי. תפיסת רש"י בחיובי נזיקין היא, שקרן חורגת באופן עקרוני בחומרתה:

בדף ב ע"ב כתב רש"י: "מאי שנא קרן: **דמחייב דכוונתו להזיק**..." כלומר: מפורש שסיבת החיוב של קרן היא היות הפעולה מכוונת להזיק. כמו כן מובא בגמרא בדף טו ע"ב, שכלב שטורף ואוכל כבשים גדולים שאין דרכו לאכול, הנזק הוא **משונה** ומשלם חצי נזק, ורש"י כותב שם (ד"ה משונה הוא), שחייב מדין **קרן**. אולם לכאורה, גם אם הכלב אוכל דברים שאין דרכו לאכול, הרי בכל מקרה אין זה יכול להיות בגדר "כוונתו להזיק", ומדוע מכליל רש"י דין זה בחיובי קרן?

צריכים אנו להבין אי"כ מה המשמעות של כוונתו להזיק כסיבת חיוב. הכוונה היא הגדרת קרן כפעולה התקפית, וממילא פעולה שהיא נזקית לגמרי מצד עצמה. ההגדרה "**משונה**" יכולה לתפקד כאותה סיבת חיוב בדיוק. היסוד הבסיסי ביותר בחיובי נזיקין הוא **השינוי** - שאין חיוב מתחיל כלל אם כל הצדדים נהגו כראוי ואף אחד לא שינה מנורמות ההתנהגות המותרות. על כן, ככל שהפעולה היא יותר משונה כך היא יותר נזקית. הגדרת קרן לשיטת רש"י היא **פעולה נזקית לגמרי**, בין שהיא הגיעה למעמד זה מהיותה התקפית (כוונתו להזיק), ובין אם מהיותה **משונה**. משום כך מובן מדוע רש"י מחייב פעולה משונה מדין קרן אע"פ שמגדיר את חיוב קרן ככוונתו להזיק.

עד כה ראינו ברש"י, ועוד נדון בכך, ש**חיובי הנזק מתחילים תמיד מהגדרת הנזק כשלעצמו**, ללא קשר לבעלים, והפטורים באים מצד היות הנזק כשלעצמו מוגבל ביכולת החיוב שלו, משום שאינו נזקי לגמרי. אולם לפי הגדרתינו את קרן אין החיוב מצד הפעולה כשלעצמה מוגבל כלל, ועל כן הפטור בקרן, באופן חריג לשיטתו של רש"י, נובע **מחוסר יכולת הצפייה**²³ של הנזק בהיותו משונה. בסופו של דבר "כוונתו להזיק" מבטאת את הגדרת קרן, וממילא רק את החיוב, ואילו הכינוי "משונה" מבטא גם את צד החיוב, מצד הפעולה עצמה, וגם את הפטור הנובע מזיקת הפעולה אל הבעלים (לא היה צריך לצפות).

תוספות - לפי תוס', החומרות והקולות המאפיינות את קרן נמצאות במחלוקת בין מ"ד פלגא נזקא קנסא למ"ד פלגא נזקא ממונא. למ"ד פ"נ ממונא, כוונתו להזיק מהווה חומרא של קרן לעומת שאר האבות²⁴, לעומת מ"ד פ"נ קנסא, הסובר שאין חומרא בקרן כלל לעומת שאר האבות. בכל מקרה ברור שלשניהם גם אם "כוונתו להזיק" היא חומרא, מ"מ **אין היא סיבת החיוב** עצמה אלא לכל היותר חומרא לעניין הלימודים בין האבות, וסיבת החיוב עצמה היא שוב הצד השווה הכללי המחייב בנויקין²⁵.

הפטור של חצי נזק לשיטת תוס' נובע בפשטות מעובדת היות הנזק משונה, ועל כן אינו צפוי לבעלים, וזוהי התכונה המהווה את **סיבת הפטור** בקרן.

²³ עיין כתובות מא ע"א בהסבר המחלוקת פלגא נזקא קנסא או ממונא, ורש"י שם ד"ה לאו בחזקת שימור קיימי.

²⁴ עיין ב ע"ב ד"ה אבל במחוברת.

²⁵ כשהמכנה המשותף בין כל אבות הנייקין הוא הבעלים בלבד (כאמור לעיל).

3. המבנה של אבות הנזיקין העולה מיסודות החיוב והפטור

א. שיטת רש"י

מהגדרת החיובים והפטורים של כל אבות הנזיקין שהצגנו בפרק הקודם לשיטת רש"י, עולים בבירור כמה יסודות בשיטתו הכללית של רש"י במבנה אבות הנזיקין:

1. סיבת החיוב בכל אבות הנזיקין מתחילה תמיד **מצורתה של פעולת הנזק עצמה**, ללא שום קשר לבעלים. עקב כך **סיבת החיוב היא תמיד הגדרת הנזק עצמה** (שהרי הגדרת הנזק היא תיאור של צורת הפעולה).

2. תוצאה ישירה של היסוד הקודם היא העובדה, שלשיטת רש"י חיוב כל אב מאבות הנזיקין **מתחיל מנקודה וסיבת חיוב אחרות לגמרי**, ואילו תפקידו של הצד השווה הוא רק לסייע להכנסת פעולות הנמצאות על קו התפר בין ההגדרות **אל תוך "שם מזיק" של אב אחד** (כמו שהבאנו בשיטתו כבר בפרק א' - כשיטת הרא"ש).

3. הנקודה ממנה התחלנו, והיא, שלשיטת רש"י הפטורים הבסיסיים של אבות הנזיקין אינם תוצאה של תכונה מסויימת המהווה סיבה להקל ולפטור. כמעט כל הפטורים (חוץ מחצי נזק בקרן) נובעים מהעובדה, שסיבת החיוב של כל אב אינה מתחילה כלל במציאות מסויימת (רגל ברה"ר, טמון באש וכו'), כלומר: אין הפטורים נובעים **מסיבות פטור**, אלא **מהגבלות של החיוב**. בנקודה זו שונה קרן משאר האבות, שהרי מצד עצם הפעולה אין החיוב מוגבל כלל, מעצם היות הפעולה פעולה נזקית לגמרי בהגדרתה, ועל כן הפטור בקרן באופן חריג נובע מחוסר האשמה של הבעלים, משום שהיה מופתע לגמרי מפעולתו הלא-צפויה של השור²⁶.

4. נקודה שעוד לא נגענו בה עד כה, אולם לא ניתן להתעלם ממנה:

שאלה פשוטה שצריכה להישאל היא, שאם החיוב באבות נובע תמיד מהארוע שקרה, וחומרת החיוב נקבעת אף היא לפי נזקיות הפעולה, מדוע הבעלים עצמו מתחייב בחומרא ללא שום קשר למעשיו אלא למעשי ממונו.

מכאן מגיעים אנו להגדרת יסוד החיוב של רש"י בנזקי ממונו בכלל, והיא, שהסיבה הבסיסית שהבעלים מתחייב בגינה בנזקי ממון היא משום שלאדם יש **אחריות כוללת על ממונו**²⁷, דבר שאינו משתנה ואינו תלוי כלל באבות השונים.

מיסוד זה וכן שאר היסודות שהבאנו בשיטת רש"י נוכל לראות כיצד הוא הבין את פשט הגמ' בדפים ב-ג בדיון באבות ובתולדות, שם היא מגדירה כאמור את כל האבות. הגמרא בהגדירה כל אב בנויה בצורה הבאה:

מאי שנא (שם האב) ד-(כוונתו להזיק, יש הנאה וכו') (=הגדרת החיוב מצד עצמו)
וממונך ושמירתך עליך (=סיבת התשלום המוטלת על האדם).

²⁶ ועל כן אין הפטור חל אלא כל עוד המזיק מופתע, כלומר כל עוד לא הועד השור.

²⁷ הצד לחיוב המכונה "ממונו שהזיק", ועיין מאמרי על קרן תמה בשיטת רש"י שם בעמוד 77.

ננסה להציג את גישת רש"י בצורה גרפית :

<= חצי חיוב
 <= פטור
 <= חיוב

רגל	שן	אש
<p>החיוב אינו מתחיל אלא ברה"י, שרק בפלישה לרשות הניזק יש מעשה.</p>	<p>החיוב הוא על הלקיחה בלבד, וכרגל, חיוב הנזק מתחיל רק ברה"י.</p>	<p>בגלל הגדרתה, אין החיוב באש מתחיל אלא בדבר הנראה, ועל כן פטור בטמון.</p>
<p>ההגדרה וסיבת החיוב היא "היזקו מצוי", נזק שהוא השור עצמו, משום שהוא קורה תוך כדי תנועה, ואין בו מעשה מכוון כלל.</p>	<p>ההגדרה וסיבת החיוב היא "יש הנאה להיזקה", נזק שהוא מעין לקיחה, וכן הוא גם חסר מעשה נזק מצד הפעולה.</p>	<p>ההגדרה וסיבת החיוב היא "כח אחר מעורב בה", נזק המתאחד עם כוחות הטבע, נזק צפוי-נראה.</p>

קרן

בור

<p>הגדרת הנזק וסיבת החיוב היא "כוונתו להזיק", נזק התקפי, וממילא נזקי לגמרי, ולכן אין הגבלה כלל על חיוב הפעולה מצד עצמה, אולם מצד אשמת המזיק פטור בחצי נזק מעובדת היות הנזק לא צפוי.</p>	<p>אין החיוב מתחיל אלא כשהאדם עושה מעשה שיש בו צד של איסור, משא"כ בבור ברשותו.</p>
<p>ההגדרה וסיבת החיוב היא "תחילת עשייתו לנזק", נזק שהוא המשך של מעשה האדם.</p>	<p>נזק בריגול</p>

ב. שיטת תוספות

לאור מה שראינו בפרק הקודם, אף לשיטת תוסי ישנם כמה יסודות שמהווים את העקרונות על פיהם בנויים אבות הניזקין :

1. החיוב בכל אב ואב מאבות הניזקין אינו נובע מסיבה יחודית הקשורה למהותו הנפרדת של האב, אלא החיוב הבסיסי מתחיל תמיד מהצד השווה - "שדרךך להזיק ושמירתך עליך".

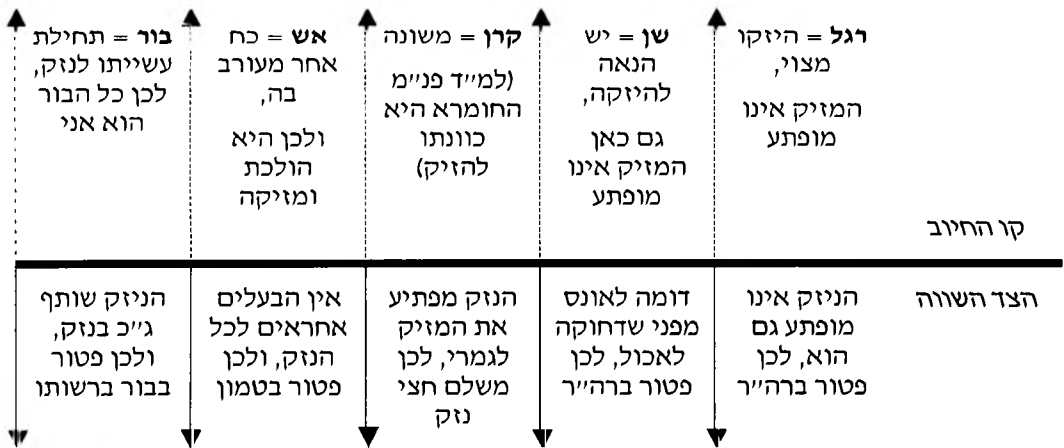
2. המכנה המשותף היחיד לכל אבות הניזקין הוא חובתו של האדם לשומרם ואחריותו עליהם, ועל כן יסוד החיוב בניזקין עפ"י תוסי (שלא כשיטת רש"י, הסובר שחיוב האדם נובע מהזיקה הממונית בין הבעלים למזיק) הוא החיוב של האדם לשמור על רכושו המזיק

והאחריות התשלומית הנוצרת בעקבות כך, דבר שניתן לראות בדברי התוס' בדף נו ע"ב (ד"ה פשיטא): "...דלעניין נזיקין אקרו בעלים כל מי שבידו לשומרה..."²⁸.

תוספות מגדיר את החיוב כך, משום שהוא יוצא מנקודת ההנחה, שהמונח "חיוב" אינו מתאר מציאות העומדת בפני עצמה, אלא מתאר צורת התייחסות שלנו אל האדם²⁹ - האדם חיובי, ועל כן החיוב לא יכול להתחיל מהגדרת הנזק כשלעצמו, אלא מתחיל תמיד מהאדם. לעומתו רש"י סובר, ש"חיוב" יכול להיות מציאות שנוצרת בפני עצמה ללא קשר לבעלים, ורק לאחר מכן הוא מיוחס אליו דרך הזיקה הממונית.

3. ושוב הנקודה ממנה התחלנו, שלשיטת תוס' הפטורים בדיני נזיקין נובעים תמיד מתכונה מסוימת של הנזק המפחיתה את אחריות הבעלים (קרו ואש), או מראה שהניזק שותף אף הוא בנזק (רגל, שן ובור), ומהווה סיבת פטור (ולא הגבלה של החיוב כשיטת רש"י).

נסה להציג הצגה גרפית גם של שיטת תוס'



הסבר להצגה גרפית זו:

לשיטת תוס' סיבת החיוב בכל האבות היא אחת ונובעת מהצד השווה, וכל ההבדלים בין האבות נובעים מתכונות ספציפיות, היוצרות חומרות וקולות נקודתיות. הקולות מסומנות בקו מלא היורד למטה, משום שלהן יש משמעות הלכתית והן יוצרות את הפטורים המיוחדים לכל אב. החומרות מסומנות בקו שבור העולה למעלה, משום שבסופו של דבר הן אינן משפיעות על החיוב כלל, וכל משמעותן היא למניעת יכולת הלימוד של אב אחד מחבירו.

²⁸ לעומת דברי רש"י בדף מב ע"א ד"ה כיצד משלמין: "...דאהזיקא דניזק קפיד רחמנא...", כלומר: אין החיוב מתחיל מהמזיק אלא מהניזק.

²⁹ ניתן כך גם להבין מדוע הגרי"ז שהבאנו בפרק הראשון מבין, שאם רש"י סובר ש"כח אחר מעורב בה" הוא סיבת חיוב, אין הוא יכול לומר שזהו גם הגדרת הנזק בפני עצמו (החלת שם מזיק), משום שתודעתו של הגרי"ז היתה כשל תוס', שלא שייך שימוש במונח "חיוב" במנותק מהבעלים.