

דורות פכט

שיטת הר"ף בענין פטור שן ורגל ברשות הרבים

מבוא

התורה בפרשת משפטים (שמות כב, ד) כותבת: "כי יבער איש שדה או כרם ושלח את בעירה ובער בשדה אחר מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם". הברייתא (ב"ק ב ע"ב) דורשת פסוק זה לנזקי שן ורגל: "ושלח - זה הרגל... 'ובער' - זו השן", והגמרא (ב"ק כה ע"ב) דורשת: "אמר קרא: 'ובער בשדה אחר'... ולא ברשות הרבים". ג'היוצא מזה הוא שניזקי שן ורגל המחייבים בתשלום הינם רק כאלה המתאימים לתאור "ובער בשדה אחר"; והיינו, לא ברשות הרבים¹.

הרי"ף (א' ע"ב בדפה"ר) מנמק דין זה, ואומר: "ושן ורגל ברה"ר פטורים משום דאורחיהו הוא"². דבר זה תמוה; שהרי בגמרא מופיע לימוד מפסוק שאותן הרי"ף השמיט, והביא במקומו נזק אחר שנראה שאינו מוזכר בגמרא כלל?

לקמן אנסה לברר את שיטת הרי"ף בפטור שן ורגל ברשות הרבים לאור פסקיו בסוגיות השונות, ולהגדיר את הפטור, ולענות מתוך כך לשאלה מדוע נמק הרי"ף את הפטור כפי שנמק. יש להקדים ולומר שניזקי שן ורגל משתייכים לסוג הנזקים שהבהמה עושה באופן טבעי: טבעה לאכול כשלפניה פירות, וטבעה לרמוס בעת הליכתה³.

הנמוק לפטור על פי הרא"ש

הרא"ש (פ"א סי' א') מבוא את הרי"ף ומקשה: "תמיה לי מה הוצרך לפרש טעמא דפטרי משום דאורחיהו הוא? הא קרא כתיב: 'ובער בשדה אחר', ודרשינן ולא ברה"ר? ומתריץ: "ואפשר שבא לפרש טעם הפסוק, למה פטרנו תורה ברה"ר, לפי שדרכו לילך ברה"ר וא"א שילכו הבעלים אחריהן תמיד". יסוד דברי הרא"ש הוא, שהרי"ף מבאר את דין התורה, ואין הדין גזירת הכתוב שאין אנו מבנינים את טעמה.

1. דין זה מופיע במשנה מפורשת בדף יט ע"ב "כיצד השן מועדת... ברשות הניזק אבל ברה"ר פטור". וכן לענין רגל-דין זה פשוט לגמרא לדוגמא בדף ג ע"ב אומרת הגמרא שהצד השווה בין רגל לצרורות הוא "לפוטרה ברה"ר".
2. וכן כתב רבינו חננאל (דף ה ע"א).
3. וזאת בנגוד לנזקי קרן הנעשים מתוך יצר תוקפנות המתעורר בהמה או מכל סיבה אחרת הגורמת לה לעשות פעולה שאינה בעצם טבעה.

כיון שאנן עוסקים בדין המבוסס על הגיון עלינו לבדוק מה ההגיון לחייב או לפטור בכל מקום. במבט הראשון נראה הגיוני שאדם המזיק לרעהו חייב לפצותו על כך בכל מקרה; אך הבה נבדוק לאלו תוצאות יביא דין זה. כפי שהוסבר לעיל נזקי שן ורגל הם פעולות טבעיות לבהמה, כך שחיוב על נזקים כאלה ברה"ר מונע למעשה מבעלי בהמות להוליך את בהמותיהם ברה"ר, שכן היו מתחילבים כתוצאה מכך בנזקים העוברים בהרבה את ערך הבהמה. במצב זה עומדות בפנינו שתי אפשרויות: או לחייב בעלי בהמות בכל נזק שהבהמות תגרומנה, ולא לצטט על ידי כך להמנע משמוש ברה"ר או להצמיד שומר לכל בהמה; או לפטור בעלי בהמות מנזקי שן ורגל ברה"ר, ובכך למנוע למעשה מבעלי פירות להניח פירותיהם ברה"ר.

מסתבר שהאפשרות השניה הגיונית הרבה יותר, שכן ודאי הוא שנצטרך למנוע ממישהו את השמוש ברה"ר, ובעלי הפירות יסתדרו בנקל בלי להניחם ברה"ר. ואלו בעלי בהמות יתקשו מאוד להמנע מהכנסת בהמות לרה"ר. ואין לדרוש מבעל הבהמה לשמור שמירה צמודה על בהמתו שכן זו דרישה מוגזמת וכבר תמהה הגמרא ושאלה (יט ע"ב) "וכי לאחזנה בזנבה וילך?" נראה, א"כ שזוהי סברת התורה לפטור שן ורגל ברה"ר, ולהכריז בכך, שכל המניח פירות ברשות הרבים גרם לעצמו את הנזק וכאילו אבדם בידים.

וממשיך הרא"ש: "אבל קרן חייבת ברה"ר אע"פ שדרכו לילך שם, וכיון דאייעד ויודע שהוא נגחן הוה ליה למריה לנטוריה, וחצץ נזק ק"ל דקנסא הוא כי היכי דלינטריה לתוריה". דהיינו: בהמה מועדת, למרות שדרכה בכך, כיון שהיא מקרה מיוחד ובעליה מודעים לכך הרי עליהם לשומרה כראוי.

כמו כן מחדש הרא"ש בדעת הרי"ף, שאנן כאן רק הבנה של הטעם לדין, אלא שכל מקרה נידון לגופו על פי הטעם. ומבוא הרא"ש דוגמא לכך "ונפקא מינח מטעם זה שאם היה עץ ארוך מונח מקצתו ברה"ר ומקצתו ברה"י, ודרסה עליו ברה"ר ושברה ברה"י כלים, כיון שדרכה לילך ולדרוס בעליו פטורין". כלומר בגלל הרשות שנתנה לבהמה ללכת ברה"ר, נפטור את בעליה מכל הנזקים שיגרמו כתוצאה מכך גם אם הם ברשות הניזק.

לסיכום: הרא"ש הביין בדעת הרי"ף שלומדים מן הפסוק את העקרון של הפטור והוא: 'דרך הבהמה', וכל אצמת שהעקרון מתיישב נפטור את הבהמה מנזקי שן ורגל. ויש לברר מה הביא את הרא"ש להסבר זה בדעת הרי"ף דמ"ה הביא את הרי"ף לחדש יסוד זה שהרי לכאורה לא מצינו זאת בגמרא.

סוגית קופצת

הגמרא ב"ק כ"ג ע"א אומרת: "אמר איכפא: בהמה ברה"ר ופשטה צווארה ואתה מעל גבי חברתה - חייבה. מאי טעמא? גבי חברתה כחצר הניזק דמי."

הרי"ף (דף ח בדפה"ך) מצטט את הגמרא, ומוסיף: "והוא דקפצה, אבל עמדה לא דהיינו אורחה...". ויש לדייק בלשונו: האם "והוא דקפצה" מתייחס להגדרת גבי חברתה כחצר הניזק, ואם מגיעה לגבי חברתה בלא קפיצה, איך גבי חברתה כחצר הניזק אלא כרה"ר; או ש"והוא דקפצה" מתייחס לדין "חייבת". ואמנם גבי חברתה מוגדר תמיד כחצר הניזק, ואעפ"כ אם הבהמה הגיעה ללא קפיצה, פטורה.

מהרמב"ם משמע שהבין כהסבר השני, שהרי הפך את סדר הדברים ברי"ף בצורה שאינה משתמעת לשני פנים וכתב (הל' נזקי טמון ג, ד): "היתה מהלכת ברה"ר ופשטה צוארה ואכלה מעל גבי חברתה, ואפילו עמדה, משלם מה שנהנית, (כלומר פטור, שהרי לא משלם מה שהזיקה) שכן דרך הבהמות לאכול זו מעל גבי זו. ואם קפצה ואכלה על גבי חברתה, משלם מה שהזיקה, שגבי חברתה כחצר הניזק הוא חשוב" פירושו של דבר שגב הבהמה הנו תמיד חצר הניזק כפי שכתב בסוף ההלכה, אבל אם אכלה בלא קפיצה, שזו דרכה, פטורים הבעלים מלשלם. (ע"פ ה' כסף משנה' שם)

אך הרא"ש סובר בפירושו כהסבר הראשון, שכתב (פ"ב סי' ד): "דכל היכא דיכולה בהמה לאכול כדרכה דרך הלוכה בלא קפיצה, איך לא לאדם רשות להניח שם פירותיו, והוי רשות הרבים ופטורה; אבל היכא דאין יכולה לאכול אלא בקפיצה, יש לו רשות להניח פירותיו, ומקרי חצר הניזק."

הרי"ף, אם כן, מעמיד את דינו של אילפא שחייב דוקא בקופצת, שכן לשיתו פטור בעל הבהמה על כל נזק הנגרם במסגרת פעולותיה הטבעיות ברה"ר, ואכילת פירות מעל גבי חברתה בלא קפיצה נכלל בוודאי בגדר זה. דוק במקרה של חריגה מפעולותיה הטבעיות כגון בקופצת מתחייב⁴. דבר זה נכון בלי להסבר הראשון בדבריו (הרא"ש) ובין להסבר השני (הרמב"ם).

סוגית ארבע כללות

במהלך הגמרא (ב"ק יד ע"א) מובאת ברילתא של ר' שמעון בן אלעזר, המפרטת ארבע רשויות שונות (לניזק ולא למזיק; למזיק ולא לניזק וכו'), והדין ברשויות אלו בנזקי קרן, שן ורגל. בהמשך הגמרא יש דיון האם הברייתא כולה היא כדעת ר' טרפון הסובר שעל נזקי קרן ברשות הניזק, אפילו שור תם משלם נזק שלם, או שרק הרישא היא כרבי טרפון, אך הסיפא היא רבנן, הסוברים שאפילו ברשות הניזק, שור תם משלם חצי נזק. הרי"ף מצטט את הדיון, ומקשה הרא"ש (פ"א סי' יז) הרי אין נ"מ להלכה אם רישא רבנן וסיפא רבי טרפון, או שכולה רבי טרפון, שכן אין הלכה כר"ט! ואם כן מדוע ציטט הרי"ף חלק זה של הסוגיא ועונה: "... מכל מקום הביא רב אלפס ז"ל (את הסוגיא), לענין פסקי הלכות דנפקי משקלא וטריא דשמעתין, (גם לרבנן), ... ושמענן מינה, דחצר שאיך של שניהם, פטור בה על השן ועל הרגל, ולא תלמא 'ובער בשדה אחר' אתא לאפוקי רה"ר לפי שהבהמה הולכת שם ברשות, אבל אם הכניס ראובן פירותיו לחצר שמעון שלא בידיעת שמעון, ונכנס שור של לוי ואכלתן, שדה אחר קרינן ביה, כיון שאיך לו רשות ליכנס שם... ושמענן מינה... דחצר המיוחדת לאחד לפירות ולזה ולזה לשוורים, חייב בה על השן ועל הרגל. דאע"פ ששור המזיק נכנס שם ברשות, קרינא ביה חצר הניזק כיון דמיוחדת רק לאחד לפירות".

אין הברייתא עצמה חשובה לעניננו, ולא הדיון בתנא של הברייתא, נעידן רק בדינים שדייק הרא"ש מהרי"ף, וננסה לעמוד על יסודות דיני שן ורגל עפ"י ז.

4. על פי הסבר זה יוכן מדוע השמיט הרי"ף את סוגית 'מחזרת' (דף כא ע"א) שהרי שתי הסוגיות בנויות על אותו עקרון והרי"ף הביא את הראשונה מביניהן.

נדון תחילה בדיוק האחרון הנ"ל שחצר המיוחדת לאחד לפירות ולשניהם לשוררים, חייב בה אותו שאין לו רשות להכניס פירות על נזקי שן ורגל של שורו. וקשה, שהרי הסברנו עד כה שרשות השור להיות במקום מסוים כוללת בתוכה פטור מנזקי שן ורגל, וא"כ מדוע חייב? והרי אילו גם למזיק היתה רשות להכניס פירות, דהיינו בחצר המיוחדת לשניהם בין לפירות ובין לשוררים, פסק הרמ"ק (ה ע"ב בדפ"ר) שפטור על שו"ר, ומדוע אם למזיק אין רשות להכניס פירות לחצר הוא מתחייב על נזקי שורו בה?

אלא שיש לומר שיסוד הפטור ברה"ר נובע מהדדיות. רה"ר נתונה לכל אדם במדה שווה להוליק בה שורריו והועדפה זכות זו על פני זכות הנחת פירות, ולכן המניח פירות ברה"ר - גרם לעצמו. וכך הדין במקרה של חצר השותפים כשהם בעלי זכויות שוות, כי כל אחד מותר על זכותו להכניס פירות, כדי שיוכלו הוא ושותפו להכניס שוררים. אבל במקרה שאין הזכויות שוות ורק לאחד יש רשות להכניס פירות, הרי גם אם יזוותר על זכותו זו לא יקבל דבר בתמורה, כי שורו יכול להסתובב בחצר בלי חשש שיזיק בשן ורגל, גם לפי תנאי ההסכם המקוריים; שהרי אין לחברן רשות להכניס פירות. לכן אין הוא מותר על זכות זו ובעל השור - חברו, יתחייב אם יזיק בשן ורגל. ולזה רומז הרא"ש באמרו: "אע"פ ששור המזיק נכנס שם ברשות, קרינן ביה חצר הניזק, כיון המיוחדת רק לאחד לפירות"⁵.

גם בדין הראשון שדייק הרא"ש, שחצר שאינה של שניהם פטורה בה על שו"ר, יש לדקדק, שהרי פטרנו שור ברה"ר רק כיון שיש לו רשות להלך, ואי אפשר להתיר לו ללכת בלי לפוטרו מתשלום הנזק, אך כאן הרי אין לו רשות להיות בחצר זו והיה ראוי לחייבו?

נראה לי שניתן להבחין כאן בין שתי גישות אפשריות בהבנת דברי הרמ"ק 'דאורחיהו' ולישב על פיהן:
א. הפס' "ובער בשדה אחר" בא לחייב על נזקים הקורים ברשות שלמזיק אסור להיות בה, ובכל רשות אחרת פטור. ורה"ר היא דוגמא לרשות שלמזיק מותר להיות בה. והסברא לכך היא 'דאורחיהו'. על פי זה היה צריך המזיק להתחייב במקרה שלנו, אלא שלנזק אין בסיס לתביעה, שכן אין הוא יכול לטעון: 'אתה אשם ששורך אכל' שהרי זו דרכו של השור לאכול מכל מה שמוצא.

5. ואין הכרח לאוקימתא שהביא הנמוק"י (ה ע"ב בדפ"ר ד"ה "לפירות אלא לחד") שהרשות לשוררים היא כשלא נמצאים פירות. הערת העורך: אפשר להבין כוונת הנמוק"י שאם יכניס שוררים בשעה שיש פירות, יצטרך לשומרם היטב שלא יזיקו ואם אכן עושה כך - איננו עובר על תנאי ההסכם. וא"כ אין הנמוק"י שונה מהרא"ש בזה.

וגם את התביעה הרגילה 'אתה אשם ששורך נכנס לרשותי' שמתוכה מתחייבים בד"כ על שו"ר, אינו יכול לטעון, שכן גם הניזק הכניס פירותיו ללא רשות, ויענה לו המזיק 'מה ענינך ששורי נכנס שלא ברשות לחצרו של פלוניג' זהו ענין בין המזיק לבעל החצר א"כ אין לניזק בסיס לתביעה, ולכן המזיק פטור.

ב. הפס' "ובער בשדה אחר" בא לחייב על נזקים הקורים ברשות הניזק, לאפוקי רשות המזיק ורשות אדם שלישי, יובתשובה לשאלה מנין א"כ נובע הפטור ברה"ר? נותן הרי"ף סיבה דאורחיהו וכונתו לומר שהפטור נובע מסברא ולא מפסוק (גם כך תקפו הוא כמדאורייתא, כך מסביר ה"פולא חריפתא" על הרא"ש פ"ב סי' ט' אות א') ומלסוף הסבר לסברא שרשות הרבים נתונה לכלל המשתמש כאלו היא רשותו לכל דבר, בתנאי שישתמש בה בצורה תקינה ונורמלית; וא"כ פירוש 'דאורחיהו' הוא, שדרך הבהמות ללכת וזהו שימוש תקין ברה"ר, ולכן המכניס פירותיו לרה"ר כאילו הכניס לרשות המזיק; וא"כ ודאי שהמזיק פטור⁶. הסבר זה מתאים גם לרמב"ם (נזק"מ א, ז-ח), שהביא את הפסוק 'ובער בשדה אחר' כנמוק לפטור בחצר המזיק, ואת סברת 'אורחיהו' כנמוק לפטור ברה"ר, ולפי הסברנו זהו נמוק מדוע רה"ר כחצר המזיק⁷.

התיזה ברה"ר והזיקה ברשות היחיד

ר"י בועז ב'שלטי הגיבורים' (על דברי הרי"ף 'דאורחיהו') מביא את הנפקא מינא של הרא"ש בעץ ארוך, שמקצתו ברה"ר ומקצתו ברה"י, ודרסה עליו ברה"ר והזיקה ברה"י, שפטור, ואומר: "ובודאי דהכלי היא דעת רבינו (הרי"ף), שהרי בפ' כיצד הרגל השמיט בעיא דר' זרמיה לר' זירא (ב"ק יט ע"א) דבעא מיניה: התיזה ברה"ר והזיקה ברה"י מהו? ואסיקנא התם דחייב, ורבינו השמיטה; משמע דסבירא ליה דלאו הלכתא הוא, אלא התיזה ברה"ר והזיקה ברה"י פטור באורחיה הוא". ובאמת גם בהתיזה ברה"ר והזיקה ברה"י, הנזק נגרם ע"י פעולתה הטבעית של הבהמה, מתוך הליכתה במקום שיש לה רשות להלך בו, ועפ"י הסברנו בעץ ארוך אכן ראוי לפוטרה, שהרי עקרון אחד עומד ביסוד שניהם. אך עדיין קשה, מדוע הרי"ף העדיף את הסברא שאינה מפורשת בגמרא ולא פסק שחייב כר' זירא?

ניתן לישוב זאת בכך שלדעת הרי"ף מסקנת סוגיא זו חולקת על מסקנת הסוגיא בדף יד ע"א: "תני רב יוסף: חצר השותפים והפונדק חייב בהן על השן ועל הרגל" ומעמידה זאת הגמרא שם בחצר המיוחדת לשניהם

6. מובא במאמר של הרב יהושע ויצמן. נדפס בהוצאת ישיבת הגולן לזכר יוסף הלוי ז"ל.
7. אך קשה שהרמב"ם הכניס את דין חצר שאינה של שניהם עם רה"ר כשנמוק הפטור בהן הוא 'דאורחיהו' והדבר אינו תואם את הסברנו. וצ"ע.

לפירות ואף לא לאחד מהם לשוורים "דגבי שן הויא לה חצר הניזק". והנה בהמשך הגמרא "מתקיף לה ר' זירא: כיון דמיוחדת לפירות (לשניהם) הא בענין 'ובער בשדה אחר' וליכא? אמר ליה אבאי: כיון דאינה מיוחדת לשוורים 'שדה אחר' קרינא ביה". מסוגיא זו רואים שר' זירא הולך אחר הפסוק בתורה כמות שהוא. ואלו מסקנת הגמרא היא כאבוי שאין ללכת אחר המשמעות הצרה של הפסוק ולומר שכיון שיש למזיק רשות כלשהי בחצר אין זו 'שדה אחר'; אלא שמכיון שחרג מזכויותיו והכניס את שורו לחצר - חייב, כלומר דניס מהסברה העומדת אחרי הפסוק. וא"כ תשובת ר' זירא לר' ירמיה בדין התיזה היא ע"פ שיטתו בדף יד ללכת ע"פ גזירת הכתוב. אך הרי"ף, כיון שפסק כאבוי אינו יכול לקבל זאת ולכן השמיט זאת.

אך הרמב"ם (נזק"מ ב, ד) פסק כר' זירא שהתיזה ברה"ר והזיקה ברה"י חייב למרות שפסק כאבוי בניגוד לר' זירא בענין חצר השותפים המיוחדת לפירות (נזק"מ א, ט), וא"כ מדוע לא השמיט את דעת ר' זירא?

מה שהביא אותנו לפטור שן ורגל ברה"ר הם שקולי זכויות, שעדיף להגביל את בעלי הפירות מאשר את בעלי הבהמות. אבל כאשר יש חדירה לרשות הניזק אומרים אותם השקולים שיש לחיב את המזיק שכן לא יתכן שיוגבל אדם בחצרו הפרטית, ולמרות שאין המזיק אשם אנו מחייבים אותו שכן הניזק אשם עוד פחות. זאת ועוד: חיוב זה לא ימנע מבעלי הבהמות להעביר בהמותיהם ברה"ר שכן זו מציאות נדירה שהבהמה תתיז מרה"ר לרה"י ותזיק בכך.

אם הבנה זו היא העומדת ביסוד דברי הרמב"ם הרי שאותו שיקול יופעל גם בעץ ארוך וא"כ גם שם הרמב"ם יחליב. אלא שאין הכרח בדבר, שכן ניתן לחלק בין עץ ארוך, לבין התיזה. שהרי בעץ ארוך הניזק היה יכול לצפות נזק כתוצאה מדריכה על העץ ברה"ר והיה עליו לסלק כליה משם, ולכן יש לפטור את המזיק, שכן הניזק אשם יותר ממנו. אבל בהתיזה אין לצפות זאת ולכן אנו מחייבים את המזיק. אמנם חלוק זה מנוגד לשלטי הגבורים שהשוה בין המקרים⁸. כמו כן יש הכרח לחלק כנ"ל גם בשיטת הרא"ש שכן הוא עצמו פסק שהתיזה והזיקה ברה"י חייב (פ"ב סי' ב).

סכום שיטת הרי"ף

הרי"ף רואה את פטור שן ורגל כדין שמאחריו עומד טעם, ולא כגזירת הכתוב שקבעה התורה מבלי שידוע לנו טעמה. לכן מה שמנחה אותנו בפסיקת הדין במקרה נתון זה: האם הטעם לפטור מתיישב במקרה זה או לא;

8. הסבר נוסף מנוגד לשלטי הגבורים מדוע לא פסק הרי"ף שהתיזה ברה"ר והזיקה ברה"י חייב, מביא ה'ים של שלמה' (פ"א סי' ד).

ולא בדיקה מציאותית: יהאם זו רה"ר או לא:

הרי"ף קובע ששן ורגל הם נזקים שבטבע הבהמה ומחילבי המציאות, ולפיכך כשאנה מתיריס לבהמה להמצא ברה"ר, באופן מעשי אנו מתיריס לה גט להזיק, ו"היתר" זה מתישב ומתרחב גם מעבר לרה"ר, כגון: ברשות השותפים, כשיש חדירה לרה"ר וכד' כמפורט לעיל, כל זאת בתנאי שאין הבהמה חורגת מטבעה.

התורה פטרה על נזקי שן ורגל ברה"ר בשל שקולי זכויות כתוצאה מהקביעה הקודמת, והעדיפה להגביל את הנזק, כי כך נמנע עוול בצורה הטובה ביותר.

כמו כן פטורי שן ורגל מותנה בהדדיות: בעל הפירות מ'גבל כדי שהוא עצמו יוכל להנות מזכויות במקרה אחר בו יהיה הוא בעל השוורים. אך כשהדדיות זו לא מתקיימת והאדם לא יכול להנות בצורה כלשהי מהפטור (אפילו באופן תיאורטי) איך אנו פוטרים את המזיק.

*

*

*

אין התשובה ולא יום הכפורים מכפירין אלא על עבירות שבין אדם למקום... אבל עבירות שבין אדם לחבירו... אינו נמחל לו לעולם עד שיתן לחבירו מה שהוא חייב לו וירצהו

(רמב"ם תשובה ב, ט)

המצוות... אשר מנינום בספר נזיקים, והם כולם בסלוק מיני העול ומניעת נזקים, ולעוצם ההקפדה על מניעת הנזקים נתחייב האדם בכל נזק שיגרם על ידי ממונו או שנגרם ממעשיו ממה שהיה יכול לשמרו ולנטרו מלהזיק, ולפיכך נתחייבנו בנזקים הנעשים על ידי בהמותינו כדי שנשמרם.

(רמב"ם מוה"נ חלק ג' פרק מ)