

הגאון הרב אליעזר יהודה וולדינברג זצ"ל

בעל מחבר 'ציץ אליעזר'

ממון המזיק או חובת שמירה*

יום ד' כ"ג ניסן תרצ"ג

ירושלים עיה"ק תובב"א

החיים והשלום לכבוד הגאון האדיר האמיתי נזר ישראל ותפארתו פאר הדור ראש גולת אריאל מרנא ורבנא ר' אברהם יצחק הכהן קוק שליט"א, הגאב"ד דעיה"ק ירושלים ת"ו וראש הרבנים לא"י,

יופיע ד' עליו רוב ברכה ושלום עד עולם.

הנה היות ששמעתי מרב גדול אחד שבספרו הקדוש "אגרות ראייה" מאריך להוכיח דהא דחייבים הבעלים בשמירת ממונם שלא יזיק, וחייבים הבעלים על נזקי ממונם דהוא מצד יחוס ממונם, ולדאבונא הרב אין ספרו היקר תחת ידי [לעיין בן] וחפשתיו בעיר ולא מצאתיו. לכן אמרתי אציע לפני הדרי"ג מה שלענ"ד העלתי בזה, אולי אמצא חן בעיניו ויענה לי על זה, ועפר ואפר אנכי תחת כפות רגלי ת"ח, ובפרט לפני מרן הדרי"ג שליט"א וזה החלי בעה"י.

הנה רבים חוקרים הא דחייבים הבעלים על נזקי ממונם אם הוא מצד יחוס ממונם שממונם הזיק לכך חייבים ורק דאם שמרו את ממונם פטרה אותם התורה או דילמא דעיקר חיובם הוא משום שמירה שלהם שלא שמרו את ממונם. והנפקא מיניה יהיה היכי ששורו היה אסור בהנאה למאן דס"ל דאיסור"ה מיקרי שלו או שיהיה שוה פחות משה פרוטה, שאין אלו נחשבים לממון. דאם נימא דהא דחייבים הבעלים דהוא מטעם שזהו ממונם א"כ כיון שהשור אין בו דין ממון יהיה הבעלים פטורים מלשלם, אבל אם נימא דחיובם הוא מטעם שמירה שלהם שצריך אדם לשמור שורו א"כ חייבים משום דאף שהשור אין בו דין ממון אבל מ"מ כיון שהוא שלו ועומד ברשותו מחויב לשומרו.

והנה הרמב"ם (בפ"א מהל' נזקי ממון ה"א) כתב וז"ל: "כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם שהזיקה הבעלים חייבים לשלם שהרי ממונם הזיק שנאמר כי יגוף שור את שור רעהו וכו"ו. ע"ש. והנה מדברי הרמב"ם שדייק וכתב דהבעלים חייבים לשלם שהרי "ממונם הזיק" א"כ מוכח מדבריו דס"ל דהא דחייבים הבעלים על נזקי ממונם דהוא מטעם יחוס ממנו, ואם לא יהיה בו דין ממון לא חשיב ברשותו ואינו חייב על הזיקן.

ומצאתי בספר אור שמח שכתב ג"כ דהרמב"ם כיון להוציא הדבורים דכיוון שאין לו בהם קנין וכמו שכתב הרמב"ם (בפ"ו מה' גזילה ואבידה הי"ד) רק מפני דרכי שלום, לא מחייב על הזיקן ע"ש,

אכן המחבר בחו"מ (סימן שפ"ט סעי' א') לא הביא הטעם שחייבים הבעלים מפני "שממונם הזיק" אלא כתב סתם דכיון שהוא ברשותו של אדם חייבים הבעלים לשלם, ומדהשמיט המחבר תיבות "שהרי ממונם הזיק" א"כ מוכח דהמחבר ס"ל דהא דחייבים הבעלים לשלם דהוא מטעם שמירה שלא שמרו ממונם ולכך השמיט תיבות "שהרי ממונם הזיק" משום דס"ל דלא בעינן שיהיה לו בו דין ממון אלא רק שיהא ברשותו ושלו, ובאמת כדברי המחבר מוכח מדברי התוס' בב"ק (ד' נ"ו ע"ב ד"ה פשיטא). שכתבו שם דלענין נזיקין איקרי בעלים כל מי שבידו לשומרה ע"ש, הרי מוכח דהתוס' ס"ל דלא בעינן שיהיה לו בו דין ממון אלא רק שיהא ברשותו ובידו לשומרה, וכן מוכח

*יו"ל מתוך כתי"ק, מכתב למרן הראי"ה קוק זצ"ל.

מדברי הנמוקי יוסף בב"ב פרק לא יחפור דס"ל נמי כן שכתב על המשנה דמרחיקין שובך מן העיר, בד"ה לימא מתניתין דלא כר' יוסי דהרחקת השובך הוא משום שן דיונים דדמיא לשן דשורו, להתחייב בנזיקהן חשבינן להו כאילו הוה שלו לגמרי. ואעפ"י שאינו שלו לגמרי לחייב בהו משום גזל מפני דרכי שלום איכא ע"ש, הרי דס"ל להנמ"י להדיא דלא בעינן שיהא ממונו ממש ורק כיון שהוא ברשותו חשבינן כאילו הוה שלו וממונו לגמרי, והיינו משום דס"ל דהא דחייבים הבעלים דהוא משום שמירה שלהם שלא שמרו כראוי, וכן מוכח מדברי רש"י (בב"ק ד' ט' ע"ב) שכתב הפירוש על הכשרתי את נזקו כלומר אם הזיק הכשרתי וזימנתי אותו הזק שלא שמרתיו יפה ע"ש, הרי דס"ל לרש"י דחיובם הוא מטעם שמירה, ואפשר דהלישנא אחרינא שהביא שם רש"י סובר דהוא משום יחוס ממונו ולכך לא מפרש הכשרתי את נזקו שלא שמרתיו יפה, דהחיוב אינו משום שמירה שלו אלא משום יחוס ממונו. ומפרש הכשרתי את נזקו, אני חייב לשלם והיינו משום יחוס ממונו.

והנה לרש"י ותוס' והנמ"י והמחבר, דס"ל דחיובם הוא מטעם שמירה ולא בעינן שיהא לו בו דין ממון ע"כ צריכים לומר דס"ל דאיסורי הנאה גם שלו לא מיקרי דאלי"כ תיקשי עליהם מהא דאיתא בתוספתא ב"ק (פרק ה' ה"ב) דשור שהזיק לאחר שנגמר דינו פטור, הרי מוכח מהתוספתא דהא דחייבים הבעלים דהוא משום יחוס ממונם ולכך לאחר שנגמר דינו שהשור אסור בהנאה פטורים הבעלים כיון שאין בו דין ממון ובע"כ צריכים לומר דס"ל דאיסוריה גם שלו לא מיקרי ולכך בהזיק לאחר שנגמר דיו פטור, ויש אתי להאריך הרבה בענין זה אך אכמ"ל.

והנה הרמב"ם דס"ל דהא דחייבים הבעלים דהוא משום יחוס ממונו לשיטתו אזיל דס"ל דאיסוריה מיקרי שלו וכמו שמשמע דס"ל כן (בפ"ה מה' איסורי מזבח ה"ט) שכתב שם דאין מביאין מנחות ונסכים מן הערלה וכלאי הכרם מפני שהוא מצוה הבאה בעבירה ע"ש, ומשמע דשלו שפיר מיקרי ורק דפטול מפני מצהבי"ע, וכן משמע בעוד מקומות ברמב"ם דס"ל דאיסוריה מיקרי שלו ואכמ"ל, וא"כ היה לו שפיר הוכחה מן התוספתא דהבעלים חייבים משום יחוס ממונם, ולכך לאחר שנגמר דינו פטור כיון דאין לו בו דין ממון, ולכך פוסק הרמב"ם דהא דחייבים הבעלים דהוא משום יחוס ממונם שממונם הזיק.

והנה לכאורה יש להביא ראיה מפורשת לדברי הרמב"ם דהא דחייבים הבעלים דהוא משום יחוס ממונם מדברי הגמרא בב"ק (ד' י' ע"ב) דאומרת שם הגמרא דאי אשמעינן והמת יהיה לו משום דממונא קמזיק (פירוש ולכך הבעלים מטפלים בנבילה) אבל היכא דבגופא קמזיק אימא לא צריכא, ופירש"י דשומר שכר שפשע ונטרפה ע"י זאב כנזקי גופו חשיב ליה שהרי היה עליו לשומרה ע"ש, הרי מוכח לכאורה דהא דחייבים הבעלים דהוא משום יחוס ממונם, דאם נאמר דהא דחייבים הבעלים דהוא מטעם שמירה א"כ אמאי לא חשיב גם זה נזקי גופו כמו בשומר, וכן יהיה ראיה (מדף ד' ע"ב) דאומרת שם הגמרא ותנא דידן מ"ט לא תני הני בשלמא לשמואל בנזקי ממון קמיירי בנזקי גופו לא קמיירי. ופירש"י דהנך ד' שומרים הן עצמם הזיקו הואיל ולא שמרו כראוי, ואילו כאן לא חשיב נזקי גופו, וא"כ מוכח לכאורה דהא דחייבים הבעלים דהוא מפני יחוס ממונם, ויהיה קשה לשיטתם הנ"ל.

אבל באמת אין מכאן ראיה משום ד"ל דבשלמא גבי שומר דמיירי דהוזקה הבהמה שנטרפה א"כ אמרינן שפיר כיון דההזיק בא ע"י שלא שמרו השומר ה"ל כאילו גופו הזיק את הבהמה, אבל כאן דמיירי דהבהמה הזיקה א"כ נהי דההזיק בא ע"י שלא שמרה אבל מ"מ ההזיק עשה בהמתו ולא הוא ולכך נקרא ממונו הזיק ולא גופו ורק מיקרי מזיק בידים וכמו שמבואר שם בגמרא. ויש אתי להאריך בזה הרבה אך אכמ"ל.

והנני מצרף לפני הדר"ג "מערכה אחת" מחידושי אשר חנני החונן לאדם דעת

והנני דוש"ת ומחכה לתשובתו הרמה.

מוקירו ומכבדו כערכו הרם,

אליעזר וולדינברג

מלומדי ישיבת חברון כנסת ישראל.