

# קטן שהזיק: בין אחריות לאוטונומיה

הרב שגיא כהן

ראשי פרקים:

פתיחה

'פגיעתן רעה' - פטור נזקי קטן

הטעמים לפטור קטן מנזקי גופו

שיטת הרא"ש - הקטן לא בר ענישה

שיטת הרמב"ם - פטורים אך מוכים

הגהות אשרי והאו"ז - לשלם כשיגרל

סיכום שיטות הראשונים

עיון במחלוקת הראשונים - בין חפצא לגברא

חינוך קטנים: בין אחריות לאוטונומיה

הגדרת 'קטן' - שורש המחלוקת

הגדרת חיוב הקטן באחרונים

פסיקת הלכה

פסיקת השולחן ערוך: פטור מוחלט לקטן

מקום להחמיר בכך - לפני משורת הדין

מקרים בהם יש יותר סיבה לחייב

אחרית דבר

## פתיחה

נדמיין לרגע מקרה, שאולי התרחש במציאות: מספר נערים צעירים לסניף בני עקיבא בשעת לילה מאוחרת ועשו נזקים לא מעטים; השחיתו חפצים, לכלכו קירות ועוד. ועד היישוב כינס את הורי הנערים, אך אחד ההורים טען שאי אפשר לחייב תשלום של קטינים והביא לחיזוק את פסיקת ההלכה, הפוטרת את נזקי הקטן. הייתכן שנערים אלו יצאו ללא פיצוי כלשהן על מעשיהם? כיצד דין התורה מתייחס למקרה כזה שבו מצד אחד קשה לחייב את הנערים, אך

מצד שני נראה שזה הדבר החינוכי והנכון לעשות?

חז"ל פטרו את הקטן מחיוב כאשר הזיק. קטן אינו בר חיוב, ואף במקרה של נזק, הוריו אינם צריכים לשלם.

פטור גורף זה - לקטן ולהוריו, דורש התבוננות והעמקה: מדוע פטורים ההורים? מהו מעמד הקטן בהלכה? כיצד יתכן שנוק שקטן עושה לא ישולם לניזק? עד כמה האחריות של ההורים כלפי הקטן היא משמעותית? בכלל, מה היחס של מעשה קטן, האם המעשה לא נחשב כלל או שאין יכולת כרגע לחייב אותו ולכן הוא פטור משלם.

במאמר זה נבקש להעמיק בסוגיה בזוויות למדנית-הלכתית, וכן לברר מתוכה נושאים מהותיים כמו היחס שבין ההורים ובין ילדיהם הקטנים, והאחריות שיש להורים מול ילדיהם. סוגייתנו עוסקת באחריות כלכלית כמובן, אך נבקש לבחון באופן רחב יותר גם אחריות מהותית. כאן עולה השאלה: עד כמה ההורים באמת אחראים על הילדים שלהם; עד איזה שלב, והאם הם האחראים על כל חטא של ילדיהם? באיזה מצבים הילד הקטן ברשות עצמו ומתי האב לוקחת את האחריות במקומו?

מבחינה הלכתית יש לבחון את היחס של המשפט העברי למציאות של היום, האם ייתכן שילד יזיק ללא הפרעה ואף אחד לא יתן על כך את הדין? האם כיוון שהוא ילד יש לו חסינות הלכתית? לכאורה הלכה זו נראית תמוהה ונראה שיהיה קשה ליישם אותה במציאות, מי יספוג את הנזק שהקטן עשה?

כאשר בהמה של אדם מזיקה בעליה משלמים, כיוון שבהמה אין דעת, יש אחריות על בעליה לשומרה, האם אפשר ללמוד מכך גם על קטן המזיק? מדוע האבא לא צריך לשלם גם כאן כפי שמשלם אילו בהמה שלו הזיקה? נראה שקטן נמצא בתווך - מצד אחד הוא אדם, יש בו תובנה והוא ישות עצמאית, ומצד שני הישות הזו עדיין לא שלמה לכן הקטן מתחייב על המעשה שלו, למעשה שלו יש קיום, אך מצד שני אין אפשרות לחייב אותו משום שהוא קטן, הקטן הוא מצד אחד ישות אוטונומית - גם בקטנותו, ומצד שני הוא תלוי בהוריו עד שהוא יוצא מחזקתם, במתח שבין האוטונומיה לאחריות ההורים - נרצה לעסוק בדברים הבאים.

## פגיעתן רעה' - פטור נזקי קטן

המשנה בבבא קמא (ח, ד) הביאה את פטור הקטן:

חרש שוטה וקטן פגיעתן רעה: החובל בהן חייב והם שחבלו באחרים פטורין. העבד והאשה פגיעתן רעה החובל בהן חייב והם שחבלו באחרים פטורין אבל משלמין לאחר זמן: נתגרשה

האשה נשתחרר העבד חייבין לשלם.

במשנה מובדלים חש"ו מהעבד והאשה. בעוד חש"ו פטורים לגמרי כאשר חבלו, העבד והאשה פטורין אך לא באופן גורף, הפטור שלהם מקומי - כיוון שהם לא עצמאיים, אבל כאשר האשה מתגרשת והעבד משתחרר - הם יהיו חייבים לשלם.

מפשט המשנה ומהניגוד שבין החש"ו לעבד והאשה, משמע שהפטור של חש"ו הוא גם כאשר הקטן גדל והחרש והשוטה הבריאו, כמו כן משמע שהפטור הוא פטור מלא ואין עוד מחוייבות כלשהי של ההורים כלפי ילדם שהזויק.

כבר בפירוש המשנה, הביא הרמב"ם הסתייגות מכך: "כל זה פשוט, אבל יש לדיין להכותם מכה רבה כדי למנוע הנזקים מבני אדם". הרמב"ם שם לב לקושי המוסרי בפטור הקטן, ולכן חייב אותו במכות שנועדו כנראה לחנך אותו ולמנוע ממנו לחזור על הפעולה, אך מהו ההיגיון הפנימי של המשנה הפוטרת אותו לגמרי? הרי פטור זה יכול להביא לאנרכיה.

כדי להבין זאת, נעיין בשיטות הראשונים השונות, הראשונים ירדו לעומק הסוגיה ונתנו טעמים שונים לפטור זה.

## הטעמים לפטור קטן מנזקי גופו

שיטת הרא"ש וסיעתו - פטור גורף

הרא"ש, סבר שאין לקטן ענישה על חטאים ונזקים שעושה - כמו כל איסורי התורה שלא מענישים אותם:

חש"ו אין להטפל בהם החובל בהן חייב. והם שחבלו באחרים פטורין. העבד והאשה כמו כן החובל בהן חייב. הם שחבלו באחרים פטורים. נתגרשה האשה ונשתחרר העבד חייבין דלא דמי פטורייהו לפטורא דחש"ו - דהנך לאו בני עונשין נינהו. אבל פטורייהו דעבד ואשה משום דאין להן נכסים. הלכך שמין כל חמשה דברים וכותבין ונותנין ביד נחבל וכשיבא לידם נכסים ישלמו.<sup>2</sup>

לשיטת הרא"ש, יש הבדל מהותי בין פטור הקטן, לאשה והעבד. הקטן הוא לא בר ענישה, פטור זה הוא כולל בכל המצוות שבתורה. מעשה הקטן נחשב מעשה, אלא שאין יכולת להעניש אותו בגלל שהוא לא אדם בוגר, חוסר היכולת להענישה הוא לא פטור טכני אלא פטור מהותי, הוא הופך בעצם את המעשה שלו למעשה שאין יכולת לשלם עליו. כמו למשל רוח השוברת עץ,

1 פירוש המשנה לרמב"ם מסכת בבא קמא ח, ד

2 רא"ש בבא קמא ח, ט

במקרה זה לא יהיה בפועל את מי לחייב והאדם הניזק צריך להסתכל על כך כנוק שאי אפשר לגבותו. פטור מהותי זה שייך גם כאשר הקטן גדל.

שונה מכך נזק שעושה האשה, הפטור שלה הוא פטור מקומי בלבד, עקרונית היא מתחייבת בתשלום אלא שהתשלום הופך בפועל לחוב, משום שאין לה כרגע כסף משלה ואין היא יכולה לשלם. אך כאשר היא תהיה עצמאית מבחינה כלכלית - החוב יחזור אליה והיא תצטרך לשלם על הנזק שעשתה. האשה היא כן ברת עונש, אלא שאין לה יכולת לשלם כרגע, הקטן הוא לא בר עונש כלל.

גם המאירי הבין שיש כאן פטור מלא, אך הוא הבין קצת אחרת את מהות הפטור:

חרש שוטה וקטן פגיעתן רעה החובל בהם חייב.. והם שחבלו באחרים פטורין ואפילו נתרפאו אין מחייבין אותם על מה שעשו בשעת חליין או קוטנן מפני שבשעה שעשו אנוסין היו.<sup>3</sup>

לשיטת המאירי הקטן אנוס. הוא לא באמת אחראי על עצמו כיוון שהוא לא בוגר מספיק ולא מבין את מעשיו. לשיטת המאירי נראה שהמעשה של הקטן איננו מעשה כלל - אדם שעשה באונס מעשה המעשה שלו לא נחשב מעשה. כאן מתחדד ההבדל שבין המאירי לרא"ש, לשניהם הפטור הוא פטור מוחלט, אך לרא"ש אין כאן חיוב בגלל חוסר היכולת להעניש את הקטן ולמאירי משום שהוא מוגדר כאנוס.

שיטת הרמב"ם - פטור אבל מוכה

שיטתו של הרמב"ם מורכבת ומחודשת. מצד אחד הרמב"ם פסק באופן גורף כמו הרא"ש, הפוטר את הקטן:

חרש שוטה וקטן פגיעתן רעה, החובל בהן חייב והן שחבלו באחרים פטורין, אף על פי שנתפתח החרש ונשתפה השוטה והגדיל הקטן אינם חייבין לשלם, שבשעה שחבלו לא היו בני דעת.<sup>4</sup>

הרמב"ם מסביר את סיבת הפטור בכך שהקטן הוא לא בן דעת. יסוד חיוב התשלום לשיטתו הוא העובדה שהאדם מבין את מעשיו ומתוך כך גם אחראי על מה שהוא עושה. מכיוון שלקטן אין דעת, אין הוא יכול להתחייב בתשלום ואף מעשהו אינו נחשב כמעשה שאפשר לחייב עליו תשלום, לכן גם כאשר הקטן הזיק, הוא לא צריך להשלים כאשר יגדל.

הרמב"ם לא מסתפק בכך. בהלכות גניבה הוא מביא דין נוסף המשלים את הדין:

3 בית הבחירה למאירי ב"ב קמ"א פ"ע

4 רמב"ם הל' חובל ומזיק ה, כ

ראוי לבית דין להכות את הקטנים על הגנבה כפי כח הקטן כדי שלא יהיו רגילין בה, וכן אם הזיקו שאר נזקין, וכן מכין את העבדים שגנבו או שהזיקו מכה רבה כדי שלא יהיו משולחין להזיק.<sup>5</sup>

הרמב"ם מוסיף כאן את עניין הכאת הקטן שפגע או שגנב, כפי שראינו גם בפירושו המשניות. אמנם הקטן פועל ללא דעת ולכן אין יכולת לחייב אותו בתשלום, אך יש דרך חינוכית בה ניתן יהיה לפעול כדי למנוע היזק נוסף והיא הכאת הקטן כדי ללמדו לקח. הרמב"ם כותב בלשון 'ראוי', רוצה לומר שאין בכך חיוב אלא לפנים משורת הדין. אמנם מבחינה משפטית לקטן אין יכולת לשלם על הנזק שעשה אך למעשה שלו יש משמעות חינוכית ויש למנוע ממנו לפעול כך בעתיד.

בשונה מהרא"ש והמאירי, הרמב"ם רואה לנכון להתייחס למשמעות של מעשה הקטן, אמנם מבחינה משפטית טהורה אין יכולת לחייב אותו משום שאין בו דעת, אך פטור זה איננו פוטר את הבעיה של נזק הקטן וראוי יהיה להעניש אותו - לא כלכלית אלא פיזית.

שיטה זו מסתדרת עם פסיקה נוספת של הרמב"ם:

בן תשע שנים ויום אחד שבא על שפחה חרופה היא לוקה והוא מביא קרבן, והוא שתהיה גדולה ובעולה וברצונה כמו שביארנו, שאין האיש חייב קרבן עד שתחייב היא מלקות שנאמר בקורת תהיה והביא את אשמו.

כתב הראב"ד ז"ל /א"א/ זה שבוש שלא מצינו קטן בר עונשין וקרבן זה מן העונשין הוא והיא כמו כן פטורה דהא מקשו אהרדי והכי איתא בכריתות עכ"ל.<sup>6</sup>

הרמב"ם פוסק שקטן שבא על שפחה צריך קרבן, הראב"ד מקשה עליו במקום, שהרי הקטן לא בר עונש!

אפשר לראות בפסיקה זו דין מקומי, כך למשל פירש רדב"ז:

דעת רבינו שאין הקרבנות לעונש אלא לכפרה וקטן נמי כפרה בעי וכל היכא דאיכא היקשי לחומרא מקשינן ולא לקולא הילכך כי היכי דאייהי דגדולה חייבת מלקות אף הבא עליה חייב קרבן אף על גב דקטן הוא.<sup>7</sup>

החיוב כן הוא חיוב מקומי, בגלל שהקטן צריך כפרה. אחרונים אחרים הבינו שבאמת הרמב"ם מבין שהמעשה של הקטן הוא ממשות: "משיטת הרמב"ם מבואר דיש לקטן מעשה עבירה ולכן

5 רמב"ם הלכות גניבה א, י

6 רמב"ם הלכות איסורי ביאה ג, יז

7 שו"ת רדב"ז ו סימן ב אלפים צד

הוא יכול להתחייב בקרבן<sup>8</sup>.

שיטה זו מסתדרת עם הרמב"ם אצלנו שכן הוא חייב את הקטן עונש פיזי, למרות שלא חייב אותו ממונית.

הגהות אשרי וסיעתו - צריך לשלם כשיגדל

רוח אחרת עולה מדברי האור זרוע<sup>9</sup> ורבי ישראל מקרמס תלמידו, בעל הגהות אשרי על פסקי הרא"ש החולקים על הרא"ש ומביאים הבנה אחרת של נזק הקטן. על דברי הרא"ש הנ"ל, מביא בעל ההגהות הסתייגות:

מיהו קטן חייב לשלם כשיגדיל וכן פרש"י לקמן בהגוזל עצים כפייה רפרם לרב אשי ששרף שטר חבירו בילדותו ואגבי מיניה גובינא מעלייתא וכן משמע פ' שור שנגח ד' וה' (לט ב) דקאמר רבי יוסי בר' חנינא מעלייתא אפוטרופוס וחוזרים ונפרעים מיתמי לכי גדלי וכ"ש היכא דאזקי נפשייהו. מאור זרוע.<sup>10</sup>

לשיטת ההגהות, הקטן חייב לשלם כאשר יגדל. הוא מפרש את פטור הקטן לא רק על פי הסוגיה שלנו, אלא גם בהשוואה למקורות נוספים בגמרא, בהם אפשר לראות חיוב קטנים בתשלום, הגם שהם מוצאים את פשט המשנה מפשטה.

הוכחה ראשונה משיטת רש"י בביאור הגמרא בכבא קמא, הגמרא מספר שרפרם חייב את רב אשי על שריפת שטר, למרות שזהו נזק עקיף ולא ממשי, רש"י שם מסביר: "ואכפייה רפרם לרב אשי - ששרף שטר חבירו בילדותו".<sup>11</sup>

החידוש בדברי רפרם הוא לא שחייבים לשלם על נזק עקיף<sup>12</sup>, אלא שרב אשי שרף את השטר כאשר היה ילד קטן ועדיין רפרם חייב אותו בתשלום ומכך אפשר להוכיח שגם קטן צריך לשלם כאשר גדל. כך גם משמע מדברי הגמרא בב"ק שכאשר היתומים גדלים האפוטרוטפוס שלהם מחייב אותם על חיובים שונים ששילם עליהם כאשר קטנים, וגם על נזקים שעשו.

שיטה זו של בעל ההגהות מבינה אחרת את פטור הקטן. הקטן לא באמת פטור, הוא כרגע לא משלם כי אין לו יכולת לשלם אך כאשר יהיה יכול לשלם הוא יהיה צריך לפצות את הניזק

8 רשימות שעורים (רי"ד סולובייצ'יק) מסכת קידושין דף י עמוד א, וכן באחרונים נוספים.

9 אור זרוע בבא קמא, פרק ח, סימן שמו.

10 הגהות אשרי בבא קמא ח, ט

11 בבא קמא צח ע"ב, רש"י ד"ה 'ואכפייה רפרם'

12 כפי שמפרש ר' יונתן מלוניל שם.

על מעשהו. שיטה זו אמנם עוקרת את המשנה מפשטה, אך מתבססת על מקורות נוספים המשלימים את התמונה.

#### סיכום שיטות הראשונים

נראה שיסוד המחלוקת הוא מהו שורש פטור הקטן, ונראה שיש לסדר את שיטות הראשונים כך, מהפטור לחלוטין עד המחייב כאשר יגדל הקטן, מהמאירי הרואה את הפטור כמהותי, ועד להגהות הסובר שהפטור טכני וזמני:

המאירי: הקטן פטור כי הוא אנוס, סברא זו מפקיעה את החיוב מעיקרו<sup>13</sup>.

הרא"ש: הקטן לא בר ענישה, לכן ייתכן שהוא מתחייב על נזקו, אך אין אפשרות לחייב אותו ופטור זה שייך גם כאשר יגדל.

הרמב"ם: הקטן הוא ללא דעת ולכן אי אפשר לחייב אותו, אך יחד עם זאת הוא מספיק אחראי על מעשיו כדי להענשו פיזית, יש לדייק ברמב"ם ולשים לב שהוא לא מביא את השוטה והחרש כאשר הוא מדבר על ענישה פיזית, משום שהוא מבין שקטן אחראי על מעשיו ברמה מסוימת, למרות שהוא פטור.

ההגהות: הפטור הוא זמני בלבד, עד שיגדל הקטן. סברה זו מבינה שהקטן מתחייב לחלוטין על נזק שעשה, אלא שטכנית הוא לא יכול לשלם כרגע ולכן משלם כאשר יגדל.

שלוש השיטות הראשונות פותרות את הקטן מתשלום גם כאשר יגדל, לפי שלושתן הפטור הוא גורף - הילד לא אחראי על מעשיו ולכן גם כשיגדל יהיה פטור. ואילו הדעה הרביעית, בעל ההגהות, מחייבת אותו כאשר יגדל ויכול לשלם; הוא סובר שהקטן אחראי על מעשיו וצריך לשלם עליהם - כשיוכל לעשות זאת. גישה זו רואה בילד אחראי על מעשיו ולא תולה בהוריו או בחוסר ידיעתו את מעשיו.

## חינוך קטנים: בין אחריות לאוטונומיה

עיון במחלוקת הראשונים - בין הפצא לגברא

הרב סולוביצקי, הסביר את עומק מחלוקת הראשונים דרך חילוק בסיסי במהות תשלומי אדם המזיק:

13 ובאנו למחלוקת הראשונים לגבי אנוס, שהרי המשנה קבעה ש'אדם מועד לעולם.. בין אנוס' ונחלקו הראשונים האם חייב באונס גמור (רמב"ן) או שהמשנה דברה רק על אונס רגיל, אך באונס גמור יהיה פטור (תוס' ורא"ש) ואכמ"ל.

יש לחקור בתשלומי אדם המזיק אם יסוד המחייב הוא ביטול חובת שמירה, דהיינו שפשיעת הבעלים בשמירת המזיק מחייבתם לשלם את הנזק וכמבואר במשנה לקמן (דף ט ב) וז"ל 'כל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נוקו', או שהמחייב דאדם הוא עצם מעשה הנזק שעשה ולא במה שפשע בשמירת גופו, שהרי מסתבר שבאדם אינו חל שם מזיק ואין חובת שמירת נזקין מוטלת עליו, דדוקא כשנמצא ברשותו של אדם חפצא של מזיק חלה עליו לשומרו מלהזיק. אמנם אדם הואיל ואינו נקרא בשם מזיק לא יחול עליו חיוב שמירת מזיקים ומתחייב לשלם עבור מעשה ההיזק ולא בגלל פשיעה בשמירת גופו.<sup>14</sup>

החקירה היסודית הזו, מבררת את יסוד החיוב של האדם שהזיק: האם החיוב הוא מכך שלא שמרתי על עצמי, במובן זה דומה האדם לשאר המזיקים - כפי שהוא צריך לשמור על עצמו, הוא צריך לשמור על גופו, הבעיה היא השמירה של האדם, ב'גברא'. מצד שני אפשר לראות בנזק עצמו את היסוד לתשלום, ה'חפצא' של הנזק הוא מקור החיוב ללא קשר האם האדם שמר על עצמו או לא, להבנה זו 'מעשה הנזק' הוא הגורם המחייב.<sup>15</sup>

את החילוק היסודי הזה, מחבר הרב סולוביצקי לסוגיה שלנו:

למעלה (דף ב ע"א ד"ה ד' אבות נזיקין וכו') והמבעה) הובאה הגהת אשר"י (פרק החובל אות ט') שע"פ פירש"י לקמן (דף צח: בד"ה ואכפיה רפרם לרב אשי) קטן שהזיק בקטנותו חייב לשלם כשהגדיל. ברם תוס' לקמן (דף לט ע"א ד"ה אין מעמידין וכו') כתבו וז"ל וגם אין לומר משום דאיהו גופיה כי מזיק פטור דפגיעתו רעה ממונו לא כ"ש וכו' עכ"ל. יוצא שחולקים תוס' על רש"י והגהת אשר"י ולדעתם קטן שהזיק פטור לעולם אף כשיגדיל.

אף חלוקים הגה"א והתוס' ביסוד המחייב של אדם המזיק. אליבא דהגהה הוא מעשה המזיק, ולפיכך אף קטן שהזיק חייב שכן מעשיו נקראים בשם מעשה מזיק. ואילו לתוס' המחייב הוא אי-שמירת גופו וקטן פטור לפי שאינו בר שמירה.<sup>16</sup>

לשיטת ההגהות, קטן שגדל צריך לשלם, המעשה שלו הוא מעשה לכל דבר, למרות שהוא קטן. אמנם אין הוא יכול לשלם כרגע, אך אין הדבר מפקיע את ההמעשה שעשה ואת הנזק שגרם. מכיוון שכך, כאשר הוא יגדל הוא יצטרך לשלם עבור הנזק שעשה. מבחינתו נקודת החיוב

14 רשימות שעורים (רי"ד סולוביצקי) בבא קמא ב ע"א. וממשיך שם: "ונראה להביא ראיה משיטת רש"י (וכמבואר בראשונים) לקמן (דף צח: בד"ה ואכפיה רפרם לרב אשי) וז"ל ששרף שטר חבירו בילדותו עכ"ל, דאדם שהזיק בקטנותו חייב לשלם כשיגדיל. מאידך אם הזיק שור של קטן פטור הקטן מלשלם (עי' לקמן דף לט א) משום שאינו בר שמירה ולא פשע בחיוב של שמירת שורו. ומוכח שאדם המזיק בגופו אינו חייב משום אי - שמירה אלא מחמת עצם מעשה ההיזק שעשה ומעשה קטן חשוב למעשה מזיק ומשום כך חייב לשלם לכשיגדיל.."

15 ועיין לבוש, מסכת בבא קמא סימן א אות ב לחילוק דומה בעניין ממן המזיק.

16 רשימות שעורים שם, ד ע"א

היא מעשה הנזק, החפצא של הנזק, התוס' והרא"ש שראינו לעיל סוברים אחרת, כיוון שיסוד החיוב הוא השמירה של האדם על עצמו, וקטן הוא לא בר שמירה, אי אפשר באמת לשמור עליו, הקטן יהיה פטור. לשיטתם החיוב לא קשור למעשה אלא על כך שלא היתה שמירה.

בפשטות אפשר לומר שיש כאן שאלה יסודית לגבי חיוב הנזק, ההגהות לא מסתכל על מי עשה את הנזק, אלא מה קרה, ולכן זה לא משנה אם זה היה קטן או בוגר, אם הוא קטן ולא יכול לשלם עכשיו - ישלם כשיגדל, לרא"ש גישה שונה בתכלית - המבט הוא על עושה הנזק, האם האדם באמת יכול לשמור על עצמו? אם מדובר על קטן אזי התשובה - לא. ולכן הוא יהיה פטור לגמרי.

חילוק יסודי זה ביחס לקטנים משמעותי מאוד ויש לו השלכות גדולות על חינוך הילדים ועל היחס לגיל הילדות, בפרק הבא נרצה לברר יסודות אלו לעומקן.

#### הגדרת חיוב הקטן באחרונים

הגדרת חיוב הקטן נוגעת בנקודה שורשית יותר. ביביע אומר' נשאל הרב עובדיה על חזור בתשובה שגנב כאשר היה קטן, וכאשר גדל הסתפק האם צריך להחזיר את הכסף. הרב עובדיה דן באריכות בצדדים השונים, ובסעיף ב נכנס לסוגיית גיל חינוך:

ולכאורה היה נראה לתלות דין זה במחלוקת הראשונים בעיקר מצות חינוך, שלשיטת התוס' מגילה (יט ב) הקטן עצמו כשהגיע לחינוך הוא חייב מדרבנן במצות, מטעם חינוך, לפ"ז י"ל שאם גנב או הזיק, כיון שעכ"פ היה חייב במצות חינוך מדרבנן, והוא עבר עליה, כשיגדיל יהיה חייב לשלם.

אבל שיטת הרמב"ן במלחמות פ"ג דברכות (כ ע"ב) שהקטן אינו מחוייב לא מדאורייתא ולא מדרבנן לקיים מצות התורה, ואין מצות חינוך מוטלת אלא על אביו, שהוא חייב לחנכו. וכ"כ הרמב"ן בחידושי (קידושין לא א). וכ"כ המאירי והריטב"א מגילה (יט ב). והר"ן בקידושין (לא א). וכתב מרן בכסף משנה (פ"ו מהל' חמץ ומצה הלכה י) שדעת רבינו הרמב"ם כדברי הרמב"ן. ע"ש. ולפ"ז י"ל דהרמב"ם לשיטתיה, שמכיון שאין שום מצוה על הקטן עצמו מדין חינוך, ומצות חינוך מוטלת על אביו דוקא, הילכך קטן שגנב או הזיק פטור אף לכשיגדיל.<sup>17</sup>

לאחר שדן בשיטות הראשונים לגבי חיוב קטן לאחר שגדל, מחבר הרב עובדיה את הסוגיה לסוגיה נוספת - האם הקטן, עוד בעודו קטן מתחייב במצוות? בכך חולקים הראשונים. התוס' סוברים שהוא חייב ואילו הרמב"ן מבין שאין שום חיוב על קטן לפני שהגיע למצוות, וכך הבין גם הרמב"ם. סיעה זו מבינה שפטור הקטן הוא מהותי, והרמב"ם עקבי בשיטתו שהקטן פטור

מלשלם על הנזק גם כאשר גדל - כיוון שבעודו קטן, הוא לא בר חיוב כלל.

את הסברה הזו, הרואה שקטן פטור לגמרי, גם כאשר יגדל, אפשר לראות בכיוון דומה בקונטרסי שיעורים כאשר הוא דן ביחס לחיוב במצוות, בין הסומא לבין הקטן:

דסומא שהוא גדול ובר דעת מקרי בר חיובא בעצם, אלא שיש בו פטור חיובי שהתורה פטרה את הסומא מהמצות.

מה שאין כן קטן שלא נאמר בו פטור ממצות רק פטור הוא באופן שלילי שלא חיילא עליו שום חיוב דאין כאן גברא בר חיובא [...] על כל פנים למדנו מדברי כולם דלא שייך כלל לומר בקטן שהוא בר חיובא כיון דמעשה שלו אינו מעשה כלל רק כמתעסק בעלמא ואינו בר דעת, מה שאין כן בסומא.<sup>18</sup>

הרב גוסטמן מסביר שהקטן הוא 'מתעסק בעלמא' ולמעשה שלו אין משמעות אמיתית, הוא אינו בגדר אדם במובן זה, המועד לעולם 'בין ער בין ישן', אלא אין החיוב חל עליו כלל. בכך שונה מהותית הקטן מהסומא, המעשה של הסומא קיים, אך התורה פטרה אותו מהמצוות בגלל הקושי שלו לקיים אותן, אך הקטן הוא לא בר דעת, ולכן אי אפשר לייחס למעשה שלו משמעות. גישה זו מעצימה את תפיסת הרא"ש והרמב"ם, הרואים בקטן אדם שלא אחראי על מעשהו כלל.

היחס לקטן בהלכה מתרחב גם לסוגיות נוספות, ונראה שבכולם עומד היסוד שבו אנו עוסקים - האם הקטן אחראי על מעשיו עוד בעודו קטן ולכן כאשר יגדל יצטרך לתת את הדין על דבריו שעשה בעודו קטן, או שהקטן אינו אחראי על מעשיו כלל והפטור שלו מהותי וגורף ולכן גם כאשר יגדל - יהיה פטור. חילוק זה קיים גם במצוות ספירת העומר. המנחת חינוך<sup>19</sup> מברר האם הקטן שהגדיל בספירה יכול לספור בברכה, משום שממשיך את הספירה שהייתה לו עד כה, או שהוא מתחיל משהו חדש ולכן אינו יכול לברך. מחלוקת זו חוזרת אחרונים רבים, האבני נזר למשל סבר שכיוון הפעולה של הקטן אינה נחשבת, הוא לא יכול לספור: "ומבואר דמצוה שעשה בעת שהיה פטור מן המצוות לא הוי מצוה כלל. והכי נמי הספירה שספר בקטנות אינה נחשבת ספירה"<sup>20</sup>.

18 קונטרסי שעורים (רי"ז גוסטמן) קידושין כה, יב

19 מנחת חינוך פרשת אמור מצוה שו

20 שו"ת אבני נזר חלק אורח חיים סימן תקלט

21 ועיין בפסקי תשובות אורח חיים סימן תפט אות כה, שסיכם את דעות הפוסקים: "הסכמת רוב הפוסקים האחרונים שקטן שהגדיל בתוך ימי העומר יכול להמשיך ולספור בברכה, וזאת בתנאי שלא החסיר ספירת שום יום בימי קטנותו, ואם כי יש מגדולי הפוסקים שסוברים שקטן שהגדיל אין יכול לספור בברכה, שאין זה בגדר "תמימות" משום שספירתו בימי קטנותו אין מצטרף עם ספירתו שבימי גדלותו, ומאידך גיסא מצינו פוסקים שלמדו שאף קטן שחיסר ימי ספירה בימי קטנותו יוכל מיום שהגדיל להתחיל בספירה בברכה, כיון שמיום זה נעשה בר חיובא, הרי

המצווה שעשה הקטן בעודו קטן - לא נחשבת כלל, ולכן אי אפשר לצרף אותו לספרית העומה, סברא זו מורידה את האחריות על הקטן. חילוק יסודי זה קיים בסוגיות נוספות: אדם שמכר דבר איסור לקטן<sup>22</sup>, קטן שנהיה בר מצווה האם צריך לברך שוב ברכת התורה, כי עכשיו מחוייב, מה שלא היה לפני כן<sup>23</sup>, ועוד.

הרב יואב יהושע ויינגרטן, בעל שו"ת חלקת יואב, הגדיר את השאלה באופן יסודי וחילק את איסורי הקטן לסוגים שונים:

#### בענין חש"ו במצות ובאיסורין

לכאור הא דחרש שוטה וקטן לאו בני מצות נינהו. אי הפירוש שאין שום איסור חל קודם הבאת שערות. או דאיסור יש. רק דלאו בני עונשין נינהו. ונ"מ בזה להרבה ענינים. וגם לכאור אם יש חילוק בזה בין קטן לחרש ושוטה.

[...] הנלענ"ד לכאור כל חמירא בזה. דיש שלשה חילוקים בדבר.

דלענין חיוב מצות עשה. הדבר פשוט דאין על חש"ו שום חיוב ופטורין מכל המצות... והטעם דל"ש למי לצוות כיון שאינן בני דעה..

אבל באיסורי תורה בזה אני אומר שיש שני חילוקים: דכל איסורי תורה שהוא במעשה ואינן באכילה ובעילה בזה אינן בני חיוב כלל [...] דהטעם דכל בלא כוונה אין המעשה מעשה.

אבל במקום שאסרה תורה לאו שאין בו מעשה או באכילת איסורין ובעריות דלא צריך כוונה ומעשה דהנאה במקום מעשה [...] ובזה שפיר הדבר אסור גם בחש"ו שהרי אף הם בני ישראל רק דפטורין מעונש מטעם דכאנוסין המה כיון שאין בהם דעת ורק מטעם אונס פטורין וכהש"ס סנהדרין הנ"ל.<sup>24</sup>

שלדידו מתחיל מיום זה "תמימות תהיינה" (ולפי שיטה זו גם גר שנתגייר בתוך ימי הספירה יוכל מיום זה והלאה לספור בברכה), מ"מ מנהג העולם כסברא ראשונה"

22 שו"ת אחיעזר ג, פא: "יש להסתפק באם מכר אחד לקטן דבר איסור דאורייתא וגם האכילהו האיסור דקיי"ל בשו"ע חו"מ סי' רל"ד דבאיסור אכילה דאורייתא צריך להחזיר הדמים משום דנפשו של אדם חותה מן האיסור, אבל הכא דעל הקטן גופא ליכא איסורא רק על המוכר רמי איסור דלא תאכילום, וביותר למש"כ הטעם דצריך להחזיר הדמים משום דגם שוגג בא" דאורייתא צריך כפרה.."

23 שו"ת ארץ צבי א, טז: "יקרתו הגיעני זה כביר ולרגלי טרדותי לא השבתיו עד כה והגני בזה להשיבו קצת בס"ד אשר הקשה דמי שהוגדל ונעשה בר מצוה בלילה והי' חייב לחזור ולומר ברכת התורה דבבוקר הי' קטן ואין דרבנן פוטר דאורייתא.."

24 שו"ת חלקת יואב מהדורא קמא אורח חיים סימן א

### הגדרת 'קטן' - שורש המחלוקת

על פי הצדדים השונים שראינו לגבי הגדרת מעשה הקטן, ניתן לראות את מחלוקת הראשונים כתשתית יסודית ליחס של חכמינו לקטנים. ישנו חילוק יסודי בהגדרת קטן<sup>25</sup>: האם הקטן הוא איש קטן, אדם שעדיין לא הגיע לשלב הבגרות הסופי שלו, או שהוא מהות עצמית נפרדת העומדת בפני עצמה.

הסברה הראשונה אומרת כי יש לומר שהאדם, כבר בעודו קטן, אחראי במידה זו או אחרת על מעשיו, המעשה שלו הוא מעשה לכל דבר, וכאשר יתבגר ויגיע לגיל מצוות, או, בהמשך לתהליך הלינארי - הוא יתחייב במצוות באופן מלא.

ההבנה השניה מבנה שעד גיל מצוות הילד, מוחרג לחלוטין ואי אפשר לייחס למעשה שלו שום אחריות, לכן לפעולה שלו אין משמעות.

לשיטה הראשונה גיל מצוות הוא המשך של תהליך; ואילו לשיטה השניה הילד משתנה לחלוטין והוא הופך בן לילה לאיש אחר - החייב במצוות, ואחראי במאת האחוזים על מעשיו. לשיטה השניה המעבר הוא מעבר חד וחריף, מפטור מלא לחיוב מלא, ואילו לשיטה הראשונה שראינו, כבר כשהוא מבין עניין בעודו לפני גיל מצוות, הוא אחראי במידה זו או אחרת למעשיו.

השיטה הראשונה היא שיטתם של האורזרוע וההגהות, המבינים כי הקטן מתחייב במעשה שעשה בעודו קטן, אך משלם עליו רק כשיגדל - החוב נשאר עבורו וכשיגדל יצטרף לפרוע אותו. ואילו השיטה השניה היא שיטת הרא"ש ושאר הראשונים שמבינים שהקטן פטור לחלוטין עד גיל מצוות.

לשיטות אלו תהיה השפעה משמעותית על החינוך של הילד. לשיטתו של האורזרוע, ההורים צריכים להזהר מאוד כיוון שלכל פעולה של הילדים יש השלכה ומשמעות, גם מבחינת איסורים וגם בנזקים שעושה. לשיטת הרא"ש לעומת זאת הילד עומד בפני עצמו; למעשה שלו אין השלכה מעשית, אין הם מתחייבים באיסורים שהוא עושה, כמו גם בנזקים - כמוכן שגם לשיטה זו יש להורים לחנך את ילדיהם, כפי שנראה בהרחבה, אין אין הם מתחייבים בפעולת הילד.

לשיטה השניה האחריות של הילד הוא על ההורים שלו, הם צריכים לדאוג לו לגמרי, אך לשיטה הראשונה, הילד צריך לדאוג לעצמו, ודברים לא טובים שהוא יעשה הוא יצטרך לשלם עליהם כשיגדל. לשיטה הראשונה למעשה שלו יש אחריות ולכן הוא כבר בעודו ילד הוא צריך להזהר. לשיטה השניה, ההורים שלו צריכים לדאוג לו כי הוא לא באמת יכול לבד.

נסכם את המחלוקת והביטויים האפשריים שלה בטבלה הבאה:

רא"ש	הגהות	
הקטן הוא מציאות נפרדת, העומדת בפני עצמה - ולכן אין עניין לשלם. בבחינה מסויימת - זה לא היה הוא.	הבוגר הוא המשך של הקטן, זה אותו האדם, ולכן צריך לשלם	יחס בין קטן לבוגר
קטן - מציאות בפני עצמה	קטן - בוגר שעוד לא הושלם.	הגדרת קטן
פטור גם כשגדל	משלם כאשר גדל	חובת תשלום
המעשה שלו לא מוגדר כמעשה	המעשה שלו הוא מעשה לכל דבר	תוצאות המעשה של הקטן
המעשה שלו לא נחשב, העשייה רק כדי שיתרגל	קיום המצוות שלו נחשב כמצווה/ כעברה והוא חייב במצוות, אלא עדיין לא בצורה שלמה	קיום מצוות
ההורים צריכים לעזור לילה, כיוון שהוא שהמעשים שלו לא נחשבים כמעשה	הילד צריך לדאוג לעצמו כבר מגיל צעיר, כי יש למעשים שלו משמעות	תפקיד ההורים
קטן פטור לגמרי ממצוות ולכן לא יכול להוציא ידי חובה	קטן יכול להוציא ידי חובה את אביו	הוצאה ידי חובה
אם נהיה גדול באמצע הספירה לא יכול לברך	אם גדל בספירה - יכול לברך	ספירת העומר
קטן לא מצטרף כלל	קטן מצטרף לזימון	צירוף לזימון

## פסיקת הלכה

הדיון בהכרעת השיטות

ביטוי לקושי בשיטת ההגהות, אפשר לראות בדבריו של ר' עקיבא איגר:

ומ"ש כבוד חותני נידון תביעה מה שהזיק בעודו קטן.

נראה דעת הגהת אשר"י פ' החובל דקטן שהזיק חייב לשלם כשהגדיל. דעת יחידיאי היא. וכ"כ להדיא במ"ל (פ"ד מהל' מלוה הי"ד ד"ה והיכא שהקטנים וכו') וברור.<sup>26</sup>

דעת ההגהה היא דעת יחיד. אם נשים לב, דעה זו באמת לא עולה בקנה אחד עם המשנה, המבדילה באופן גורף בין חש"ו לבין אשה ועבד, ופוטרת לגמרי את הקטן. האורזורוע מביא כחיזוק לדעתו גמרות אחרות, כך הוא לומד מרב אשי ששרף שטר חברו וגם מכך ששור של יתום שהזיק צריך לשלם דרך האפוטרופוס. אמנם, לדעת האורזורוע, משמע שבסוגיה שלנו יש פטור גורף, אבל פסיקת ההלכה מתחשבת גם במקורות נוספים, שמהם עולה בבירור העובדה שקטן לא פטור לגמרי אלא רק מניעתו לשלם היא הסיבה לכך שהוא לא משלם, השלכה לכך תהיה כאשר הילד יגדל, והוא יצטרף לשלם.

גם ר' שמואל הסרדי<sup>27</sup>, מכריע כרא"ש, ומקשה על סברתו של הגהות אשירי, כך הוא פוסק בספר התרומות:

ודע כי כשם שאחרים פטורין מתביעת הקטן כך פטור הקטן מתביעת אחרים, כדתנן פרק החובל חרש שוטה וקטן פגיעתן רעה, הן שחבלו באחרים פטורין וכו', נתגרשה האשה נשתחרר העבד חייבין לשלם וכו'.

מזה למדנו שהאשה ועבד דבני דעה נינהו בשעת ההיזק משלמין לאחר זמן, אבל קטן דלאו בן דעת הוא בשעה שהזיק אף כשיגדיל נפטר הימנו, דהא לא קתני במתניתין הגדיל הקטן חייב לשלם, אלמא אשה ועבד דאריא רביע עליהו מחייבי לאחר זמן, אבל קטן אפילו הגדיל פטור.<sup>28</sup>

ובגידולי תרומה' נימק את שיטתו:

וראיתי בזה הגהה תמוהה מאד, וז"ל מיהו קטן חייב לשלם כשיגדיל וכן פרש"י לקמן בהגוזל עצים [צח, ב], כפייה רפרם לרב אשי ששרף שטר חברו בילדותו ואגבי מיניה גוביינא מעליתא, וכן משמע פרק ד' וה' [לט, א], דקאמר רבי יוסי בר חנינא מעלייתא אפוטרופוס וחורין ונפרעין מיתמי לכי גדלי, וכ"ש היכא דאזקי נפשיהו, ע"כ.

ויש לתמוה דמאי דעתיה בחרש ושוטה חייבים לפרוע כשיתרפאו או לא, אי נימא דמשלמים, נמצא לפ"ו דעבד ואשה וחש"ו כולם שוים שמשלמים לאחר זמן, וא"כ היכי תנינהו במתני' בתרי בכי, חש"ו לחודייהו ועבד ואשה לחודייהו, ואעבד ואשה קאמר דמשלמין לאחר זמן וכו', לערבנו כלהו ולימא חש"ו ועבד ואשה פגיעתן רעה וכו', ועל כולם יאמר אבל משלמין לאחר זמן. ואי

26 שו"ת רבי עקיבא איגר מהדורא קמא סימן קמו

27 תלמיד חבר של הרמב"ן, ובן עירו - ברצלונה. מחבר 'ספר התרומות' העוסק ברוב ענייני דיני הממונות.

28 ספר התרומות שער לו חלק ב אות ו

חרש ושוטה אינם משלמים לעולם אפילו אחר שיתרפאו, לאיזה טעם שיהיה, א"כ היכי כייל ועריב בהדייהו קטן, ה"ל לעשות חלוקה לחודה מחרש ושוטה וחלוקה אחרת מעבד ואשה וקטן שדינם שוה. אלא ודאי נראה דעבד ואשה כי הדדי נינהו, ועבד ואשה לחודיהו.<sup>29</sup>

בעל ספר התרומה עומד גם הוא על הקושי הגדול בשיטת האשירי, שכן לשיטתו אין הבחנה בין קטן לאשה, האשה מחוייבת כאשר תהיה ברשות עצמה - הפטור שלה הוא לא פטור גורף ומהותי אלא מקומי וזמני, כאשר הקטן גם יהיה צריך לשלם כאשר יגדל, חיוב זה מצמצם את הפער בינו לבין האשה ונמצא שגם הפטור שלו הוא לא פטור מהותי.

פסיקת השולחן ערוך: פטור מוחלט לקטן

הטור, מביא את דברי אביו הרא"ש, וכשיטת הרמב"ם לעיל, שהקטן אינו משלם גם כאשר הגדיל. וכך פוסק גם השולחן ערוך:

החובל בחרש, שוטה וקטן, חייב; והם שחבלו באחרים, פטורים; אף על פי שנתפקח החרש ונשתפה השוטה והגדיל הקטן, אינם חייבים לשלם, שבשעת שחבלו בהם לא היו בני דעת. העבד והאשה, החובל בהם חייב; והם שחבלו אחרים, פטורים, אבל משלמים לאחר זמן, אם נתגרשה האשה או נתאלמנה או נשתחרר העבד.<sup>30</sup>

משמע מדבריו, שהקטן פטור לחלוטין, גם כשגדל. כך כותב במפורש גם באר הגולה שם: "מדלא הזכיר שם במשנה [ב"ק פ"ז] הגדיל הקטן חייב לשלם כדרך שהזכיר גבי אשה נתגרשה האשה וכו' משמע דאפי' הגדיל פטור".

מקום להחמיר בכך - לפני משורת הדין

לעומת דברי השולחן ערוך בחושן משפט, באורח חיים, מביא הרמ"א שיש עניין שהקטן יחזור בתשובה על מעשהו:

קטן אוכל נבלות אין ב"ד מצווין להפרישו, אבל אביו מצווה לגעור בו להפרישו (מאיסור דאורייתא); ולהאכילו בידים, אסור אפילו דברים שאסורים מדברי סופרים; וכן אסור להרגילו בחילול שבת ומועד ואפי' בדברים שהם משום שבות.

הגה: וי"א דכל זה בקטן דלא הגיע לחינוך, אבל הגיע לחינוך צריכים להפרישו (תוס' פרק כ"ב). וי"א דלא שייך חינוך לבית דין, אלא לאב בלבד (ב"י), וקטן שהכה את אביו או עבר שאר עבירות

29 גידולי תרומה שער לו חלק ב אות ו

30 שולחן ערוך חושן משפט הלכות חובל בחבירו תכד, ח-ט

בקטנותו, אף על פי שא"צ תשובה כשיגדל.<sup>31</sup>

מקור דברי הרמ"א הוא בתרומת הדשן, המביא את הסוגיה שלנו:

בפ' החובל נמי משמע להדיא באשירי דקטן שחבל או הזיק פטור אפילו לכשיהיה גדול, משום דלאו בר עונשין, וילפינן התם מי שאינו במשפטים אינו במצות וחקים. אמנם בה"ג שם כתב דחייב לשלם לכשיגדל.

ונראה נמי אי דייקי תלמודא בכמה דוכתי, דסימן רעה הוא לקטן שנעשו מכשולות מתחת ידו, לכך נראה טוב הוא שיקבל איזה כפרה.<sup>32</sup>

הרמ"א, בעקבות תרומת הדשן, אמנם לא פוסק כמו האור זרוע במפורש, אבל משמע מדבריו שהוא חושש לשיטתו ומתייחס למעשה הקטן כמעשה לכל דבר ולכן צריך הוא לעשות כפרה.

המשנה ברורה על אתר מוסיף על דברי הרמ"א ופוסק שלפנים משורת הדין צריך לשלם:

קטן שגנב או שהזיק ראוי לב"ד להכותו שלא ירגיל בה [וכן חבלה וביוש וכל דברים שבין אדם לחבירו ב"ד מצווין להפרישו שלא יארע תקלה על ידו] אבל אין צריך לשלם אם אין הגנבה בעין. וכ"ז מדינא אבל לפנים משורת הדין בין שחבל בו בגופו או שהזיק לו בממונו צריך לשלם לו. [ט"ז וח"א וכן משמע מהגר"א]<sup>33</sup>

המשנה ברורה לא מסתפק בכפרה אלא מביא בשם הט"ז שלפנים משורת הדין צריך לשלם. הט"ז, שהוא מקור דברי המשנה ברורה, מביא את הגמרא לגבי רפרם ורב אשי, שם מפרש רש"י שרב אשי שרף שטר בילדותו ועדיין חייב אותו רפרם. האור זרוע למד מכך שקטן חייב כאשר הגדיל, אך דוחה את דבריו בשם הב"ח חמיו ולבסוף סובר הט"ז בעצמו בעצמו שרפרם חייב אותו רק לפנים משורת הדין:

עפ"ז נל"ל דברי רש"י בב"ק דצ"ח בשורף שטרו של חבירו דאמרינן הוה עובדא וכפיה רפרם לר' אשי ואגבי' מיניה כי כשורא לצלמא ופרש"י שר' אשי שרף שטר חבירו בילדותו ואיכא למידק דודאי כוונת רש"י להציל ר' אשי מענין זה דהוא שרף שטר חבירו פ' דבילדותו עשה כן וכ"כ בתשו' מהרמ"פ בסוף תשובותיו וא"כ למה כפה אותו לשלם והא משנה שלימה היא הקטן פגיעתו רעה הוא שחבל פטור כ"ש ממונו ובא"ז למד מכאן דקטן חייב כשהגדיל ומביא עוד ראייה מדאמר' בב"ק דף ל"ט מעליית יתומים ממ"ש הג"א בפרק החובל כן בשם א"ז.

31 שולחן ערוך אורח חיים הלכות שבת שמג, א

32 תרומת הדשן פסקים וכתבים סימן סב

33 משנה ברורה שמג ס"ק ט

אבל מו"ח ז"ל כתב דלא קי"ל כן דשאני גבי מועד דהיתה תקנת חכמים כן מפני תיקון העולם  
כמ"ש התוס' בפ' ד' וה' שם

ונלע"ד דר' אשי ודאי פטור מן הדין אלא דרפרם כפאו בדברים לעשות לפני משורת הדין  
כדאשכחן בסוף האומנין דרב פסק על רבה ב"ב חנה שישלם לפועלים שכירותם על מה שנשאו  
לו חבית ושברוהו בפשיעה ואמר שם רבה דינא הכי א"ל אין דכתיב למען תלך בדרך טובים  
ואורחת צדיקים תשמור ה"נ עשה רפרם כן לרב אשי וחלילה לרב אשי שהוצרך לכפיה אלא  
בדברים אכפיה כדאשכחן בהמדיר בכפיה שהיה בדברים וכוונת רפרם היתה שיעשה רב אשי  
לפנים מ"ה וכפוהו בדברים על זה כנ"ל נכון בזה.<sup>34</sup>

וכך מסיק הט"ז, והמשנה ברורה להלכה: יש לחייב את הקטן כשהגדיל - לפני משורת הדין.

בדרך זו הלך ר' יעקב בן יוסף<sup>35</sup> בשו"ת שבות יעקב:

נער קטן שלוח ממשתה ושמחה להביא יין לשתות ונתנו לו ממון שיתן והלך הנער ומצא המרתף  
פתוח ולקח יין הרבה בלא מחיר וגם נשפך הרב' לאבוד ואח"כ נשמע הדבר לבעל היין ותובע  
לקטן אחר שהגדיל שישלם לו היוזק ודמי יינו אי חייב לשלם או לא:

תשובה אף דלכאורה דין זה פשוט וערוך לפנינו בטור חושן משפט וש"ע ס"י שמ"ט וז"ל קטן  
שגנב מחזירין קרן לבעלים אם הוא בעין ואם אינו בעין פטור אף לאחר שיגדיל וא"כ בנדר'  
דיד' שאי' היין בעי' היה נראה שהוא פטור בכל ענין אכן אחר העיון היטב יראה כמה גדולים  
דברי ראשונים שלא לסמוך ולפסוק דין או הוראה מספר הש"ע שהוא מספר החתום וסתום מאוד  
וכמורה הלכה מתוך משנתו ועיקר דין זה הוא ברמב"ם פ"א מה' גניבה דין ח' וז"ל קטן שגנב  
פטור מן הכפל ומחזירין לו דבר הגנוב ממנו ואם אבדו אינו חייב לשלם אף הקרן ואפילו לאחר  
שהגדיל עכ"ל. הרי להדיא דדוקא היכא שנאבד אינו חייב לשלם

משא"כ היכי דעודו בידו ונהנ' מהממון ודאי חייב לשלם וכמבואר בח"מ ס"י רל"ה סס"י ט"ו וכן  
מבוא' שם בסמ"ע וזה ברור וגדול' מזו נ"ל דאפי' מה שאזיל לאבוד אם רצה לצא' ידי שמים  
ג"כ חייב לשלם וכדאית' בא"ח ס"י שמ"ג והוא מפסקי מהרא"י סימן ס"ב דקטן שעבר עבירה  
בקטנותו דצריך לעשות תשובה כשיגדיל ובין אדם לחבירו עיקר התשוב' לפייס חבירו ולשלם  
היוזק אך שאין כופין על זה בדיני אדם.<sup>36</sup>

וכך פסק גם הרב עובדיה יוסף:

34 ט"ז אורה חיים שמג ס"ק ב

35 ביוגרפיה - שבות יעקב: ר' יעקב בן יוסף ריישר נולד בשנת ה"א ת"ל (1670) בערך, בפראג, ולמד שם בצעירותו.  
הוא כיהן ברבנות בקהילות שונות: פראג, אנסבך (בווריה), ורמייזא (גרמניה) ומץ (צרפת).

36 שו"ת שבות יעקב חלק א סימן קעז

ועכ"פ בודאי שהעיקר כדברי הרמב"ם והרא"ש והש"ע שאפי' כשיגדל פטור. וכן ראיתי להרב גידולי תרומה (שער לו ח"ב סי' ו) שהביא דברי הגהות אשרי בשם האור זרוע, ותמה מאד על דבריו.. ונראה שדעת הגהות אשרי שקטן שהזיק חייב לשלם כשהגדיל, דעת יחידאה היא. וכן כתב להדיא המשנה למלך בפ"י [צ"ל בפ"ד] מהל' מלוה הי"ד. עכ"ה. ובודאי דהכי נקטינן.

מסקנא דדינא קטן שגנב או שהפסיד ממון לחבירו, מן הדין פטור לשלם אפילו לאחר שיגדלו. ואינו חייב אפילו לצאת ידי שמים, ומכל מקום ממדת חסידות טוב שיתן איזה סכום לכפרתו, ושב ורפא לו.<sup>37</sup>

כדרכו פוסק הרב עובדיה כפשט השולחן ערוך, אך מוסיף שממדת חסידות טוב שיתן סכום לכפרה, מקור הדברים הם באר"י הקדוש ובספר חסידים שמצריכים כפרה בדברים שעושה הקטן.

כפשט השולחן ערוך הקטן פטור לחלוטין, וכך נראה גם מהרמ"א בחושן משפט<sup>38</sup>, אך כפי שראינו מהרמ"א באו"ח משמע שכן יש צורך בכפרה, מקור הדברים הוא שיטת בה"ג והאור זרוע, הרב עובדיה פוסק משום מידת חסידות שיש עניין בכפרה, אך ברור שאין שום חיוב על הקטן או על הוריו בנוק שנעשה בעודו בקטנותו.

וכך מסכם גם הרב אברהם שטיינברג בספר 'הרפואה כהלכה':

ראוי לבית דין להכות את הקטנים כפי כוח הקטן על הגניבה, כדי שלא יהיו רגילים בה, וכן אם הזיקו שאר נזיקין, וראוי גם לעונשם עונש ממון, כדי שלא יהיו רגילים בכך.

קטן שהזיק - פטור מלשלם, ואף אם יש כסף שהופקד על שמו אין כח להפקיע כספו, אבל ראוי להורים לשלם את הנוק שבנם גרם, אך אין להם חיוב לעשות כן.<sup>39</sup>

מקרים בהם יש יותר סיבה לחייב

הפוסקים הביאו מקרים שונים בהם, למרות הפטור העקרוני שניתן, תהיה סיבה נוספת לחיוב:

כאשר הקטן נהנה מהנוק

כך כתב בתשובות והנהגות:

ולפי זה נראה לכאורה שאם קטן הלך לחנות וגנב כדי ליהנות, ונהנה דהיינו שגנב אוכל ואכלו כמו שמצוי בעו"ה, נתחייב לשלם על הנאתו, ואם אין לו ישלם כשהגדיל, כמו בעבד ואשה

37 שו"ת יביע אומר חלק ח - חושן משפט סימן ו

38 שולחן ערוך חושן משפט הלכות חובל בחבירו תכה, ח-ט

39 הרפואה כהלכה ג: הבריא, שער ה, ב, ז

שפטורין, וכשנתגרשה האשה או נשתחרר העבד חייבין, כמו כן גם הקטן חייב.

ונראה עוד שהאב חייב לחנך את בנו ובתו שלא לגנוב ולהזיק, ואפילו אם פטורין לשלם מדין גולן ומזיק, מ"מ לא נפטר האב מחיובו מצד חינוך, וראוי לחנכם לשלם, ובפרט כשאכלו ונהנו, כדי שיתרגלו שהדבר הוא חמור ואינו הפקר, ולכן כדי לצאת מצות חינוך כדאי למסור להקטן בעצמו כסף כדי לשלם, או משלם האב בפניו של הקטן או לפחות מודיע לו ששלם, ורק כשהסכום הוא גדול והאבא קשה לו לשלם, לא נוכל לחייבו מדין חינוך כה"ג.<sup>40</sup>

כאשר יש כאן הנאה של הקטן, יש עניין לחזק את החינוך ולשלם למרות הפטור העקרוני.

#### אם ההורים היו לידו

מסופר על החזון איש<sup>41</sup>, שהגיע אליו אשה ובנה הקטן. הילד זרק אבן אל חלון ראוהו והאשה הגיעה כדי לשאול האם היא צריכה לשלם על הנוק. החזון איש הכריע שהאמא חייבת בתשלום. הוא הסביר ש'פגיעתן רעה' - הכוונה שהילד מהלך ללא השגחת ההורים, אך כאשר הוא תחת הוריו ופוגע, הדין הוא שההורים חייבים.

דין זה מובא בפסקי דין רבניים<sup>42</sup> ונלמד מהגמרא בב"ק: "המעמיד בהמת חברו על קמת חברו חייב" (ב"ק נו ע"ב). הראשונים חולקים שם בטעם החיוב: התוס' סוברים שהחיוב הוא מטעם שן ורגל, אך הרשב"א ורוב הראשונים סוברים שהחיוב הוא מדין אדם המזיק בדיים. וכך פוסק גם השולחן ערוך:

המעמיד בהמת חברו על גבי קמת חברו, המעמיד חייב לשלם מה שהזיקה. וכן אם הכישה (פי' הכה אותה) עד שהלכה לקמת חברו והזיקה, זה שהכישה חייב. הגה: ואפילו הפירות ברשות הרבים, דהוי כמזיק בדיים (המ"מ פ"ד מנזקי ממון וב"י בשם רשב"א). ודוקא הכישה וכיוצא בזה, אבל קם לה באפה עד שהלכה שם, פטור, דהוי גרמא בנוקין (המגיד שם ודלא כדעת הראב"ד).<sup>43</sup>

בפסק דין שניתן בבית הדין הרבני בנתניה הסיקו מכך שגם לגבי קטן יהיה הדין כך:

ולפי' נידון דידן ילד קטן גם כשאומרים לו לא לאכול או לא לגעת או לא לקחת, אין בו דעת והבנה ואין שום מגבלה שלא לאכול, ודינו לעניין זה כדין בהמה לעניין זה שאין לה כל מגבלות,

40 תשובות והנהגות ה, שה

41 מעשה איש, צבי ירוב, חלק ג עמוד רו.

42 פסקי דין רבניים מתוך המאגר המקוון פס"ד תג, ועיין גם במאמרו החשוב של מורנו הרב יעקב אריאל ב'פרי עץ הגן' כרך ו עמ' 13, הוצאת ישיבת רמת גן.

43 חושן משפט תצד, ג

שאם רואה אוכלת או מזיקה. ולכן [...] כשלוקחים ילד קטן ושמים אותו ליד ממתקים, הרי הילד הוי כידה אריכתא של האמא ולכן האם חייבת בתשלום מה שאכל הילד או מה שהזיק.

ההשוואה לכאורה בין הילד לבין הבהמה היא חיצונית בלבד כמובן, שניהם נמצאים בבעלות ההורה או הבעלים ולכן כאשר הנוק קשור אליהם ישירות הם יהיו חייבים, מה שאין כן כאשר הילד יוצא ומזיק מעצמו:

אולם אם הילד הלך מעצמו למרכול ואכל את הממתקים או הזיק, הרי שבכה"ג פטורים גם הוא וגם ההורים שלו, לא רק מדיני אדם אלא אף מדיני שמים [...] וביאור הדברים, כי התורה חייבה אדם לשמור על ממונו או על בהמתו או כל ממון שלו המזיק, מה שאין כן בן - הרי הוא חשוב כרשות וכישות בפני עצמה, וקטן הוי כשוטה ואין לו דעת ואין לו כל אחריות, ולכן אם הזיק פטורים גם ואף ההורים שלו.<sup>44</sup>

גם בספר תשובות והנהגות הכריע כך:

אמנם אכתי יש לדון לחייב את האב מדין "מעמיד", דה"מעמיד" בהמת חבירו על קמת חבירו חייב, והיינו בקם לה באפה, שבודאי אין לה ברירה להבהמה ובודאי תאכל (ב"ק נו ע"ב), וגם כאן י"ל דכיון שילד שנמצא בחנות כמעט בעל כרחו יאכל.

אמנם סתימת הפוסקים היא שהאב אינו חייב מדינא, דבכנו ובתו לא מצינו שאם הזיקו חייב מדינא לשלם, ולא דמי לבהמתו אף אי נימא שהחיוב בהמתו הוא מפני חסרון שמירה, וצ"ע אי נימא שהבנים הם ברשותו וכנ"ל ושולט עליהם ובידו לשומרן למה באמת לא נחייבו מדינא. וצריך לחלק שבכנו כשהזיק ראוי לחייב את הבן עצמו, רק שהוא אינו בן דעת ולכן אביו שומר עבורו ועל חוב שמירה כזה אין חיוב ממון, משא"כ בהמתו עיקר חיוב השמירה דהבהמה הוא עליו.<sup>45</sup>

הילד הקטן הוא ישות בפני עצמו, לכן הוא נמצא כאן במרחב ביניים: מצד אחד הוא אדם שיש לו רצונות ויכולת לבצע אותם, ומצד שני אין לו את הכינה וההבנה מה נכון לעשות. לכן כאשר הוא בטל להורים ההורים יצטרכו לשלם, אך כאשר הוא בעצמו מבצע את הפעולה הוא יהיה פטור לחלוטין.

לבהמה אין דעת, אך היא בטלה לחלוטין לבעליה ולכן בכל פעולה שלה הבעלים יהיה חייב, אך לילד אין דעת והוא לא בטל להורים שלו, יש לו קיום עצמאי - למרות שהוא ילד! לכן, אם ההורים קרובים אליו בזמן הפעולה הם יצטרכו לשלם, אבל אם הוא עצמאי, החיוב הוא עליו ומכיוון שהוא קטן החיוב מתבטל, והוא פטור על נזקים שהוא עושה.

44 פסקי דין רבניים מתוך המאגר המקוון פס"ד תג

45 תשובות והנהגות ה, שז

## אחרית דבר

עמדנו על מהות פטור הקטן מנזקים. ראינו שאמנם חז"ל פטרו אותו, אך במצבים רבים כיום יש לחייב את הוריו או להשתמש באמצעים חינוכיים אחרים כדי שנוק הקטן לא יהפך להרגל וכדי להעביר את האחריות להורים כאשר הדבר נצרך.

חז"ל כינו את היצר הרע זקן, משום שהוא מגיע לאדם כבר בעודו צעיר, כאשר עדיין אין לו את היכולת לשלוט בו, האדם הראשון אמנם נברא בוגר, אך כל האנושות שאחריו חייבת לעבור את שלב הילדות, הקטנות, שלב שבו האדם לא שולט לחלוטין במעשיו למרות שיש לו את הכח לפעול ולעשות.

תקופה זו, על הנפילות והטעויות שבה, מלמדת את הקטן על החיים, ובונה אצלנו תפיסת עולם עד להיותו בוגר. בתחילה הילד מחובר להוריו והוא אינו יישות עצמאית, בתהליך נסירה איטי הילד בונה את הזהות שלו עד גיל 13 בו הוא מוגדר כבוגר וככזה שיכול לקחת אחריות על מעשיו.

ההלכה יודעת מצד אחד להכיר בילד חסר הדעת ולפטור אותו מחיוב תשלום, אך יחד עם זאת, במצב בו ההורים בתמונה הפוסקים ידעו לחייב אותם, ובכך להורות להם על האחריות שלהם גם במעשה של ילדם הקטן.