

"מועד" סגני ליה בשמירה פחותה

שמות כא (לה) וְכִי יִגַּף שׁוֹר אִישׁ אֶת שׁוֹר רֵעֵהוּ וַמָּתוּ וּמָכְרוּ אֶת הַשׁוֹר הַחַי וְחָצְוּ אֶת כַּסְפוֹ וְגַם אֶת הַמֶּת יַחְצִוּ: (לו) אוֹ נֹדַע כִּי שׁוֹר נִגַּח הוּא מִתְמַלֵּל שְׁלֹשׁ וְלֹא יִשְׁמְרֵנוּ בְּעֵלְיוֹ שְׁלֹשׁ שׁוֹר תַּחַת הַשׁוֹר וְהַמֶּת יִהְיֶה לוֹ:

במשנה (ב"ק מה): "קָשְׁרוּ בְּעֵלְיוֹ בְּמוֹסְרָה, וְנָעַל בְּפָנָיו כְּרָאוּי, וְנָצָא וְהִזִּיק, וְאָחַד תָּם וְאָחַד מוֹעֵד תִּבֵּי, דְּבָרֵי רַבִּי מְאִיר. רַבִּי יְהוּדָה אָמַר תָּם תִּבֵּי וּמוֹעֵד פְּטוֹר, שְׁנֵי אֲמָר (שמות כא) וְלֹא יִשְׁמְרֵנוּ בְּעֵלְיוֹ, וְשָׁמֹר הוּא זֶה. רַבִּי אֱלִיעֶזֶר אָמַר, אֵין לוֹ שְׁמִירָה אֶלָּא סְפִין". וביארו בגמ' בטעם פלוגתתם. שלשית רבי מאיר בסתם אדם משמר את בהמתו, וכשחייבה תורה במועד מטעם 'ולא ישמרנו', מבואר שמועד צריך שמירה מעולה, ומשם למדים גם לתם. אולם לרבי יהודה בסתם אין אדם משמר שוור, וכשכתבה תורה 'ולא ישמרנו', מבואר שאם היה משמר אפילו שמירה פחותה, היה פטור. נמצא שלשית רבי יהודה, תם גם אם שמרו (שמירה פחותה) חייב, ואילו במועד אילו שמרו שמירה פחותה, הרי הוא פטור.

ותמהו עלמא, יציבא בארעא וגירא בשמי שמיא. איך יתכן שהתם חייב והמועד פטור.

חייב גם אם שמר

והנה שיטת המגיד משנה (פ"ד מנזקי ממון ה"ד) שבשור תם, גם אם שמרו שמירה מעולה, אם יצא והזיק, הבעלים חייבים. [יעויין שם מחלוקת רמב"ם וראב"ד. ויש חילוק בין שומר לבעלים, ודוק]. ותמהו עלמא, הלא אם שמרו שמירה מעולה, אנוס הוא, ואיך יתכן שנחייב בכה"ג, גם אם שור תם הוא. והדרישה שינה הגירסא בדבריו. אכן הסברא כמו שהיא צריכה ביאור רב.

הבדל החילוק בין תם למועד

יש מקום להסביר בענין, על פי הבנת מהות ההבדל בין תם למועד.

הנה שורש החיוב של 'ארבעה אבות נזיקין', משום 'שמירתן עליך', כמבואר במשנה ריש ב"ק. לכאורה נלמד שורש זה ממה שנאמר בבור 'ולא יכסנו', ובשור 'ולא ישמרנו', [ושמא זה שורש המחלוקת בין רב לשמואל, 'כולם מבורו למדנו', 'כולם משורו למדנו']. מבואר ששורש המחייב את הבעלים, הוא מצד חסרון שמירתו. אמור מעתה, שאם שמרו, ושמרו שמירה רגילה, היא הנקראת בלשון חכמים 'שמירה פחותה', כבר נחשב ששמר. כך גם אם כיסה את הבור בכיסוי המועיל לשימוש הרגיל, נחשב שכיסה. [אלא דאיבעיא בגמ' בכיסוי הראוי לשוורים ואתו גמלים ונפלי ביה, אם חשיב שכיסה].

עפ"ז, שור מועד, כל מה שמוטל על הבעלים הוא 'לשמור', ומאחר שמצד התורה די בשמירה פחותה להחשב 'שומר', הרי הוא נפטר.

אם כן בשור תם, לכאורה אין צריך לחייבו כלל, שהרי 'סתם שוורים בחזקת שימור', ונחשב לשומר גם אם לא שמרו בעליו. כל שכן אם שמרו ואפילו שמירה פחותה.

אלא שמכל מקום התורה מחייבת בתם, מצד קנס. לא מצד חיובי ממון המזיק, שהרי חיוב ממון המזיק תליא בשמירה, אבל בשור תם אינו מצד חיוב הבעלים משום שממונו הזיק.

ולכאורה זהו גם ההסבר במה שהתם משלם מגופו. שביאורו, כאילו השור עצמו חייב במה שהשתגע והזיק. כי הבעלים לא היה לו לשמרו מדבר משונה, ולא היה צריך להעלות על דעתו ששורו יזיק באופן כזה.

פלגא נזקא קנסא

ומדברי הראשונים (תוד"ה סתם, ראב"ד, רשב"א) עולה, ששורש הסברא לשיטת רבי יהודה, משום שפלגא נזקא קנסא.

בפשטות כוונת דבריהם. שהרי סברת מ"ד פלגא נזקא קנסא, יען סתם שוורים בחזקת שימור, ואין הבעלים צריכים לחשוש שמא יגחו. לכן רק מועד חייבים בשמירתו, שכבר נודע ששור נגח הוא. אלא שהתורה קבעה שדיו בשמירה פחותה שייחשב 'ישמרנו'.

אולם מה שתם חייב, קנס הוא, וממילא אין לך בו אלא חידושו.

אלא שעדיין אין הדברים מחוורים. שהרי אם היתה השאלה מדוע תם חייב גם אם שמרו, שפיר מצינו לתרין שקנס הוא. באם השאלה היא רק מדוע מועד דיו בשמירה פחותה, ניתן לומר שלעולם אין התורה מחייבת בנזקי ממונו, רק אם לא שמר כלל, אבל אם שמר כראוי, דיו בכך.

אלא שהשאלה היא סתירת הדברים. שהרי שור זה, בשלושת נגחותיו הראשונות בעליו חייב גם אם שמרו, ועתה שנודע ששור נגח הוא, ורגיל בנגיחה, אם שמרו שמירה פחותה הרי בעליו פטור. וזה סתירה מיניה וביה. שאם התורה מחייבת גם אם שמרו, צריכים לחייבו גם במועדתו, ואם התורה פוטרת אם שמרו, צריך להיות פטור בשני המצבים. אולם לחייב ועתה לפטור למרות שנודע שחייב שמירה והוא מועד, זה תמוה מאד.

ועיין מאירי ופני יהושע, שמאחר שהועד, יודעים בני אדם להשמר ממנו, שעתה נודע כי שור נגח הוא, ולכן דיו בשמירה פחותה.

ויש לדון ולעיין בהבנת דבריהם. שמהיכתי תיתי שהניזק יש עליו תביעה מדוע לא נשמר. לעולם התביעה על המזיק מדוע לא שמר את ממונו. וצ"ע. [גם אם מצאנו 'איבעי ליה לעיוני ומיזל' (ב"ק כז:), אין זה הסרת התביעה מהמזיק, אלא לעשות את הניזק שותף בנזק שנוצר. בפרט בבור שהניזק בא אל המזיק. אבל בסתם אין תביעה על הניזק. מה עוד, שאם הניזק אורח בעיר, וכי היה עליו למידע, ובסתם מדוע יש תביעה על הניזק לידע, גם אם שור נגח קלא אית ליה, אבל לא כולם יודעים בקול, ויודעים מי השור].

ומעין זה חזינן גם בדין כופר בשור שהרג את הנפש. שתם פטור ומועד חייב. כי שור שהרג את הנפש משלם בגופו, שהרי הורגים את השור. ואין חיוב על הבעלים כלל, כי נחשב כאנוס או גרמא. אולם אם הועד השור ולא שמרו, אז יש חיוב גם על הבעלים, ודיו בכופר בשביל לשלם על מה שהוא נחשב למזיק והורג נפש.

מבואר, שבתם השור עצמו הוא החייב על נזיקין שעשה, ואם הרג חייב בנפשו, ואם הזיק בממונו משלם מגופו. אולם חיוב הבעלים הוא רק בשור מועד, שאז אחר שהתברר ששם נגח הוא, נתחייב הבעלים בשמירה, ואם לא שמר חייב, ואם שמר פטור.

נמצא שלמרות שהבעלים מפסיד שורו, אם הרג או נגח, מכל מקום שורש החיוב הוא כאילו השור עצמו משלם, והגם שהיה צריך להתחשב בבעליו, מכל מקום קנס הוא שהטילה עליו תורה, ולא מצד שנחשב למזיק או שיש עליו תביעת חסרון שמירה, אלא כי נגרם הזיק מחמתו. [מעין פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים, שלמרות שיש פטור בדיני אדם, יש עליו תביעה בדיני שמים במה שגרם נזק וצער לחבירו].

לכן, אם אין בגופו של שור המזיק בכדי לשלם נזקיו, אין בעליו משלמים מאומה, משום שאין עליהם תביעה כלל, ולא היו צריכים לשמרו כלל.

טעם המ"מ שתם לעולם משלם

בזה נוכל לשמוע גם טעם בשיטת המ"מ ששור תם שהזיק, גם אם שמרו בעליו שמירה מעולה, ונחשב לאנוס, מכל מקום חייבים לשלם. כי אין סיבת החיוב בתם מצד חסרון שמירה, אלא מצד קנס שהשור משלם מה שהזיק, ואין נפק"מ אם הבעלים שמר או לא שמר, כי קנס הוא עונש שלא תליא באשמה, ולא מצד מה שעשה, אלא שקנסוהו מצד שנגרם על ידו הזיק וצער לחברו. אם כן אין השמירה מעלה או מורידה.

אכן, מפשטות הסוגיא, מבואר ששור תם ששמרו בעליו שמירה מעולה, ויצא והזיק, נחשב לאנוס ופטור. רק אם שמרו שמירה פחותה יש חיוב.

ונראה ההסבר, שודאי ששור תם חיובו לשלם מגופו, כאילו השור עצמו נחשב למזיק, אלא שאין השור בעלים ואדון לעצמו, ויש לו אדון שהשור שייך לו, וממונו הוא. גם אם בשור תם רגיל אין סיבה לחייב את בעליו, ומטילים על השור לשלם מגופו את נזקיו, מכל מקום יש נקודת תביעה על הבעלים. אכן אין אשמה ותביעה על שלא שמר, שהרי שמרו, אבל מאחר ואינו נחשב לאנוס, דיו בכך שייפסד ממונו, וכמו כל קנס שאין כאן סיבה לחייבו מצד עצם הענין, אלא מצד תועלת נוספת.

אבל בשביל להחשב 'אנוס', ולהפטר לגמרי, לא די בשמירה שאינה שמירה מעולה וגמורה. אבל אם שמרו שמירה מעולה, הגם שהשור חייב לשלם נזקיו, מכל מקום נחשב הבעלים לאנוס, וגם אין מקום לקנסו, שהרי עשה ככל יכלתו למנוע נזק זה. מאחר שכעת אין מקום לקנס את הבעלים, שהרי אין עליהם שום עוון אשמה. ממילא הבעלים פטורים ואין עליהם להפסיד מאומה, גם אם השור עצמו היה ראוי לשלם מגופו את נזקיו.

תנא שור לרגלו ומבעה לשינו

ודאתינא להכא. נוכל להבין נקודה בשיטת שמואל (ב"ק ד.) שתרי מאבות נזיקין, שור ומבעה, הם רגל ושון, ואילו קרן שייירה התנא, והוא נכלל במשנה השניה (ט:) 'כשהזיק חב המזיק לשלם'.

נראה שלשיטת שמואל, שורש "הצד השוה" במשנה, הרי הוא מצד 'שמירתן עליך', וממילא קרן איננה בכלל, שהרי אין בה האי כללא של שמירתן עליך. הלא סתם שוורים בחזקת שימור, ולא זהו הטעם המחייב בשור תם שהזיק.

אבל הנאמר במשנה 'כשהזיק חב המזיק לשלם', בא לומר שגם באופנים שאין חיוב שמירה, יש חיוב 'מזיק', ואם אירע נזק חייב המזיק לשלם.

שור פיקח

ושמא נוכל להעמיס, שכוונת המשנה, ש'המזיק' המדובר כאן איננו בעל הנזק, אלא השור עצמו, ובאה המשנה ללמדנו, שכשהזיק חב המזיק לשלם, מאחר שהשור הזיק, הוא עצמו חייב לשלם. לכן משתלם מגופו. רק בשור מועד שאז חזרה החובה לבעלים לשמרו, אז נחשב הבעלים לחייב בנזקיו מצד 'ולא ישמרנו', אבל כל עוד שאין חיוב שמירה לבעלים, נחשב השור עצמו למזיק, והוא עצמו ישלם נזקיו.

יודעני שיתכן שיראו בכך סברא מוזרה, כי מאימתי נחשב השור לבר דעת שחייב על מה שמזיק. אולם חזינן לאורך מסכת בבא קמא, שיש התייחסות לשור עצמו, תכונותיו וטבעיו, וממילא יש מקום להבין שהשור יש לו ישות עצמית, הגם שהוא נמוך בדרגה מדרגת אדם, ונחשב לממונו של אדם, מכל מקום יש לו נפש עצמית. פוק חזי במש"כ התרגום יונתן בטעם של 'אותו ואת בנו לא תשחטו ביום אחד', וכן אמרו ששור פיקח ביום ונפל לבור פטורים על נזקיו, משום שהיה צריך להשמר. ומאיך שור שמועד ליפול על בני אדם בבורות כגון דחזא ירוקא ונפל. ואמרו שיש שור פיקח שכאבו לו חניכיו ושבר חבית שיכר ושתה. או שאירע לו כווייה בגבו ושרף דבר בשביל להתגלגל באפר לרפא כאבו (עיין ב"ק לה:). ממילא נוכל להעמיד יש מציאות או הבנה כזו, שמחייבים את השור כאילו הוא בר דעת וחייב לשאת בתוצאות מעשיו.

שמא זהו גם טעמא דקרא במה ששור שהרג את הנפש מובא לבית דין, ומעידים בפני השור, לקיים כמיתת בעלים כך מיתת השור. שלכאורה הוא תמוה, כי השור אינו אלא כסכין שעל ידה נהרג נפש, ואין צורך להביא את הסכין לבית דין, אלא העדים מעידים ובית דין מקבלים. אלא שנחשב השור כעומד לדין, ואם ברח אין כאן דין, הרי שהתורה העמידה את השור כאילו הוא אחראי על מעשיו, והוא עומד בדין על מה שהרג את הנפש. ממילא נוכל לומר שגם בהזיק שור, אנו דנים אותו כאחראי על מעשיו. אולם בשור מועד מאחר שעתה חוזרת השמירה לבעלים, אנו דנים את הבעלים.

שור של הפקר

והנה הוצרך התנא (ב"ק ט: ובגמ' שם י:) למעט שור של הפקר, דכתב 'ונכסים המיוחדים'. וביארו בגמ' ששור של הפקר נגח שור של ישראל, וקדם וזכה בו אחר, שהתופס אינו צריך לשלם מגופו של שור על נזקיו. מוכח שאין מציאות שהשור עצמו בר חיובא ובר תשלומין, שאם כן היה יכול הניזק לגבות מגופו גם אם תפסו אחר.

ומאיך מצאנו בחמורו של רבי פינחס בן יאיר שלא אכל טבלים, ושורו של רבי אלעזר בן תורתא לא רצה לעבוד בשבת. וגם נצטוינו על שביתת בהמה בשבת. הרי שיש חיוב מסוים על הבהמה עצמה.

אכן אם נוכל להגדיר, שבהמה שיש לה בעלים מישראל, היא בת שייכות בשמירת התורה, ובתר בעליה גריא, ממילא נוכל לומר, שאכן שור של הפקר אין בו שום חיוב, אולם אם הוא נכסי ישראל, הרי הוא בכלל קיום התורה של בעליו, וכשם ששביתת שבת עליו, כך גם חיוב תשלומי נזיקין עליו.

לסיכום: שור מועד, סגי ליה בשמירה פחותה. כי חיובו מצד 'ישמרנו', ודרגה זו היא השמירה שהטילה עליו התורה. אולם שור תם, חיובו מצד 'מזיק', ולא מצד העדר שמירה, שהרי בחזקת שימור קיימא, וחיוב תשלומי מגופו, כי הוא הזיק, ודין שמירה מעולה שפוטרו, הוא רק משום דחשיב אנוס, ולכך מיפטר.