

אין לסמוך למעשה ללא שאלת חכם

משפט יצחק

העלון לעידוד משפט התורה יו"ל ע"י מכון "האמת והשלום"

פרשת משפטים – תשפ"ד / גליון מס' 26 /

חיוב תשלומים על מניעת הצלה

תביעת הקב"ה לדין - קטן שהגיע לשחק עם בנו והזיק את השכן מתוך ביתו

י.ד. גרונברגר

שאלה:

כבר האיר עינינו הגאון רעק"א בגליון הש"ס וציין לתוס' בדף כט. ד"ה פליגי שכתבו להדיא שחייב בעל החצר ללא צ"ע.

ואע"ג שדבריו צ"ע שהרי מסתמא התוס' כתבו את דבריהם בדף מח. לאחר מה שכתבו בדף כט. וא"כ יש לומר שבדף כט. היה פשוט להם ואח"כ בדף מח. העמיקו הרחיבו והגיעו למסקנא שצ"ע, וא"כ אין בדברי הרעק"א תוספת ועדיין הדבר צ"ע דהוי סתם ואח"כ ספק. מ"מ יש לומר שאולי אין זה אותם בעלי התוס' כידוע שרבים היו אי נמי שמא לא כתבו על הסדר (אע"ג שבחד מסכתא יש סדר למשנה כמ"ש בגמ' ב"ק קב., אבל יש סדר לתוספות לא שמענו, וצ"ע).

מ"מ היוצא מזה הוא שלדברי התוס' כל שהיה על האדם לכסות את הבור ולא כיסה חייב לשלם אע"פ שלא הוא עשה את הבור. עוד הוסיפו התוס' לחדש בדבריהם בדף כט. (ד"ה פליגי) **שאם ראובן לקח את אבנו של שמעון והניח ברחוב ונפל שם אדם שמעון חייב לשלם** כשהיה לו פנאי לסלקם, והוכיחו כן מהסוגיא שהבאנו לעיל בדף מח ע"א.

אלא שיש לשאול על איזה נזק יתחייב בעל החצר, הרי המשנה אומרת (ב"ק ט:) שחייבים לשלם על הנזקים 'בכל מקום, חוץ מרשות המיוחדת למזיק'. ואם אדם חפר בור ברשות חברו איך יתחייב בעל החצר בתשלום הנזק של אדם שנכנס לרשותו ללא אישור?

והתירוץ לזה מבואר בדברי רש"י בסוגיא הנ"ל שכתב: "כיון דאית ליה למילוי: **מקמי דליפקריה לרשותיה, דהא בור דידיה הוא, וכי הפקר בתר הכי נתן תקלה ברה"ר**". נמצא שכל מה שחייב בעל הבור הוא דוקא מפני שהפקיר את רשותו ואת בורו ונמצא שהוא בעצמו עשה את התקלה ברה"ר אע"פ שתחילת כריית הבור לא נעשתה על ידו אלא ע"י השור או אדם אחר, אבל דבר שלא פשע בו כלל ולא עשה מעשה פטור.

אלא שמדברי התוס' הנ"ל בדף כט. שכתבו שראובן נתן אבנו של שמעון ברה"ר חייב שמעון בנזקיו כל שהיה לו פנאי לסלקם לכה מוכח שאע"ג שלא עשה מעשה כגון שהפקיר רשותו אלא מה שנמנע מלסלק את ממונו חייב. וא"כ ה"ה בנידון דידן שיש לחייב את ראובן על מה שלא סילק את האש מרשותו עד שהזיק את שמעון.

אלא שכל דברי התוס' בדף כט. נאמרו רק במקרה שהבור שלו, דהיינו שהבור הוא **ממונו המזיק ואז** אומרים שעליו לסלק את ממונו מרה"ר שלא יזיק. אמנם במקרה ששמעון הפקיר את אבנו הוא פטור מלשלם. וכן אם ראובן חפר בור ברשות שמעון והפקיר

יום מעונן היה ליהודי מיאמי, ארצות הברית. כידוע במקום זה ישנם הרבה סופות ברקים. הברקים מכים אחד אחר השני על אף שנישיאים ורוח וגשם אין.

והנה אש א-לקים נפלה מן השמים ופגע במערכת ישיבה שיש לראובן בחצרו ומיד שריפה פרצה במקום.

שמעון שכנו הזדרז להתקשר לראובן ולהודיע על המאורע, הוא ביקש ממנו שיחזור מיד הביתה ויעזור לו לכבות את השריפה שמתפשטת במהירות לכיוון הבתים של שניהם. והנה הופתע רבות מתשובת ראובן: 'אני ברוך השם יש לי ביטוח על כל מה שבחצר ובבית, נוסף לזה יש לי מערכת ספרינקלרים בבית ובמידה והאש תתקרב לביתי הם יכבו אותה מיד, למרות שאני קרוב לבית איני יכול לעזור לך, מצטער'.

שמעון אשתומם כשעה חדא, אמנם מאחר שמצא את עצמו לבד במצב הזה חיזק את עצמו וירק את חניכיו ילידי ביתו לכבות את השריפה. לאחר מאמצים מרובים הצליחו בני הבית לכבות את השריפה, אבל זאת לאחר שכבר האש עברה לביתו של שמעון וגרם נזק עצום שמסתכם בכ- **40 אלף דולר**.

לעת עתה שמעון תובע את ראובן לדין בטענה שמחמתו נגרם לו נזק אדיר ועליו לשאת בתשלום, ראובן אומר שלא באשמתו הגיע האש לביתו של שמעון ואין עליו אלא להתלונן על עצמו במה שלא עשה ביטוח על חפציו כנגד שריפות מהסוג הזה, דבר המצוי מאוד במיאמי.

תשובה:

חיוב על נזקים במעשה של אחר מפני שלא הסירם: על פניו מצאנו תשובה לשאלה שלפנינו בגמרא מפורשת במסכת בבא קמא (מח.) ז"ל: "אמר רבא הכניס שורו לחצר בעל הבית שלא ברשות, וחפר בה בורות שיחין ומעורות בעל השור חייב בנזקי חצר, ובעל חצר חייב בנזקי הבור, אף על גב דאמר מר: כי יכרה איש בור - ולא שור בור, **הכא כיון דאית ליה להאיך למלויה ולא קא מלייה, כמאן דכרייה דמי**". הרי להדיא שכל נזק שעל האדם לשומרו שלא יזיק, כמו במקרה זה שעל האדם לכסות את הבור שלא יפול שם אדם או בהמה, אם לא עשה כן עליו לשלם את הנזקים שנגרמו.

והתוס' בסוגיא (ד"ה אע"ג) כתבו שלא דוקא כאשר נכנס שור וחפר בור אלא הוא הדין **אם נכנס אדם** לרשות חברו וחפר שם בור חייב **בעל החצר** בנזקי הבור. ואע"ג ששם נשארו התוס' בצ"ע

לומר דכיון שהעצים השורפים הם שלו ולא הפקירם שמתחלה חושב שיוכל לכבותם לכן חייב. ואם כן לפי דברי הרב אבן האזל יש לחייב את ראובן במה שלא כיבה את הדליקה כיון שהחפצים שמחיים את האש הם שלו הרי האש שלו ומתחייב בתשלומי הנזק. ואע"ג שכתב הרב שכל זה הוא דוקא כאשר לא הפקיר את העצים ובנידון דידן לכאורה ראובן התיאש מחפציו שהרי ידע שיש דליקה ולא ניסה לכבותה ובכח"ג אין העצים שלו. מ"מ אין זה נכון, שהרי כוונת ראובן אינו להתיאש מהעצים אלא רוצה הוא להניח שיישרף הכל בכדי שאח"כ יוכל לתבוע את הביטוח, ואדרבא אם יתיאש ראובן מחפציו שוב לא יוכל לתבוע את הביטוח שהרי התיאש לפני שנשרפו. [או כיון שהתיאש מפני הדליקה יכול לתבוע את הביטוח]

ואולי יש לומר שבאמת ראובן מתיאש רק אחרי שנשרפו עד כדי שאינו ראויים לשימוש וע"ז כבר יש לו זכות לתבוע את הביטוח ומיד אח"כ הוא מתיאש אע"ג שהאש ממשיך לבעור, ונמצא שבשעה שנשרף רכבו של שמעון לא היו העצים של ראובן, מ"מ לא נראה לומר זה כל שלא אמר כן ראובן להדיא שזו כוונתו. ואף שיש להוסיף ולומר שמאחר והחפצים כבר נשרפו לגמרי ואינם ראויים יותר לשימוש אין להם שום ערך וממילא לא שייך עליהם בעלות ותו א"א לחייב את ראובן מדין 'בעל העצים', ולפי זה נפל כל היסוד שבנה הרב אבן האזל שהרי לא שייך כלל שיהיה **בעל העצים** בשעה שהאש שורפת אח"כ כבעין מה שאמרו בגמ' 'במסכסכת את כל הבירה כולה' (ב"ק כב.), על כל פנים לדברי האבן האזל הנ"ל לכאורה כאן העצים הם בבעלות ראובן ויש לחייבו בנזקי האש.

דא עקא אין לדיון אלא מה שענינו רואות ולא זכיתי לראות באורו שחידש בעל אבן האזל בעולם. שהרי כתב להוכיח את יסודו כדלהלן, ומפני חשיבות העניין נביא את לשונו: **"יש להוכיח דאפי' היכי שלא עשה האש רק שהאש שלו חייב, דבדף כג. איתא 'כגון שנפלה דליקה לאותו חצר ונפל גדר שלא מתוך דליקה', ומשמע דנפלה דליקה ולא שהוא הדליק, ולכאורה אמאי יתחייב אם נפלה באונס וע"כ צריך לומר דכיון שהעצים השורפים הם שלו ולא הפקירם שמתחלה חושב שיוכל לכבותם לכן חייב. ואפי' אם בדברי הגמ' היינו דוחקים דלאו דוקא קתני נפלה, אבל הרמב"ם שדרכו לדייק בלשונו וכתב בהלכה ד' נפלה דליקה בחצרו וכו', מוכח דודאי חייב אפי' לא עשה את האש רק שהאש שלו כמו שורו שהזיק" ע"כ.**

ואני איני בקי לא בדברי הרמב"ם ולא בדברי הגמרא, אמנם לא זכיתי להבין דבריו במה שכתב ש'הרמב"ם דרכו לדייק', שהרי מבואר בכל הפוסקים תמיד שהרמב"ם אין דרכו לשנות מלשון הגמרא ולהביא דינים מחודשים, ואם נפרש שלשון הגמ' הוא לאו דוקא גם לשון הרמב"ם יתפרש לאו דוקא ולא שמעון מעולם שידייקו ברמב"ם שהיה לו לפרש יותר מהגמ' ומוזה להוכיח יסוד, בפרט כאשר מבואר בכמה ראשונים (הביאם בעצמו הרב אבן האזל בהמשך דבריו) להדיא דאין שום חיוב באש משום ממונו כל של עשה את האש. ומצאתי לו אילן גדול להיתלות אליו שהרי מורנו הבית יוסף בעל הכסף משנה הבקי בדברי הרמב"ם וכמעט כל השו"ע מבוסס על הרמב"ם עם תוספות של שאר הפוסקים, וכמו שכתב בהקדמה לבית יוסף שכל הסיבה שכתב חיבורו על הטור ולא על הרמב"ם הוא מפני שהטור כבר מביא יותר פוסקים ובכדי שלא יצטרך גם הוא לעשות כן כתב חיבורו על הטור.

וכתב הבית יוסף (ח"ו"ס' קנו חלק השלישי) ז"ל: **"ולוי נראה דלא עדיף לישנא דהרמב"ם מלישנא דגמרא וכי היכי דלישנא דגמרא מפרשים מוכר כדי שירויח כדי פרנסתו הכי נמי יתפרש לשון הרמב"ם"**, וזהו אחד מהמקומות שמונחים עתה בזיכרוני אמנם בטוחני שישנם עוד עשרות מקומות כמותו. והעולה על כולנה איך אפשר שהרמב"ם מחדש חידוש גדול וחשוב כל כך בהלכות נזקים בדרך רמז כלאחר יד כאשר רק העתיק את הגמרא כלשונו כולה, והניח הנחה שמסתמא הקורא ידייק מעצמו שהמילה 'נפלה' בא לומר שחייב בעל העצים אע"פ שלא עשה את האש. וכל כגון דא לא היה לו לסתום אלא לפרש. וא"כ חידושו העצום של הרב אבן האזל לעני"ד מוטל בערפל והי יאיר עיני

שמעון את רשותו ואת בורו סוברים התוס' שפטור בעל החצר מנזקי הבור, שהרי לא הוא כרה את הבור וגם עכשיו אין הבור שלו, כמ"ש התוס' בדף כח: ד"ה אבל.

ויתירה מזאת פסק בשו"ע ח"ו"ס' תי סעיף ו' שאם האדם חפר בעצמו בור ברשותו ואח"כ הפקיר בבורו ורשותו פטור על נזקי הבור כיון שבתחילה חפר ברשותו ועתה אין זה בורו. וא"כ כ"ש בנידון דידן שיש לפטור את ראובן כיון שאין האש שלו ולא הוא עשאו.

עשאו התורה כאילו הוא ברשותו: ועל פי הנ"ל כתבו הפוסקים שמה שנאמר בגמ' (פסחים ו': ב"ק כט:) "אמר ר"א שני דברים אינם ברשותו של אדם ועשאן הכתוב כאילו הוא ברשותו, בור ברה"ר וחמץ בפסח" היינו דוקא כאשר הוא בעצמו חפר את הבור באיסור, אבל אילו חפר בהיתר כגון שחפר ברשותו או שקנה חצר עם בור בתוכו ואח"כ הפקיר רשותו ובורו פטור מנזקי הבור, שבור זה אין לו בעלים והתורה אמרה 'בעל הבור ישלם' בבור שיש לו בעלים.

אשו מפני עציו: הנה הדבר ידוע (ב"ק ג:) **שאש כח אחר מעורב בו.** ופשטות הדברים הכוונה לרוב שמוכיל את האש ממקום למקום, אמנם יש להוסיף בזה עומק יתר.

הרי בשביל שהאש יבעיר צריך גם חומר דליק. וא"כ יש לדון דשמה אע"ג שאין האש עצמה של ראובן שהרי ירד מהשמים ע"י הברק, מ"מ **העצים** הם שלו שהרי חפציו שבחצר הם אלו שנשרפים וגורמים לאש 'לחיות', להבעיר ולהזיק. וא"כ **שמה יש לחייב את בעל העצים מדין אשו**, דאע"ג שהאש אינו שלו מ"מ ע"י העצים שלו שבווערים הוא 'קונה' את האש להתחייב בנזקים. ואע"ג שעיקר החיוב הוא לבעל האש (היינו השלחבת) מ"מ הרי קי"ל כר' נתן (ב"ק נג. ועוד) ששניים שהזיקו כל מקום שאי אפשר להשתלומי מהאי משתלם מהאי כמ"ש בשו"ע ח"ו"ס' ת"י סעיף ס"א וכתב שם הגר"א שכל הסוגיות כוותיה.

וא"כ מאחר וכאן אי אפשר לקבל תשלומים מבעל הברק והאש שהרי אי אפשר לתבוע את הקב"ה לדין. וכמו שמצאנו בתלמוד (פסחים קח:) שכאשר ביקש הקב"ה משרו של ים שילוה לו בריבית את המצריים כדי להראות לבני ישראל שהם מתו, השיב לו שרו של ים 'כלום יש עבד תובע את רבו' הרי שא"א לתבוע את הקב"ה אפילו במקום שעשו עסקא להדיא ק"ו תביעת נזיקים.

ולמרות שמצאנו בגמ' (תענית יט:) כעין תביעה שתבע נקדימון בן גוריון את הקב"ה כאשר לוהה את מעינות המים מהגוי, יש לומר ששם לא הייתה תביעה ממש אלא דרך בקשה או שמא כיון שעשה בעבור כבוד שמים כמו שאמר בעצמו שם מותר. ומ"מ שמעון אינו יכול לתבוע את בורא העולם בצורה מעשית ולגבות ממנו נזק, א"כ חייב בעל העצים לשלם את כל הנזק לבדו.

מתפלל שהקב"ה ישלם לניזק: אלא שהסתפקתי מה יהיה הדין אם ראובן יקבל על עצמו בפני הבית דין שיתנו לו שלשים יום [שהוא זמן בית דין] להתפלל להקב"ה שישלם את הנזק לשמעון או לכל הפחות חצי מהנזק כדי שותפים, ויבוא דבר פלא ששמעון לא ציפה אליה כלל וע"ז ירוויח שמעון את הסכום המדויק של כל הנזק או חצי מהנזק האם בית הדין יכולים לפטור את ראובן מהתשלום או חצי מהתשלום שהרי השותף שילם את החצי שלו.

או ששמעון יכול לומר שמזלו גרם לו ועד שיביא ראובן ראיה שהכסף יגיע לשמעון בזכות תפילות ראובן עליו לשלם את כל הנזק.

ומסתבר שכל שקיבל עליו ראובן בפני בית דין ונתנו ביה"ד זמן שיתפלל והדבר שקרה בדרך פלא נראה לביה"ד שהיה בזכות תפילות ראובן יכולים הם לפטור את ראובן מכל השתלום או לפחות חצי מהתשלום לפי ראיות עיניהם.

חיוב אשו משום ממונו: ומצאתי יסוד כעין זה בדברי הגאון אבן האזל (נזקי ממון פ"ג ה"ט ופ"ד ה"ד) שכי' שם שישנם שני חיובים באש, אחד **בעושה את האש ואחד בבעל האש ז"ל: 'צריך**

כרחו אינו קונה לכו"ע. ובשי למורא ס' קנ' סק"יט ביאר שכוונת הרשב"א הוא שאע"פ שאינו רוצה עתה לזכות בהם מ"מ כיון שאם רצה לזכות בהם היה זוכה לאו כל כמיני למימר 'איני רוצה לזכות בהם' ויזיק לכותל חבירו, ע"כ. ולא זכיתי להבין דבריו איפה מצאנו יסוד כזה. ועל כרחק צ"ל שכוונתו כמו שביאר בסימן קנה דשאני במקרה של הרשב"א שהרי **עשה מרזב** וע"י מעשיו מי הגשמים מקלחים יותר במהירות או שמנת את המים שירדו דוקא במקום מסוים וע"י מזיק לחבירו, ודוקא מפני זה חייב הרשב"א לסלק ובזה שייך לומר שלא כל כמיני לומר שאינו רוצה לזכות וע"י זיק לחבירו **כיון שהמים באים לשם מפני מעשיו**, וזה דומה לאדם שהצית אש ואח"כ הפקיר את העצים ואת השלהבת שבוודאי חייב לשלם.

ואע"ג שתירץ השי למורא אינו מתפרש בדברי הרשב"א עצמו שהרי מבואר שם להדיא שאפילו שלא עשה מעשה הוא חייב (וכבר העיר על זה המגיה על שו"ת הרשב"א שם), מ"מ בדברי הרמ"א על כרחק צריך לומר כן. שהרי הרמ"א פסק את דברי הריב"ש סימן קנה סעיף ד וגם את דברי הרשב"א בסימן קנ' סעיף ט, וכבר הקשו כל האחרונים סתירה זו בסימן קנה סעיף ד. ולפי דברי השי למורא דברי הרמ"א מובנים היטב, שאין חיוב על מי גשמים שהזיקו רק כאשר גרם ע"י מעשיו שיבאו המים להזיק לחבירו וכח"ג הוי **כאילו** זכה במים, וזה דומה ממש לנמיה שמבואר בגמ' (ב"ב כב:) שאם סומך סולם בחצר חבירו ובא נמיה מיד הוי גיריה דיליה, וה"ה כאן.

מ"מ נאמרו עוד תירוצים בדברי הרמ"א. **בב"ח** תירץ דבסימן קנה איירי במי גשמים שבאו בזעף וכיון שלא פשע בעל העלייה פטור מלשלם וגם א"צ לבנות דבר חזק מאוד שיעמוד בגשם שאינו מצויה, **ש"ך** כ' (הובא בבאה"ט) גם כע"ז שאיירי שירדו שלא בפשיעת בעל העלייה, **הנתיבות** (ס' קסג סק"ג) כ' שבוודאי חייב לתקן מפני שעל דעת כן השתתפו מתחילה מ"מ הנידון שם לא היה על קלקול הגג אלא נושא אחר ע"ש.

ומ"מ מדברי כל הפוסקים הנ"ל נלמד שבזק שבא מן השמים שלא בפשיעת האדם אע"ג שהזק עובר ברשותו הוא פטור מלשלם, ואף אם עמד מנגד וראה איך שהדבר בא ומזיק לחבירו ולא הציל אינו בזה שום חיוב ממון. ואף הוא איש רע ונהנה במה שחבירו ניזוק.

עוד ראייה מפורשת ליסוד זה מצאנו בדברי הרא"ש שהובא בטור חו"מ ס' קנ' וברמ"א ס' קנה סעיף מד, בביתו של ראובן שליד ביתו של שמעון ונפרץ ביתו של ראובן ונכנסים גנבים דרך בית ראובן לבית שמעון וגונבים את שמעון, ותבע שמעון את ראובן שיגדור ושישלם את הנזק. ופסק שם הרא"ש שלא צריך לא לגדור ולא לשלם את הנזק, דאפילו בפרץ את הגדר בידים וע"י ברחא הבהמה כתבו הפוסקים בב"ק נה. (ע"ש בתוס') שאין צריך לשלם לבעלים עבור הבהמה וכ"ש בזה שהגנבים נכנסים לרשותו שלא ע"י מעשיו אלא ע"י מניעת מעשיו שאין עליו שום חיוב לשלם.

ואע"ג שהחז"א (ב"ב ס' א סק"ג) ביאר שלגדור לכו"ע חייבים מפני ש'כופין בני החצר לעשות מנעול', פשט דברי הראשונים לא משמע כן וכ"כ הגר"א להדיא שאפילו לכתחילה אין צריך לגדור, וע"כ לומר שאין לדמות חיובי השותפים בחצר לחיובים שיש לאדם לעשות בביתו מפני נזק חבירו, שהרי אין שותפות לחבירו בתוך ביתו וממילא אינו חייב לעשות שום מעשה בביתו בכדי לעזור לחבירו אלא שאסור לו לעשות דברים מסוימים המזיקים לחבירו, וזה חילוק נכון ומבוסס על דברי הריב"ש הנ"ל. ולפי זה יוצא שבבנין משותף גם הגר"א יסכים לדברי החז"א שחייב לגדור וכל דברי הראשונים הם דווקא בבית פרטי שלא שייך לומר שעל דעת כן השתתפו. ומ"מ אין נ"מ בנידון דידן.

המזמין קטן לביתו והזיק: ומהנ"ל יוצא שאם האדם מזמין או נותן רשות לבנו להזמין את חבירו שהוא קטן לביתו בכדי לשחק עם בנו. ובא הקטן, בנו של השכן, ועשה דליקה או שהזיק בצורה **שהיה יכול בעל הבית למנוע ממנו להזיק** ולא עשה כן פטור בעל הבית מלשלם. שהרי לא הוא הביא את הנזק לביתו, ובמה שהביא את הקטן לביתו בוודאי שאין בזה הבאת הנזק [נא"כ מדובר ב'שורי

היושבים בחושך שיזכו לראות אור גדול. וכמובן שכל הנ"ל הוא רק מפני קוצר המשיג ועומק המושג ואין משיבים את הארי לאחר מיתה.

אלא שבנוסף לזה ועיקר שאפילו אם נקבל את קביעתו של הרב אבן האזל ונאמר שהרמב"ם ס"ל שיש חיוב אשו משום ממונו מ"מ פשוט להלכה שאי אפשר לפסוק כוותיה בזה, שהרי **כל הראשונים** חולקים על זה כמבואר בדברי הרב בעצמו ואי אפשר להוציא ממון. וראיתי דיינים שספקו לחייב מפני דברי האבל האזל אלה ואין אלו אלא דברי תימה שאף הרב לא בא אלא לבאר דברי הרמב"ם ולא לפסוק הלכה למעשה.

ויש עוד הוכחה שאין מחייבים את האדם על נזק מפני שלא שמר כאשר אינו ממונו מדברי התוס' ב"ק נו: ד"ה פשיטא שכתבו שכל הסיבה שהגזול חייב בנזקי הבהמה שנגזלה הוא מפני שהוא הוציא אותה מרשות הבעלים ואין ביד הבעלים לשומרה, ומתבאר מכל דבריהם שם שדוקא אם הוא ממונו או שעשה מעשה חייב לשלם.

אש ירד מן השמים: עוד מקור מצאנו בדברי הפוסקים וממנו יש ללמוד את ההלכה במקרה דנן. **שו"ת הריב"ש ס' תקנ"ז** (ע"פ הרמ"א ס' קנה סעיף ד) כ' במעשה שהיה לראובן עליה ושמעון בית מתחתיו, והיו יורדים מי גשמים על גג העלייה ומזיקים את שמעון בביתו, ותבע שמעון את ראובן לשלם את הנזקים וגם לתקן את המעזיבה, וכ' שם הריב"ש: "ואף על גב דאמר רב אשי כי הוינן בי רב כהנא הוה אמרינן מודה רבי יוסי בגירי, וכי תימא בנדון זה כשיהיו הגשמים מרובין וירדו בשפע יקלקלו כל המעזיבה בענין שיזיקו בירידתם ממש על התקרה כי לא תוכל המעזיבה לבלוע אותם, ואז הוי גירי. והוי כמאן דליכא מעזיבה דאז עליון מתקן. לא היא, דהיינו התם שהיו באים מכחו של עליון ומחמת תשמישו כשהיה נוטל ידיו. ואז הוי גירי ידידה. **אבל בנדון זה שהגשמים יורדין מאליהן, אין לומר כאן גירי, שאין באין מכחו אלא מן השמים הן יורדין.** כדאמרינן בפ' לא יחפור (ב"ב כו.) בי בר מריון כי הוה נפצי כתנא. הוה קא אזלא רקתא דכתנא ומזקא אינשי. אתו לקמיה דרבינא. אמר להו כי אמרינן מודה רבי יוסי בגיריה, הני מילי דקא אזלי מכחו. הכא זיקא הוא דקא ממטי ליה. ואף על גב דאסיקנא בב"מ דהוי דומיא דזורה ורוח מסייעת, דחשבינן ליה מלאכה לענין שבת. והכא נמי אף על גב דלענין נזקין פטור דגרמא הוא, מכל מקום מחייב לסלק הזיקו דגרמא מיהא הוי. וגרמא בנזקין אסור. **שאני התם שהוא בעצמו היה מפיל הרקתא בידיו והרוח מסייעת להוציאו לחוץ. אבל בנדון זה שמי הגשמים יבאו מאליהן ואין זה עושה בהן דבר. וגם לא ניחא ליה לזה שירדו שם, אין כאן גיריה כלל. ולא דמי לאבנו וסכיננו,** שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו שחייב לשלם (ב"ק ג'). **דהתם ממונו הוא שהזיק ובפשיעתו שהניח במקום שברוח מצויה יכלו ויזיקו. אבל בנדון זה אינן ממונו ואינו חפץ לזכות בהן. וגם אינן יורדים בפשיעתו ואינן לא גירי ולא גרמא דגירי.** ולכן אין מחייבין ללוי לבנות שום בנין כדי שלא יזיקו לראובן מי גשמים הבאים על גגו" ע"כ.

הרי מפורש בדברי הריב"ש שאין שום חיוב על בעל העלייה לתקן מפני שאין המים שלו ואינו חפץ לזכות בהם, וא"כ **מה החילוק בין אם ירדו מים מן השמים או שירדה אש מן השמים?** מאחר שהוכחנו שאין לחייב את בעל העצים מפני שהם אלה שגורמים את האש לבעור שוב לא שייך שום חיוב על האדם במה שירד מן השמים לתוך רשותו.

דא עקא, שהרשב"א לכאורה חולק על דברי הריב"ש שהרי כ' שם ז"ל: שאלו בא לעשות שופכין כעין מרזב זה ודאי יזיק כותלו ממש בקילוח ומפיל כותלו. **והמים כל שנופלין בגגו של שמעון שלו הן ממונו הוא שגגו קונה לו ויכול הוא להקדישן קודם שירדו לר' מאיר דאמר אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם, וכיון שכן ממונו הוא שמזיקו שמקלח על כותלו ומפילו"ו.** הרי שהרשב"א ס"ל שגגו של אדם קונה לו מי גשמים והוי ממונו המזיק.

אלא שצ"ע בדבריו שלכא' משמע שגגו קונה לו אפילו נגד רצונו, וזה וודאי שאע"ג שחצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו מ"מ בעל

עצלות או מפני שיש לו רצון שהדבר יישרף פטור מהנזקים שעשו האש. גם אם הוא איש רע ורצונו בזה שחברו ייזק.

ד. הנ"ל בסעיף ב' נכון אפילו אם העצים שייכים לבעל הבית והוא לא התיימש מהם. יש מי שאומר שבכה"ג חייב, ולא קי"ל כן.

ה. אפילו הכורה בור ברשותו ואח"כ הפקיר רשותו ובורו פטור מהנזקים שנעשו ע"י הבור.

ו. הוא הדין אם ירדו מי גשמים על גגו והזיקו את השכן או שנכנסים גנבים בתוך ביתו מפני שלא בנה גדר והזיקו לשכנו שפטור מלשלם ואף פטור מלגדור ולתקן את גגו.

ז. בבניין משותף חייב לגדור וגם לתקן את הגג מפני שעל דעת השתתפו שכל אחד ידאג לטובת השני בכה"ג. אמנם מ"מ פטור מהנזקים שנעשו לפני שהתרו בו.

ח. המזמין קטן לתוך ביתו והזיק הקטן, כל שאין הקטן מועד להזיק אפילו אם היה יכול הגדול להציל שלא יזיק מ"מ פטור הגדול מנזקי הקטן.

ט. בבניין משותף אם בניו הקטנים של האדם מזיקים דרך ביתו בקביעות יש צד לחייבו מפני שעל דעת כן נשתתפו.

לא הובא נושא זה בתוך התשובה ואין אנו בזה מכריעים לעת עתה.

והאמת והשלום אהבו

המועד] אלא הנזק הוא דבר שיתרחש אח"כ ואין עליו חיוב לסלק את הנזק.

וגם לומר סברא חדשה ואומדנא שכל המזמין ילדים לתוך ביתו מקבל על עצמו את האחריות של הנזקים שייעשו הוא דבר מופקע לחלוטין. חזק דאין שמירה באדם (ע' תוס' ב"ק ט: ד"ה ולרב) ועוד שקטן פגיעתו רעה ואפילו אביו לפי דין תורה פטור מלשלם על נזקיו ומה שהיום יש מחייבים לפרקים יש לדון כל מקרה לגופו.

על כל פנים במביא ילד קטן לביתו כל שאינו ידוע בוודאות שמבני תשע מידות הוא וסורו רע ודרכו להזיק (שבזה שייך יותר לומר שמביא מזיק לתוך ביתו ומתחייב בנזקיו) פטור מלשלם על הנזקים שייעשה אע"ג שהיה יכול לסלק ולהציל את השכנים מהנזק, אח"כ התרו בו השכנים ואמרו שאם יזיק הקטן הזה הוא יתחייב.

השבת אבדה: אמנם פשוט שיש לכל אדם חיוב מדאורייתא מדין השבת אבדה להציל את ממון חברו אם יכול לעשות כן, וכ"ש אם המזיק נמצא בתוך רשותו של האדם שמסתבר שהחיוב מוטל עליו ביותר שהרי אין חברו יכול להציל בקלות כמו שהוא יכול. וכל דבריו הוא לומר שאין במניעת קיום מצוות השבת אבדה שום חיוב תשלומים כלפי הניזק.

בל תשחית: יש בזה גם 'ענין' בל תשחית כמבואר **החינוך** (מצוה תקכט) בשורשי מצות בל תשחית "ללמד נפשנו לאהוב הטוב והתועלת ולהדבק בו, ונרחיק מכל דבר השחתה, וזהו דרך החסידים ואנשי מעשה אוהבים השלום, ושמחים בטוב הבריות, ולא יאבדו אפילו גרגיר של חרדל בעולם. ויצר עליהם בכל אבדן והשחתה שיראו, ואם יוכלו להציל, יצילו כל דבר מהשחית בכל כחם". הרי שיש 'חיוב' מדין שורש מצות בל תשחית להציל בכל כוחו את המשחית. אמנם פשוט שאין בזה איסור בל תשחית ממש כיון שהוא לא עושה מעשה, וכבר כתבנו בזה בתשובה אחרת.

וא"כ היוצא לנו מזה הוא שראובן פטור לגמרי מכל תשלום על נזקי שמעון מאחר ולא היה זה אש שלו, ואף שהעצים היו שלו. מ"מ מכיון שהיה קשה לשמעון להציל יותר ממה שהיה לראובן, מוטל היה על ראובן להצילו מדין השבת אבדה. אמנם במקרה זה שהיה לראובן הנאה בנזק בכדי לתבוע את הביטוח יש לומר שלא שייך בזה השבת אבדה אם היה מפסיד את פיצויי הביטוח שהרי 'שלך' קודם משל כל אדם' וכמו אם היה שכר עבודתו יותר מדמי האבדה שא"צ להציל.

ולענין לצאת ידי שמים יש לעיין אם שייך כאן לחייבו, ולכאורה מאחר וראובן עשה כן להנאת עצמו והיה לו ענין ורצון שהדברים יישרפו נראה דפטור לגמרי גם לצ"ש, דומה למבואר בחו"מ סימן סו סעיף כג בירוש שיכול למחול שטר חוב לעצמו, ויש דעות שמותר לכתחילה.

ובכל הנ"ל לא נכנסנו לענין האם כלל מותר היה לראובן לעשות כן ולמנוע ממעשה הצלה בכדי לתבוע את הביטוח, שדבר זה תלוי בהסכם בינו לבין הביטוח ואין הסכם לפנינו כעת. ואין לומר שאין כאן איסור מפני שבעלי הביטוח הם נוכרים מ"מ גזל הגוי אסור, וע' דברים מבהילים **בבאר הגולה חו"מ סימן שמח ס"ק ה** על גזל הגוי והטעייתו. והכל תלוי בהסכם בין ראובן לבין הביטוח במקרה דנן.

העולה לדינא:

- כל הרואה את ממון חברו נפסד או בדרך להפסד אף שלא באשמתו חייב להצילו מדין השבת אבדה וכן מדין ענין בל תשחית ורצון השם.
- אמנם אין באי-עשיית מעשה הצלה חיוב תשלומים עבור הנזקים שנעשו, וזה אף אם המזיק עובר דרך רשותו של אדם.
- דליקה שנפלה באונס שלא באשמת אדם גם אם היה יכול בעל הבית לכבותה ולא עשה כן מפני