# אין מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו

ב**גמרא** (בבא קמא לט א) מצוטטת ה**משנה**:

שור של חרש שוטה וקטן שנגח שור של פקח - פטור. שור של חרש שוטה וקטן שנגח - בית דין מעמידין להן אפוטרופוס ומעידין להן בפני אפוטרופוס.

בגמרא עמדו על הסתירה המובנית בשני דינים אלו, כאשר מן הרישא אנו לומדים כי **אין מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו**, ואילו בסיפא מצאנו ש**מעמידים**.

בשל כך, מסיק **רבא** כי על אף שאין מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, כאשר נצפה השור מזיק יותר מפעם אחת כך שיש חשש ברור לשלום הציבור וממונו, מעמידים לו אפוטרופוס כדי שיוכלו להעיד לפניו על נזקי השור, כך שעם הצטברות שלוש נגיחות נוכל לייעדו ולגבות נזק שלם מן העליה.

אך כל עוד ותם הוא, אין לנו להשתמש בשירותי האפוטרופסות כדי לגבות חצי נזק מ**גופו**.

בהמשך הסוגיא מצוטטת **ברייתא** לפיה נחלקו חכמים בדין זה, כאשר **סומכוס** סבר כתנא דמשנתינו, ואילו **חכמים** חולקים עליו וסוברים כי מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו.

### בירור והבהרת שיטות רש"י ותוספות בהסבר הדעה כי אין מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו

ולבאר את הדין שאין אנו נזקקים להגבות את תשלומי הנזקים מן היתומים מיד עם פגיעתו הראשונה, נחלקו הראשונים; **רש"י** כתב כי הוא מחמת הכלל שאין נזקקים למטלטלים של יתומים אלא לקרקעות בלבד. ואילו **תוספות** השוללים הסבר זה מאחר וחובות של יתומים עצמם (שאינם נובעים מהמוריש) גובים מנכסי הירושה אף אלו המטלטלים, מסבירים כי מאחר וחסה תורה על בעלי השור התם שלא לגבות את כל הנזק אלא חציו בלבד, עלינו לחוס אף על היתומים כל עוד שאין להם אפוטרופוס כך שאי אפשר לגבות מהם, ולנקוט בשב ואל תעשה ולא לעשות פעולות לחייבם.

ואף הסוברים כי מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, מודים כי בלא האפטרופסות אין אפשרות לחייב את היתומים. וזאת, מאחר ואין מקבלים עדים שלא בפני בעל דין, והקטנים אינם כשירים לעמוד בדין, אין אפשרות לקיים הליך משפטי תקין הנחוץ להוציא את פסק הדין המאפשר לניזק לגבות מגוף השור המזיק.

ואכן, רש"י כותב בתוך דבריו: אין מעמידין אפוטרופוס לשור תם של חש"ו להיות אפוטרופוס במקום בעלים **לקיים והועד בבעליו** ויגבה חצי נזקו מגופו. לא מצאנו את הלשון **והועד בבעליו** אלא לגבי ייעוד השור שישלם על ידי העדאה זאת לכשיצטברו לשלוש - נזק שלם, אך תשלומי חצי הנזק אינם תלויים כלל בהעדאה כי אם בעידות בפני בית דין.

אלא כוונת רש"י הוא על הדין הנלמד מהעדאת שור לכל התורה כולה שאין מקבלים עדים שלא בפני בעל דין, וכמבואר ב**גמרא** (בבא קמא קיב ב). ולכן, מינוי אפוטרופוס על נכסי היתומים הכרחי לגביית התשלומים לכל הדעות, ולא נחלקו אלא בשאלה האם להעמיד אפוטרופוס לכך.

אך יש לדייק מדבריו, כי המניעה היחידה העומדת בפני הניזק בבואו לגבות הוא חסרון הבעלים אשר יקבלו את עדי התביעה המונע את תחילת ההליך המשפטי, ומיד עם מינוי האפוטרופוס נוכל לגשת להשלמת התביעה ופסק הדין. אך מסקנה זו אינה עולה בקנה אחד עם שיטת רש"י כי הסובר שאין מעמידים אפוטרופוס הוא מחמת שאין גובים ממטלטלים השייכים ליתומים.

על כן, ובהתחשב בתמיהת התוספות, יש לבאר כי אף רש"י כתוספות בא להסביר מזווית נוספת פשר התעלמות המוסדות הממונים על שלום הציבור מסידור אפוטרופסות מסודרת על מנת לאפשר תביעות כספיות על נזקי בהמות היתומים בתמותם לעומת ההזדקקות להם בשור מועד, ושלא כתוספות התולים זאת בקולתו של ה**תם**,תולה זאת רש"י בקולתם של ה**יתומים** כלפי תביעות כספיות אחרות אף אם צודקות.

נמצא, כי בין לרש"י ובין לתוספות - כל עוד לא התמנה אפוטרופוס המופקד על שור זה אין אפשרות לתבוע את היתומים מאחר ואין מקבלים עדים שלא בפני בעל דין. וחילוקי הדעות אינם אלא בהסבר ההשתמטות למנות את האפוטרופוס.

### אם מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו - האם יועיל אף לנזקים שלפני המינוי?

כאמור, מדברי רש"י הנזכרים יש לדייק, כי המניעה היחידה העומדת בפני הניזק בבואו לגבות הוא חסרון הבעלים אשר יקבלו את עדי התביעה המונע את תחילת ההליך המשפטי. אם נקבל זאת, אף אם ימונה אפוטרופוס בתקופה שלאחר הנזק (וכגון: לסובר כי **מעמידים** אפוטרופוס לתם לגבות מגופו), יוכל הניזק להגיש תביעה מסודרת לבית הדין והעדים יתקבלו מאחר ובזמן הדיון כבר קיים ממלא מקום הבעלים אשר כשיר לנהל דיון.

אולם, על פי ההבנה המקובלת בגדרי תשלומי נזקי ממון אין מקום לגבות אף במקרה כזה מאחר ובתקופת הנזק לא היו בעלי השור כשירים לשמרו, ושוב אין אחריות תוצאות אי שמירה זו חלים עליהם.

אך אם נקבל הסבר שונה, לפיו תשלומי חצי נזק אינם אלא תמריץ לשמירה נאותה בעתיד ומחמת כן אי אפשר להפטר מהם אלא בטענת אונס גמור, ואילו העדר חובת השמירה אינו מועיל לנתבע - נוכל לחייב את הקטן הנתבע לא יעמדו לזכותו טיעוני חוסר כשירות, כל עוד הורשה מי מטעמו לייצגו בדיון המשפטי.

### למ"ד אין מעמידים אפוטרופוס לתם - מה הדין אם העמידו כדי לייעדו?

לדעה שאין מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו - במקרה שהעמידו על מנת לייעד את השור מפני תיקון העולם, היה מקום לשקול חיוב רטרואקטיבי אף על הנזקים הקודמים, וכן חיוב על שלושת הנזקים המרכיבים את תהליך ההעדאה. וזאת על פי האמור כי המניעה היחידה לגביית חצי הנזק מגופו הוא מחמת אי ייצוג בבית הדין.

אך מסוגיית הגמרא יש להוכיח כי אין לחייב אף על הנזקים שעל פיהם מייעדים את השור כל עוד הוא מוגדר כתם והגביה הוא מגופו של שור, ואף לאחר שהועד - לשיטת **רב אדא בר אהבה** בדעת **רבי יהודה** כי צד תמות במקומה עומדת[[1]](#footnote-1), אין לחייב אלא על צד המועד שבשור!

וצריך לומר, כי מינוי אפוטרופוס אינו כוללני, ובפרט שכפי שנתבאר אין בו צורך אלא כממלא תפקיד ייצוגי בבית הדין גרידא, ואין כח בידו אלא לייצג את היתומים במה שהורשה בלבד. ולכן, הואיל ואין אנו משתדלים לחייב את היתומים בתם - אם מחמת שהתשלומים הם ממטלטלים ולא מקרקעות, אם מחמת שמדובר בהיזק שהתורה חסה על בעל השור - אין בית הדין (שהוא הרשות הממונה על מוסד האפוטרופסות) מרשה את האפוטרופוס לייצג את היתומים אלא בתביעה ל**ייעד** את השור שהדיון בו נצרך לתיקון העולם.

### דעת הרמב"ם

בעוד פשטות הסוגיא הוא כי שיטת המשנה כפי שצוטטה לעיל הוא כי אין מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו, הרמב"ם פוסק בספרו אחרת. וכך כתב (נזקי ממון ו ג-ד):

שור של חרש שוטה וקטן ומי שהוא במדינת הים שנגחו פטורין, אבל בית דין מעמידין להם אפטרופין ומעידין בהן בפני האפטרופין.

הזיקו אחר שהועדו בפני אפטרופין, **אם עדיין הוא תם** משלם חצי נזק **מגופו**. ואם הועד בו שלשה ימים ואחר כך הזיק, משלם נזק שלם מן היפה שבנכסי אפטרופין, ולכשיגדלו היתומים יעשו דין עם האפטרופין וישלמו להן.

הראב"ד נזעק ומשיג:

הזיקו אחר שהועדו בפני אפטרופין אם עדיין הוא תם משלם חצי נזק מגופו; אמר אברהם: ורבא מפרש לסתם מתניתין ד**אין** מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו.

יש ומחלוקת הראשונים כאשר כל הנתונים לרעת שיטה אחת, מוכיחה כי הוא למד את הסוגיא באופן שונה לגמרי מן המקובל והמקובע בתודעתינו כדעה קדומה. אף כאן יש לשער, כי הרמב"ם אינו חולק על סתם משנה אלא מבאר את מהלך הסוגיא אחרת מן המקובל.

לדעתו, אין מחלוקת כי שור תם השייך לחרש שוטה וקטן אין לנו להשתדל להעמיד לו אפוטרופוס, וזאת מאחר שאנו מכניסים ביודעין את בעל השור שאינו כשיר לשמור על שורו למעגל חיובים שאין ביכולתו להחלץ ממנו, והואיל והתורה חסה על בעל השור התם שלא לחייבו נזק שלם אלא חציו בלבד, יש לנו לחוס על היתומים ולא להשתדל לחייבם בכך כאשר הם במצב בו אי אפשר לתבעם בדין.

לא נחלקו אלא במקרה שהשור נצפה מזיק מספר פעמים שבמקרה כזה לא חסה תורה עליו, ומחמת תיקון העולם עלינו להעמיד לו אפוטרופוס למען נוכל להעמידו בדין ולייעדו ולגבות מן העליה נזק שלם; יש הטוענים כי לאחר שהעמדנו אפוטרופוס ויש כאן ממלא מקום הבעלים בדיונים - שוב ניתן לתבוע אף את נזקיו בהיותו תם, מאחר וסרה המניעה העיקרית לתבוע את הקטן בדין.

אדרבא! לאחר שהוכרחנו למנות את האפוטרופוס אין לנו אפשרות להתעלם מן התביעות שמטרתם לגבות חצי נזק, מאחר ויש כאן ממלא מקום בעלים וההליך המשפטי תקין בהחלט.

אלא שגביה רטרואקטיבית אינה מתבצעת מאחר ואף לדעה זו ישנה אפשרות למינוי התקף רק מכאן ואילך בלבד.

מאידך, יש הסבורים כי בשום מצב לא נעמיד את האפוטרופוס לייצג את הקטנים בדיון שמטרתו לחייב את הקטנים בחצי נזק, וישנה אפשרות לכך מאחר ולא הורשה במינויו להגן עליהם בתביעה זאת, ושוב אי אפשר לקבל את העדים בנוגע לתביעת חצי נזק **על אף שהם מתקבלים** כלפי העדאת השור וחיובו לאחר מכן בנזק שלם.

וכך מבאר הרמב"ם את מהלך הסוגיא:

הא גופא קשיא! אמרת: שור של חרש שוטה וקטן שנגח שור של פקח - **פטור**, אלמא **אין** מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו [כמשמעות בפשטות שבכל אופן פטור]; אימא סיפא: שור של חרש שוטה וקטן שנגח, ב"ד מעמידין להם אפוטרופוס ומעידין להם בפני אפוטרופוס [ומשמע שמחייבים את בעל השור לשלם אף מגופו], אלמא מעמידין להם אפוטרופוס לתם לגבות מגופו?! אמר רבא [לעולם יתכן ושיטת המשנה היא כי **מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו**, אלא שאין עושים זאת לפני שהוחזק כנגחן, ולאחר שהוחזק כנגחן מעמידים להם אפוטרופוס, כאשר לאחר מינויו יכולים הניזקים **מכאן ואילך** לתבוע את נזקיהם אף בהיותו תם], הכי קתני: ואם הוחזקו נגחנין, מעמידין להם אפוטרופוס ומעידין להן בפני אפוטרופוס, ומשוינן להו מועד, דכי הדר ונגח לשלם מעלייה [שלא כרש"י ותוס' שפירשו שהעמדת האפוטרופוס אינה אלא כדי לגבות מן העליה, להרמב"ם מילים אלו באו להסביר למה אנו משתדלים בהעמדת אפוטרופוס לאחר שהוחזק נגחן - והוא כדי שנוכל לגבות מן העליה כאשר יהא מועד, שבזה לא חסה תורה על המזיק ועל כן אף אנו לא נחוס על היתומים].

כמו כן בהמשך הסוגיא:

ומעמידים להן אפוטרופין לתם לגבות מגופו - תנאי היא; דתניא: שור שנתחרשו בעליו, ושנשתטו בעליו, ושהלכו בעליו למדינת הים - **יהודה בן נקוסא** אמר **סומכוס**: הרי הוא בתמותו עד שיעידו בו בפני הבעלים [בפשטות משמע כי אין מעמידים כלל אפוטרופוס, ועיין להלן], ו**חכמים** אומרים: מעמידין להן אפוטרופין ומעידין בהן בפני אפוטרופין [אין הכרח כי אם שמעמידים אפוטרופוס לייעדו אך לא לגבות מגופו]; נתפקח החרש, נשתפה השוטה, והגדיל הקטן, ובאו בעליו ממדינת הים - **יהודה בן נקוסא** אמר **סומכוס**: חזר לתמותו עד שיעידו בו בפני בעלים, **רבי יוסי** אמר: הרי הוא בחזקתו;

אמרו: מאי הרי הוא בתמותו דקאמר סומכוס? אילימא דלא מייעד כלל [כפי שמשמע], הא מדקתני **סיפא** חזר לתמותו, מכלל דאייעד! אלא מאי הרי הוא בתמותו? הרי הוא בתמימותו דלא מחסרינן ליה, אלמא אין מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות **מגופו** [אף לאחר שהעמדנו לייעדו!]; וחכמים אומרים: מעמידין להן אפוטרופוס ומעידין להן בפני אפוטרופוס, אלמא מעמידין אפוטרופוס לתם לגבות מגופו [לא כרש"י ותוס' שפירשו שהעמדת האפוטרופוס הוא לצורך גביה מגופו - אלא לאחר שהעמדנו על מנת לייעדו אנו משתמשים בשירותיו **אף** לגבות מגופו]. וסיפא במאי קמיפלגי? רשות משנה איכא בינייהו, סומכוס סבר: רשות משנה, ור' יוסי סבר: רשות אינה משנה.

ואשר על כן, פסק הרמב"ם כדעת **חכמים** - שהם הרבים - בברייתא, וכדעת המשנה שסתמה רבי, ששיטתם הוא כי **מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו** דוקא לאחר שהוחזק נגחן, ושלא כדעת החולקים הסוברים דאף לאחר שהוחזק נגחן אין מעמידים אפוטרופוס אלא למועד לגבות מן העליה.

1. רב אדא בר אהבה סבור, כי מאחר שמצאנו לרבי יהודה הדורש בתם רמת שמירה גבוהה מן הנדרש במועד, אף לאחר שהועד השור - עדיין **צד התמות במקומה עומדת**, וכלפי חצי הנזקין עלינו להתייחס לבהמה זו כתמה. וזאת, לחומרא ולקולא! ולכן, מאחר שאין מעמידים אפוטרופוס לתם לגבות מגופו - אף במועד לא נגבה מגופו על ידי אפוטרופוס את חצי הנזקין הנובעים מצד התמות. [↑](#footnote-ref-1)