

## נתקל פושע (בבא קמא לא)

### גליון 400

איתא במתניתין בדרף כח. נשברה כדו ברה"ר והוחלק אחר במים או שלקה בחרסית חייב. רבי יהודה אומר במתכוין חייב, באינו מתכוין פטור. וכן מובאת בגמ' (כח:): ברייתא, נשברה כדו ולא סלקו, נפל גמלו ולא העמידו, ר"מ מחייב בהזיקן וחכמים אומרים פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים וכו'.

ואמר אביי בתרתי פליגי, פליגי בשעת נפילה ופליגי לאחר נפילה. בשעת נפילה בנתקל פושע, מר סבר נתקל פושע הוא, ומר סבר נתקל לאו פושע הוא.

אם הזיק הכד בשעת נפילה לר"מ היות ונתקל פושע הוא, הרי שפשע בעשיית המזיק ולכן חייב, ולחכמים נתקל לאו פושע הוא, ולכן פטור.

ובתוס' (בד"ה פליגי בשעת וכו') ביארו דכל כמה דלא הוה ליה פנאי לסלק קרי שעת נפילה. ולפי דבריהם למ"ד דנתקל פושע חייב משום בור, כי הכד נפל ואח"כ החליק אחד על הכלי כמכשול של בור. אמנם רש"י כתב שהזיק בנפילה. ודייק בחי' רבי נחום (אות יח) דמשמע דבהדי דאזלי הזיק הכלי. ולפי"ז יהיה חייב מדין אדם המזיק שמכח נפילתו הותז הכלי והזיק. ולמ"ד נתקל לאו פושע, למרות שהזיק בשעת נפילה, פטור. ואע"ג דאדם מועד לעולם וחייב גם בשוגג אבל נתקל נחשב אונס, ואפילו אדם המזיק פטור באונס. בתוס' (דף כז: בד"ה ושמואל אמר וכו') כתבו דאפי' למ"ד נתקל פושע היינו כגון שנתקל מעצמו ולא נתקל בשום דבר אבל כשנתקל בכד, אונס הוא. וכתבו וז"ל ואע"ג דלעיל מרבינן אונס כרצון באדם המזיק מפצע תחת פצע (לעיל כו:): אונס גמור לא רבי רחמנא.

ותוס' שם ביארו דיש שני סוגי אונס, ובאונס כעין אבידה חייב אבל באונס כעין גניבה פטור, דאבידה קרובה יותר לפשיעה.

אמנם שיטת הרמב"ן (ב"מ פב) דאדם המזיק חייב אפי' באונס. ולפי"ז קשה מדוע בנתקל פטור הרי אפילו אי נתקל לאו פושע הרי אדם המזיק חייב בכל אופן.

ותירץ הרמב"ן דאם השני פשע בעצמו, המזיק אינו חייב. ובכד שנשבר ברה"ר, שפשע בזה שהניח כדו שם אין הנתקל השובר חייב. ובאופן שהוא בור כגון שהלה נתקל בו וניזוק, על בור אין חייבים באונס. והנה בדרף כח: בנתקל בקרקע ונשוף באבן דלפי הלישנא השניה חייב בעל האבן בנזק, הקשה בחי' הרשב"א למ"ד נתקל פושע למה חייב בעל האבן הלא הוא ניזוק בפשיעתו. ותירץ דאפי' למ"ד דנתקל פושע לאו פושע גמור קאמרינן אלא לאפוקי שאינו אונס, ולא כפשיעה שמתחייב עליו שומר חנם. ולכן פשיעתו אינה פוטרת את בעל האבן.

אמנם בתוס' (דף כג. בד"ה וליחייב וכו') כתבו דיותר יש לאדם ליזהר עצמו שלא יזיק אחרים משלא יזוק. והביאו ראיה מהגמ' בדרף ל"א בשמעתין דקדרין (דשלשה קדרין נפלו זה אחר זה כפי שיובא להלן) דפריך אי נתקל פושע, שני נמי ליחייב, אלמא חשיב שני פושע לחייבו בנזק השלישי, ואינו פושע לענין שיפטר ראשון בנזקו, עכ"ל. והיינו שלמרות שהשני פושע וחייב במה שהזיק לשלישי שנפל מחמתו אבל אין זה פוטר את הראשון שהזיק לו.

ולפי"ז י"ל דה"ה בנתקל בקרקע ונשוף באבן אפילו אם הנתקל הוא פושע אבל זה רק כלפי אם יזיק לאחר אבל אם הוא ניזוק אין פשיעתו נחשבת כפשיעה לפטור את בעל האבן שהזיקה לו.

ובסוגיא דקדרין (דף ל"א) מבואר דכשהראשון נתקל ונפל, ונתקל השני בראשון, ונתקל השלישי בשני, הראשון חייב במה שהזיק לשני, והשני חייב במה שהזיק לשלישי.

והתוס' הנ"ל הביאו ראיה מחיוב הראשון שאפי' אם השני מוגדר כפושע לחייבו על מה שעשה לשלישי, בכל זאת אין זה פוטר את הראשון וכו"ל. ובתוס' תלמיד ר"ת באמת הקשה דאם נתקל פושע למה הראשון

חייב הרי גם השני פשע בנפילתו. אבל לפי תוס' זה מיושב כי למרות שנחשב פושע לגבי אם הזיק אבל כשניזק אינו מוגדר כפושע כ"כ לפטור את זה שהזיקו.

והנה בדף ל"א יש גירסאות שונות ופשטים שונים בראשונים מהי מסקנת הגמ' אליבא דרבא מדוע הראשון חייב, האם כאדם המזיק או כבור. ויש צד שהוא אדם המזיק רק אם נתקל נחשב פושע אבל י"א שגם אם נתקל לאו פושע, בכל זאת היות והיה לו לעמוד ולא עמד, חשיב אדם המזיק וחייב גם על כלים. וכתב באילת השחר דמבואר בסוגיא דגם בהוזקו בו יש לחייב משום אדם המזיק, דכל שגופו הזיק אע"פ שלא עשה מעשה חייב. וז"ל ומ"מ צע"ק דהא אין גזיה"כ מיוחד דזהו נקרא אדם, ואיך מסברא בעלמא נדע דאדם חייב בלי מעשה.

ובחזו"א (ב"ק סי' א אות א) כתב דילפינן ליה מאדם ובור, ומ"מ מחייבינן על כלים (למרות שבור פטור מכלים) כי עיקרו אדם (כשיטת הרא"ש דדבר שנלמד מהצד השהו לא יהיבין להו קולי שני המלמדים אלא הולכים בתר עיקרו).

אמנם בחי' רבי נחום (אות מב) ביאר דכדי להחשב כאדם המזיק לא סגי בזה שהנזק בא ע"י גופו אלא בעינן דאיהו יעשה את הנפילה לארץ דאז חשבינן לשכיבתו על הארץ כמעשה דיליה וכאדם המזיק. ואפי' למ"ד נתקל לאו פושע, שא"א לחייבו על עצם הנפילה, מ"מ מאחר ואיהו פושע לאחר מכך בזה שלא עמד, מצרפין את הפשיעה שלאחמ"כ עם הנפילה דמעיקרא, ומחייבין ליה מטעם אדם המזיק.

והשני שדינו יותר קל מהראשון (ד"א שאפי' שהראשון חייב מדין אדם המזיק אבל השני אינו חייב על עצמו אלא מדין בור) הביאור הוא דהראשון נפל מעצמו, אז הוא נחשב כמניח את עצמו על הארץ באונס אבל השני שלא נפל מעצמו אלא הראשון הפילו ליכא שום מעשה להחשב כאדם המזיק, וכל חיובו מדין בור, דהו"ל לסלוקי ולא סלקיה, כמאן דכרייה דמי.

מאידך, הבעל המאור כתב דלשמואל דכל תקלה הוי בור (אפי' שלא הפקיר) גם הראשון לא הוי אלא בור דלאו מכוחו קא אזיל הנזק אלא תקלה הוא שנתקל האחר בו, ולכן פטור על כלים שהזיק. ורבא ס"ל כר"מ דנתקל פושע וכשמואל דכל תקלה בור הוא. ורק לרב דלא יתכן שיהיה האדם בור בהכרח הוא אדם המזיק. אבל אליבא דרבא שנקט כשמואל לעולם לא הוי אלא בור.

והקשה הרמב"ן (במלחמות) דהא מבואר במשנה לקמן (לב). שאם עמד בעל הקורה חייב על נזקי החבית, והרי בור פטור מכלים, וע"כ דחייב משום אדם המזיק אע"פ שלא עשה מעשה והשני הוזק בו. ולפי הבעה"מ צריכים לומר שיש חילוק בין בעל קורה שעמד לקדר שנפל, ובתוס' רבינו פרץ כתב דכיון שנעקר מן ההילוך ועמד איכא מעשה בעמידה. ועוד כתב דהאדם נחשב בור רק אם באותו ענין היו ניזוקים בו אפי' שהיה מת כגון בשוכב על הקרקע אבל בעל קורה שעומד כי הוא חי נחשב אדם המזיק.

והנה בחי' רבנו חיים הלוי (פ"ג הל' שכירות) כתב דאדם מועד לעולם נאמר רק באדם שמזיק אבל אם עשה מזיק כמו אש או בור על זה לא נאמר אדם מועד לעולם. אדם שנופל ברוח שאינה מצויה ומזיק חייב אבל אם נתלבתה אש על ידו ברוח שאינה מצויה פטור. ולכן גם בנתקל אי חיובו משום בור מספיק שאינו פושע והוא פטור. והקשה דבסוגיא דקדרין לשיטה דהראשון חייב משום אדם המזיק מבואר דאם נתקל לאו פושע ולא היה לו זמן לקום הרי הוא פטור. ואמאי והא אדם מועד לעולם. וגם למ"ד דהוי רק בור הרי זה בגלל שנתקל לאו פושע ואין לחייבו על עצם הנפילה כאדם המזיק, ומדוע הרי אדם מועד לעולם. ותירץ דגם באדם המזיק יש הבדל בין אם הזיק בגופו או שאחר הוזק בגופו, דהביא מהגמ' בדף מ"ח דשניהם ברשות אם הוזקו זה בזה פטורים. וכדי להיחשב ברשות די שלא היה פושע, ולכן באופן שנפל, אם נתקל לאו פושע ואחר הוזק בנפילתו עליו פטור דבכה"ג אין דין של אדם מועד לעולם אפי' שהוא אדם המזיק.

והנה לשיטת הרמב"ן שאדם המזיק חייב גם באונס והא דפטור בנתקל הוא מחמת שהשני פושע בעצמו שנפל עליו, יוצא שאדם המזיק אינו חייב מחמת חיוב שמירה אלא עצם זה שהזיק מחייב אותו (שיעורי רבי דוד עמ' קעו). אמנם בחי' רבי שמואל (סי' ו, עמ' לז) כתב דגם לרמב"ן אם היה אונס כזה שלא יכל להשמר ממנו פטור. ובאופן שהיה צד רחוק שיזיק ולא נשמר חייב אבל באופן שלא יכל כלל להישמר פטור.