

גידול בהמה דקה בשוב מרוחק

ראשי פרקים

- א. איסור גידול בהמה דקה בארץ ישראל
- ב. השתנות הדין בימינו
- ג. מחילת בעלי הגינות הסמוכות
- ד. מזיק ברשות אינו מזיק
- ה. טעם האיסור
1. רש"י: יישוב ארץ ישראל
2. רמב"ם: איסור להזיק
- ו. לא גזרו בגינות שדרך לגדרן



ישוב יהודי שוכן במרחק מיישובים אחרים, ואין סביבו שדות של ישראל, אלא שדות של גוים בלבד. אולם בתוך הישוב יש לכמה תושבים גינות ירק. האם ניתן למצוא היתר לגדל ביישוב זה בהמה דקה?

א. איסור גידול בהמה דקה בארץ ישראל

במשנה ב"ק ע"ב: "אין מגדלין בהמה דקה בארץ ישראל [משום ישוב ארץ ישראל, שמבעיר את השדות; וכל שדות ארץ ישראל סתמן של ישראל - רש"י]. אבל מגדלין בסוריא [ארם צובא, דודו כבשה; וקסבר דלא שמיה כיבוש והוה כחוץ לארץ. ובחור"ל מותר לגדל, דלא חיישינן לישוב; ואם יפסידו, ישלמו] במדברות שבארץ ישראל."

ובטור חו"מ ס"י תט כתב: "מפני שהבהמה דקה דרכה לרעות בשדות אחרים והיזקה מצוי, תקנו חכמים שלא יגדלנה במקום שדות וכרמים, אלא ביערים. ואפילו בבית אסור, ואפילו אינו שלו. והחמירו בה, כדי להרחיק מהיזק, שאסור לאדם שיזיק חבירו. ומיהו עיקר תקנה זו לא נתקנה אלא לארץ ישראל."

בפרישה אות א' כתב: "ואפילו אינו שלו - ואע"פ שאמרו אין אדם חוטא ולא לו, הני מילי בבהמה גסה; אבל בבהמה דקה, שאסרו אפילו בבית לגדל, אין חילוק, מפני דבשלא בידיעתו תצא ותזיק."

ב. השתנות הדין בימינו

בשו"ע (תט, א) פסק: "והאידנא, שאין מצוי שיהיו לישראל שדות בארץ ישראל, נראה דשרי." ונראה ליתן טעם לדין הזה, שהאידנא מותר שאין מצוי שדות לישראל. ולכאורה קשה, שהרי קיימא לן בריש ביצה כל דבר שבמנין צריך מנין אחר להתירו; אבל בלי מנין להתירא אינו מותר - אף שבטל טעם האיסור, ומאי שנא מכרם רבעי,

שתקנו חכמים שמהלך יום אחד סביבות ירושלים יעלו הפירות ואין לחללם על המעות, והטעם: לעטר שוקי ירושלים בפירות. ואף אחר החורבן לא בטלה תקנה זו, עד שבטלה ר' יוחנן בן זכאי, מטעם זה שכל דבר שבמנין צריך מנין אחר להתירו (ביצה ה,א).

ונראה לתרץ לפי מה שכתבו התוס' בע"ז לה,א ד"ה חדא, שעתה אין חוששין לגילוי משום שמתחילה לא גזרו אלא במקומות שמצויין בו נחשים. ונראה, שלכן מותר גם במקומות שהיו מצויים בזמנם, כיון שמתחילה לא אסרו מים מגולים במקומות שאין מצויים נחשים. ובהכרח, שהלשון שבה אסרו חכמים היתה: לא לשנות מים מגולים, כשיש חשש ששתה מהם נחש. אם כך היתה לשון תקנת החכמים, יוצא שגם במקומות שבזמן התקנה היו בו נחשים, אם האידנא נשתנה ואין נחשים - אין כבר איסור. לפי"ז, כך יש לומר גם לגבי איסור גידול בהמה דקה - כיון שלא אסרו בכל ארץ ישראל, שהרי מגדלים במדברות שבא"י, על כרחך שלשון התקנה היתה: לא לגדל בהמה דקה במקום שיש חשש שתזיק הבהמה לאחרים. ולפי לשון זו מותר במדברות, וכן מותר בזמן שהשדות אינם של ישראל, שאז אין המקום הזה בכלל האיסור.

מעתה נראה, שגם בזמנינו, שמצויות שדות לישראלים, מ"מ אם מגדל בהמה דקה בישוב שהשדות סביבותיו הן של גוים, מותר. זאת משום שהבהמה הדקה רחוקה משדות ישראל ואינה יכולה להגיע אליהן. שוב הרי זה כמגדל במדבר, שמוותר.

ג. מחילת בעלי הגינות הסמוכות

אכן עדיין יש לאסור מטעם שבתוך היישוב עצמו יש לכמה תושבים גינות ירק, ושוב יש כאן שדות ישראל, וחזר להיות אסור. אולם נראה, שאם כל בעלי הגינות יסכימו ששכנם יגדל בהמה דקה וימחלו למגדל על ההיזק שיזיקו בהמותיו, יש להתיר, ששוב אין איסור מזיק.¹ שהרי האומר קרע כסותי ושבור כדי אין איסור להזיקו. וראיה ממה שכתב הרא"ש ריש ב"ב ס"י ב, שדן במחל לו על היזק ראייה, שיכול לחזור בו וכמו האומר קרע כסותי שיכול לחזור בו. אבל כל זמן שלא חזר, פשוט שמוותר לו לקרוע הכסות.

ונראה לבאר בזה מה שהקשו התוס' כתובות נו,א ד"ה הרי, איך מועיל מה שאומר קרע כסותי ע"מ להפטר, והרי זה מתנה על מה שכתוב בתורה. ותירצו, שהכוונה שמוחל לו על מה שנתחייב. ונראה שכוונתם להקשות אליבא דר' מאיר, הסובר שהמתנה ע"מ שכתוב בתורה אף בדבר שבממון תנאו בטל. שאילו לדעת ר' יהודה, הרי תנאו קיים בדבר שבממון. ובזה מובן תירוצם, שתירצו שמוחל הממון - והרי לא ניתן למחול הממון, שהוא דבר שלא בא לעולם, שמוחל בשעה שעוד לא נתחייב? אבל אם התירוץ הוא אליבא דר' מאיר, ניחא, שהרי ר' מאיר סובר שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם. וא"כ, לר' מאיר הכוונה שמוחל הממון שיתחייב אחר שיקרע; ולר' יהודה מוחל על הדין, שלא יחול דין חיוב מזיק כשיקרע.

ועוד יש לומר שגם לר' יהודה מועילה מחילת ממון, שאף שבשעה שמחל עדיין לא

1 [מדוע צריכים שימחלו בעלי הגינות על הנזק, וכי לא די שימחלו על התקנה שנעשתה לטובתם. אם כך, יהיה רשאי הצאן לרעות, אבל אם יזיק - יהיה חייב בעל הצאן לשלם. אין בכך מחילה על דבר שלא בא לעולם, כדרך שכתבו התוס' בכתובות פג,א ד"ה כדרב כהנא. - הערת עורך (א.ו.א.)]

תגובת המחבר: לענ"ד נראה שאם בעלי הגינות לא ימחלו על ההיזק, אלא רק על התקנה - שוב אין התקנה רק לטובת בעלי הגינות, אלא תקנה וגדר שלא ייכשל אדם באיסור גזל, ועל כך אין לבעלי הגינות זכות למחול. אדם יכול למחול רק על תקנת חכמים, או אפילו על מצות התורה, שנעשתה עבורו - כמו שאר, כסות וירשת הבעל; אבל למחול על גזירה אין בידו.

נתחייב, אבל מ"מ מועילה המחילה. שהרי קיימא לן בכל מוכר דבר שלא בא לעולם, שאם שמיט ואכיל הפירות אחר שבאו לעולם אין מוציאין מידו (ב"מ סו, ב). וא"כ, הכי נמי במוחל מה שיתחייב אחר שיקרע - מיד כשקרע לא גרע המזיק, שתופס במה שהוא חייב, מלוקח פירות שלא באו לעולם ותפסן אחר שבאו לעולם, שאין מוציאין מידו. והטעם: שאומרים נחא ליה דליקו בהימנותא, ומסתמא עומד בדיבורו למחול. ואף שמיד אחר שקרע חזר בו, מ"מ מניחים שקדמה תפיסתו לחזרתו. ויש לעיין אם תוך כדי דיבור מהקריעה חזר בו המזיק, אם תועיל חזרתו, שהרי תוך כדי דיבור כדיבור דמי, ונמצא שחזר ממה שאמדנו אותו שניחא ליה דליקו בהימנותא, וצ"ע.

ד. מזיק ברשות אינו מזיק

בעל קצות-החשן (סוף סי' רמו) כתב טעם אחר לפטור במקרה שאמר קרע כסותי, ונראה שכך היא דעת הרמב"ן שהביא הר"ן בפרק אלו נערות, בנערה יתומה שנתפתתה, שכל שאמר קרע כסותי לא נתחייב בדיני מזיק; ולא מטעם סילוק והתנאה על מה שכתוב בתורה, אלא משום שאין כאן מזיק. שאין מזיק האמור בתורה אלא המזיק שלא ברשות בעל החפץ, אבל המזיק ברשות בעל החפץ אינו מזיק כלל, ואין כאן חיוב מזיק. ונראה, שאף שהתוס' לא סבירא להו סברה זו, מ"מ מודים שאין איסור מזיק אם הוא מזיק ברשות. שגדר איסור מזיק הוא מטעם גזילה, וכל שנוטל ברשות אין כאן גזל. אלא שסוברים בעלי התוס', שאף שאין איסור, מ"מ חייב בתשלומים; ואין צריך שיעבור איסור כדי להתחייב בתשלומים, שממון לא בעי אזהרה.

לפי"ז נראה, אם כל אנשי המושב שיש להם גינות ירק יאמרו: אנו נותנים לך רשות להזיק על ידי הצאן, שוב אין הבעלים עוברים באיסור מזיק, ואין כאן איסור להחזיק בהמה דקה. אכן כל היתר זה הוא רק כל זמן שלא חזרו בהם, אבל ביד בעלי הגינה הרשות לחזור בהם, ואז יחזור האיסור למקומו להחזיק בהמה דקה.

לפי"ז נראה שאנשי הישוב שיש להם גינות יסכימו לתת רשות ביד העוזים להזיק להם. אין להם צורך לחשוש שמא לא ישמרו בעלי העוזים, שהרי בידם לחזור כל שעה. ממילא בעלי העוזים יחששו שלא יחזרו בעלי הגינות, ויזהרו לשמור צאנם שלא יזיקו. אכן, אם יחזרו בהם בעלי הגינות, לא יצטרכו בעלי העוזים למכור את עזיהם מיד, שהרי דינם כרועה שעשה תשובה, שאין מחייבין אותו למכור מיד אלא מוכר על יד על יד.

ה. טעם האיסור

1. רש"י: יישוב ארץ ישראל

אכן, לפי מה שהבאנו בתחילה לשון רש"י, שטעם האיסור לגדל בהמה דקה בארץ ישראל הוא משום ישוב ארץ ישראל, יש לעיין, שלפי טעם זה אולי אסור גם באמרו לו בעלי השדות שנותנים לו רשות להזיק. יתר על כן: אפילו אין שם בעלי שדות אחרים, אלא הוא עצמו הוא בעל השדות, מ"מ אסור משום ישוב ארץ ישראל. ולפי"ז צריך לומר, שמה שהתיר בשו"ע האידנא, משום שהשדות הם של גויים, אין ראייה שסובר דלא כרש"י, שאפשר שלא שייך ישוב ארץ ישראל בשדות של גויים, אלא בשדות ישראל בלבד. תדע, שהרי רש"י בעצמו שם כתב שבארץ ישראל כל שדות סתמן של ישראל - הרי שישב ארץ ישראל שייך רק בישוב ישראל, ולא בישוב גוים.

אכן בלשון הטור שהבאנו לא הזכיר כלל ענין ישוב ארץ ישראל, וכתב הטעם שאסור להזיק, שבהמה דקה דרך לגדלה בשדות אחרים. נראה, שכל האיסור הוא מטעם איסור מזיק, ולא משום ישוב ארץ ישראל. ומה שכתב שהתקנה היתה בארץ ישראל - היינו שמתקני התקנה כך תקנו, אף שבטעם האיסור אין נפקא מינה בין ארץ ישראל לבין

חוי"ל, אלא כיון שסתם שדות אינם של ישראל לא תקנו, וממילא מותר גם במקום שיהיו שדות של ישראל. ולכן בסוריה תלוי: אם שמיה כיבוש - הוא בכלל הגזירה, אבל אם לא שמיה כיבוש - אינו בכלל הגזירה, אף שהיו שם שדות של ישראל. שאם בסוריה סתם שדות אינם של ישראל, למה אסור למ"ד שמיה כיבוש?

עוד יש לומר, שהטעם שלא גזרו לא לגדל בהמה דקה אלא בארץ ישראל ולא בחו"ל ולא בסוריה, הוא מתקנות יהושע בן נון, שאחת מעשר התקנות שתיקן היא שיהיו מרעין בהמה דקה ביערים, וכמבואר שם בגמ' פא,א וברמב"ם הל' נזקי ממון ה,ב-ג, ואין בעל היער יכול לעכב על ידם, וכמו שנראה מרש"י ב"ק פא,א ד"ה שיהיו מרעין. והיינו "שעל מנת כן חלק הארץ", שהיערים אינם שייכים לגמרי למי שקבלם, אלא יכול כל אדם לרעות שם בהמה דקה. ולכן יתכן שתיקן הוא או בית דין שאחריו, שלא יגדלו בהמה דקה בישוב. אבל בחו"ל או בסוריה, ששם אין תקנת יהושע לרעות ביערים, לא תקנו גם את האיסור לגדל בהמה דקה.

2. רמב"ם: איסור להזיק

אכן להלכה לא יתכן לומר כן, שהרי פסק הרמב"ם (שם ה,ח) שתקנת יהושע נוהגת גם בחו"ל. לכן נראה הטעם הראשון שכתבנו, שגזרו רק על ארץ שיש בה רוב שדות של ישראל. ברמב"ם (שם) כתב: "וכבר עשו בבל כארץ ישראל, לאסור בה גידול בהמה דקה וחיה דקה, מפני שהיו רוב השדות והכרמים של ישראל באותם הימים."

הרמב"ם (שם ה,א-ב) כתב: "בהמה שהיתה רועה ופרשה ונכנסה בשדות וכרמים, אע"פ שעדיין לא הזיקה, מתרין בבעליה שלוש פעמים. אם לא שמר בהמתו ולא מנעה מלרעות, יש רשות לבעל השדה לשוחטה שחיטה כשרה, ואומר לבעליה: בואו ומכרו בשר שלכם, מפני שאסור לאדם להזיק ולשלם מה שהזיק. אפילו לגרום הנזק אסור.² לפיכך אסרו חכמים לגדל בהמה דקה וחיה דקה בארץ ישראל במקום השדות והכרמים, אלא ביערים ובמדברות שבארץ ישראל." הרי שלא הזכיר הרמב"ם טעם של ישוב ארץ ישראל, אלא כל האיסור הוא משום שאסור להזיק. ומזה נראה שחולק על רש"י. ועיין במגיד-משנה שם, הל' ח, וז"ל: "ודע, שהמפרשים ז"ל נחלקו אם מותר לגדל בהמה דקה בארץ ישראל על ידי רועה שאין הבהמות שלו, דנימא חזקה הרועה אינו חוטא ולא לו. ואין ראיה מכרחת לא לאסור ולא להתיר." לדעת רש"י אין מקום להסתפק, שוודאי אסור, שהרי גם בשדות שלו אסור, וכמו שכתב התוס' יו"ט ב"ק ז,ז: "כתב הר"ב משום ישוב ארץ ישראל, שמפסידין את הזרעים. נראה דאתי למימר כדעת התוס' והרא"ש, דאפילו בבית אסור, והיינו דקפיד אישוב והפסד זרעים, כלומר אפילו של עצמו. ואע"פ שאין זה טעמייהו דהתוספות והרא"ש." ולפי כל מה שנתבאר נראה, שרוב הראשונים חולקין על דעת רש"י והרע"ב, וסוברים שהאיסור לגדל הוא משום שאסור להזיק וממילא יוצא שבאופן שכתבנו יש להתיר.

1. לא גזרו בגינות שדרך לגדרן

עוד יש לצדד להתיר גם בלא נתנו בעלי הגינות רשות להזיק, שהנה בגמ' ב"ק כג,ב נחלקו רב יוסף ואבבי אם בהמה נכנסה לשדה אחר והזיקה, אם הבעלים חייבים לשלם או שיכולים לומר לניזק היה לך לגדור השדה. בשו"ע (חוי"מ שצז,א) נפסק כדעת רב יוסף, שאין המזיק יכול לומר לניזק גדור שדך כדי שלא תכנס בו. הש"ך (ס"ק א) חולק

2. מזה נראה שההיתר לשחוט את הבהמה שמזיקה הוא מכח אפרושי מאיסורא, שאסור להזיק. ומה שכתב כאן הרמב"ם "אפילו לגרום הנזק אסור", בא לומר שגם אם הבהמה מזיקה עוברים הבעלים איסור, שזה כאילו הזיקו בגרמא. וצ"ע בזה אם נחשב כגרמא מה שהבהמה מזיקה.

ופסק כר"ח, שפסק כאביו שפטור, ועל הניזק לעשות גדר לשדהו. המהרש"ל (הביאו הש"ך) כתב: "לא נהירא כלל דברי ר"ח, דא"כ למה סתם רועים פסולים לעדות וגזלנים לפי שאינם זהירים בשדות אחרות? ואי היה צריך לגדור כל אדם שדהו, מסתמא כל השדות גדורים הם, וא"כ איך נכנסו לשדות אחרים? כי מה שהבהמה חתרה לא שכח." וכתב על זה הש"ך: "ודבריו לא נהירין לי, דנהי דפטור כשהזיק, מ"מ מסתמא כל השדות אינם גדורים. ופוק חזי, דאין דרך בני אדם לגדור שדותיהם, דא"כ צריך לגדור כל העולם, אלא אין חוששין להיזק בהמות, דלא שכיח שיזיקו בהמות בשדות אחרים. והגע בעצמך, אף לדברי המהרש"ל, דחייב, וכי בכל פעם יהיו לו עדות שהזיקה, או פעמים שהוא עצמו לא ידע מהיזק הבהמות, [וא"כ למה אינו עושה גדר לשדהו?] אלא ודאי אין חוששין לכך. וסתם רועה פסול לעדות, משום שרועה במזיד בשדות אחרים.³ ולפי"ז נראה שאם הרועה אינו שומר בהמותיו, אינו עובר איסור, שהרי על הניזק לעשות גדר לבהמותיו ולא הטילה תורה החיוב על המזיק.

וא"כ קשה: למה אסור לגדל בהמה דקה, והרי אין המגדל עובר שום איסור? וחזרה קושיה לדוכתיה. ואולי דעת ר"ח, שטעם האיסור הוא משום ישוב ארץ ישראל, וכדעת רש"י, וצ"ע. עכ"פ נראה שיש ללמוד, שכל מה שאסרו חכמים לגדל בהמה דקה היינו משום שדרך בעלי השדות לא לגדור שדותיהם. ולפי"ז נראה, שאם בעלי הגינות בשוב יגדרו גינותיהן, יש להתיר האיסור, כיון שדרך היא לגדור גינות. ואם נאמר כן, יתכן שגם לדעת רש"י יש להתיר, שכל שרגילין לגדור, אין לחשוש שהבהמה תזיק. ולא חששו אלא לשדות שאין דרך לגדור, ונמצא שגם איסור ישוב ארץ ישראל אין בזה.

3 נראה שמה שהוסיף הש"ך קטע זה, שרועה במזיד בשדות אחרים, שבא ליישב קושיא אחרת: למה רועה פסול לעדות, והרי לא עבר שום איסור, שהרי אינו חייב לשמור בהמותיו שלא יזיקו, שהרי על הניזק לעשות גדר לשדותיו. וא"כ, למה רועה פסול לעדות? ולזה תירץ, שהרועה שולח במזיד את בהמותיו בשדה אחר, ולכן פסול.