

תחילתו בפשיעה וסופו באונס – בבא קמא

לעומת בבא מציעא

גלעד שטרן וצמח דוד שלוס

- א. פתיחה
- ב. הסוגיה בבבא קמא כא ע"א
- ג. בבא מציעא דף מב ע"ב
- ד. בבא מציעא לו ע"ב
- ה. היסודות התיאורטיים של המחלוקת
- ו. מבנה והסבר הסוגיה בבבא קמא
- ז. סיכום

א. פתיחה

במקומות שונים בתלמוד הבבלי מופיע המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס". לאורך המאמר ננסה להתחקות אחר משמעות המושג בהופעותיו השונות וננסה להגדירו. בשל ריבוי המקורות שביטוי זה מופיע בהם נוכל להתחיל לענות על השאלות המרכזיות שעולות סביב המושג הזה רק לאחר הצגת הסוגיות וסידורן. נפתח את המאמר בהצפת שאלות העולות מתוך הסוגיה בבבא קמא, משם נעבור לסקירת הסוגיות האחרות, ולבסוף ננסה לברר את התפיסות השונות של הגדרת המושג ודינו.

ב. הסוגיה בבבא קמא כא ע"א

נפתח את סקירת המקורות במשנה ג בפרק ב במסכת בבא קמא. המשנה נמצאת על רצף המשניות בפרק ב, העוסקות בהבחנה בין נזקים מועדים ושאינם מועדים, או לפי פירוש אחר – בהבחנה בין נזקים שנעשים כדרכם ושנעשים שלא כדרכם:

הכלב והגדי שקפצו מראש הגג ושברו את הכלים - משלם נזק שלם, מפני שהן מועדין. הכלב שנטל חררה והלך לגדיש, אכל החררה והדליק הגדיש - על החררה משלם נזק שלם, ועל הגדיש משלם חצי נזק.

סוגיית הגמרא אינה מתמקדת בהבחנות שהזכרנו למעלה בנוגע להקשר הרחב של פרק המשנה, אלא בחוק משפטי הנקרא – "תחילתו בפשיעה וסופו באונס". אנו נזכיר "סטייה" זו של הסוגיה מההקשר של המשנה בהמשך, אך בינתיים נמשיך בבירור המושג המשפטי המופיע בסוגיית הגמרא:

טעמא דקפצו, הא נפלו - פטור, אלמא קסבר: תחלתו בפשיעה וסופו באונס - פטור.

תניא נמי הכי: הכלב והגדי שקפצו מראש הגג ושברו את הכלים - משלם נזק שלם, נפלו - פטורין.

הניחא למ"ד תחלתו בפשיעה וסופו באונס - פטור, אלא למ"ד חייב מאי איכא למימר? כגון דמקרי כלים לגבי כותל, דכי קפצי בקפיצה לא נפלי עליהו, ואפילו תחלתו בפשיעה ליכא.

הגמרא נפתחת בדיוק מהמשנה שנמצא גם במקורות אחרים ("טעמא דקפצו, הא נפלו – פטור")¹, ובמשמעותו נתעסק בהמשך. אותו דיוק מוביל את הסוגיה לדיון מסוחרר סביב המושג תחילתו בפשיעה וסופו באונס. בקריאה ראשונית של המושג בסוגיה, אין ביכולתנו לדעת מהי משמעותו המדויקת של המושג הזה לאורך הש"ס, ולכן נכון לעכשיו ננסה לשאוב את משמעותו רק מהסוגיה הזו.

נראה כרגע שיש צורך בשני תנאים על-מנת להפעיל את הכלל של תחילתו בפשיעה וסופו באונס. הראשון הוא הכשרת הנזק, ובמקרה שלנו העלאת החיות לגג. אך מכיוון שאין תנאי זה מספיק לחייב אדם בנזק שגרמו החיות, מכיוון שקפיצת החיות מהגג בלתי צפויה כלל, נראה שיש לצרף תנאי נוסף, והוא שבנוסף להכשרת הנזק שמכשיר ה"פושע" צריכה להיות לצידה גם הערכה פוטנציאלית של הנזק העתיד להתרחש. לכן אפילו מי שאומר שבמקרה של תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, יפטור את המזיק כאשר הכלים קרובים לכותל. שהרי אמנם יש כאן הכשר נזק, אך לא היה כאן שום

¹ תוספתא פ"ב ה"א; ירושלמי המקביל.

נזק פוטנציאלי צפוי. כלומר לאחר הכשרת הנזק (העלאה לגג) צריך נזק אפשרי כלשהו (כלים שאליהם יכולה להגיע הבהמה בקפיצה), ואילו במקרה הזה התרחש אונס (בהמה שנפלה).

דיון שני בסוגייתנו, שיעביר אותנו לסוגיות המקבילות, הוא הדיון סביב המימרא של רב זביד בשם רבא. גם במימרא שלו נדון בהמשך כאשר נדבר על עריכת הסוגיה.

אמר רב זביד משמיה דרבא: פעמים שאפילו נפלו נמי חייב, משכחת לה בכותל רעוע. מאי ניהו? דאבעי ליה לאסוקי דעתא דנפיל ארחי? סוף סוף לא נפל ארחי ונפול אינהו, תחלתו בפשיעה וסופו באונס הוא! לא צריכא, בכותל צר.

מהי הסיטואציה של הכותל הרעוע? יש שתי דרכים ללכת בהן על מנת להסביר את המושג הזה בהקשר הנוכחי. האחת היא דרכו של רבינו חננאל:

כגון שהיה הכותל רעוע, ואמאי חייבין, דאיבעי להו אסוקי אדעתא דילמא נפלי ארחי ותברי למאני ודא היא פשיעה. ואף על גב דלא נפלי ארחי ונפלי אינהו הגדיים ושברו כלים חייבין, האי נמי תחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא וכדאמרי'.

נראה שעל פי רבינו חננאל, הפשיעה היא בחוסר הבקרה על האריחים הרעועים, שעתידים ליפול ולשבור כלים, והאונס הוא שבירת הכלים על-ידי החיה שנופלת. האם יש קשר כלשהו בין השניים? נראה שכלל לא. המזיק פשע בכך שהכותל יכול היה ליפול, ולבסוף הגדי הוא זה שנפל. הקשר היחיד ביניהם הוא ששניהם הזיקו את אותו החפץ. מכאן אנו יוצאים עם גישה ראשונה שתלווה אותנו בהמשך החקירות, והיא שהאונס אינו חייב לנבוע מן הפשיעה.

דרך אחרת לפרש את המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" היא דרכו של רש"י:

בכותל רעוע - שמעקה הגג רעוע דאפילו לגבי נפילה הוי פשיעה. לא נפל ארחי ונפול אינהו כו' - כלומר כיון דסוף סוף לא נפל ארחי אין סופו בפשיעה.

רש"י מפרש שהכותל הוא מעקה המונע מהבהמה ליפול למטה, אך כאשר הכותל רעוע, הבהמה מסוגלת לקפוץ כתוצאה מהרשלנות. ולכן, אף שכותל רעוע "מכשיר" את קפיצת הבהמה והופך את בעל הגג לפושע במקרה של קפיצה, בנפילת הבהמה בעל הגג הוא אנוס, שהרי נפילה מגג היא אנוס. כלומר, מפירושו של רש"י נראה שהאנוס חייב להיות תוצאה של הפשיעה. לאחר פריסת האפשרויות להבנת המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באנוס" בסוגיה שלנו, נערוך סקירה קצרה בסוגיות המקור של המושג, נראה ששתי ההבנות מתחילות מוקדם בהרבה ונטען שהסוגיה שלנו בוחרת להכריע כאחת מן ההבנות שהונחו בסוגיות אחרות מראש.

ג. הסוגיה בבבא מציעא דף מב ע"ב

מקור זה הוא ככל הנראה המקור הראשון שבו מפורש דין תחילתו בפשיעה וסופו באנוס, וממנו למעשה מתגלגל כל הדיון.

הוא גברא דאפקיד זוזי גבי חבריה, אותבינהו בצריפא דאורבני, איגנוב. אמר רב יוסף: אף על גב דלענין גנבי נטירותא היא, לענין נורא - פשיעותא היא, הוה תחילתו בפשיעה וסופו באנוס - חייב. ואיכא דאמרי: אף על גב דלענין נורא פשיעותא היא, לענין גנבי נטירותא היא, ותחלתו בפשיעה וסופו באנוס - פטור. והילכתא: תחילתו בפשיעה וסופו באנוס - חייב.

(בבא מציעא מב ע"ב)

אנו רואים כאן שתי גרסאות של מימרה בשם רב יוסף: על פי המימרא הראשונה חייב, ועל פי השנייה פטור. המקרה שעליו מדבר רב יוסף יכול אולי לבאר מהו טיב הקשר בין הפשיעה שהייתה בתחילת המקרה ובין האנוס שהתרחש בסופו של דבר.

המקרה המדובר עוסק באדם ששמר על הכסף של חבירו בצריף ערבות, שמוגן מפני גניבה אך לא מפני שריפה, ולבסוף הכסף נגנב ממנו. מדוע מקרה

כזה מוגדר כתחילתו בפשיעה וסופו באונס? לכאורה, היינו אומרים בפשטות שנראה שאין כאן קשר כלל בין השמירה מפני האש בה פשע השומר, לבין האונס שאירע כתוצאה מכוא הגנבים! מצד שני, ניתן להבין שאם לא היה השומר פושע בהגנה מפני האש, לא היה מתרחש האונס של הגניבה. כך מסביר הרי"ף:

הלכך מחייב בגניבה ואף על גב דאניס דאי לאו דפשע לענין נורא לא הוה מיתניסא ומהאי טעמא אמרינן תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב דהווא אונסא דגניבה מחמת פשיעותא דנורא הוא.

(בבא מציעא כ ע"א)

הרי"ף מסתמך על מימרא של שמואל בתחילת הדף: "כספים אין להם שמירה אלא בקרקע". על פי זה, יכול השומר לשמור בדרך טובה יותר מפני האש, דהיינו בקרקע, ולאחר שהתירשל בשמירה באופן כללי, התגלגלו העניינים לכך שנגנב הכסף. אמנם לא הפשיעה בשמירה שלו היא זו שגרמה לגניבה באופן ישיר, אך היא ללא ספק אפשרה את הגנבה בהנחת הכסף במקום שהוא לא היה אמור להיות בו. כלומר, אין כאן זיקה סיבתית בין הפשיעה לאונס, אך יש זיקה נסיבתית ביניהם.

ד. הסוגיה בבבא מציעא לו ע"ב

בסוגיה זו נישף לראשונה למחלוקת מפורשת אם אכן "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" הוא באונס הבא מחמת פשיעה דווקא או לא. נשים לב כבר כעת שהאמוראים הדוברים בסוגיה זו הם תלמידי רב יוסף מסוגיית צריפא דאורבני, ואפשר שהם נחלקים בהבנת דבריו:

אתמר, פשע בה ויצאת לאגם, ומתה כדרכה. אביי משמיה דרבה אמר: חייב, רבא משמיה דרבה אמר: פטור.

(בבא מציעא לו ע"ב)

כבר בהעמדת המחלוקת עולה, לאור הסוגיות הקודמות, הגדרת המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" כמושג שמייחס חשיבות לקשר בין הפשיעה לאונס, אך קשר נסיבתי בלבד; שהרי הפשיעה של השומר ביציאתה לאגם לא היא אשר גרמה למוות הטבעי שלה, אלא שהיא אפשרה אותו.

אביי משמיה דרבה אמר: חייב, כל דיינא דלא דאין כי האי דינא לאו דיינא הוא. לא מבעיא למאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב - דחייב. אלא אפילו למאן דאמר פטור - הכא חייב. מאי טעמא - דאמרינן: הבלא דאגמא קטלה.

רבא משמיה דרבה אמר: פטור, כל דיינא דלא דאין כי האי דינא לאו דיינא הוא. לא מבעיא למאן דאמר: תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור - דפטור. אלא אפילו למאן דאמר חייב - הכא פטור. מאי טעמא - דאמרינן: מלאך המות, מה לי הכא ומה לי התם?

הרי"ף במקום מפרש את מחלוקת אביי ורבא כמחלוקת קוטבית. לדעתו, לעומת הסוגיה הקודמת, כאן אין שום זיקה לא סיבתית ולא נסיבתית בין הפשיעה של השומר לבין התוצאה. לכן, בעוד בסוגיה הקודמת ראינו שהפסיקה היא שתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, במקרה זה השומר פטור כי אין קשר בכלל בין הפשיעה ובין האונס, בפרה שמתה כדרכה:

לענין מתה כדרכה מאי נטירותא הוה ליה למיעבד כי היכי דלא ליקטלה מלאך המות הלכך אף על גב דקיימא לן תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב, הכא פטור.

לכן רבא, שהלכה כמותו במחלוקת עם אביי, סובר שיש לפטור אצלנו משום "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" – אין שום קשר בין הפשיעה, השמירה הרשלנית, והאונס, המוות הטבעי של הפרה. לעומתו, אביי מביין שאף במצב כזה, שאין כלל קשר בין הפשיעה ובין האונס, נחייב את השומר.

אם נסכם את שיטת הרי"ף הכוללת, יש שני מצבים שונים של תחילתו בפשיעה וסופו באונס. האחד הוא כאשר יש קשר נסיבתי בין הפשיעה לבין האונס, וזו הסוגיה בדף מב ע"א ובו שומר צריף הערבות חייב. לעומת זאת בדף לו אנו נתקלים במושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" שבו אין קשר כלל בין האונס והפשיעה. רבא אמנם פטור, אך אביי מחייב. הבנה כזאת של דברי אביי חושפת עמדה קיצונית ביותר המניחה שכל עוד השומר ביצע פשיעה כלשהי, יש עילה לחייב אותו מחמת אותה פשיעה על כל אונס שיבוא. כסיכום קצר, לאור הבנת הרי"ף, המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" נפסק לחיוב בהלכה רק כאשר יש קשר בין הפשיעה והאונס. אך, בנוסף, ניתן

להסיק מדבריו שיש עמדות אמוראיות אחרות, שלא נפסקו להלכה, הסוברות שאין כלל קשר בין פשיעה של שומר והאונס שאירע לו, שעליו הוא מתחייב מפני אותה פשיעה.

נציג בקצרה את העמדה המתנגדת לשיטת הרי"ף. אנו מוצאים שיטה בבעלי התוספות, שעל פיה תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב רק אם הפשיעה גרמה לאונס: "דלא אמרינן תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב אלא היכא **שמחמת הפשיעה בא האונס**" (בבא קמא נב ע"ב ד"ה ושכיחי). בנוגע מחלוקת אביי ורבא היו מבעלי התוספות שהסבירו: "ואף על גב דהתם פליג אביי ואמר משמיה דרבה חייב, היינו משום דסבירא ליה דהבלא דאגמא קטליה ולא מלאך המות כדמסיק התם טעמא, הילכך ליכא לדמויי הא לתחילתו בפשיעה וסופו באונס" (תוספות תלמיד רבינו תם (בשיטת הקדמונים) בבא קמא נב ע"א). כלומר, המחלוקת בין אביי לרבא היא מחלוקת מציאותית אודות השאלה מה גרם למותה של הבהמה. אך יודה אביי שאם מתה הבהמה מסיבה שאיננה קשורה לפשיעה יהיה השומר פטור, שהרי החיוב משום תחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא רק באונס הבא מחמת פשיעה.

ובכן, ראינו שתי דרכים שונות להבין את המושג תחילתו בפשיעה וסופו באונס:

א. אונס הנגרם כתוצאה מהפשיעה לפחות כקשר נסיבתי – פסיקת ההלכה של הרי"ף, ודרכם של בעלי התוספות.

ב. אונס שאינו קשור כלל לפשיעה – פירוש הרי"ף לעמדת אביי בבבא מציעא לו.

ה. היסודות התיאורטיים של המחלוקת

נפתח בהסבר שיטת אביי לפי הרי"ף שלדעתו חייב השומר לשלם על האונס שאירע לו אם פשע, אף שהאונס אירע שלא מחמת הפשיעה. ממבט ראשון

נראית עמדה זו קשה להצדקה. הרמב"ן מציע הסבר לעמדת הרי"ף (חידושי הרמב"ן מסכת בבא מציעא דף עח עמוד א):
 ...דטעמא דאביי התם משום דכל שתחלתו בפשיעה משעה שפשע בה נעשית ברשותו להתחייב עליה בכל ענין, ואפי' במתה כדרכה וכל שכן בהחלקה...

(חידושי הרמב"ן בבא מציעא עה ע"א)

הרמב"ן מסביר שכאשר אדם פושע הוא מקבל סטטוס חדש, שיחייב אותו על כל דבר שיקרה, מאותו הרגע, לחפץ אשר בשמירה שלו פשע. זהו מעמד חדש ב"גברא" של השומר. ההיגיון הפשוט הרוחה את טענת הרי"ף מבוסס על הנחה מציאותית, סיבתית או נסיבתית, שבהיעדר זיקה בין הפשיעה לאונס, אין לחייב את האנוס. הרמב"ן בפירושו משנה את המבט הפשוט על המקרה ומבין שאביי אינו מתייחס אל מציאות, אלא אל האדם שהשתנה מעמדו בעקבות פשיעתו, אשר הפכה אותו ל"חייב". לסטטוס זה יש תקדים, שהרי גם שואל מתחייב במקרי אונס שאירעו שלא מחמת אי שמירתו, ולאור פירוש הרמב"ן נוכל לספח את הפושע לאותו סטטוס: מרגע שפשע, מאבד האדם את ההגנה שיש לו כשומר, והופך כמו שואל להתחייב בכל עניין. לגופו של מעמדו של שואל, ניתן לומר ששואל כאילו קונה את החפץ, ולכן כל הנזקים הם לחובתו (ראה בדרך זו תוספות בבא קמא יא ע"א ד"ה שמיין). לפי הסבר זה מזיק ושואל אינם דומים זה לזה, וניתן לומר שעל השואל מוטלת אחריות גורפת, מעין אחריות "ביטוחית", ובכיוון זה יש לומר גם במזיק.

על הפירוש האחרון של הרמב"ן, מעלה הרב אהרון ליכטנשטיין בשיעוריו על בבא מציעא (עמודים 53-63) בעיה, והיא שלא ניתן להרחיב את טענת הרמב"ן לתחום הנזיקין. בשומרים אמנם יש סטטוס מוגדר לשומר, ואפשר לטעון שהפשיעה משנה את ההגדרה שלו, אך כדי לחייב בנזיקין אנו בוחנים את המציאות, החפץ והגורמים לנזק, ולא את הגדרת הגברא של ה"מזיק". בנזיקין אין לאדם המזיק סטטוס מוקדם של פושע או חייב, אלא לאחר שהנזק כבר נעשה אנו מבררים, בהסתכלות לאחור, אם האדם או ממונו גרמו להתרחשות הנזק או לא. ישנו פער מושגי בין מערכת חוקים המתחילים כהגדרת האדם

כ"גברא של פשיעה", ובין אחריות שמוטלת על האדם לאחר חקירת הנזק. לאור דברים אלה, טוען הרב ליכטנשטיין שבנזיקין יודו הרמב"ן והרי"ף לשיטת התוספות שניתן לחייב על תחילתו בפשיעה וסופו באונס רק אם הפשיעה גרמה לאונס, ולא בפשיעה המנותקת מהאונס שאירע.

שתי הערות קצרות על פירושו של הרב ליכטנשטיין. הראשונה היא הנחת אי-אחדותו של המושג. ההנחה הבסיסית בדבריו היא ששימוש במושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" בהקשרים שונים משנה את המושג עצמו.² לכן יכול היה הרב ליכטנשטיין להניח שהרי"ף יפרש בצורה אחרת את המושג בבבא קמא ובבבא מציעא. טענה זו בעייתית, שהרי קשה לטעון שיש שמושג הלכתי משתנה בהקשר לסוגיות בהן הוא מופיע.

ההערה השנייה והמשמעותית יותר היא שיש להסתפק בטענתו שאין כלל מעמד לגברא בנזיקין. אנו מוצאים התלבטות בנוגע להעדאת שור מועד, האם היא מכוונת כנגד השור או כנגד בעל השור, כלשון הגמרא: "לייעודי תורא או לייעודי גברא" (בבא קמא כד ע"א). במקום אחר אנו מוצאים שרב יוסף³ ציווה: "הני עיזי דשוקא דמפסדי, מתרינן במרייהו תרי ותלתא זמנין, אי ציית - ציית, ואי לא - אמרין ליה: תיב אמסחתא וקבל זוזך" (שם כג ע"א). כלומר, רב יוסף ככל הנראה תפס את המזיק הפוטנציאלי ככזה שניתן להתרות בו כמה פעמים לשמור את בהמותיו, ואם הוא מתעלם מההפצרות ניתן אף לשחוט אותן, על אף שטרם עשו דבר! אנו רואים שרב יוסף סובר שיש מעמד לגברא, ולא ניתן להתעלם מן העובדה שזהו אותו רב יוסף שככל הנראה טבע את המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" בסוגיה בבבא מציעא. לכן יקל בעינינו להבין

2 על הערה זו יצטרך גם הרי"ף לענות, שהרי הרי"ף בעצמו (עייני בפירושו המלא על הסוגיה בבבא מציעא) מניח שיש פיצול של המושג בין הופעות שלו כשיטת רבא להופעותיו כשיטת אביי.

3 יש שתי לישנות שם בבבא מציעא, ולפי אחת מהן רב יוסף הוא הדובר. באופן כללי עמדת רב יוסף אינה ברורה לחלוטין בסוגיה שם, ותלויה במחלוקת הראשונים בהבנת הסוגיה (תוספות ורבנו חננאל שם).

שרב יוסף ימשיך את שיטתו גם בנזיקין גם לאור פירושו של אביי כשיטת הרי"ף, שלפיה לא חייב להיות קשר בין הפשיעה לבין האונס.

ניתן להעלות סברה נוספת לדעת אביי בשיטת הרי"ף, שתתאים גם לתחום הנזיקין, אך לא מצאנו לה מקור מפורש. ניתן לומר שברגע שאדם פשע, הרי הוא מגלה בדעתו שלא אכפת לו שבהמתו תזיק כלל. כביכול, לאחר שפשע באחזקת בהמתו באופן כללי, העיד על עצמו הפושע שמבחינתו אין כל בעיה שבהמתו תזיק ואין זה משנה כיצד יתבצע הנזק. לכן, כשיעמוד בדין, נטען בפניו שאף על פי שלבסוף נעשה הנזק באונס או מתעלמים מכך, בדיוק כמו שהוא התעלם מהסבירות שייגרם נזק בשעה שפשע. שיוויון הנפש של המזיק בפני הנזק האפשרי נענה בשיוויון הנפש של הדין כלפי הנסיבות שבהן קרה המקרה. זהו אופן ענישה שיש בו מעין מידה כנגד מידה, המאמץ את תודעתו של המזיק כדי להשתמש בה כנגדו.

הנפקא מינה בין שתי הסברות, של הרמב"ן והאחרונה, היא באונס גמור. לפי הסברה השנייה נאמר שעדיין יתחייב המזיק, כי הרי גילה בדעתו שלא אכפת לו באיזה אופן או דרך תזיק בהמתו כלל. לעומת זאת, לפי הסברה הראשונה אנו אומדים אותו כמזיק פוטנציאלי המתחייב באונסין, אך כיוון שאין מחייבים את המזיק על פי דין באונס גמור (לכל הפחות לשיטת תוספות בבא קמא כז ע"ב, הרמב"ם ועוד), גם הוא לא יתחייב.

שיטת בעלי התוספות נוחה יותר להרחבה לתחום הנזיקין אך תידרש להסבר מדויק יותר. קל להבין מדוע לחייב באונס הבא מחמת הפשיעה, שהרי סוף סוף המזיק גרם לנזק, אף שלא באופן ישיר. אמנם, לו היה עושה מעשה שאין בו פשיעה וגורם גרימה עקיפה, לא היה מתחייב, אך כיוון שפשע ולבסוף גרמה הפשיעה לאונס – יש לחייבו. אלא שאם הקשר הסיבתי הוא מובהק וגורם לחיוב, יש להסביר מדוע בכלל יש הווה אמינא לומר שתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, ומהו ההבדל המהותי בין מקרה של תחילתו בפשיעה וסופו באונס לסתם פשיעה?

אנו נשתמש בתשובה שנתן האבני נזר. האבני נזר נשאל על מצב שאדם הוליד את עצמו למקום שבו היה ברור שיעשה לו אונס. הליכתו לשם היתה בפשיעה, וסוף המקרה היה באונס. בתשובה, האבני נזר (רמה אות ז) מצטט מקרה בגמרא (כתובות לד ע"ב) שבו אב מוריש לבניו בהמה מושאלת ומשום שהם אינם יודעים דבר על השאלתה, הם שוחטים אותה. במקרה זה על הבנים לשלם מחיר מינימלי לבעלי הבהמה. התוספות מסבירים שם ששומר באמת מתחייב כבר בשעת הפשיעה ומשועבדים נכסיו, והאבני נזר מסביר בדבריהם שהאונס שבא בסופו של דבר מפקיע למעשה את השעבוד. כלומר, יש לנו שני חלקים שונים של המקרה: הפשיעה המשעבדת את נכסיו של הפושע, והאונס שמפקיע את השעבוד. לכן, "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" שונה מדין פשיעה רגיל. בדין פשיעה רגיל משועבדים נכסיו של הפושע מתחילת המקרה ועד סופו, ואילו בכלל של תחילתו בפשיעה וסופו באונס, האונס מפקיע את השעבוד.

אלא שבהמשך דבריו מחלק האבני נזר וכותב: "מה שאין כן בשומר שמתחילה פושע היה וכבר נתחייב, ולפי זה בכל מקום דאמרינן אנוס רחמנא פטריה, כל שסיבב לעצמו אונס אין האונס פוטרו". ברגע ששומר פושע הוא איבד בפשיעתו את הזכות להיות פטור מאונס. ולכן, לאור המסקנה האחרונה, נוכל להסביר מדוע יש הווה אמינא לפטור במקרה של תחילתו בפשיעה וסופו באונס גם כשיש קשר ביניהם. החיוב שחל על הפושע מרגע הפשיעה אינו מתבטל במקרה שבו הפושע "סיבב אונס לעצמו". כלומר דווקא קשר שמוגדר כ"מסבב את האונס", אשר נקרא לו קשר סיבתי, הוא זה אשר נותן תוקף לחיוב, אך קשר נסיבתי בלבד בין הפשיעה לאונס אינו מספיק כדי להקנות את כובד המשקל של הפשיעה; ולכן, ניתן יהיה לפטור כשיש קשר בין הפשיעה לאונס, במקרה של קשר נסיבתי בניהם.

ו. מבנה והסבר הסוגיה בבבא קמא

כדי להבין את העבודה שעשתה הגמרא שלנו יש להבין קודם כל את פשט המשנה.

ניזכר במבט כללי מהו נושא הפרק שלנו. ניתן לאפיין בקלות שפרק ב בבבא קמא הינו למעשה פירוט של משנה ד בפרק א:

חמשה תמין וחמשה מועדין... 1. השן מועדת לאכול את הראוי לה 2. הרגל מועדת לשבור בדרך הלוכה 3. ושור המועד 4. ושור המזיק ברשות הניזק 5. והאדם הזאב והארי והדוב והנמר והברדלס והנחש הרי אלו מועדין. רבי אליעזר אומר: בזמן שהן בני תרבות אינן מועדין. והנחש מועד לעולם. מה בין תם למועד אלא שהתם משלם חצי נזק מגופו ומועד משלם נזק שלם מן העלייה.

מי שיעיין בפרק ב יגלה שהפרק מושגת על חמשת המקרים שסומנו במשנה זו. משנתנו של "הכלב והגדי", ממוקמת בין המקרה השני לשלישי. לא ברור מהי מטרתה בסדר המשניות, אך דבר אחד ברור: כמו כל הפרק, גם היא מתארת רמה מסויימת של מועדות.

ובאמת, בניגוד לשיטה שבה נקראה משנתנו בגמרא, לפי פשטה היינו קוראים אותה באופן שונה: "הכלב והגדי שקפצו מראש הגג ושברו את הכלים משלם נזק שלם מפני שהן מועדין". היינו לומדים בפשטות שלפנינו תיאור נוסף של מצב מועדות, שבו היה צריך האדם לצפות את קפיצת הכלב והגדי מראש הגג, ולכן הוא חייב. פשיעה שגרמה לאונס אינה שייכת כלל לאור ההקשר של המשנה, המדברת על מועדות.

אלא שהגמרא בוחרת ללכת לכיוון שונה. כבר בפתחת הגמרא מדייקת הסתמא: "טעמא דקפצו, הא נפלו – פטור". דיוק זה כלשעצמו הוא דיוק פשוט שנראה גם במקורות האחרים. כבר בירושלמי אנו רואים שיש גרסה (אמנם דחוייה) שגם נפילה מראש הגג הינה מצב של מועדות. בתוספתא (ב ה) אנו רואים את הדיוק המפורש של הגמרא: "קפצו והזיקו הרי אילו חייבין". בקריאה הפשוטה של התוספתא באיחוד עם הגמרא אנו מקבלים את הרושם שהדיוק שאם נפלו פטור, דיוק שככל הנראה עבר במסורת לימוד המשנה,

נועד להבחין בין מצב של תמות – נפילה, ובין מצב של מועדות – קפיצה. בראשון – פטור ובשני – חייב.

אלא שהגמרא מנתחת באופן הנראה מאולץ את המשנה ומתארת את הסיטואציה באופן דו-שלבי, המורכב משלב הפשיעה ומשלב האונס. בפשט המשנה נראה בבירור שזהו מקרה חד שלבי של מועדות; כדי לפצל את המקרה לשני שלבים הגמרא מניחה שהעלאה לגג היא מצב של פשיעה, אך זה בכלל אינו פשוט, שהרי ייתכן וההעלאה לגג הינה רק תיאור מצב ניטראלי.⁴

אגב, גם אמירתו של רב זביד משמיה דרבא בהמשך הסוגיה הייתה מתפרשת אחרת לחלוטין לולא היינו מושפעים מהדיון על תחילתו בפשיעה וסופו באונס. ננסה לקרוא את המימרא הזו כמוסבת על המשנה ישירות: "אמר רב זביד משמיה דרבא: פעמים שאפילו נפלו נמי חייב". אם נכון הסברנו בפשט המשנה, רבא בסך הכל אומר שיש מצב שבו גם נפילה תיחשב למצב מועד. כעת יש לברר מהו אותו המצב,⁵ אך זו היא כל מטרת המימרא. ולכן, טענתנו לאור ההסברים האחרונים היא שסוגיית הגמרא הכניסה את הדיון על המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" כמעט בכוח, ללא קשר למימרות האמוראיות ולהקשר של המשנה בפרק ב.

ניתן למצוא לפחות עוד מקום אחד שבו הגמרא הכניסה את הדיון של תחילתו בפשיעה וסופו באונס כמעט בכוח. כפי שכתבנו בהערה לעיל, במשנה השנייה בפרק ו נראה שבפשט מדובר על ירידה כדרכה אל מול ירידה שלא כדרכה אל השדה: "נפלה לגינה ונהנית משלמת מה שנהנית ירדה כדרכה והזיקה משלמת מה שהזיקה". רבי ירמיה שואל בדף נח ע"א: "בעי רבי

4 אנו רואים שבפרק ו משנה ב נפילה נמדדת בצורה אחרת: "נפלה לגינה ונהנית משלמת מה שנהנית, ירדה כדרכה והזיקה משלמת מה שהזיקה". לא מצאנו בגמרא שבאופן הפוך האשמה המלאה היא על בעל השדה שלא גדר את הצוק שמעל שדהו. צריך עוד לעמוד על הדיוק הזה.

5 אנו מבינים שהמשך בירור המימרא הוא עבודה של הגמרא ואינו כלול במימרא המקורית.

ירמיה: ירדה כדרכה והזיקה במי לידה, מהו? נראה שפשט דבריו הוא האם גם היזק שכזה נחשב כדרכה, או אולי מי הלידה הפכו את הירידה ל"לא דרכה"? הגמרא מבינה אחרת לגמרי את שאלתו:

אליבא דמאן דאמר תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב לא תיבעי לך, כי תיבעי לך - אליבא דמאן דאמר תחלתו בפשיעה וסופו באונס פטור, מאי? מי אמרינן: כיון דתחלתו בפשיעה וסופו באונס - פטור, או דלמא הכא כולה בפשיעה הוא, דכיון דקא חזי דקריבה לה למילד, איבעי ליה לנטורה ולאסטמורי בגוה? תיקו.

הגמרא לוקחת את שאלתו של רבי ירמיה ומעבירה אותה לשיח של תחילתו בפשיעה וסופו באונס, בעוד שדבריו יכולים להתפרש כעוסקים בנייתוח מקרה חד-שלבי במקום להתפרש כשלבים נפרדים של הליכה ולידה. ההבנה הפשוטה של דברי רבי ירמיה היא שמדובר בהליכה של בהמה מעוברת, ולפיכך השאלה היא פשוט מהו הגבול של מה שאמור האדם לשער שיקרה לבהמתו.

מדוע, אם כן, הגמרא מתעקשת להכניס לגמרות אלו את בעיית "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" שנראית כאילו מושגת כאן באופן לא אורגני? נציע שהגמרא מכניסה את הדיון לכאן כדי להכריע באופן חד משמעי שאונס שאינו מחמת פשיעה אין לחייב עליו נזיקין. כלומר, לאור פירושו של הרב ליכטנשטיין, המבקש להבחין בין שימוש שונה בכלל של "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" בין דיני נזיקין לדיני שומרים, ההדבקה של הדיון בכלל של "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" לדיני נזיקין מבקשת לקעקע את הכלל הזה כמתייחס למקרה בו האונס קורה מחמת הפשיעה. שהרי, כמו שטען הרב ליכטנשטיין, בדיני נזיקין לא יכול להיווצר מעמד גברא של "פושע", ולכן כל אזכור של המושג בסוגיות של נזיקין יחייב הוכחת זיקה בין הפשיעה ובין האונס.

שתי הסוגיות מנהלות דיון שמגמתו ברורה – לזהות מקרה שבו יש זיקה ברורה בין פשיעת הבעלים לנזק שאירע לבסוף באונס. הגמרא רוצה לקבע את ההבנה שרק באופן שבו יש קשר בין הפשיעה ובין האונס יש מקום לדבר על

תחילתו בפשיעה וסופו באונס. אם אין קשר בין השניים תגדיר הגמרא את המקרה כאונס גמור, ולפשיעה שברקע לא תהיה השלכה על הדין.

ז. סיכום

במאמר עברנו על ההופעות השונות של המושג "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" בסוגיות בבבלי כדי להבין את פשר המושג. ראינו שתי דרכים להבין את המושג: דרך אחת שמחייבת קשר נסיבתי או סיבתי בין הפשיעה שאירעה בזדון אך ללא תוצאה מעשית ובין אונס עם פגיעות רכוש, על פי פירוש המושג לאור תוספות ולפי הרי"ף בשיטת רבא. דרך שנייה היא להבין שהפשיעה לא הייתה קשורה כלל לאונס שהתרחש אחר כך, אך מכיוון שבעל הרכוש פשע בתחילת התהליך הוא מתחייב אף על האונס, על פי פירוש הסוגיות לשיטת אב"י לפי הרי"ף.

לאחר מכן, הבאנו את סברתו של הרב ליכטנשטיין שחילק בין שימוש בכלל "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" בדיני שמירה ובסוגיות בבא מציעא, ובין שימוש בסוגיות חבלה בבבא קמא. בעוד בדיני שמירה יש הגיון בחיוב השומר מרגע שפשע, בדיני נזיקין אין מעמד גברא של "פושע", ולכן חייב להיות קשר ממשי בין הפשיעה לאונס על מנת לחייב את הפושע באונס. העלינו כמה קשיים על פירושו של הרב ליכטנשטיין והצענו קריאה חדשה של הסוגיה אצלנו.

לאור ההקשר הטבעי של המשנה בפרק ב בבא קמא, ראינו שפשוט יותר להבין את דין המשנה כחלק מהרצף של תמות ומועדות, ולא ביחס לכלל של "תחילתו בפשיעה וסופו באונס". לפיכך ולאור מקומות נוספים, טענו שהגמרא מכניסה את הכלל לסוגיה שלנו אף שהקשר רופף, כמעט בכוח, על מנת לקבע הבנה בלעדית של הכלל. ברגע שהכלל "תחילתו בפשיעה וסופו באונס, מודבק לדיני חבלות, הגמרא בעצם מבקשת להכריע כדרך הראשונה שהצענו בהבנת המושג. כלומר, כאשר מוציאים את המושג ממקומו הטבעי בבבא מציעא לבבא קמא, חייב להיות קשר בין הפשיעה ובין האונס. בדיני

חבלה ונזק אנחנו דנים את האחריות על הנזק שנעשה לאור הקשר בינו למעשה, ולא לאור מעמד מיוחד של "חובל".
האבחנה האחרונה, שאין מעמד ל"פושע" בדיני נזקי ממון, יכולה ללמד אותנו על הקשר הדיני בין אדם לממונו. אמנם האדם אחראי על נזקים שנגרמים באשמת ממונו, ולפיכך הוא מתחייב בתשלומים, אך הכרעת התלמוד מלמדת אותנו שאין לקשר בין המישור הסובייקטיבי של האדם ובין המציאות. זאת לעומת מישורי הלכה אחרים כדיני שומרים, שבהם הסובייקט, השומר או השואל, משחק תפקיד מרכזי.