
נוקי ספורט בשאלות ותשובות של / הרב רבי אשר
Sport injuries in the responsa of Harav Rabbi Asher /

Author(s): ישעיה שוויד and Y. Schvade

Source: *Movement: Journal of Physical Education & Sport Sciences* / כתב-עת : בתנועה: *למדעי החינוך הגופני והספורט*, תשרי, תשנ"ב / ספטמבר, 1991, Vol. א&lrn;, No. 2 (תשרי, תשנ"ב / ספטמבר, 1991), pp. 89-96

Published by: Academic College at Wingate

Stable URL: <https://www.jstor.org/stable/23631923>

JSTOR is a not-for-profit service that helps scholars, researchers, and students discover, use, and build upon a wide range of content in a trusted digital archive. We use information technology and tools to increase productivity and facilitate new forms of scholarship. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Your use of the JSTOR archive indicates your acceptance of the Terms & Conditions of Use, available at <https://about.jstor.org/terms>



JSTOR

is collaborating with JSTOR to digitize, preserve and extend access to *Movement: Journal of Physical Education & Sport Sciences* / כתב-עת : למדעי החינוך הגופני והספורט

נזקי ספורט בשאלות ותשובות של הרב רבי אשר

ישעיה שויד

נזקי ספורט בספרות ההלכה והפסיקה

ספרות ההלכה מורה על ההתנהגות הנדרשת מהאדם היהודי בכל מגזרי החיים (בן ששון, תשל"ב) ואינה מניחה תחום כלשהו ללא התייחסות וללא נקיטת עמדה מחייבת, המנוסחים בלשון תמציתית ופסקנית. ריכוז כל ההתייחסויות הללו נמצא בספרות הפוסקים ומופיע בכמה צורות: האחת, ספרים שבהם נכתבו ההלכות לפי נושאים כגון: משנה תורה לרמב"ם והשולחן ערוך לרבי יוסף קארו (שם). השנייה, הינה הלכות שנפסקו אגב פרשנות התלמוד. הצורה השלישית של פסיקה, הם ספרי שאלות ותשובות (אסף, תשט"ו). ספרות זו התפתחה בעקבות שאלות שהיפנו דיני הקהילות לגדולי תורה, בנושאים שלא נמצאו להם פתרונות מפורשים במקורות ההלכתיים. זו ספרות ענפה מאוד, המתחילה בתקופת הגאונים, נמשכת עד ימינו אלה (שם). בעבר, הופצו התשובות בידי שליחים וסוחרים והועתקו בקהילות רבות. במרוצת הזמן כונסו התשובות בספרים על-ידי המחברים או על-ידי תלמידיהם.

נושא נזקי הספורט נדון מעט מאוד בספרות ההלכה. מיעוט הדיון עשוי היה, אולי, להתקבל על הדעת בעבר, בעת שהפעילות הספורטיבית היתה עניין שולי בחברה היהודית. ברם, בימינו לאור הגידול העצום שחל בפעילות הספורטיבית, מתעורר הצורך לדון אף "במוצרי הלוא" של הפעילות הספורטיבית: נזקי גוף בספורט.

מבין שלוש הצורות, שנמנו לעיל, נדון נושא נזקי הספורט בספרות השאלות והתשובות. אחד המקורות העוסק בכך והמאפשר דיון ועיון בו, הינו ספר שאלות ותשובות שכתב במאה ה-13 הרב רבי אשר בן יחיאל (להלן הרא"ש). חשיבות פסיקתו של הרא"ש בנזקי ספורט נעוצה בדמיונה לפסיקה המשפטית המודרנית הרווחת בזמננו. מטרת מאמר זה הינה לנתח את קווי הדמיון הללו.

"בתנועה", חוברת מס' 2, תשנ"ב-1991

מי חייב בנזק?

בספר השאלות והתשובות של הרא"ש מופיעה השאלה (כלל ק"א): **"שניים שנתאבקו יחד והפיל האחד את חברו לארץ ונפל עליו, ובנופלו עליו סימא את עינו של התחתון" (עמ' צ"ד).** השואל מבקש לדעת האם מי שהפיל את חברו בעת היאבקות, ופגע תוך כדי כך בעינו של הנופל וסימא אותה – חייב לשלם את הנזק. שכן הדין המקובל הוא שהמזיק את חברו חייב בנזק חמישה דברים אלה: נזק, צער, ריפוי, שבת ובושת (בבא קמא ד', ב', ורש"י ד"ה כל הנך).

נזק (שמות, כ"א, כ"ב). למשל מי שנפגעה ידו ללא תקנה, מעריכים את שוויו, כלומר, כמה הוא שווה עם היד הבריאה וכמה הוא שווה עם היד הנכה, ומשלם את ההפרש. **צער** (שמות, כ"א, כ"ה). אומדים כמה היה אדם רוצה לקבל תמורת הצער. למשל, עקירת שן בהרדמה ועקירת שן ללא הרדמה – כמה שווה לך ההפרש, ומשלם את ההפרש.

ריפוי (שמות, שם, י"ט). משלם הוצאות הריפוי.

שבת (שם). משלם את ההפסד שנרגם לניזוק בכלל שביתתו ממלאכתו.

בושת (דברים, כ"ה, יא-יב). הכול לפי המבייש והמתבייש – יחוייב רק אם נתכוון לבייש.

בסיכומו של דבר חייב המזיק, לפי דיני הנזיקין, לפצות את הניזוק בכל תוצאות הנזק שנמנו למעלה או חלק מהם, הכל לפי מידת הנזק, אופיו, וחומרתו.

עמדת הרא"ש ומקורותיה

עמדת הרא"ש ותפיסתו שונים מן הדין המקובל: **"נראה לי דפטור מחמישה דברים. ואף על גב דקיימא לו: אדם מועד לעולם בין שוגג בין מזיד בין אונס בין רצון, בין ישן בין ער, היכא אונס גמור, פטור" (כלל כ"א עמ' צ"ד).** הרא"ש מנמק את עמדתו השונה מן המקובל. העיקרון המשפטי במשפט העברי הוא: **"אדם מועד לעולם"** (בבא קמא כ"ו, א', סנהדרין עב, א, תוספות יבמות נג, ב), בכל סיטואציה אפשרית, בין שנתכוון ובין שלא נתכוון ואפילו אם היה ישן. היוצא מזה הוא, שהמזיק חייב תמיד לפצות את הניזוק. ואף על פי כן פוסק הרא"ש שהמזיק במקרה דנן פטור, והוא מביא שורה של ראיות המהוות סעד תקדימי לפסיקתו. ואלה הן הראיות העיקריות ומקורותיהן כפי שהן מופיעות בגוף התשובה.

הסכמה מרצון. הרא"ש מתבסס על הירושלמי (בבא קמא כיצד הרגל, הלכה ח') **"היה ישן במיטה ובא חברו אצלו, הראשון פטור בנזקי שני"**. כלומר, ראובן היה ישן ובא שמעון ושכב לישון לצידו וניזוק על ידי ראובן. הראשון פטור בנזקי שני. מפני ששמעון בשוכבו לצידו, הסכים לאפשרות של נזק. מאחר ששמעון נכנס מרצונו החופשי לסיטואציה שיש בה אפשרות של סיכון, נטל עליו (הסכים) את תוצאות הסיכון. רוצה לומר אדם הנכנס מרצונו החופשי לסיטואציה כלשהיא והוא יודע שקיימת אפשרות שייפגע, הרי עצם כניסתו מגלה דעתו שהסכים לתוצאות, ולפיכך אין לו טענה, ואינו זכאי לפיצוי בעקבות הנזק.

חובת הזהירות. בראיה זו מתבסס הרא"ש על מקור בתלמוד הבבלי (בא קמא, פרק המניח, ל"ב, א'): **"היה בעל הבית ראשון ובעל קורה אחרון, ונשברה חבית בקורה חייב, ואם עמד בעל החבית פטור"** (עמ' צ"ה). כך היה המעשה, שניים היו מהלכים, ראובן עם קורה אחרי שמעון עם חבית, ופגעה הקורה בחבית, חייב בעל הקורה (ראובן) בתשלום הנזק. ואם נעצר שמעון פתאום, פטור בעל הקורה מתשלום הנזק. הטעם הוא, משנעצר בעל החבית נעשה הוא גורם לפגיעה, ולפיכך בעל הקורה פטור. לאמור, כשם שחלה חובת הזהירות במקרה הראשון, על בעל הקורה, כן חייב הניזוק, במקרה השני, לשמור עצמו וכליו שלא יגיע לכלל נזק. הוזה אומר, אדם ששינה את התנהגותו ביחס להתנהגות שבסביבתו, חייב לדעת שהוא עלול לפגוע או להפגע, וחייב להזהר, וכל המשנה ידו על התחתונה, והוא הנושא באחריות לנזק.

התנהגות מקובלת ומוסכמת. ראייה שלישית שמביא הרא"ש אף היא מהתלמוד הבבלי: **"ותניא נמי בפרק המניח ל"ב, א: איסי בן יהודה אומר: רץ חייב מפני שהוא משונה, ומודה איסי בן יהודה ברץ בערב שבת בין השמשות, שהוא פטור, משום שרץ ברשות, ואם היו שניהם רצים והזיקו זה את זה שלא בכוונה, פטורין"** (עמ' צ"ה). לאמור, מי שרץ במקום ובשעה שהכל הולכים והזיק במרוצתו, חייב. מפני שהתנהגותו שונה מכל האחרים והיה עליו להזהר ולדעת שהוא עלול להזיק. אולם אם הכל היו רצים והזיקו זה את זה במרוצתם, למשל כמו בריצת מרתון תל-אביב, פטורין מתשלום הנזק. המשמעות היא שבסיטואציה שבה מקובל דפוס התנהגותי שהוא מותר וידוע לכול, המשתתף בה מרצונו כאילו הכריז על הסכמתו. כלומר, המשתתף שניזוק מקבל עליו מדעתו ומרצונו החופשי את סיכוניה, כל עוד המזיק נהג כמקובל וכמוסכם, ולכן אין לניזוק טענת נזיקין.

בשלוש הראיות קיים יסוד משותף ומכריע, והוא: **העדר כוונת זדון.** יסוד זה מודגש

"בתנועה", חוברת מס' 2, תשנ"ב-1991

בהמשך תשובתו של הרא"ש:

"וכן בנדון זה, נתאבקו זה עם זה מדעת שניהם, והזיקו זה את זה שלא בכוונה, כי ידוע כששניהם נתאדקו עיקר כוונתם שיפיל האחד את חברו, וכשאחד נותן על חברו, אי אפשר לו לצמצם (לדייק) ולכוון שיפילהו בנחת (בעדינות) כדי שלא יזיקנו. כי בכל כוחן מתאבקין, וכל אחד מכוון להפיל חברו אם יזיקנו, ואדעתא דהכי (ועל דעת כן) נתאבקו יחד" (שם).

פירוש תשובתו של הרא"ש במקרה שלפנינו: שניים התאבקו מדעתם, מרצונם החופשי, והזיקו האחד לשני שלא בכוונה. ידוע לכל שמטרת ההיאבקות היא שהאחד גובר על חברו על ידי הפלתו, ובשעת ההיאבקות אי אפשר להתנהג בעדינות ובזהירות. כי לשם השגת המטרה, הפלת היריב, הם משתמשים בכל כוחם, שהרי הם מתאבקים כדי להפיל. הרא"ש רוצה לומר שהמתאבקים יודעים את מטרת ההיאבקות ואת תוכנה, כולל סיכויי האפשריים. ומעצם השתתפותם הסכימו לכל ההתרחשויות והסיכונים המקובלים בספורט הזה. לפיכך, אין לניזוק טענה, והמזיק במקרה זה פטור מתשלום הנזק.

הפסיקה בת-זמננו

דיני ההגנה על הסיכון מרצון לפי המשפט הנהוג בארץ מסתמכים על המשפט האנגלי, שבו נקוט העיקרון הרומי *Volnti Non Fit Injuria*. משמעות העיקרון היא, שהרוצה בפעולה שגרמה לנזק, אין לו דין ניזוק ונמנעת ממנו טענת "נפגעי". רוצה לומר, שכל אדם חופשי לעשות כרצונו ואם ברצונו להסתכן אין לו אלא תרעומת על עצמו. עיקרון זה תורגם על-ידי השופט זילברג, שופט בית המשפט העליון: בערעור אזרחי 2/59: "אין רוצה נפגע". כלומר, אדם המשתתף באירוע שיש בו סיכון או עלול שיהיה בו סיכון, עצם השתתפותו היא הסכמה שאם יפגע, אין לו טענה ותרעומת, ואינו יכול לדרוש דמי נזיקין. אומר השופט ברק, שופט בית המשפט העליון: כי "המשפט אינו בא להגן על האינטרסים של אדם אם הוא עצמו אינו רוצה בהגנתם" (ברק אצל טדסקי, תשל"ז). מהותה של ההסכמה היא, שאדם מתיר את זכותו על גופו. כמו למשל, איגרוף. הסכמתו של הניזוק בסוג ספורט זה, אין פירושה שהוא מסכים להיפגע, שהרי שום בר-דעת לא משתתף באירוע ספורט כדי שייפגע, אלא כוונת ההסכמה היא שאם **חלילה** ייפגע, כאשר היריב מתנהג כמקובל באיגרוף – יחול הנזק על עצמו (ברק, שם).

"בתנועה", חוברת מס' 2, תשנ"ב-1991

דוגמא נוספת לפסק-דין שניתן על-יסוד עיקרון ה-Volinti מצוייה בתיק אזרחי 242/62 אשר ניתן על-ידי השופט עציוני, נשיא תורן של בית המשפט המחוזי בחיפה. שחקן כדורגל התרומם לנגוח בכדור גבוה ושחקן יריב התנגש בו, הראשון נפל ונחבל קשה. בפסק הדין מציין השופט עציוני: "כל שחקן כדורגל לוקח על עצמו את כל הסיכונים הרגילים הכרוכים במשחק כזה, מלבד הסיכונים הנובעים ממשחק גס ומפגיעה בזדון. במשחק כדורגל עצם מהותו דורשת רוח לחימה, ולא פעם קורה שהשחקנים היריבים מתנגשים זה עם זה. הפגיעה במקרה הנידון באה כתוצאה מהתנגשות תוך קפיצה ואין בה שום דבר יוצא דופן ששחקן רגיל לא צריך לקחת אותו בחשבון בתור סיכון הכרוך במשחק" (אוריון, תשל"ז). פסיקתו זו של השופט עציוני עולה בקנה אחד עם שורה של תקדימים כגון: האלסבורי וסימונס (שם: 84), ווינפילד וטורטס (שם: 27-29). מהאמור בפסק הדין יוצא שפגיעה בעת משחק, שנובעת אגב המשחק ובמהלכו המקובל, שנגרמה לא בכוונת זדון, פוטרת את המזיק מחובת תשלום הנזק, ואין לניזוק הגנה (כלומר, בסיס לתביעת דמי נזיקין).

מדברי השופט עציוני משתמע כי לכאורה **פגיעות זדוניות** הנגרמות במשחק יש בהן עילה לתביעת נזיקין, ואין לנו אלא לתמוה מפני מה שחקנים שניזוקו בזדון אינם תובעים את המזיקים בבית המשפט, ומסתמכים על ה"רמז" בפסיקתו של השופט עציוני.

ולבד מפסיקתו יש להם לסמוך על החוק, סעיף 5 (א) בפקודת הנזיקין: "בתובענה שהוגשה על עוולה תהא הגנה, שהתובע ידע והעריך או יש להניח שידע והעריך את מצב הדברים שגרמו לנזק וכי חשף עצמו או רכשו למצב זה מרצונו" (לא חל על ילד למטה מגיל 12, סעיף 5 (ג)). משמע מלשון החוק, ששחקן אשר נפגע באירוע ספורט, שהשתתף בו מרצונו וידע את סיכוניו האפשריים, אין לו תביעה. אולם – וזה העיקר – אם הפגיעה היתה בכוונת מכוון, כמו בעיטה מכוונת לרגלי שחקן יריב, כדי לזכות ביתרון, יש לניזוק עילה לכאורה לתביעת נזיקין. כי אין זה מגופי המשחק ואינו לרצון אף אחד מהשחקנים. פגיעה כזו אם כן אינה צריכה להיחשב כסיכונו הרגיל של המשחק, ולפיכך אינו כלול בעיקרון ההסתכנות מרצון. אפשר שבעקבות תביעות ממין זה, יפחתו הפגיעות ואולי גם יעודן המשחק הגס מאוד לעיתים. דעה זו אינה יותר ממשאלה של צופה ואולי גם של שחקן, הסולדים מהפגיעות ומהמשחק הגס. מכל מקום הענין טעון ליבון של משפטנים המומחים לנושא זה.

"בתנועה", חוברת מס' 2, תשנ"ב-1991

על הנזק במשחקי ספורט – היבט פילוסופי

בצד הדיון המשפטי, יהא זה מעניין לדון בנוזקי ספורט מן ההיבט הפילוסופי. המשחק כתופעה העסיק אסתטיקנים רבים (קאנט, 1961, ואחרים, אצל צמח, תרצ"ט). את דיעותיהם ניתן לתמצת בשווה שביניהם. הם סברו שהמשחק הוא עולם העומד בפני עצמו. שונה מפעולות אחרות של האדם בכך שאינו צורך חיים, הוא חופשי מכורח ומחובה ונעשה מתוך בחירה חופשית. מדעות אלו עולה שהמשחק מצוי מחוץ לזרם החיים הרגילים, בין היתר מחוץ ליחסי זמן ומרחב וליחסי אנוש נורמטיביים. זיהוי ערכים אלו במשחק ובמציאות, אין בהם כדי להקיש מזה על זה הואיל ותוכנם שונה: המשחק, בשעת המשחק, מצוי מחוץ לזרם הזמן והמרחב הרגילים. וביחסי אנוש, התוכן המוסרי המחייב את התנהגות המשחקים שונה מחובות התנהגותם במציאות הרגילה. למשל פגיעה שיש עמה נזק, בשעת משחק, תיחשב הסתכנות מרצון ואין לנפגע תביעה, כפי שעולה מהניתוח שהוצג לעיל. ואולם אותה פגיעה במציאות הרגילה, תיחשב בדיני הנזיקין לתקיפה, ויש לה הגנה. הכל יודעים שבמשחק מותר להיות "לא מוסרי". באיגרוף למשל, מותר לחבוט במלוא הכוח. ואי המוסריות הזו מעוגנת בכללים ובתקנות המתירים אותה. הפילוסוף דסואר מכס (אצל צמח, תרצ"ט), טוען שהמשחק אינו מעשה המושאל מהמציאות. הוא מציאות חיה בעולמה. המשחק יוצא מעולם המציאות שלו חובות, חוקים וכללים המחייבים אותו, ועובר לעולם אחר שאף לו חוקים וכללים משלו.

הנה כי כן, מסתבר ששני תחומי דעת אלה, המשפט והאסתטיקה, רואים את המשחק כעולם העומד ברשות עצמו, ושעמדתה של ההגות האסתטית קיבלה אישור והסכמה בתחום המשפט, אף כי אפשר שהמשפט הושפע מתפיסתה של ההגות הפילוסופית. אם כך ואם כך, סוגיה זו טעונה בירור ו"לא עליך המלאכה לגמור".

סיכום

מטרת המאמר היתה לבחון את פסיקת הרא"ש אשר חי במאה ה-13, בשאלת נזקי ספורט והשוואתה לפסיקה בזמננו. מניתוח תשובתו ומהשוואתה לפסיקה בבתי המשפט בארץ, נמצא דמיון ברור ובולט. שניהם עומדים על אותם העקרונות. רצונו החופשי של האדם להשתתף בהתרחשות ספורטיבית, שיש בה אפשרות של פגיעה.

לאמור, הסכמה מרצון שהיא גילוי דעתו, שאם יפגע אין לו טענת "נפגעי". ולזאת מתווספת עוד ידיעת התוכן המקובל של הספורט המסויים ומטרתו. רוצה לומר, פעולה ספורטיבית, היאבקות אצל הרא"ש וכדורגל אצל עציוני, תוכנם ידוע, מקובל ומוסכם על כל המשתתפים. ומכאן שמשתתף שניזוק בהיאבקות אינו יכול לטעון: "היריב הפילני ולכן נסתמאה עיני", כשם שהמנתרים לכדור גבוה והאחד נחבל, אינו יכול לטעון: "הוא פצע אותי". כי שניהם משתמשים במלוא הכוח, במלוא הנחישות והמרץ כדי להצליח ולהשיג את המטרה המוגדרת של סוג הספורט הנדון, ומטרה זו ידועה לכל המשתתפים.

פסיקתו של הרא"ש מסתמכת כולה על מקורות המשפט העברי, כפי שהם מובאים בתלמוד, בעוד שפסיקתו של השופט עציוני וכן מאמרו של השופט ברק, מסתמכים על המשפט האנגלי. בתי המשפט בארץ בדומה לרא"ש הדגישו יסוד נוסף בפסיקתם והוא העדר כוונת זדון, ופטרו את המזיק מתשלום הנזק.

רשימת המקורות

- אסף, ש. (תשט"ו) **תקופת הגאונים וספרותה**. ירושלים: מוסד הרב קוק.
- אוריון, ג. (עורך). (תשל"ז). **פסקים של בתי המשפט המחוזיים והשלום בישראל**. תל-אביב: לשכת עורכי הדין.
- בן-יחיאל, אשר (הרא"ש). (הודפס בתשל"א). **שאלות ותשובות הרא"ש**. ירושלים: תשובות.
- בן-שושן, ח. (עורך). (תשל"ב). **תולדות עם ישראל בימי הביניים II**. תל-אביב: דביר.
- טדסקי, ג. (עורך). (תשל"ז). **דיני נזיקין. תורת הנזיקין הכללית**. ירושלים: מאגנס.
- צמח, ש. (תרצ"ט). **על היפה**. ירושלים: מוסד ביאליק.
- קאנט, ע. (1961). **ביקורת כוח השיפוט**. ירושלים: מוסד ביאליק.