

או יעלנה מן הבור ויודיעו, האם כולו על המזיק. או גם בזה חל הדין הנובע מהלימוד וגם את המת יחצון כמו בהשבחה. מתוך שחס רחמנא עליה דמזיק לשתפו בחצי שבח שנשתבחה נבילה לאחר מיתה, כך נאמר חס רחמנא עליה דמזיק לחייבו רק בחצי הפחת שנוסף לאחר מיתה.

ובדוגמא שלפנינו: בשור ניזק השהה 200 ובשעת מיתה פחת ל-80, ועד להעלאתו מן הבור פחת ל-50, הרי אם כל הפחת הנוסף שהוא 30 לניזק, ישלם המזיק, במועד, $120 = 80 - 200$ ובתם $75 = 200 - 150$. אך אם הפחת הנוסף מתחלק בין שניהם הרי שלגבי המזיק רואים אנו את הנבלה בערכה $65 = 80 - 15$, ועל המזיק לשלם לניזק, במועד, $135 = 200 - 65$. ובתם ישלם חצי נזק שהוא -67.5 זוז

אלא שמשברא נראה שיש להבדיל בדיניהם. בין השביחה נבילה לבין פחתה הנבלה. דבהשביחה אם אנו אומרים דחס רחמנא על המזיק לשתפו בהשבחה זה מתקבל והגיוני. מאחר ולניזק לא נגרם נזק נוסף. והוא מקבל את מלוא נזקו במועד ואת חצי נזקו במלואו בתם. אבל אם פחתה הנבלה, אם נחוס על המזיק להטיל עליו רק את מחצית הפחת הנוסף בנבילה, הרי אנו גורמים לניזק נזק נוסף שלא באשמתו. והוא יקבל פחות בתשלום נזקו הממשי, במועד 135 במקום 150 ובתם חצי נזק, 67.5 במקום 75. ולא כל כמיניה דמזיק להפסידו לניזק, בגלל שעיקב עצמו מלהעלות את הנבילה מן הבור או מלהודיעו לניזק ולפרוע הוצאותיו. וכל פחת נבילה דמזיק הוי מפני שהוא פושע ומדוע ישא הניזק במחצית תוצאות חטאו של המזיק עצמו. דהרי זיכתה התורה למזיק בהשבחה "מפני שלא הוא עצמו הזיק אלא שורו" (סמ"ע שם) ואילו כאן הוא עצמו פשע.

ובלשון הגמ' נאמר: "הני מילי היכא דליכא פסידא לניזק, אבל היכא דאיכא פסידא לניזק, לא." ועיין פירוש ר"ח שם דף ל"ד ד"ה אמר ליה רב אחא בר תחליפא לרבא, שהיתה בפניו גירסא נוספת בגמ' והובאה גם בהמאירי "אמר לי רב תחליפא וכי ואימא חד זוזא".

וכפי שאין אנו לומדים מן הפסוק "וגם את המת יחצון". להשוות את הדינים שיהא המזיק שותף בהפסד עד שעת העמדה בדין כפי שהוא שותף בשבח, מפני שהניזק הוא דאפסד אנפשיה. כך לא נלמד מן המילה וגם, להשוות את הדינים שיהא הניזק שותף בהפסד שנגרם עד העלאה מהבור. דהרי המזיק הוא דאפסיד אנפשיה.

ונמצאים הנימוקים המשפטיים והתוצאות המשפטיות זהים.

עד כאן טרחנו בפרקנו זה בפירוט יתר של חשבונות הנזקים, ההפסדים והתשלומים כדי להוכיח ממלה אחת במקרא "וגם", כי דברי חז"ל עשירים הם בכל מקום. וכי קיימת זהות מוחלטת בעקרונות המשפטיים הנלמדים מן הפסוקים ומטעמיהם. והעקרון ההלכתי של משפט אחד יהיה לכם הוא פרט המלמד על הכלל ועובר כחוט השני בפירושן של מקראות ובסוגיות רבות שלא כאן המקום לפרטן. ובבא העת נעמוד עליהן במקום אחר

=====

פ ר ק י - בדין פיקוח נפש בשבת - במי שמפקחין עליו את הגל בשבת.

"תנו רבנן עד היכן הוא בודק, עד חוטמו. ויש אומרים עד לבו". (יומא דף פה ע"א) וברא"ש שם: "ת"ר עד היכן הוא בודק עד טבורו ויש אומרים עד חוטמו." וכן הגירסא ברי"ף שם.

ובגמ' שם: "נימא הני תנאי כי הני תנאי דתניא (סוטה דף מה ע"ב) מהיכן הולד נוצר מראשו. שנאמר ממעי אמי אתה גוזי ואומר גוזי נזרך והשליכי אבא שאול אומר מטבורו ומשלח שרשיו אילך ואילך. אפילו תימא אבא שאול, עד כאן לא קאמר אבא שאול התם אלא לענין יצירה דכל מידי ממציעיתיה מיתצר אבל לענין פקוח נפש אפילו אבא שאול מודי דעיקר חיותא באפיה הוא דכתיב כל אשר נשמת רוח חיים באפיו." ומאחר והגמ' משוה בין התנאים החלוקים באותו ענין בסגנון אחר, הרי שמאן דאמר עד חוטמו וכך נפסק להלכה, סובר למעשה שהולד נולד מראשו. דהיינו עיקר

חיותה של הנפש בראשו. אלא שאנו תולין את הבדיקה עד מקום שידו של אדם מגעת והוא סימן הרוח בחוטם. ואם אין חיות הרוח בחוטמו, סימן הוא שמת ויניחוחו. וזו למעשה משמעות הגמ' "עד היכן הוא בודק." עד היכן יש לו אפשרות לבדוק ולודא אם זה שנפלה עליו מפולת בשבת חי או מת. כי אין אפשרות בדיקה והבחנה חיצונית בראש דהיינו במוח. וראיה לדבר שאפיו היינו ראשו מצינו בגמ' וברש"י.

הגמ' בבכורות דף מו ע"ב אומרת : "אמר שמואל אין הרא"ש פוטר בנפלים. מאי טעמא, כל אשר נשמת רוח חיים באפיו, כל היכא דנשמת רוח חיים באפיו הוא דחשיב רישיה. אידך לא חשיב רישיה." ורש"י שם ד"ה רוח חיים באפיו, כתב: "מי שהוא בן חיים הלך אחר אפיו היינו ראשו." כיום יש אפשרות באמצעות מכשירים רפואיים שפותחו לאחרונה שיצוינו בהמשך מאמרינו, לבדוק את חיות האדם בגזע המוח שבראש האחראי על מערכת הנשימה. ודברי חז"ל אינם אלא על דרך הכלל התלמודי הקובע במקרים אלו, "היכא דאפשר אפשר היכא דלא אפשר לא אפשר". עיין גמ' תולין דף יא בסוגיא הדנה בענינים שונים שבהן הולכין אחר הרוב, דין יסודי במשפטים, שעליו אומרת הגמ' בסיכום "היכא דאפשר אפשר היכא דלא אפשר לא אפשר."

כלומר החובה המוטלת עלינו לבדוק היא עד מקום שידנו ודעתנו מגעת, עד מקום שאפשר ברוח שבחוטמו. כי חיות האדם ניכרת ומורגשת לנו ברוח אפו. אלא דבדין רוב, הלכה למשה מסיני שהולכין אחר הרוב אפילו באפשר. ואף לדעת הראשונים הסוברים שהולכים גם בפיקוח נפש אחר הרוב סברו בכאן שבמקום דאפשר בדקינן ליה כל מאי דאפשר. עיין גמ' יומא דף פד ע"ב ותוס' שם ד"ה "לפקח הגל אינו כן, דהיינו טעמא דאין הולכין בפיקוח נפש אחר הרוב משום דכתיב וחי בהם ולא שימות בהם." ועיין רמב"ם פרק ב' מהלכות שבת ה"ה כי ומגיד משנה וכסף משנה בביאור דעת הרמב"ם ושאר הראשונים.

לכן בבואנו לדון על רציחה או על הזמן הקובע עד היכן ועד מתי מפקחין על הנפש, אין אנו צריכים לדון כלל על איברי הגוף, הניזונים מן הלב באדם כבבהמה, אם הלב פסק לפעול אם לאו. אלא על הנפש המשכלת אם היא חיה אם לאו, בין שפעולתה פסקה לפני הפסקת פעילות הלב בין שפעולתה פסקה לאחר הפסקת פעילות הלב. לכן לענינים אלו בהכרח שהפסקת פעילות המוח מקום משכן הנפש המשכלת, היא הקובעת. וגילוייה המעשי והאפשרי בזמנם הוא ברוח חיים באפו.

פרופ' חיים סומר מבית הספר לרפואה של האוניברסיטה העברית בהדסה, פיתח לפני כעשר שנים שיטה מדויקת לבדיקת מסלולי השמע עם אלקטרודות חיצוניות בסיוע מחשב המבטל את השפעת הרעשים החשמליים משאר חלקי המוח. בשנים האחרונות התברר שקו שטוח בבדיקה זו המכונה A B R כאשר המכשיר תקין (ונבדק במקביל אצל אדם בריא) והנבדק אינו חרש, משמעותו הרס גזע המוח ומות ודאי תוך זמן קצר ללא סיכוי להחזרה למצב של הכרה. (ד"ר מ. הלפרין, אסיא, תמוז תשמ"ה). בהמשך בפרק י"א שלפנינו הדין בעניני אישות ועריות וכן בפרק י"ב בדין הריגת עובר וטריפה, נשוב לדון בהלכות הנוגעות לפק"נ בשבת. ונראה שלענין פקוח נפש בשבת הדבר תלוי בשני גורמים, הנפש והגוף. אלא שבמקרה שנפלה עליו מפולת בודקין עד חוטמו לפי שזה המקום שעל פיו בזמן חז"ל בדקו את מקור הנשימה וחיותו של המוח. בהעדר פעילות מוחית שאר האיברים אינם פועלים יותר מכח ומשרש התחלה אחת. והם פרכס עצמוני בעלמא שאינו מעיד על חיות או על הסכוי לחזור לחיים.

המסקנה המתבקשת מדברינו לעיל, כי יש כיום שיטה בדוקה ואמינה לקביעת העדר פעילות מוחית המצביע על מות מלא ודאי בתוך פרק זמן קצר.

אנו חייבים להדגיש כי פסיקתם של הגאונים הרב יצחק יעקב ווייס רבה של העדה החרדית בספרו מנחת יצחק חלק ה סימן ז. וכן הרב אליעזר וולדינברג בספרו ציץ אליעזר חלק י סימן כה, היא חד משמעית דאין להתיר השתלת איברים מפני שהתורם נחשב לחי כל עוד איבריו פועלים. אף שגזע המוח הפסיק לפעול על פי תוצאות בדיקת המכשירים הטכנולוגיים. כי לדעתם יש עדיין חיות באיברים ואף מצב גזע המוח עדיין נשאר הפיך. אלא שפסיקתם הושפעה, ניתנה והוכרעה בזמן שהסיכויים להחיות את האדם הנתרם היו אפסיים.