

## סימן לא תביעת נזיקין על עבודה רשלנית

ראשי פרקים

- א. ספק מתי ארע המום שבמקח, ובדין חזקת הגוף
- ב. חזקת הגוף כנגד חזקת ממון
- ג. טעות של אומן

התובע, אינסטלטור במקצועו, נקרא ע"י הנתבע לאתר ולתקן נזילה ורטיבות בקיר דירת אביו (של הנתבע). סוכם על תשלום של 1150 ש"ח. התובע גילה פיצוץ בצינור מעל ברז האמבטיה. התובע החליף את חלק הצינור המפוצץ, עד לכ- 40 ס"מ מעל לגובה הריצפה. לטענתו לא החליף את כל הצינור מאחר והחלק התחתון של הצינור היה במצב תקין, וניתן היה לחבר אליו את הצינור החדש, ולא היה כל צורך להחליף את כל הצינור (הדבר הוכח אף ע"י התמונות שהציג הנתבע). לאחר כשבוע התגלה פיצוץ נוסף בקטע הצינור שלא הוחלף. הנתבע טוען שכתוצאה מכך נגרמו לו נזקים, מאחר והיה צריך להחליף בשנית את כל הקרמיקה באמבטיה. לדבריו - על התובע היה לגלות את הפיצוץ השני ותקנו. לאור זאת מבקש הנתבע לפוטרו מתשלום שכר התובע.

התובע טוען שיתכן והפיצוץ ארע לאחר שסיים את מלאכתו. לדבריו הדבר שכיח שכשמחברים ומזיזים צינורות, עלול להפתח מחדש חור קטן שנסתם בסיד וחול. במידה ואכן זו היתה המציאות, לא ניתן היה לגלות חור זה בשעת העבודה אלא לאחריה, וא"כ אין להאשימו בנזק שנגרם. התובע מציין שהזהיר את הנתבע, שהיות ומדובר בבית ישן, כל יום עלול להתפוצץ צינור אחר, והוא הציע לנתבע להחליף את כל הצינורות בחדר האמבטיה. הנתבע סרב ואמר לו מפורשות רק לתקן את הפיצוץ שגורם לרטיבות, וכן להדביק קרמיקה. יצוין שהנתבע מוחזק כיום בשכר עבודה התובע.

- א. ספק מתי ארע המום שבמקח, ובדין חזקת הגוף

איתא בכתובות עו, ב בדין בהמה שנמכרה לטבח, ולאחר שנשחטה נמצאה בה מחט בעובי בית הכוסות ולא ידוע אם קודם שנמכרה היתה בה המחט או אחר שנמכרה, דאם לא נמצא בה קורט דם, בידוע שארע בה לאחר שחיטה, הוגלד פי המכה, בידוע שהוא לכל הפחות שלושה ימים קודם לכן, ואם נמכרה תוך שלושה ימים, הרי המקח חוזר. ובאין ידוע - הוי ספק ואמרינן דכל שנולד הספק ברשותו עליו הראיה. ועיי"ש בראשונים מילתא בטעמא, דמוקמינן לפרה בחזקת שלימה, ומסקנת הגמרא, דאפילו לא יהיב לוקח דמים, אפילו הכי צריך לתת למוכר דמי הפרה (עיי"ש ברש"י בסוף הדף). וכן נפסק בשו"ע חו"מ רכד, ב. הרא"ש בתש" (קב, ט), כתב וז"ל:

”ששאלת, ראובן שמכר לשמעון גבינות, ואחר ג' ימים פתחן ומצאן

מרוקבין רקבון גדול ועיפוש הרבה, יש לשאול עיפוש הגבינות בכמה זמן ראוי רקבון ועיפוש כזה לבא בגבינה, אם יאמרו שהיה בבית המוכר, נמצא שהיה מקחו בטעות, ואם הדבר ספק, המוציא מחבירו עליו הראיה."

והקושיא המתבקשת מאליה, מה שונה דין הגבינות מדין בהמה, שבבהמה העמדנוה על חזקתה, ובכל ספק יד הקונה על התחתונה וחובת הראיה עליו, אפילו אם הקונה מוחזק בדמי המכר, ובגבינות אמרינן שיד המוחזק בממון על העליונה, לאמור - אם הקונה מוחזק בדמי המכר, חובת הראיה מוטלת על הקונה. בשאלה זו דן הסמ"ע (רלב, לה), וז"ל:

"דשאני התם דמעמידין הבהמה על חזקתה, וסתם בהמה אינה נטרפת וברשות הלוקח נעשה הספק, ואמרינן כאן נמצא כאן נתהוה המום, משא"כ בגבינות דאין להן חזקה, דרוב גבינות כשנתיישנו דרכן להתליע, ודומה לזה כתבתי לעיל סוף סי' רל בשכר שהחמיץ, דאין אומרים שהעמידנו על החזקה מהאי טעמא, ודלא כמשמעות הב"י, שמוכח ממשי"כ הב"י דס"ל דדין זה דגבינות ודבהמה הני"ל שוין הן."

ועיין בש"ך שכתב דגם לב"י יש לחלק בין בהמה לגבינות, דבהמה איכא רובא שאינן טריפות, וגם איכא חזקת הגוף. ונידון דידן נראה דדמי לבהמה, דאף דנידוננו בצינורות ישנים, אין רוב צינורות ישנים מתפוצצים, ופוק חזי כמה בתיים ישנים שבהם צינורות ישנים, ובפרט שבנידו"ד הצינור לא היה רקוב, כפי שגם נוכחתי בתמונות שהציג הנתבע (שצולמו לאחר הורדת הקרמיקה בתיקון השני), ובכגון זה ודאי יש להעמידו על חזקתו.

אלא שהשאלה אם לצינור יש חזקת הגוף כחזקת הגוף דבהמה. דהרי הא דמפקינן ממון מיד המוחזק, הוא דוקא בכגון חזקת הגוף דבהמה דאליס טובא, וכמש"כ בקצוה"ח רכד, ב:

"אמנם אפשר דעד כאן לא אמרינן כל שנולד ספק ברשותו אלא היכא דאיכא חזקת הגוף, וכמו בספק טריפה, וחזקת הגוף דאליס טובא הוא דאין מחזיקין מרשות לרשות ואמרינן ברשותא דהשתא אישתני ... מ"מ ודאי חזקת הגוף עדיפא מכל החזקות, וכדמוכח מסוגיא דס"פ המדיר, וא"כ אין לנו אלא כהאי דטבח דאית לה לחיותא חזקת הגוף, אבל שאר חזקות לא אליס להוציא ממון."

הסבר הדין מצאנו בדברי הבית יעקב (כתובות עו, א ד"ה לישב), דכשיש חזקה מעליא, א"כ בשעת מקח לא היה בה שום ספק כלל. כלומר - דנים אנו על שעת המקח, וכיון שבשעת המקח, שהיא שעת הספק, לא היה לנו ספק כיון שהעמדנו את הבהמה על חזקתה, ולכן צריך הלוקח לפרוע למוכר. משא"כ בגבינות, כיון שדרכן בעיפוש, כבר בשעת המקח היה לנו ספק שמא הגבינות מעופשות, וע"כ חזקת ממון אליס טובא. ולכאורה בנדו"ד נאמר העמד צינור על חזקתו, ובשעת עשיית העבודה כשנמצאה ריעותא אחרת וחלק זה של הצינור לא היה רקוב לא היה לנו כל ספק, והשתא הוא דאתיליד הספק.

ב. חזקת הגוף כנגד חזקת ממון

אלא שדין חזקת הגוף כשיש כנגדה חזקת ממון, נתון במחלוקת ראשוניים בפירוש

מחלוקת תנאים. דהנה בגמרא כתובות עה, ב ס"ל לרבא דלרבי יהושע לא אזלינן כלל בתר חזקת הגוף כשיש חזקת ממון נגדה, משא"כ כשיש חזקה אחרת נגדה, וכמש"כ התוס' שם (בד"ה אבל): "דדוקא כי איכא חזקת ממון לא אלימא ליה חזקת הגוף כנגד חזקת ממון". ודוקא ע"י רוב וחזקה מוציאים ממון, וכמש"כ בעל המאור ר"פ ב' דכתובות (ה, ב - בעמודי הרי"ף), בהא דאיתא שם בגמ' דרוב נשים בתולות נישאות, וז"ל:

"אע"ג דאין הולכין בממון אחר הרוב, משום דהכא איכא תרתני, רובא וחזקה דגופא, והכא חדא חזקה דממונא."

ואף הרמב"ן שם במלחמות דפליג עליה בפירושא דשמעתא, וס"ל דליכא התם חזקה דגופא, מ"מ משמעות דבריו דמוציאין ממון דוקא בחזקה ורוב, ולא בחזקה גרידא. גם מדברי המאירי (טז, ב ד"ה לענין) נראה דדוקא ברוב וחזקה מפקינן ממון, וכן מפורש בדברי התוס' רי"ד (על הדף - טז, א).

אך מנגד יש ראשונים הסוברים דמעמידין על חזקת הגוף גם להוציא ממון. מדברי רש"י בכתובות עה, ב ד"ה אתאן משמע דלרבן גמליאל נאמנת האשה בטענת מומין ומפקינן מהבעל ממון כתובתה, "דחזקה דגופא עדיפא". ועי"ש בפני יהושע (ד"ה טעמא), דמשמעות דברי רש"י ותוס' דאף בלא טענת ברי נגד שמא של המוחזק בממון, מוציאין ממון. אלא שהפני יהושע עצמו ביאר לסוגיין דדוקא בברי ושמא מהני חזקת הגוף לאפוקי ממון, ופירש דאף הר"ן דאוקמיה לסוגיין בשמא ושמא, מ"מ הו"ל כברי ושמא, עי"ש. ועיין בשב שמעתתא (ב, ד) שבאר בדברי רש"י ותוס', דדוקא היכא דאיכא תרי רשויות ואמרינן כאן נמצא המום כאן היה, מפקינן ממון בחזקת הגוף, וכנידון המקרה של מחט שנמצאה בבהמה, דברשות שלא נמצאה בה הריעותא, אין לנו לגביה כל ספק, וכשאינו ספק על רשות המוכר, לא יכול הלוקח להחזיק בממון מכל הכלל של אין הולכין בממון אחר הרוב, ודמי למי שקנה בהמה ואבדה, וירצה שלא לשלם למוכר מכל ספק שמא טריפה היא, דלא אזלינן בתר רובא, דכיון שאין ספק לפנינו, יש חיוב ודאי, והוא הדין במקרה שהריעותא נולדה ברשות לוקח, שכאן נמצא כאן היה מלמד אותנו שאין מחזיקין מרשות לרשות, א"כ לא נולד ספק ברשות מוכר, וכשאינו ספק, לא מהני ליה לקונה מוחזקותו בממון.

ובתוס' רי"ד (כתובות יב, ב), כתב וז"ל:

"דהיכי אזיל רבן גמליאל בתר חזקה דגופא ואפיק ממוןא מחזקת מריה, הני מיילי גביה אשה ובעל שכבר הבעל מחויב ועומד בכתובת האשה ושטר כתובה עליו והוא בא מספק לפטור את עצמו ממה שהוא מחויב ועומד בו, התם ודאי אמר רבן גמליאל אוקי איתתא אחזקתה ואפיק ממוןא מינייה דבעל, כי היכי דהוה משועבד לה מעיקרא."

מדברי תוס' רי"ד נמצאנו למדים דאזלינן בתר חזקת הגוף דוקא כשהחיוב כלפי המוחזק בממון הינו ודאי, ובא המחזיק בממון לפטור את עצמו מספק, בכגון זה מפקינן ממון בחזקת הגוף.

בנדו"ד בספק אימתי ארע הפיצוץ בצינור, האם בהיותו ב"רשות" התובע, דהיינו בשעה שעבד בבית ותיקן, או ברשות בעה"ב, כלומר - לאחר שתיקן. בכגון זה מוקמינן לחזקת הגוף דצינור ואמרינן כאן נמצא כאן היה, דברשות המתקן כלל לא היה ספק, ולמש"כ השב-שמעתתא מוקמינן לחזקת צינור ומפקינן ממוןא. והוא הדין

למש"כ התוסי' רי"ד, הוי חיוב הנתבע בשכרו של התובע ודאי, ואין הוא יכול לפטור עצמו בטענת ספק כשחזקת הגוף מסייע לתובע. ואף למש"כ הגר"ש שקופ בשערי יושר (ב,יג) לחלק בין חזקת הגוף ישירה (שהספק נולד על עצם הדבר שאותו מעמידין על חזקה), לחזקת תולדה (כגון במקוה, שהשלכת חזקת המקוה היא על הטמא). בנדו"ד החזקה הינה ישירה, ועל עצם הספק, אימתי קרה הפיצוץ בצינור, מוקמינן הצינור בחזקת גופא. אלא שלענין תביעת הנזיקין של הקרמיקה הוי החזקה כעקיפה ולא ישירה. ועדיין צ"ע קצת, כיון שפיצוץ צינור הוא נובע מתהליך, ואפשר דדמי למקוה שמתחסר והולך, והוי חזקת הגוף העשויה להשתנות. כמו כן לא מפקינן ממון, למש"כ רש"י והתוסי', כמו שלמד בדבריהם הפנ"י, דלא מפקינן ממוןא בחזקת הגוף.

### ג. טעות של אומן

אך אף במידה והחיוב היה קיים בזמן העבודה, נראה שאין לחייב את התובע ולנכות משכרו. דהנה הרשב"א בתשי' (סי' אלף נו), כתב וז"ל:

"הנותן מעות לחבירו לכתוב לו ספר תורה, ונמצאו בו טעויות וצריך לשכור מי שיגיה אותם, אם הם טעויות שדרך הסופרים לטעות בכך, אין הסופר חייב כלום, שאע"פ שהנותן מעות לכתוב לו ס"ת, על ספר תורה כשר הוא נותן וכל שהוא חסר אות אחת אינו כשר, מ"מ טעויות הנמצאות בכתב שכיחי ואין לך סופר שידקדק בכתיבתו כל-כך שלא יטעה כלל, וכל כיוצא בזה מן הסתם אין דעת הבעלים להקפיד ואחולי מחליה. ומיהו אם טעה כל-כך שאין דרך הסופרים לטעות, חייב, לפי שזה ממעוט השגחת הסופר ומפשיעתו."

דברי הרשב"א הובאו להלכה ברמ"א חו"מ שו, ח. מדברי הרשב"א נמצאנו למדים על אומן שהתגלו פגמים במלאכתו, אימתי יש לחייבו בתיקון פגמים אלו. לדעת הרשב"א אם הטעות הינה שכחה בין האומנים, אין לחייב את האומן, במידה ולא - יש לראות באומן פושע ולחייבו בתיקון.

בנידון דידן, אמנם קשה להעריך באופן מוחלט אם האומן טעה ביותר מהרגילות או בגבולה. אם אכן היה הפיצוץ קיים בהיקף כפי שהתגלה לאחר כשבוע, פשע האומן בכך שלא הבחין בנזילה זו, אף שגילה נזילה אחרת היה צריך להבחין בה. אך בהחלט יתכן ובזמן התיקון הראשון היתה הנזילה מזערית ביותר שלא היה ניתן להבחין בה, ובכגון זה הרגילות שלא להבחין בנזילה זו, כשנמצאה נזילה אחרת שמסתבר שהיא הגורם לרטיבות. לזכות התובע עומדת העובדה שבעלי המקצוע המומחים טוענים שלא ניתן לגלות נזילות אלא ע"י שבירה באיזור הרטיבות, כשמכשיר לגילוי נזילות, העובד על עקרון דומה לזה של הסתוסקופ, באמצעותו ניתן לשמוע טוב יותר קולות מעבר לקיר או בתוכו, לא נותן תשובה מדויקת למקום הנזילה. לאור זאת לא יכל התובע לגלות את הנזילה אלא ע"י שבירה במקום השני, ולכשהתגלתה הנזילה הראשונה, לא היה לו להעלות בדעתו להמשיך ולשבור אל מתחת למקום המיועד לחיבור. מה עוד שהנתבע בקש מפורשות רק לאתר את הנזילה הקיימת ולא להחליף את כל הצינורות, ולכן נמנע התובע מלחפש צינורות רקובים אחרים או צינורות בעלי פוטנציאל לפיצוץ.

לאור האמור לעיל הדין נוטה שיש לחייב את הנתבע בשכר עבודת התובע, מה עוד שאכן יתכן ופיצוץ זה ארע לאחר שגמר את מלאכתו, וכמש"כ לעיל. אמנם, מחמת הספק הקטן יש לעני"ד לפשר קרוב לדין, ובנידון זה, היות והדין נוטה באופן

ברור לזכות התובע, יש לנכות כמחצית שליש מדמי עבודת התובע.

לאור האמור לעיל:

על הנתבע לשלם לתובע סך של 950 ש"ח.

#### מסקנות

- א. 1. מכר פרה ונמצאת טריפה, ויש ספק מתי נתהוה המום, קודם המקח או אחריו, הדין שכל מי שנולד הספק - עליו הראיה, שמעמידים הפרה על חזקתה, וזאת אף אם שכנגדו מוחזק בדמים.
2. כאשר מכר גבינות ונמצא בהן עיפוש, הולכים אחרי המוחזק בדמי המכר וחובת הראיה על שכנגדו, מאחר ולגבינות אין חזקת הגוף.
- ב. 1. נחלקו הראשונים (בפירוש מחלוקת תנאים), מה הדין כשחזקת הגוף מסייעת לאחד, ושכנגדו מוחזק בממון.
2. צ"ע אם יש לצינור חזקת הגוף.
- ג. אומן שנתגלו פגמים במלאכתו, יש לבדוק אם הטעות הינה שכיחה ורגילה בין האומנים, אם לאו. אם הטעות הינה שכיחה - אין לחייבו, ובמידה ואינה שכיחה והדבר נבע מפשיעתו - יש לחייבו.