

נייר עמדה מס' 2
בנושא
פיצוי על גרימת נזק

כתיבה: הרב עדו רכניץ

עריכה: הרב ד"ר איתמר ורהפטיג

המסמך אינו משקף בהכרח את עמדת המכון

כסלו תשס"ז

תוכן נייר העמדה

3	מבוא
4	הסיבות לחייב פיצוי על גרימת נזק בימינו
4	פשרה על מנת לפטור מדיני שמים
5	דינא דמלכותא
6	ענישה שלא מן הדין
7	עקרונות לחיוב על גרימת נזק
8	כוונה להזיק ורשלנות פושעת
9	קשר סביר ובלעדי בין המעשה והנזק - ברי היזקא
10	גובה החיוב על גרימת נזק
10	פשרה קרובה לדין
11	פשרת מחצה על מחצה
12	חיוב בגרמא
12	סיכום
13	המלצות:
13	מקורות (ע"פ סדר א"ב)
14	סיכום כנס בתי הדין לממונות בדבר חיוב בגרמא
14	רקע הלכתי
14	תוכן הסיכום

מבוא

משפט התורה, בוחן את אירועי החיים על פי דרכה של התורה. למרות זאת, נדירים הם המקרים בהם פסיקת בתי הדין נצמדת להלכה כפי שהיא. במקרים רבים מאד ישנה סטיה מודעת מדין התורה, וזאת מטעמים שונים ומגוונים.

סיבות שונות לסטות מן הדין נכללו על ידי הפוסקים במסגרת המושג "פשרה". בגמרא (סנהדרין ו, ב) נחלקו תנאים האם פשרה היא מצווה או איסור. להלכה נפסק ברמב"ם (סנהדרין כב, ד) ובשו"ע (ח"מ יב, ב) שפשרה היא מצווה. חשוב להדגיש שבחלק מהמקרים מדובר על פשרה שמפחיתה את החיוב ובחלק פשרה שמרחיבה את החיוב מעבר לדין הרגיל.

הנוהג לסטות מן הדין מעורר את השאלה האם ומתי יש לכך הצדקה הלכתית, ובמילים אחרות, באילו מקרים סטיה מן הדין נדרשת על מנת לדון דין אמת, לאמיתו של מקרה ומצב, ומתי אין היא אלא הכרעה שרירותית ללא טעם. שאלה זו מציקה במקרים רבים גם לבעלי הדין¹ שלפרקים דורשים דווקא הכרעה על פי דין ללא סטיה ממנו.

בדברי הפוסקים מצאנו במקרים מסוימים הוראה מפורשת לפשר בין הצדדים, כך למשל הנחה הרא"ש לנהוג במקרה שיש קושי בבירור האמת, וכך נפסק בשו"ע (שו"ע ח"מ יב, ה):

יש כח לדיין לעשות דין כעין הפשרה, במקום שאין הדבר יכול להתברר. ואינו רשאי להוציא הדין חלוק מתחת ידו בלי גמר.

הרא"ה קוק זצ"ל ציין שני מקרים נוספים בהם יש לסטות מן הדין (שו"ת אורח משפט, ח"מ א):

באמת מקום הנטיה מהדין אל הפשרה תלוי או אם הדין מסופק לדיינים, דראוי להתרחק מן הספק, כמורגל כמה פעמים בתשובות, שמיעצים לפשרה וביצוע במקום ספק;

או מפני שאין הדין יכול לצאת בלא סכסוכים, כי א"א יהיה להוציא אל הפועל...

והדרך האחר הוא שאם יראו שהדין הוא נגד היושר השכלי לפי מצב הענין, שאז כיון שיש בידם לעשות פשרה, יש מצוה דצדק צדק תרדוף בין לדין בין לפשרה.

הרב מתייחס למקרה של ספק שהובא כבר על ידי הרא"ש, ואז נראה שמדובר בפשרה שמפחיתה את החיובים; למקרה שפתרון ע"פ הדין קשה ליישום; ולמקרה שעמידה על הדין מנוגדת ליושר. לדבריו של הרב זצ"ל בעניין עימות אפשרי בין הדין והיושר מקורות נוספים².

¹ ראה למשל, פד"ר יא, 259.

² בשו"ת דברי מלכיאל (ב, קלב):

לפי שיש דרך שלישי לפשר על פי יושר...

בספר מאזנים למשפט (סימן יב, הובא בתוך: הרב יעזר אריאל, דיני בורות עמ' קנה):

בתחילה כשבאים לדין ואין יודע טיב הענין, אין מצוה כלל שישתדל שיסכימו לפשרה, שאם אחד חייב לשני באופן שאין מקום לפשרה כלל גם מצד היושר, מנין לנו שתהא מצוה שיוותר מחובו לשני. אולם, לאחר שכבר יודע הענין, ורואה שאע"פ שמצד הדין יתכן שהוא חייב, אעפ"כ לפנינו משורת הדין מצד היושר והטוב יש מקום שיפשר קצת, מצוה על הדיין להשתדל שיסכימו לפשרה.

כך כתב גם הרב שלמה לוי (הטלת פשרה במקום חיוב שבועה, תחומין יב, עמ' 333):

ההנחיה לסטות מן הדין במקרה של עימות בין הדין והיושר מעמידה את הדיין בפני דילמות קשות - מתי עליו לסטות מן הדין ומתי לא? באיזו מידה עליו לסטות מן הדין? האם יש לחפש מקור תורני (לאו דווקא הלכתי) לאותה תחושה של פגיעה ביושר?

לשאלה כללית זו השלכות רבות, וכאן נעסוק באחת המרכזיות שבהן - פיצוי על גרימת נזק. על הצורך הגדול לחייב פיצוי במקרה של גרימת נזק עמד מו"ר הגאון הרב אהרן ליכטנשטיין (שיעורי הר"א ליכטנשטיין, דינא דגרמי, עמ' 200):

במציאות הטכנולוגית המתפתחת, גוברת בהתמדה היכולת להסב נזקים, פסיים, ואפילו וירטואליים, של ממש בלי להתחייב על פי הקריטריונים של הרמב"ן (=בקונטרס דינא דגרמי) או של הר"י (=בתוספות)...

יוכל גנב למדן מבריק לתכנן ולבצע שוד מושלם, בעזרת מערכת כלי פריצה של גרמא מבלי להסתכן, לדוגלים בשיטה זו, בנזק ישיר או גרמי. הנתמיד בפטור תרחיש כזה על יסוד גרמא בנזיקין?

...הבקשה שטוחה, הסמכות קיימת, והעיניים נשואות. במידה ויעלה ביד גדולי הפוסקים לתקן בנידון, הם יצליחו לגדור פרצה חברתית של ממש, ואף ישכילו, בד בבד להרים קרנה של תורה.

ואמנם, בפועל כל בתי הדין מחתימים את בעלי הדין על הסכמתם לפשרה, הגאון הרב זלמן נחמיה גולדברג שליט"א סקר במאמרו "שבחי הפשרה"³ את יתרונות הפשרה, וציין שהיא מאפשרת חיוב במקרים מסוימים בגרמא או כשחייב בדיני שמים.

יתירה מזו, ברבים מאד משטרי הבוררות כתוב במפורש שבית הדין מוסמך "לחייב... בנזקי גרמא"⁴, אולם, ניסוח זה אינו מגדיר כללים מנחים לחיוב במקרים אלה. על מנת להציע כללים כאלה, יש לדון בפיצוי על גרימת נזק מכמה זוויות.

הסיבות לחייב פיצוי על גרימת נזק בימינו

השאלה הראשונה בה יש לדון היא מה מקור הסמכות של בתי הדין לחייב בגרמא למרות שההלכה המקובלת היא שגרמא בנזיקין - פטור. לכך מצאנו כמה תשובות.

פשרה על מנת לפטור מדיני שמים

מהר"י ברונא (שו"ת מהר"י מברונא, רמא) חייב בפשרה מזיק בגרמא:

עלינו לזכור שפשרה אינה עושה תמיד צדק. ב"ד רואה לפני אדם המנסה להוציא ממון מחברו שלא בדרכי יושר, אף לא יציע לו לעשות פשרה.

וראה עוד בעניין זה במאמרו של הרב ד"ר איתמר ורהפטיג, היש אמת בפשרה?, תחומין כה, עמ' 264 והלאה.

³ משפטי ארץ - דין דיין ודיון, עמ' 78 והלאה.

⁴ הרב יועזר אריאל, דיני הבוררות, עמ' תמ, וראה עוד ברבים משטרי הבוררות באתר דין תורה www.dintora.org.

גבי פושע (=והזיק בגרמא) נהי דפטור בדיני אדם כיון דחייב בדיני שמים אם יכול לגלגל עמו בדברים עד שיפשר עמו לפוטרו מדיני שמים.

מדבריו מדויק שהוא לא כפה את הפשרה על המזיק, אלא "גלגל עמו בדברים" עד שהשתכנע להסכים לפשרה. אלא שאם שטר הבוררות כולל הסכמה לפשרה, הרי שניתן לכפות פשרה על מזיק בגרמא.

לא בכל מקרה של גרימת נזק ישנו חיוב בדיני שמים, כפי שכתב בשו"ת התשב"ץ (ב, קיד):

דכל הני דאמרינן דהוה גרמא בנזקין איכא מעשה ומשום הכי חייב בדיני שמים אבל היכא דליכא מעשה אפילו דיני שמים ליכא...

כלומר, רק כשהנתבע עשה מעשה (ובכלל זה, מחילת חוב⁵), הוא חייב בדיני שמים, אבל כשלא עשה דבר הוא פטור⁶. גם במקרה שאדם העביר את האחריות למבוגר הוא נפטר לחלוטין מכל נזק שנגרם על ידי אותו מבוגר, כפי שכתב המהר"ם מרוטנבורג (שו"ת מהר"ם מרוטנבורג ד, פראג, קב):

ונראה דאפילו גרמא לא הוי ואפילו בדיני שמים לא מחייב מידי דהוי אשולח את הבערה ביד פקח, דפקח חייב והמשלח פטור אף בדיני שמים...

קצות החושן (ח"מ לב, א) כתב ששוכר אדם לבצע נזק חייב בדיני שמיים, לעומת זאת, שולח אדם לבצע נזק אינו חייב אפילו בדיני שמיים. למרות שאינו חייב ממון אחריות מוסרית ועונש בידי שמים יש עליו:

וכמה מיני גרמא איכא שנפטר מתשלומין אפילו בדיני שמים, ואילו עונש ודאי אית ליה אפילו בגורם דגורם והוא פשוט.

ומכאן, שעל פי העיקרון של פשרה שמטרתה לפטור מעונש יש מקום לחיוב חלקי גם במקרה כזה. ניתן לסכם שגורם לנזק חייב בדיני שמיים, זאת, בתנאי שעשה מעשה בעצמו (ובכלל זה מחילת חוב) כך גם כששכר אדם שיבצע עבורו מעשה. לעומת זאת, השולח אדם אחר לעשות מעשה והלה הזיק - המשלח פטור אפילו בדיני שמיים, אבל "עונש ודאי אית ליה".

דינא דמלכותא

יש מהפוסקים שכתבו שניתן להסתמך על דינא דמלכותא על מנת להרחיב את היקף החיובים המוטלים על פי הדין. בעניין דינא דמלכותא הרמ"א (ח"מ רנט, ז) פסק:

המציל מהארי והדוב וזוטו של ים ושוליתו של נהר הרי אלו שלו אפילו הבעל עומד וצווח.

⁵ כתובות פו, ב, לגבי המוכר שטר וחזר ומחלו.

⁶ המקרה הנדון שם הוא של אדם שהוציא הוצאות על מנת לגרום לנתבע "לקיים דיני ישראל", והתשב"ץ פסק שהוא אינו זכאי לפיצוי אפילו בדיני שמים. וראה מקרים נוספים בשו"ת רדב"ז א, תיג; שו"ת בן ימין, לב; שו"ת אבני שיש א, סב.

הגה: מ"מ טוב וישר להחזיר, כמו שנתבאר סעיף ה'. ואע"ג דמדינא אין חייבין להחזיר באבידות אלו, אם גזר המלך או ב"ד חייב להחזיר מכח דינא דמלכותא או הפקר ב"ד הפקר.

קצות החושן (רנט, ג) הסביר מדוע בעניין כזה יש מקום לדינא דמלכותא:

נראה דזה לאו מנהג גרוע אלא מנהג טוב וישר הוא, דכיון דאמרו בגמרא (ב"מ כד, ב) דאבידה לאחר יאוש מחזירין לפנין משורת הדין, והוא משום ועשית הישר והטוב... והיינו דאע"ג דבעלמא לא כייפי למיעבד לפנין משורת הדין הכא ראו הב"ד לתקן תקנה זו, ואין זה מנהג גרוע כיון דיאות למיעבד לפנין משורת הדין, ובפרט שהוא נמי דינא דמלכותא דינא.

בעקבות זאת כתב הרב ז"נ גולדברג (חוק לישראל - נזיקין, עמ' 378):

והנה אף על פי שיש מחלוקת, אם יש דינא דמלכותא במלך ישראל, מכל מקום כתב החתם סופר, חו"מ, סימן מד, שבמנהגים ונימוסים שהם לטובת בני המדינה, לדעת הכל אומרים: דינא דמלכותא דינא. ולפי זה, בכל מזיק בגרמא, כיוון שהוא חייב לצאת ידי שמים, אפשר שהולכים אחר דינא דמלכותא, וצריך עיון למעשה.

כוונת הרב לדברי החתם סופר (שו"ת חתם סופר ה חו"מ, מד) המפורסמים -

דלא מיבעיא דהתיקון שתיקנו שרי הקומידאט שאיננו נגד דין תורה אלא כתורה עשו ואלו באו לפנינו היינו גם כן מתקנים כן הא דלא יתרבו הסרסורים יותר ממה שראוי לפי העיר והמסחר כדי שיכולים להתפרנס ולא יפסקו חיותא זה לזה...

כלומר, יש תוקף לדינא דמלכותא במקום בו חכמי ישראל סוברים שתקנה מסוימת היא טובה, וראויה היתה להיות תקנת חכמים. גם הרב דב ליאור (תחומין ג, עמ' 248) יישם עיקרון זה לגבי חיוב בגרמא:

...אפשר להיעזר גם במבחן של טובת הציבור. מכאן ניתן להבין כי החק (=של המדינה) יכול להפקיע ממון... כיוצ"ב אפשר לומר גם על חיוב גרמא בנזיקין. גרמא פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים (ראה ב"ק נה, ב), אך אם במצב של היום נפטור רשלנות שגרמה לנזק, תהא בכך משום פרצה גדולה. לכן יש משום טובת הציבור לחייב בדיני אדם.

ענישה שלא מן הדין

לכאורה היה מקום לשקול את האפשרות שבית הדין יחייב במקרים מסוימים של גרימת נזק "שלא מן הדין", כפי שנפסק בשו"ע (חו"מ ב, א):

כל בית דין, אפילו אינם סמוכים בא"י, אם רואים שהעם פרוצים בעבירות, היו דנין בין מיתה בין ממון, בין כל דיני עונש, ואפילו אין בדבר עדות גמורה. ואם הוא אלם, חובטים אותו על ידי עובדי כוכבים. וכל מעשיהם יהיו לשם שמים; ודוקא גדול הדור, או טובי העיר שהמחום ב"ד עליהם.

הרמ"א (שם) ציין שיש חולקים בדבר, ואם זה המנהג והציבור קיבל על עצמו את בית הדין גם לעניין זה - הרי שבית הדין מוסמך לענוש שלא מן הדין.

האריך מאד בביאור דין זה בשו"ת ציץ אליעזר (יט, נא), ולהלן כמה נקודות חשובות לעניינינו. הסמ"ע (ח"מ ב, ג) והש"ך (שם, ב) כתבו שיש מקום לגזור גם על יחיד ולא רק כשיש בעיה ציבורית. אולם, באו"ת (אורים, שם, ב) חלק וביאר שדווקא אם יש חשש שמעשה היחיד יפרוץ פרצה שתפגע ותסכן את כל הציבור. היכולת לתקן תקנה כזו הוא כשיש פגיעה בשמירת המצוות, בסיכון חיי אדם או בפגיעה ממונית (שו"ת ציץ אליעזר יט, נא, ו).

המהרש"ל (יש"ש ב"ק ט, ז; והפנה אליו הש"ך ח"מ ב, ד) הגביל את הסמכות לקנוס -

כי אפילו ממונה ע"פ טובי העיר. אם לא שמומחה וגדול בהוראה, לאו כל כמינה למקנסיה בדין יחידי. אם לא בהסכמת טובי העיר, שמסיעים על קיצתם (ב"ב ח' ע"ב), ויושבים עמו בדין. ודעתם למיקנס ולמיגזר, הרשות בידם. אבל ביד הדיין ליכא רשות למיקנס, אלא מומחה וגדול בהוראה.

כלומר, מלבד הצורך בב"ד שהתמנה ע"פ טובי העיר (כפי שנפסק בשו"ע) יש צורך שבב"ד יישב "מומחה וגדול בהוראה" או שהקנסות יוטלו בהסכמת טובי העיר.

בפועל, מצאנו מעט מקרים בהם בתי הדין בזמן הזה גזרו קנסות. בשו"ת מנחת יצחק (ג, קיב) הורה לחייב בקנס מבייש תלמיד חכם:

ואדרבה בזמן הזה, אשר בעוה"ר בלאו הכי נדלדל חכמת התורה, אם לא יכניסו עצמם הב"ד לקנוס למבייש ת"ח, יהי' ח"ו התורה נבזה למאד, ויקוצו הלומדים להגות בתורה ח"ו...

הרב צבי ליפשיץ (תחומין טז, עמ' 387) דן בשאלת סמכותו של ב"ד הפועל בהסכמת המועצה הדתית לחייב בבושת. מסקנתו היא שיש בעיה בדבר, בגלל שבב"ד לא יושבים מומחים וגדולים בהוראה, ובמצב כזה יש הכרח בשיתוף טובי העיר. הרב ד"ר רצון ערוסי ((תחומין כה, עמ' 240) כתב שלדעתו -

בימינו נכלל בכך כל רב בעירו, ובתי דין נבחרים, ובוודאי כשניתן לכך אישור על ידי מועצת הרבנות הראשית...

הרב ד"ר איתמר ורהפטיג (שם, עמ' 241) הציע לביה"ד להתיר לתובע לפנות לערכאות במקרה שהנתבע מסרב להסכים לפשרה. כמו כן, הציע הרב ערוסי (שם, עמ' 238) לביה"ד לרמוז לתובע שכדאי לו לתפוס ממון עבור הקנס.

עקרונות לחיוב על גרימת נזק

הנוהג לכתוב בשטרי הבוררות כי ב"ד רשאי לחייב בגרמא מעלה את השאלה באילו מקרים יחייב בית הדין פיצוי במקרים של גרימת נזק. שני עקרונות צריכים להנחות אותנו בעניין זה: האחד, הוא הצורך הציבורי לחייב בחלק מהמקרים כפי שנכתב במבוא, ועל כן, עלינו למצוא עקרונות

שיתנו מענה לבעיית השעה. השני, למרות שמדובר בסטיה מן הדין, עלינו לקבוע עקרונות הקרובים לדין תורה.⁷

על פניו נראה שככל שגרימת הנזק קרובה לנזק שעליו חייבים על פי דין יש מקום להחמיר עם המזיק, וככל שגרימת הנזק קרובה למקרה בו אין אפילו חיוב בדיני שמים יש לפטור את המזיק. בדברי חלק מהראשונים מצאנו שני תנאים לחיוב בגרימת נזק, אמנם, ישנם גם תנאים נוספים ושיטות ראשונים נוספות, אבל שני תנאים אלה יוכלו להוות שיקולים לגבי הפיכת חיוב בדיני שמים לחיוב בדיני אדם.

כוונה להזיק ורשלנות פושעת

נראה כי שיטת הרמב"ם היא לחייב במקרים המוגדרים גרמא על ידי פוסקים אחרים, כפי שכתב הש"ך (תיח, ד):

...וסבירא ליה להרמב"ם דגרמי וגרמא הכל אחד הוא...

כך כתב גם הסמ"ע (שפו, א):

ולדידהו (=לרמב"ם ולשו"ע) אין חילוק בין דינא דגרמי לגרמא בניזקין.

אמנם, קצה"ח (שפו, ב) ציין שגם לפי הרמב"ם ישנם מקרים של גרימת נזק בהם הגורם פטור:

ודאי גם להרמב"ם אשכחן דס"ל דגרמא בניזקין פטור, דהא בשולח את הבעירה ביד חרש שוטה וקטן בפרק הכונס ואינך שם, פורץ גדר בפני בהמת חבירו, והכופף קומתו בפני הדליקה, והמבעית חבירו, והנותן סם המות לפני בהמת חבירו, ושיסה בו הכלב וכל הנך להרמב"ם נמי פטור כמבואר בדבריו. אלא ודאי דהרמב"ם נמי מחלק בין גרמי לגרמא אלא דסבירא ליה דדוחף ופוחת וזורק בכלל גרמי דחייב הוא.

אחד התנאים לחיוב גורם לנזק על פי הרמב"ם הוא כוונה להזיק, כך עולה מדברי הרמב"ם (סנהדרין ו, ד) לגבי דיין שטעה:

אבל מי שאינו מומחה ולא קבלו אותו בעלי דינין אע"פ שנטל רשות הרי זה בכלל בעלי זרוע ואינו בכלל הדיינין, לפיכך אין דיניו דין בין טעה בין לא טעה וכל אחד מבעלי דינין אם רצה חוזר ודן בפני בית דין, ואם טעה ונשא ונתן ביד חייב לשלם מביתו וחוזר ולוקח מבעל דין זה שנתן לו שלא כהלכה, ואם אין לו להחזיר או שטמא או שהאכיל דבר המותר לכלבים ישלם כדין כל גורם להזיק שזה מתכוין להזיק הוא.

דהיינו, דיין שאינו מומחה ולא התקבל על ידי בעלי הדין שדן וטעה - חייב, כיון שהתכוון להזיק. מהלכה זו ניתן ללמוד שכוונה להזיק אינה בהכרח תוכנית מפורטת לגרום נזק, אלא רשלנות פושעת. במילים אחרות המזיק אינו צריך לתכנן כיצד להזיק בכדי להתחייב, די שיפעל במודע בחוסר אחריות.

דוגמא נוספת לעקרון זה עולה מדברי הרמב"ם (נזקי ממון ד, א) הבאים:

⁷ בדומה לדברי תרומת הדשן (סימן שמב): "...ונכון לדקדק היטב אם נוכל להשוות כל המנהגים לדין תורה...".

הכונס צאן לדיר ונעל בפניהן בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה ויצאת והזיקה פטור...
היתה מחיצה בריאה ונפרצה בלילה או שפרצה ליסטים ויצאת והזיקה פטור, הוציאה
ליסטים והזיקה הליסטים חייבין.

לשון הרמב"ם "הוציאה ליסטים" עורר קושי אצל חכמי לונל, מדוע יש צורך בהוצאה, הרי די
בפריצת הכותל. הרמב"ם (שו"ת הרמב"ם, תלב) השיב להם כך:

הפרש גדול יש בין ליסטים שפרצו הדיר ובין חבירו שפרץ לפני בהמתו שהליסטים
כוונתם לגנוב הבהמה לפיכך כל זמן שלא הוציאה מרשות בעלים לא נתחייבו בגניבה ולא
נעשית ברשותם ובעת שיוציאה נעשית ברשותם ונתחייב בנזקה אבל אם הניחוה שם
הרי לא עשו הנזק שנתכוונו לו שהוא הגניבה ולפיכך פטורין אבל הפורץ גדר לפני בהמת
חבירו אין כוונתו לגנוב ולא נתכוון אלא שתצא הבהמה ותזיק ויתחייבו הבעלים בנזקה
ולפיכך הוא חייב באותו נזק כדין כל מזיק...

כלומר, ישנם שני מסלולים לחיוב בנזקים שהבהמה תגרום: האחד, כחלק מחיובי הגזלן והגנב,
והשני, כחלק מחיובי מזיק. כאשר אדם פורץ גדר בפני בהמה על מנת תצא ותזיק הוא חייב מדין
מזיק, אולם, אם הכוונה היתה גניבה יש צורך בביצוע של הגניבה על מנת להתחייב. אם כוונה זו
לא התממשה, אף שנגרם נזק - הגנב פטור.

נוכל לסכם שעל פי הרמב"ם, שהרחיב את החיוב במקרים של גרימת נזק, יש הכרח לכל הפחות
ברשלנות פושעת של המזיק. יתירה מזו, יש הכרח שהמזיק יגרום לנזק כפי שתכנן ולא עקב
שיבוש בתוכניותיו.

קשר סביר ובלעדי בין המעשה והנזק - ברי היזקא

עקרון נוסף המופיע ברמב"ם הוא שחיוב מותנה בקיומו של קשר מוכרח ובלעדי בין המעשה של
המזיק לבין התוצאה, הדבר עולה ממספר פסקים (רובם מוסכמים גם על שאר הראשונים).

הרמב"ם (נזקי ממון יד, ה) פטר מוסר גחלת לחש"ו בגלל שמעשה המזיק אינו גורם בהכרח לנזק:

השולח את הבעירה ביד חרש שוטה וקטן פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים, במה
דברים אמורים שמסר להן גחלת וליבוה שדרך הגחלת להכבות מאיליה קודם שתעבור
ותדליק, אבל אם מסר להן שלהבת חייב שהרי מעשיו גרמו.

כך ניתן להסביר את דברי הרמב"ם (נזקי ממון יד, יד) הבאים:

הכופף קמתו של חבירו לפני האש עד שתדלק אם אין האש מגעת לה אלא ברוח שאינה
מצויה פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים.

יתירה מזו הרמב"ם (נזקי ממון ד, ב) פסק שיש הבדל בין פריצת קיר רעוע וקיר תקין בפני בהמות:

הפורץ גדר לפני בהמת חבירו ויצאת והזיקה, אם היה גדר חזק ובריא חייב, ואם היה
כותל רעוע פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים...

במקרה כזה הרמב"ם פטר כיון שיתכן שהנזק היה נגרם מעצמו, כך שהשפעת המזיק אינה בלעדית.

עיקרון זה הוזכר גם על ידי הרא"ש (ב"ב ב, יז, וכן בב"ק ט, יג):

ויש לחלק דכל היכא דהוא בעצמו עושה ההיזק לממון חברו וברי היזיקא מיקרי דינא דגרמי וחייב.

וגם ע"י המהר"ם מרוטנבורג (שו"ת מהר"ם מרוטנבורג חלק ד (דפוס פראג), קמח).

נוכל לסכם ששיקול חשוב בשאלה מתי לחייב על גרימת נזק הוא עוצמת הקשר הסיבתי בין מעשה המזיק והתוצאה.

גובה החיוב על גרימת נזק

לאחר סקירת הסיבות והעקרונות לחיוב במקרים של גרימת נזק, יש לדון בשאלת גובה החיוב. כפי שכבר נאמר, ניתן לחייב על גרימת נזק כחלק מפשרה שמטרתה לפטור את המזיק מדיני שמיים. כאן המקום לבחון על קצה המזלג את הנחיות הפוסקים לגבי אופייה של הפשרה.

פשרה קרובה לדין

הפוסקים הבינו שמשמעות ההלכה המעדיפה פשרה על פני הצמדות אל הדין היא לפסוק פשרה קרובה לדין (תשובות חכמי פרובינציה שו"ת מהרשב"א ורבנים אחרים סימן יד):

וראוי לנברר לשמוע טענת בעלי דינין ולכוין חשבונם על פי הדין וראוי להיות הפשרה קרובה לדין כדי שיתקיים במשפט ושלו (סנהדרין ו, ב) ומי שלא עשה כן ראוי לבטל את הדין מעקרו...⁸

הרדב"ז (שו"ת רדב"ז ד, קסד) דן במקרה של תביעה על סמך שטר שנכתב בערכאות, בעלי הדין קבלו את הדיין "בין בדין בין בפשרה שכל מה שיעשה יהיה עשוי", ועל פיו הוא חייב את הנתבע בשני שלישי. הרדב"ז פסל את הפשרה -

הדין עם שמעון מכמה טעמים חדא שפשרה זו איננה קרובה לדין כלל... ונמצא שהרחיק החכם המפשר את הפשרה כמטחוי קשת לאידך גיסא.

כיון שהשטר בטל לא סביר היה לחייב את הנתבע בשני שלישי, מכאן, שגם כאשר ב"ד מתקבל לפשרה פסק הדין אמור להיות קרוב לדין, ואם לא - הוא בטל.

גם במקרה של קושי בהכרעה חד משמעית של הדין ההוראה היא לפסוק פשרה קרובה לדין (שו"ת תורת חיים א, פט):

⁸ ראה עוד: שו"ת תורת אמת (סימן לא):

ועוד שהרי אפי' בפשרה כתיב שתהיה קרובה לדין...

שו"ת תשב"ץ (חלק ד טור ב (חוט המשולש) סימן כד):

...שבעונותינו שרבו מי הוא זה ואיזה הוא שיוכל לעמוד על שורת הדין וכל ימי אני מרחיק עצמי בעז ותעצומות משורת הדין רק לעשות כל מיני השתדלות לעשות משפט ושלו ולכן טוב וישר שיעמוד החכם העניו כה"ר דוד יצ"ו והוא יפשר ביניהם פשרה קרובה לדין...

אך הגם שלענ"ד הדין דין אמת כדכתיבנא כפי הדברים שבאו בשאלה, מ"מ להיות דברים הללו הם תלויים בשיקול הדעת נראה הטוב והישר שיתפשרו בעיניהם, אך בתנאי שיהיה הפשרה קרוב לדין ונוטה יותר לזכות הסוחר בעל הממון.

פשרת מחצה על מחצה

הנחיה נוספת לגבי אופי הפשרה, הקשורה כמובן להנחיה לפסוק פשרה קרובה לדין, היא ההנחיה שלא לפסוק פשרה של חצי מהחיוב באופן שרירותי. כך עולה מדברי הרשב"ם (ב"ב קלג, ב, ד"ה דייני):

דייני דחצצתא - דייני פשרה שאין בקיאיין בדין וחוצצין מחצה לזה ומחצה לזה כדין ממון המוטל בספק...

ברוח זו כתב בית הדין הרבני הגדול (פסקי דין רבניים חלק יא עמוד 261-262):

והנה מה שנהגו להחתים את הצדדים לתביעת ממון גם לפשר איננו ח"ו משום רצון ביה"ד לפסוק כדייני דחצצתא, שפירש רשב"ם בבבא בתרא קל"ג ע"ב: דייני פשרה שאין בקיאיין בדין וחוצצין מחצה לזה ומחצה לזה כדין ממון המוטל בספק. אלא שורש הענין הוא במה שנפסק בשו"ע חו"מ סימן י"ב סעיף כ': צריכין הדיינים להתרחק בכל היכולת שלא יקבלו עליהם לדון דין תורה, ולכן נהגו בתי - הדין לדון בפשר קרוב לדין...

כלומר, הנהוג בבתי הדין להחתים את בעלי הדין על קבלת פשרה, אינו מתוך כוונה להתעלם מן הדין, אלא כדי לאפשר לבית הדין פשרה קרובה לדין.

גם הרב עזרא בצרי (דיני ממונות א (תשל"ד), עמ' שלט) כתב ברוח זו:

הרבה בני אדם טועים בפירוש המושג 'פשרה', וחושבים שכאשר התובע תובע מאה והנתבע כופר ומחייבים הנתבע בחמשים, זוהי פשרה, טעות היא בידם. ודיינים הדנים כך נקראים בלשון גנאי בגמ' (בבא בתרא קלג, ב) 'דייני דחצצתא', פירוש דיינים שאינם בקיאים בדין וחוצצים מחצה לזה ומחצה לזה. אולם פירושה האמתי של פשרה היא פסיקת דין ממש ככל הדינים, שעל כל צד להביא עדים וראיות וכו' ויתכן שתהיה הוכחה ברורה ואמתית מבלי ספק שיחייבו הנתבע בכל התביעה, או להיפך שיהיה פטור מכל אלא שמשמשים כיום במלה 'פשרה' משום שהיום אין בקיאים בדין תורה באופן מוחלט בדיני ממונות... וכדי שלא להכנס לספיקות או לחומר השבועה יש לבי"ד לפשר ביניהם וזו משמעותה האמתית של הפשרה, ועל כן הוזהר הדיין שלא להטות הפשרה, ואם טעה בפשרה חוזר.

המשמעות המעשית של פשרה קרובה לדין הוגדרה בשו"ת שבות יעקב (ב, קמה):

סתם פשרה הוא מחצה על מחצה, אך מכל מקום יש רשות ביד הפשרן לעשות לפי מהות הדבר לפי ראות עיניו לעשות שלום בין הצדדים בלי נטיית צד. ובנדון זה שקיבלו עליהם הבעל דיני' לעשות פשר קרוב לדין הכוונה עכ"פ שלא לחצות הדבר שמחולקין בו רק בפשר קרוב לדין יות' בדין אך אכתי אין שיעור לדבר... וא"כ אכתי לא ידענו שיעור מוחלט לדבר אך ורק לבי אומר לי דעל כל פנים לא יפטור זה שמתחייב בדין בכל השלש

מאות לא יפטור אותו יותר משליש שהוא מאה ר"ט ויתחייב עכ"פ בשני שלישים שזה מקרי קרוב לדין...

יש להעיר, כי מדבריו עולה שפשרה רגילה היא חיוב של חצי בלבד, אולם, כאשר הצדדים קבלו עליהם את בית הדין לפשרה הקרובה לדין יש לפסוק עד שליש מעיקר הדין (שליש כשפטור, ושני שלישי כשחייב).

חיוב בגרמא

כאן מתעוררת השאלה מהי פשרה קרובה לדין כאשר הזיק בגרמא וחייב בדיני שמים?

בשו"ת שבות יעקב דן בחובתו של קטן שהזיק לשלם כשיגדל כדי לצאת ידי שמיים, לגבי שיעור החיוב כתב (שו"ת שבות יעקב א, קעז): "אך נראה דאף לצאת ידי שמים אין מן הצורך לשלם הכל". מדבריו נראה שלא מדובר בתשלום פעוט אלא בהפחתה מסוימת מהחיוב המלא (אולי שני שלישי).

גם הרב יועזר אריאל התייחס לכך לשאלה זו (דיני בוררות, עמ' קצג) -

אם ניתנה לבית דין סמכות מפורשת לחייב על נזקי גרמא, בית הדין אינו מוגבל בפשרה, והוא יכול לחייב גם בפיצוי על רוב הנזק או אפילו בכל הנזק בהתאם לנסיבות לפי שיקול דעתו של בית הדין, בעיקר אם הנזק נגרם ברשלנות פושעת או במזיד.

כיון שניתנת לב"ד סמכות מפורשת לחייב בגרמא, הרי שמקור הסמכות אינו כחלק מהסמכות לכפות פשרה אלא סמכות עצמאית ולכן ניתן לחייב ברוב הנזק ואף בכולו. הרב אריאל כתב אגב כך שהוא נוטה לחייב רק במקרה של רשלנות פושעת או נזק במזיד.

סיכום

נחלקו ראשונים באילו מקרים הגורם נזק פטור. בפועל, בתי הדין נוהגים לכתוב בשטר הבוררות שבסמכותם לחייב בגרמא, ובמקרים מסוימים נעשה שימוש בסמכות זו. הסיבה לחיוב כזה יכולה להיות כדי לפטור את המזיק מדיני שמים, בגלל דינא דמלכותא, או בגלל סמכותו של בית הדין לענוש שלא מן הדין.

במסמך זה נדונה השאלה האם ניתן להציע עקרונות על פיהם ישקול בית הדין מתי לחייב במקרה של גרימת נזק, ומהו שיעור החיוב.

הוצע לשקול שני שיקולים עיקריים:

1. כוונה להזיק - ובכלל זה רשלנות פושעת או כוונה במזיד.

2. קיומו של קשר וודאי ובלעדי בין המעשה והתוצאה.

לגבי גובה החיוב הרי שאם עילת החיוב היא על מנת לפטור מדיני שמיים הרי שאין לחייב במלוא הנזק, זאת, אף שעל פי שטר הבוררות הדבר אפשרי.

מסתבר ששני השיקולים לחיוב ישפיעו גם על גובה החיוב - כך למשל, אם ישנה כוונה להזיק במזיד יש יותר מקום לחיוב, וכן אם יש קשר מוכרח ובלעדי בין המעשה והתוצאה.

המלצות:

1. יש לכתוב בשטר הבוררות במפורש ש"ב"ד רשאי לחייב בגרמא" ע"מ לאפשר חיוב במלוא הנזק בשני המקרים.
2. כאשר מדובר בנזק במזיד יש לחייב את המזיק במלוא הנזק אותו התכוון לגרום, ע"מ ל"שבור זרוע רשע".
3. כאשר מדובר על נזק מתוך רשלנות פושעת, והיתה סבירות גבוהה לקשר בין המעשה ובין התוצאה יש לחייב את המזיק ביותר משני שליש ובפחות מחיוב מלא. זאת על מנת לתת מענה לצורכי השעה ובה בעת להבדיל בין חיוב מן הדין לחיוב בגרמא.
4. כאשר יש רשלנות לא-פושעת, או כאשר לא היתה סבירות גבוהה לקשר בין המעשה ובין הנזק יש לחייב בפחות משליש הנזק אם בכלל.

מקורות (ע"פ סדר א"ב)

הגאון הרב זלמן נחמיה גולדברג, שבחי הפשרה, **משפטי ארץ - דין דיין ודין**, עפרה תשס"ב, עמ' 78 והלאה.

הגאון הרב מרדכי אליהו, תקנות בימינו / שיחה, **תחומין ג**, אלון שבות תשמ"ג, עמ' 242.

הרב ד"ר איתמר ורהפטיג, היש אמת בפשרה?, **תחומין כה**, אלון שבות, תשס"ה, עמ' 264 והלאה.

הרב ד"ר רצון ערוסי, דיני קנסות בבתי דין לממונות בזמן הזה, **תחומין כה**, אלון שבות תשס"ה, עמ' 233 והלאה.

הרב יועזר אריאל, **דיני בוררות - כללי הדין והפשרה**, ירושלים תשס"ה, שער רביעי, עמ' קמט והלאה.

הרב צבי ליפשיץ, פיצוי על בושת דברים, **תחומין טז**, אלון שבות תשנ"ו, עמ' 381 והלאה.

הרב שלמה לוי, הטלת פשרה במקום חיוב שבועה, **תחומין יב**, אלון שבות תשנ"ב, עמ' 333.

פס"ד בתביעת נזק על נשיכת כלב, **פסקי דין - ירושלים דיני ממונות ובירורי יהדות**, ד, עמ' רנא.

פסקי דין רבניים, חלק יא, עמ' 259 והלאה.

ש"ת ציץ אליעזר, חלק יט, סימן נא.

שיעורי הרב אהרן לכטנשטיין, **דינא דגרמי**, אלון שבות תש"ס.

סיכום כנס בתי הדין לממונות בדבר חיוב בגרמא

רקע הלכתי

1. הנחת היסוד היא שקיים שטר בוררות שמאפשר לחייב בגרמא, והוא מקור הסמכות לכל האמור בהמשך.
2. הריצב"א⁹ ביאר שבגרמי חייב כיון שחכמים קנסו במקרים המצויים.
3. הרמ"א¹⁰ הביא פוסקים שעל פי העיקרון של הריצב"א חייבו במקרים שכיחים שאינם מוזכרים בגמרא, וכן פסק ערוך השולחן¹¹ ופוסקים נוספים¹².
4. הש"ך¹³ סבר שלשיטת הריצב"א אין להוסיף על המקרים בהם מוזכר חיוב בגמרא.
5. הש"ך¹⁴ כתב שלשיטת הריצב"א אין לחייב מזיק בגמרא באונס או בשוגג.
6. ניתן להשתמש בסמכות המוקנית על פי שטר הבוררות ולחייב בגמרא על פי העיקרון של הריצב"א.

תוכן הסיכום

1. במקרה של נזק בגרמא (א) שיימצא ע"י בית הדין כשכח¹⁵ (ב) ונגרם בכוונה¹⁶ (ג) וישנו קשר סיבתי ובלעדי בין המעשה לנזק (ברי הזיקא)¹⁷ - יחייב בית הדין במסגרת סמכותו לכפות פשרה.
2. במקרים אלה יחייב בית הדין בדרך כלל בשיעור של יותר מחצי הנזק¹⁸.
3. כל האמור כפוף לשיקול דעתו של בית הדין¹⁹.

על החתום

הגאון הרב יעקב אריאל, רב העיר רמת גן
הגאון הרב דב ליאור, אב"ד לממונות קרית ארבע ורב היישוב
הרב רצון ערוסי, רב העיר קריית אונו ואב"ד, יו"ר עמותת הליכות עם ישראל

⁹ תוספות ב"ב כב ב, ד"ה זאת.

¹⁰ רמ"א חו"מ שפו, ג.

¹¹ ערוך השולחן חו"מ שפו, כ.

¹² שו"ת בנימין זאב סימן ת; שו"ת מהרשד"ם חלק חו"מ סימן קעט; שם, סימן תס.

¹³ ש"ך חו"מ שפו, כד.

¹⁴ ש"ך חו"מ שפו, ו.

¹⁵ ע"פ הריצב"א.

¹⁶ הש"ך כתב שחייב רק במזיד, ניתן לחייב באופן חלקי בפשיעה.

¹⁷ ע"פ הרא"ש (ב"ב ב, יז; ב"ק ט, יג) שקבע שאחד התנאים להגדרת גרמי הוא "ברי הזיקא", וכן משמע מהרמב"ם לגבי פורץ את הכותל בפני בהמת חבירו (רמב"ם נז"מ ד, ב); ולגבי מוסר גחלת לידי חש"ו (שם יד, ה).

¹⁸ כיון שהמגמה היא ע"פ העיקרון של הריצב"א המחייב באופן מלא במקרה כזה.

¹⁹ כיון שהחיוב נעשה מכוח שטר הבוררות המאפשר לעשות פשרה.

הרב משה ארנררייך, ראש כולל "ארץ חמדה" ואב"ד לממונות "משפט והלכה בישראל".
הרב יוסף כרמל, ראש כולל "ארץ חמדה" ואב"ד לממונות "משפט והלכה בישראל".
הרב אברהם גיסר, רב היישוב עפרה ואב"ד לממונות (גזית), ויר"ר מכון משפטי ארץ.
הרב ד"ר משה בארי, יור"ר ארגון גזית
הרב אליעזר שנקולבסקי, אב"ד לממונות בית שמש ויר"ר ועדת היגוי גזית
הבהרה: הסיכום אינו מחייב, ומטרתו להצביע על קו מנחה לפסיקה בנושא חיוב בגרמא.