

גרמי והרחקת נזיקין (ב)

א. פתיחה

נגענו בשיעור הקודם בגישתו העקרונית של הרמב"ן כלפי היחס שבין חיוב הרחקה וחיוב תשלומין. הרמב"ן קובע שלא יתכן חיוב תשלומין שאין עימו חיוב הרחקה. אם קבעו שמעשה מסויים מוגדר כנזק וחייבים לשלם על תוצאותיו, לא יתכן שיאפשרו לאדם לעשות אותו בהיתר.

אנו עשויים לפגוש, לפי הרמב"ן, בפיצול ההפוך. לאמור - יתכן שיהיה חיוב הרחקה גם על תופעות שאינן נזק ממשי ושיר המחיב בתשלום. אך כאמור, אם רואים חיובי תשלומין, ודאי שמדובר במצב הלכתי לא תקין.

על עמדה עקרונית זו חולק הנתיבות בסימן קנ"ה. לטענת הנתיבות, יתכנו מצבים מובהקים של נזק שבהם לא נחייב את המזיק להרחיק את גורמי ההיזק. מצבים אלו באים לידי ביטוי בעיקר במסגרת ההלכתית של הלכות שכנים.

ב. על הניזק להרחיק את עצמו

הנתיבות מנסה להתבונן בשרשרת של סוגיות ההרחקה בלא יחפור, מתוך נקודת המבט של קושיית הרמב"ן לגבי אילן ושורשים. הרמב"ן תמה - מדוע לא לראות את האילן (או את שורשי האילן) כשור, ולחייב את בעל האילן על נזקי ממונו? השתא דאתית להכי, טוען הנתיבות, תוכל להקשות גם על שאר סוגיות ההרחקה בבבא בתרא. מדוע לא נראה אותן כשורו שהזיק?

"... דהנה לכאורה קשה על כל ההרחקות שמונה שם בפי' לא יחפור בב"ב, ומביאן הרמב"ן והמחבר... בסוגיא דחרדל קשה - הא כשהדבורים אוכלין החרדל או היונים בשדות, שורו ממש הוא... וכן קשה בב"ב כ"ג גבי עורבים בדם..."
(נתיבות סימן קנ"ה סק"ח)

בעקבות תמיהה כוללנית זו, מגיע הנתיבות למסקנה עקרונית בהלכות שכנים. לטענת הנתיבות, יש לשנות את עקרונות הפסיקה כאשר באים לדון בדיני שכנים. הרצון לאפשר מערכת חיים סבירה, מניע את ההלכה לפטור מחובת תשלומים במצבים רבים. מצבים אלו כוללים גם סיטואציות שבהן אנו נוטים לחייב, כאשר לא עוסקים במערכת של הלכות שכנים :

"... אבל הני דחשיב בפי לא יחפור הוא באופן דכשיתחייב לשלם ההיזק - אין לו אפשרות לעשות תשמיש זה ברשותו כלל, ויתבטל תשמיש זה מרשותו, כיון דאיא כלל בעשי' ובשמירה ובביטול רשות - לא חייבי רחמנא..."
(נתיבות סימן קנ"ה סק"ח)

למשל, אם יש לנו שני שכנים שהאחד מהם מגדל חתול, וחבירו עוסק בחיבוץ חמאה. אם מחבץ החמאה יניח על גבול החצר המשותפת את כדי החמאה הגדושים שלו, הוא יכריח את שכנו - בעל החתול - לבנות גדר או למכור את החתול וכדומה. הגבלה שכזו נחשבת לצמצום מרחב השימוש הנורמלי של השכן, ולכן קבעה התורה שאין לחייב את בעל החתול בתשלום. זאת אף על פי שמנקודת מבט 'נזיקית' טהורה, מוטל חיוב תשלום על בעל החתול. אך מפאת הימצאותנו במסגרת של דיני שכנים, אנו קובעים שעל הניזק להרחיק את עצמו, ופוטרים את המזיק מתשלום. מהלך שכזה עשוי להשיב גם על קושיית הרמב"ן מהסוגייה הספציפית של אילן ושורשים. כזכור, הרמב"ן הקשה על פטורו של בעל האילן, וניסה להשיב על הקושייה בעזרת היסודות ההלכתיים ה'רגילים' של אונס וכיו"ב. אך אם נקבל את גישת הנתיבות, נוכל לומר שאכן ברמה העקרונית נתפס האילן כממונו שהזיק, ותפיסה עקרונית זו תניב בדרך כלל חיוב תשלומין. יסוד הפטור שמנוסח ב'לא יחפור' אינו מעוגן בחידוש כלשהו הנוגע להגדרות מזיק¹, אלא בתפיסת העולם השונה שאנו מאמצים בבואנו לדון בדיני שכנים. רק מכיון שהגמ' עוסקת בהלכות שכנים, היא פוטרת את בעל האילן.

ג. הרחקת נזיקין בגריה דיליה

העיקרון שנוסח בנתיבות, עשוי להוביל לפטור סוחר וגורף של היזקים, כל עוד נמצאים במסגרת של הלכות שכנים. אך גם לעיקרון זה יש הגבלה, בדמות היסוד של

¹ עפ"י ההסבר המוצע, מצד דיני המזיק הטהורים היינו אמורים להטיל את חיוב ההרחקה על המזיק. החידוש של הנתיבות נאמר כל כולו בדיני שכנים, ואין הוא מתיימר לחדש בהגדרות מזיק. אך ניתן להציע הבנה חלופית בדברי הנתיבות. יסוד הבנה זו הוא הקישור המוחלט שבין חיוב מזיק לבין חובת השמירה. כלומר, כל דיני התשלום וההרחקה של מזיק, נובעים מכך שאדם לא שמר על מה שהיה צריך לשמור. באותם מקרי הרחקה של 'לא יחפור', אי אפשר לשמור. אין זה מעשי שאדם ישב כל היום ויעקוב אחרי החתול שלו, ומכיון שכך - אין עליו חובה לשמור על חתולו. ממילא - כאשר החתול יזיק, לא נגדיר את בעליו כ'מזיק' ולא נראה את החתול כ'ממונו שהזיק'. שהרי כל דיון במזיק מושתת על חובת שמירה שנזנחה, ופה לא היתה חובה שכזו. נעיר עוד, שמלשון הנתיבות משמע כאפשרות אחרונה זו.

'גיריה דיליה'. הגמ' מעלה את היסוד הזה גם בדעת ר' יוסי, שפוטר בכל המקרים הרבים של היזקים בסוגיות של לא יחפור. הרעיון הבסיסי של 'גיריה דיליה' הוא שכאשר יש התקפה חזיתית וישירה מצד המזיק, נחייב אותו. זאת אפילו אם עוסקים במסגרות של דיני שכנים, ואפילו אם נוטים לקבל את העיקרון של הנתיבות. בהקשר זה מפנה אותנו הרמב"ן למחלוקת יסודית בין חכמי צרפת לבין הגאונים. המחלוקת נוגעת בסופו של דבר להגדרות של גיריה דיליה. אך שורש המחלוקת הוא לגבי הבנת המהלך העקרוני של הסוגיות בפרק לא יחפור. בפרק זה מתארות המשניות והסוגיות שעל גביהן, שרשרת של מקרי הרחקה. לאורך חלקו הראשון של הפרק, סוגייה רודפת סוגייה, ולא מוזכר כלל העניין של גיריה דיליה. רק כאשר מגיעים למשנה בדף כב.; מזכירה הגמ' את ר' יוסי. המשנה קובעת שיש להרחיק סולם מן השובך ויש להרחיק את הכותל מן המזחילה. וכאן מובא המהלך הבא :

"לימא מתניתין דלא כר' יוסי, דאי ר"י - הא אמר זיה חופר בתוך שלו וזה נוטע בתוך שלו! אפילו תימא ר' יוסי, הא אמר רב אשי... מודי רבי יוסי בגירי דידיה..."
(בבא בתרא כב:)

בגמ' נאמר שאפילו ר' יוסי יסכים לדין ההרחקה של סולם וכותל, היות שאלו מקרים של גיריה דיליה. איזכור נוסף ליסוד זה מופיע בדף כה.; ביחס לבור ואילן. למעשה, זהו האיזכור שאותו מצטטת הגמ' בדף כב: בשם ר' יוסי. הכנסת היסוד של גיריה דיליה בשלב כה מאוחר בסוגיות ההרחקה, מעוררת שאלה מסויימת. מה לגבי כל המקרים הקודמים? במה הם שונים ממשנת שובך וסולם? האם בהם אין גיריה דיליה? בנקודה זו ניתן לאמץ אחת משתי גישות אפשריות :

גישה אחת - כל המקרים הקודמים במשניות מוגדרים כמקרים של 'לאו גיריה דיליה'. אימוצו של קו חשיבה זה יוביל למסקנה שר' יוסי חולק על כל המשניות בחלקו הראשון של הפרק.

גישה שניה - כשם שהגמ' מעמידה את משנת סולם ושובך גם כר' יוסי (על סמך היסוד של גיריה דיליה), כך צריך להעמיד את כל משניות הפרק הזה. בגישה הראשונה נקטו רש"י ובעלי התוספות. בגישה השנייה נקטו הגאונים וחכמי ספרד בעקבותיהם. יש לציין שתי הגישות הללו הללו בעייתיות מעט. לפי הגישה של חכמי צרפת יש להבין, מדוע נזכרה הגמ' דווקא כאן בעובדה שהמשנה איננה כר' יוסי? הרי חצי ממשניות הפרק אינן כר' יוסי! רש"י עמד על נקודה זו :

"... וטובא מילי איכא במתניתין דודאי לאו כרבי יוסי, אלא לימא אף זו דסולם ושובך
 דלא כרבי יוסי"

(בבא בתרא כב: רש"י ד"ה לימא)

רש"י נאלץ לשנות מעט את קושיית הגמ'. הגמ' שאלה - לימא מתניתין דלא כר' יוסי, וכוונת השאלה היא - לימא אף מתניתין דלא כר' יוסי. אך שינוי קטן זה איננו הולם את פשט הגמ'.

מנגד, גם לקו החשיבה של חכמי ספרד מתעוררת בעיה. לפי חכמי ספרד, כל המשניות נאמרו אף לר' יוסי, ובכולן קיים היסוד של גיריה דיליה. ואם אכן כנים דבריהם, מדוע נזכרה הגמ' לומר זאת רק בדף כב: ? כיצד סמכה הגמ' על כך שנבין וניישם מעצמנו את היסוד של גיריה דיליה גם בשאר המשניות?

על כל פנים, פרק 'לא יחפור' מציב בפנינו מחלוקת מהותית בין חכמי צרפת לבין חכמי ספרד. למחלוקת זו יש השלכות הן לגבי הפסיקה והן לגבי ההבנה הלמדנית של 'גיריה דיליה'.

ביחס לפסיקה, היות שפוסקים כר' יוסי, מתעורר הבדל משמעותי בין הסיעות הללו לגבי חלקו הראשון של הפרק. חכמי צרפת יפסקו, כמובן, נגד כל אותן משניות (שהרי הן נאמרות שלא כשיטת ר' יוסי). חכמי ספרד יפסקו כדברי המשנה, גם בחלקו הראשון של הפרק (שהרי גם המשניות הללו נאמרו אף לשיטת ר' יוסי).

אך עיקר העניין שלנו הוא בכך שהגדרת 'גיריה דיליה' לפי חכמי צרפת תקבל גוון שונה לחלוטין מהגדרת 'גיריה דיליה' לפי חכמי ספרד. ראשיתה של מחלוקת הגדרתית זו הוא טכני, אך שורשיה הם שורשים מושגיים במהותם.

לפי חכמי צרפת, גיריה דיליה הוא גורם חריג וקיצוני. יש לבאר, כמובן, במה קיצונית וחריגה המשנה בדף כב: לעומת שאר המשניות של הפרק, אך חכמי צרפת מניחים שכנראה אלו פני הדברים. לפיכך, ברוב המצבים פוטר ר' יוסי מחובת ההרחקה, למעט מצבים קיצוניים.

לעומת זאת, לשיטת הגאונים וחכמי ספרד מתקרב ר' יוסי קירבה רבה לדעת חכמים. גם לפיו קיימים כל דיני ההרחקה הקלאסיים שמתוארים בפרק לא יחפור. כולם כאחד כלולים בגדרים של גיריה דיליה. יתכן אמנם שר' יוסי מקל מעט יותר מחכמים, ולפיו יהיו מצבים שבהם נבטל את חובת ההרחקה. אך בכל המקרים הבסיסיים יסכים גם ר' יוסי.

מרחק רב נוצר, אם כן, בין ר' יוסי של רש"י לבין ר' יוסי של הר"ף. ניתן כמובן לבאר את המרחק הזה בצורה טכנית פשוטה. נוכל לומר שקיומם העקרוני של מושגי 'גיריה דיליה' מקובל על הר"ף ועל רש"י במידה שווה. כל המחלוקת היא במרחב המידה של 'גיריה דיליה'.

אך מסתבר יותר שיש כאן מחלוקת מושגית עקרונית ביחס לאופי של 'גיריה דיליה'. לפי רש"י, מחפשים בגיריה דיליה משהו הקרוב ליסודות הנזיקיים של בבא קמא. לעומת זאת, לפי הר"ף קיים גם לר' יוסי גיריה דיליה עצמאי של בבא בתרא. לפיכך, לשיטת חכמי צרפת נאמר שר' יוסי שולל - ברמה העקרונית - את העניין העצמאי של דיני הרחקה. לדעת ר' יוסי יש רק מערכת של היזק וחיוב תשלום. המקרים המועטים בהם מחייב ר' יוסי הרחקה, הם מקרים שנחשבים כמעט לנזק ממשי, בגלל ה'גיריה דיליה'. מחלוקת חכמים ור' יוסי תתפרש כמחלוקת מהותית ביותר ביסודות של הרחקה.

אך לשיטת חכמי ספרד, אין למעשה מחלוקת מהותית בין חכמים לבין ר' יוסי. את היסוד הנפרד של הרחקה כמנותק מחיוב התשלומין של בבא קמא, מקבלים גם חכמים וגם ר' יוסי. ר' יוסי מוסיף ליסוד זה את הנופך של גיריה דיליה, אך אין זה נופך שמשנה מהותית את דיני ההרחקה, אלא רק מעצב אותם בצורה שונה מעט.

ד. חיוב תשלומין בגיריה דיליה

את מחלוקת הראשונים העקרונית בדינים ה'הרחקתיים' של גיריה דיליה, מנסה הרמב"ן ליישם ביחס לחיוב תשלומין ועל רקע דיני גרמי. תיאורטית, ניתן להציע שלוש אפשרויות בדבר :

אפשרות אחת - אין חיובי תשלומים, ואפילו לא בגיריה דיליה. זאת, הן לפי ר' מאיר המחייב בדינא דגרמי, והן לפי חכמים החלוקים עליו.

אפשרות שניה - לכולי עלמא יש לחייב בתשלומין במצבים של גיריה דיליה, ואפילו לדעת חכמים שאינם דנים דינא דגרמי.

אפשרות שלישית - חיוב התשלומין בגיריה דיליה יהיה תלוי במחלוקת ר' מאיר וחכמים. לפי ר' מאיר נחייב, ולפי חכמים נפטור.

את המבנה הפשוט הזה יש לבחון, כמובן, הן לפי הבנתם של חכמי צרפת בגיריה דיליה, והן לפי הבנתם של חכמי ספרד.

הרמב"ן פותח בהתייחסות להרחקות שנאמרו בחלקו הראשון של 'לא יחפור'. כזכור, לפי גישת רש"י וסיעתו, מקרים אלו אינם מוגדרים כגיריה דיליה. לפיכך, סביר להניח שגם חיוב תשלומין לא יהיה בהם. במקרים אלו תעלה שאלת חיוב התשלום דווקא לפי גישת הגאונים. וכך אכן מסיק הרמב"ן :

"... לדברי רבינו שלמה ז"ל דכתב דלאו גיריה נינהו... לא מיבעיא לי... כי קא מיבעיא לן לדעת רבותינו הגאונים ז"ל..."

(קונטרס דינא דגרמי עמודה סא)

בהמשך דבריו, מצדד הרמב"ן באפשרות השלישית שהצגנו :

"... ונראין הדברים דפלוגתא דרבנן ור"מ היא..."

(קונטרס דינא דגרמי עמודה סב)

ראוי לציין, ביחס לאפשרות השלישית, שיש לבחון אותה הן לפי ר' יוסי והן לפי חכמים דר' יוסי. כלומר, אפילו לחכמים המחייבים הרחקה גם כשאין 'גיריה דיליה', יתכן מצב שבו קיימת חובת תשלום מדיני גרמי (בעיקר אם פוסקים כר' מאיר). אך הרמב"ן עצמו אינו דן באפשרות שכזו, היות שהמשבצת של חיוב תשלומין כשאין חובת הרחקה נוגדת את תפיסתו העקרונית. למעשה, ניתן להציב שני טעמים מאחורי תפיסה זו :

טעם אחד - טעם משפטי טהור. הרמב"ן אינו רואה בחיוב גרמי חיוב צדדי גרידא. הרמב"ן מבין שגרמי הוא הרחבה של חיוב המזיק הקלאסי. ברגע שאין חובת הרחקה, עלינו להסיק שבמקרה בו אנו דנים אין לפנינו מזיק. ממילא, אין לפנינו מזיק גם לעניין תשלומין.

טעם שני - טעם מוסרי, ברמת רוח ההלכה. הרמב"ן אינו מקבל מצב שבו חכמים יאשרו לאדם לבצע פעולת נזק שכרוכה בחיוב תשלומין. לכל פעולה שכרוכה בחיוב תשלומין, תתלווה חובת הרחקה, משיקולים מוסריים של צדק אנושי. זאת חרף העובדה שבמספר מועט של סוגיות מוצאים חיוב תשלומין שאין חיוב הרחקה המתלווה אליו. למשל, בב"ק ל-ל: בסוגיות של היזק ברשות הרבים.

הרמב"ן מציין, לקראת סוף הקונטרס, את דעתו של הראב"ד המנוגדת לשיטתו. הראב"ד מגדיר את סוגיות ההרחקה בנזיקין כגרמא, ועל כן פוטר אפילו לר' יוסי. חשוב להדגיש שמדברי הראב"ד משמע כאפשרות הראשונה במבנה שהצענו למעלה, דהיינו שהפטור נאמר אפילו במסגרת שיטת ר' מאיר. שהרי הראב"ד לא טוען שמקרי ההרחקה הם גרמי. הראב"ד מגדיר אותם כגרמא (גם לר' יוסי וגם בגיריה דיליה), ולכן גם ר' מאיר יפטור בהם :

"... והרב רבינו אברהם ברי דוד ויל כתב - גיריה לרי יוסי גרמא בנוקין הוא, ופטור...
ותדע - דהא כל היכא דמיחייב בנוקין קתני ופטור, והכא לא קתני אלא או לא
יחפור, או מרחיקין, וחייב ופטור לא קתני..."

(קונטרס דינא דגרמי עמודה סג)

דיוקו של הראב"ד נסמך על לשון הסוגיות בב"ב. אך הרמב"ן דוחה דיוק זה, ומבאר בצורה אחרת את לשון הגמ'.

ה. תכונות החומר

ראינו שלמסקנת הרמב"ן יש לתלות את חיוב התשלומין בגיריה דיליה במחלוקת ר' מאיר וחכמים. אמנם, גם לאחר קביעה זו מתמודד הרמב"ן עם המקרים השונים באופן פרטני. לדבריו, בחלק מן המקרים יודו חכמים לר' מאיר. בפתח הדברים נוטה הרמב"ן לחלק בין היזקים של לחות לבין היזקים של חמימות והבל. החילוק מעוגן בגמ' בב"ב יט., המחלקת בין היזקא דמתונא (=לחות) לבין היזקא דהבלא (=חום). לדעת הרמב"ן, בנזקי לחות יודו חכמים לחיוב התשלומין, ואילו בנזקי חמימות הם יפטרו ויחלקו על ר' מאיר :

"... דלרבנן פטור - שהרי לא הזיק בידיים אלא ששם באותו הכותל סלעים ונשתהו שם עד שהזיקו את הכותל מחמת הבלא, ולר"מ ודאי חייב... וכן נמי הנך דמשום מתונא - לר"מ חייב. ואפשר דהנך אפי' לרבנן חייב, שקרירותן מחמת עצמן הוא, ולמה זה דומה? למניח גחלת על בגדו של חברו..."

(קונטרס דינא דגרמי עמודות סב-סג)

קצת קשה להגדיר את ההבדל המדוייק בין חום לבין לחות. המשתמע מדברי הרמב"ן הוא שהלחות היא תכונת עצמית של החפץ. לפיכך, הנחת חפץ לח על הקירות והריסתם על ידי כך, דומה להבערת בגד על ידי גחלת. מה שאין כן בסלעים חמים. לפי הנחת הרמב"ן, החום אינו תכונה עצמית של הסלע, אלא תכונה חיצונית של הסביבה. הסלע משמש בסך הכל כצינור להעברת חום השמש אל הקיר שאליו הוא שָׁעוֹן. לפיכך, חיוב במקרה כזה נאמר רק לשיטת ר' מאיר.

בהמשך, מוכן הרמב"ן לראות גם את נזקי חום באור דומה לנזקי לחות :

"... ומסתברא דרבנן נמי מודו בה דחייב - שהסלעים הם עצמן חמין, אלא שאין חמימותן נכרת עד שנשתהו, וכל אחת ואחת כגחלת היא אלא שאינה מוקת עד זמן מרובה..."

(קונטרס דינא דגרמי עמודה סג)

את המעבר בין ההו"א של הרמב"ן למסקנתו, היה ניתן לפרש בשתי דרכים עיקריות. ניתן היה לומר שהרמב"ן הרחיב מדדים הלכתיים מסויימים באופן כזה שכינף גם נזקי חום לחיוב תשלומין ואפילו לחכמים. לחילופין, ניתן להבין שהרמב"ן שינה את הבנתו הפיזיקלית באופי תכונת החום.

מלשון הרמב"ן משמע כאפשרות האחרונה. קרי - בתחילה חשב הרמב"ן שהחום איננו תכונה עצמאית של החפץ, אלא גורם סביבתי נרכש. למסקנה הבין הרמב"ן שגם החום, בדומה ללחלוחית, הוא תכונת החפץ.

בנקודה זו, הולך הרמב"ן בעקבות הפיזיקה האריסטוטלית, ולנו קצת קשה להזדהות עם עמדותיה של פיזיקה זו. בפיזיקה הניוטונית, רק המסה והמימדים הם תכונות עצמיות של חפץ כלשהו.² אך בפיזיקה האריסטוטלית נתפסו גם תכונות כמו חום וקור, כתכונות מהותיות של חפצים. לפיכך, קל לרמב"ן לראות סלע קר או לח כמו גחלת.

חשוב להדגיש שלהלכה - פשוט שיש לחייב אדם המניח גחלת על בגדו של חברו, חרף העובדה שהחום אינו תכונה מהותית לגחלת אלא תכונה הנרכשת מן הסביבה. אך בכך אין הנגדה למושגים ההלכתיים הבסיסיים שלנו. שהרי הנזק הנובע מן הגחלת הוא מייד וישיר.

הרמב"ן מחפש משהו מעבר לכך. הרמב"ן דן בדבר שאינו שורף ומזיק, אלא מחמם ויוצר לאורך זמן תשתית המתפתחת לכדי היזק. כאן, כדי לחייב, יש לייחס את החום לחפץ עצמו. הרמב"ן אמנם מוכן לעשות כן, לאור תפיסותיו הפיזיקליות, אך לפי ההבנה המקובלת כיום קצת קשה להזדהות עם דבריו. זאת ודאי כאשר מתייחסים לדיונו של הרמב"ן בשיטת חכמים, ואפילו אם מתבוננים בקביעתו הנוגעת לשיטת ר' מאיר.

2 על אחת כמה וכמה בפיזיקה האיינשטיינית, שרואה גם את התכונות הללו כתכונות יחסיות, התלויות במערכת המדידה ובצופה.

נוכל להזכיר בהקשר זה את הדיון ביחס לגורם של 'כוח אחר מעורב בו', שעלה
בנזקי אש. דיברנו על שלוש רמות הקשורות למידת המרכזיות של 'כוח אחר מעורב
בו, וציינו את הדרגות הבאות :

דרגה אחת - האדם יצר את האש מתחילתה ועד סופה, והגורם של 'כוח אחר
מעורב בו' היה נחוץ רק להובלת האש ממקום יצירתה למקום הנזק.
דרגה שניה - האדם יצר את האש אך נעזר, לשם יצירתה, גם בכוח אחר שהיה
מעורב בה. למשל, ליבה וליבתו הרוח.

דרגה שלישית - האדם יצר אך ורק תשתית, ולמעשה - ללא ה'כוח אחר מעורב בו'
לא היה נוצר נזק. למשל, במקרה של רקתא שבו אדם מנער אניצי פשתן והרוח
מעיפה אותם והם מזיקים³. ללא עוצמת הרוח, אין לפנינו מזיק כלל. הרוח נחוצה לא
רק להובלת הפשתן. הרוח נחוצה גם ליצירת התנופה ההרסנית של אותו חלקיק
פשתן, ולמעשה הרוח יצרה (חוץ מפעולת ההובלה) את עצם המזיק. במובן מסויים,
הרוח אף עושה באמצעות חומר הגלם שמספק האדם, את מעשה הנזק עצמו.
כיצד עלינו לדון את המקרה של סלעים המתחממים בשמש? אם נדמה את
המקרה הזה למקרים של הדרגה השניה, נסיק שיש לחייב (לפחות לפי שיטת ר' מאיר)
במצבים כמו ליבה וליבתו הרוח.

יתכן שיש לדמות את הסלעים לדרגה השלישית, שהרי הסלע כשלעצמו הוא עצם
תמים, ורק החשפותו לשמש הופכת אותו למזיק. השמש יצרה את המזיק מתחילתו
ועד סופו, ואז נקביל את המקרה הזה לדרגה השלישית ונוכל לחייב בו אפילו לדעת
חכמים דר' מאיר. אם כי כאן, שלא כמקרה של רקתא, יתכן שאין לראות את השמש
כפעילה במעשה הנזק עצמו.

מובן שיקל עלינו לשבץ סלע בדרגה השלישית אם נאמץ את תפיסת הרמב"ן
הגורסת שהסלע עצמו נתפס כגחלת. כלומר, לא רואים את הסלע רק כצינור להעברת
חום השמש, אלא שופטים את חומו כתכונה פנימית שלו. אשר על כן, הנחת סלע ליד
כותל כוללת - ברמה מסויימת - יצירת מזיק על ידי האדם המניח.

נעיר בהקשר זה שהרמב"ן, בדונו באש במהלך הקונטרס, אינו קושר את שאלות
החיוב והפטור למחלוקת ר' מאיר וחכמים.

3 עיין בב"ב כה-כו, בסוגייה של רקתא.

ו. אחרית דבר

"קונטרס דינא דגרמי" הינו יצירת מופת, בו שיעור קומתו של הרמב"ן וקווייה האופייניים מזדקרים בעוצמה ובחדות. בעולם הרמב"ן עצמו, כליבון ממצה וממוקד של חדר תורה מסויים, רק "תורת האדם" מתחיל להשתוות אליו - ושם פרישת פרטי הדינים בצורה מסודרת תופסת מקום נכבד לצד ליבון וניתוח היסודות; ואף בתורת ראשונים אחרים קשה למצוא מקבילות.

כל זה ברור לכל בר בי רב ואין ארז הלבנון זקוק להסכמה מאחד מאזובי הקיר. ואף על פי כן, אולי מן הראוי לסיים את דיוננו בהערה ובקשה, הנוגעת יותר למרחב הכללי של הנושא - ובמיוחד ביחס למצבנו כיום - מאשר לתוכן הקונטרס כשלעצמו.

דרכו של הרמב"ן בבואו לברר עניין גרמי סלולה, בהירה, ואופיינית. כולה מעורה בעולם בית המדרש ובוקעת ועולה מתוכו. כיאה לו, ההתמודדות עם הנושא הינה למדנית צרופה, ופחות או יותר במעגל סגור. הוא דן במקור הדין, צביונו, זיקתו לתחומים נושקים, ובעיקר, בהגדרתו, על ידי איסוף המקורות והמקרים השייכים לו, ומתוך ליבון והשוואה והצעת חילוקים יצירתיים - לעתים, כפי שהוא עצמו מעיר, דקים - בונה רבינו מארג הגיוני שאמור לתת מענה לשאיפה לשלימות ועקביות בתפיסת דינא דגרמי. התוצאה הינה מסכת המציגה דיני גרמי כפי שנכתבו באש שחורה על גבי אש לבנה, על בסיס כללים מוצקים ועקרונות למדניים טהורים.

תמונה זו שונה במהותה מזו המצטיירת לפי שיטת הריצב"א. אין הכוונה להורדת גרמי מדין דאורייתא⁴ לתקנה דרבנן כשלעצמה, אלא ליסודה ואופייה. בהורדה זו אנו נתקלים בדברי הר"י בתוספות בשלהי שור שנגח את הפרה (ב"ק נד, תוס' ד"ה חמור)

⁴ חשוב לציין שאין מקום מוגדר בקונטרס בו קובע הרמב"ן בצורה ברורה ומפורשת שדין גרמי הוא מדאורייתא. הקביעה היחידה בנושא היא קביעה שלילית. בעמודות יז-יח מציין הרמב"ן שיש האומרים שדינא דגרמי הוא קנס ולא דין דאורייתא, ומאוחר יותר מעיד הרמב"ן על חוסר נכונותה של דעה זו.

אך ניתן להבין שעיקר מתקפתו של הרמב"ן היא על הבנת דינא דגרמי כקנס, היות שהוא מבין גרמי כדין מזיק מעיקרא דדינא. אין זה קריטי עבורו אם מדובר בדין דאורייתא או בדין דרבנן, ועיקר החשיבות נוגעת לשלילת ההבנה ה'קנסית' של גרמי.

יתירה מזו - מהרמב"ן עצמו, בחידושו למסכת כתובות, משמע שדינא דגרמי הוא דרבנן. אמנם הרמב"ן מביא שם מספר אפשרויות, אך מצליל דבריו משמע שאין הכרע: "... ולא קשיא - דמאן דדאין דינא דגרמי לאו כממון משוי ליה... אלא מדרבנן בעלמא הוא דדאין דינא דגרמי, וא"נ מדאורייתא - מ"מ לאו ממון הוא..." (כתובות לד. רמב"ן ד"ה וסבר). הדעה שגרמי הוא מדרבנן אינה מרתיעה את הרמב"ן כלל, ואת העמדה הגורסת גרמי מדאורייתא מביא הרמב"ן בסך הכל בלשון אי נמי.

במרוצת דיון למדני צרוף מסביב לקושייה שהעלה ר' משה מפונטיז"א. אך הריצב"א מרחיק לכת הרבה יותר⁵. בקביעתו שבעצם אין הבדל עקרוני בין גרמא לגרמי, ואין לנו קטגוריה הנקראת "גרמי" בעלת אפיונים מוגדרים אלא אוסף של מקרים בודדים שלגבי כל אחד הרגישו חז"ל צורך חברתי נקודתי לתקן חיוב, הוא מפקיע את הדיון ממוקדו הלמדני בבית המדרש ומציבו כלקט תגובות יושבי בית המדרש למתחולל, או לעלול להתחולל, בשווקים וברחובות.

התגובות מושתתות, כמובן, על שיקולים ערכיים ומוסריים, ולא רק על נוחות פרגמטית גרידא. הלא הן של יושבי בית המדרש - ולא סתם יושביו, אלא של חז"ל. ואף על פי כן, חסר כאן הפן העקרוני הדיני ונותרנו עם שלל תקנות מאולתרות. אינני יודע עד כמה, ואם בכלל, ישב הריצב"א על מדין יותר מאשר הר"י, אשר את חילוקיו דחה, ולו ברמת דרבנן :

"אכן הריב"א כתב - מה שמחלק רבינו יצחק בין דינא דגרמי לגרמא בניזוקין נראה שכולם שוים, אלא במילתא דשכיחא קנסו ביה רבנן"

(מרדכי בבא קמא סימן קיט)

אך ברור שבמקרה זה הוא מציג פן של עיצוב והשתלשלות ההלכה במפגשה, ובמפגש פוסקיה, עם המציאות החיצונית, ולא רק, כבקונטרס הרמב"ן, במגרשה הביתית.

אנו, הבאים בעקבי הצאן ורועיו, נמשכים לשני הכיוונים - וללא דחף להכריע ביניהם. מצד אחד, מתפעמים ומתפעלים מעוצמת ודיוק קונטרס הרמב"ן, וכשואפים להבין ולהשכיל בדרך למדנית, מזדהים עם דרכו. אך, מאידך, דומני שנתקשה, גם אם נרצה, להתעלם משיקולי הריצב"א.

הוא כשלעצמו הרי הרחיק לכת ולא הסתפק בטיעון שיש להתחשב במישור זה באילוצים חברתיים אלא קבע שלנגד עיני חז"ל - ומן הסתם, אם כך, ראוי שיהיה לנגד עינינו - עמד אך ורק השיקול הזה. ברם, ברור שניתן, בבחינת אחוז בזה וגם מזה אל תנח ידך, לתקוע, ביחס לתחום זה, בשתי חצוצרות.

אפשר בלב שלם לאמץ, ברמת הדאורייתא העקרונית, כל תג בקונטרס הרמב"ן. ואף על פי כן, ברמת תקנה, שיצאה או שתצא מתחת יד המוסמך לתקן, ניתן להכיר

⁵ יש להניח במידה רבה של סבירות, שההתמודדות של הרמב"ן עצמו עם גישת חכמי הצרפתים אינה מכוונת לר"י אלא לריצב"א. הדבר מדויק הן מהניסוח של הרמב"ן לעמדה החולקת עליו, והן מהעובדה שלרבותיו של הרמב"ן היה קשר עם הריצב"א, והרמב"ן אף מעיד עדויות על הריצב"א מפייהם. עיין בהקשר זה בספרו של הרב א. א. אורבך 'בעלי התוספות', עמודים

בצורך להתמודד עם מצוקה חברתית מסויימת או לבלום תהליכים שליליים - ומעין, כפי שציינן הריצב"א כתקדים, הנימוק שהעלה רבי יוחנן ביחס לחיוב היזק שאינו ניכר "שלא יהא כל אחד הולך ומטמא טהרותיו של חברו" (גיטין נג).

ופוק חזי, לדוגמה, מה שהעלו כמה ראשונים לגבי הרשאה. הריטב"א אמנם הרחיק לכת וקבע שכל מימסד הרשאה אינו אלא פרי תקנה דרבנן :

"... דאורכתא אליבא דלישנא בתרא תקנתא דרבנן הות מפני תקנת השוק, מפני שלא תנעול דלת בפני השוק..."

(שבועות לג: ריטב"א ד"ה והא דאמרי נהרדעי)

אך רוב הראשונים הניחו כדבר פשוט שהרשאה מושתתת על יסודות מעיקרא דדינא, ואף על פי כן כמה מהם קבעו שבמקרים בהם אין יסודות אלו מאפשרים את הפעלתה, וכגון לגבי מלוה על פה, הורחב היקפה מכוח התקנה - אם של חז"ל ואם של הגאונים שבאו בעקבותיהם, כפי שצרכי השעה דחקו.

וכך, במקביל - וכאן באה הפנייה והבקשה לעיני העדה - ניתן להציע ביחס לגרמי וגרמא. בדורותינו, יישום חיובי גרמי - או, יותר נכון, פטורי גרמא - על פי מתכונת הרמב"ן הצרופה, נתקל בקשיים מעשיים ההולכים ומחריפים.

במציאות הטכנולוגית המתפתחת, גוברת בהתמדה היכולת להסב נזקים, פיסיים או אפילו וירטואליים, של ממש בלי להתחייב על פי הקריטריונים של הרמב"ן או של הר"י. הנזקים יכולים להיות יותר מופשטים ותהליך הנזק יותר עקיף מהרף המינימלי הנדרש לחייב מדין גרמי - ואף על פי כן, התוצאה חמורה למדי.

יוכל גנב למדן ומבריק לתכנן ולבצע שוד מושלם, בעזרת מערכת כלי פריצה של גרמא, מבלי להסתבך, לדוגלים בשיטה זו, בנזק ישיר או גרמי. הנתמיד בפטור תרחיש כזה על יסוד גרמא בנזקין? האם מגמת ניתוק האדם ממעשיו, על בסיס פער הזמן בין הפעולה והתגובה, ומתוך הנחת עצמאותן של מערכות מפותחות, שכמה פוסקים אימצו כדי להקל בשעת הצורך לגבי שבת, ישימה לגבי פטור נזק? וגם אם נדחה דוגמה זו, מתוך הנחה שניתן לחלק בין שבת לניזקין - שלגבי מלאכה נתמקד בפעולה ולגבי נזק בתוצאה - כלום אין הבעיה קיימת בשפע מקרים אחרים?

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