



מאמרים בסוגיית
"פתח פיך לאלם"



קובץ ב', אב תשע"ט

הוצאת "מכון פסקים"

תוכן

5.....	פתח פיך לאלם / הרב ברוך פז.
25.....	פתח פיך לאלם / הרב משה מאיר אבינר.
31.....	"פתח פיך לאלם" - תפקידו של בית הדין או איסור? / הרב עקיבא כהנא..
40.....	בית הדין טוען עבור היורשים / הרב ישועה רטבי.
65.....	פסקי דין: בי"ד מצפה יריחו.
70.....	בי"ד מעלה אדומים.
72.....	בי"ד קרני שומרון (א).
75.....	בי"ד קרני שומרון (ב).
78.....	בי"ד רמת גן.



איגוד בתי הדין לממונות
טלפון מזכירות האיגוד : 054-2536095
דוא"ל : igudbatedin@gmail.com
אתר : bateidin.org

החוברת יצאה בסיוע "מכון פסקים (ע"ר)"

© כל הזכויות שמורות

נדפס בירושלים, אב תשע"ט

עיצוב והדפסה: דפוס מונסה בע"מ, ירושלים

דברי ברכה לרגל הוצאת הקובץ מאת נשיא האיגוד הרה"ג אריה שטרן שליט"א

Aryeh Stern
Chief Rabbi Of Jerusalem



אריה שטרן
הרב הראשי לירושלים

בס"ד,

דברי ברכה,

שמחתי לשמוע על הוצאת הקובץ שיוצא לכבוד הועידה השנתית של איגוד בתי הדין, ומברך אני אתכם שתזכו בס"ד להמשיך בדיונים המחכימים בנושאים הנמצאים על סדר היום של בתי הדין, כל זה נכתב גם בתקוה שירבו הפונים לבתי הדין שחפצים בבירור הלכתי תורני לתביעות הממוניות שבין אדם לחבירו. אכן כבר זכינו לכך שיותר ויותר אנשים נזקקים לבתי הדין ומביאים על ידי כך לאהבת התורה והמצוה ויתקים בהם ובנו מה שכתוב "והאמת והשלום אהבו".

בברכת התורה מירושלים



Co. de
אריה שטרן

הרב הראשי לירושלים

הרב דוב ליאור **רב העיר** **קרית ארבע-חברון ת"ו**

בס"ד,

לכבוד

משותפי הכנס השנתי
של איגוד בתי הדין לממונות

שלום רב.

לרגל התצאת הקובץ, הנני מוצא לנכון לברך את כל באי הכנס וכל מי שיוקדת בליבו בקשת תפילת "השיבה שופטינו כבראשונה", שבזכות החדרת משפט התורה בשדרות הציבור, שידעו באיזה דרך ישכון אור האמת והצדק, נזכה לקרב את קץ גאולתנו בקרוב בימינו, ולראות בשוב השם לציון וירושלים בימינו אנו.
עלו והצליחו.

החותם לכבוד התורה ולומדיה

דוב ליאור



"פתח פִּיךָ לַאֱלֹהִים"

אם ומתי בית הדין טוען טענות לטובת הצדדים שמופיעים לפניו
/ הרב ברוך פז, דיין בבית הדין במצפה יריחו
איגוד בתי הדין לממונות ויו"ר מכון 'פסקים'

מעשים בכל יום שבית הדין מזהה טענה לטובת צד כזה או אחר בדיון והצדדים לא טוענים הטענה. האם על בית הדין לטעון הטענה וכך להוציא דין אמת מתחת ידיו, או להתרכז אך ורק בטענות שהצדדים מעלים לפניו? בלי להוסיף מדעתם שום טענה? זו שאלה כבדה עם מקורות ודעות לכאן ולכאן.

נציג בתחילת הדיון את המקורות מהבבלי ומהירושלמי לכאן ולכאן. אחר כך נציג שיטות הראשונים בנידון, ופסיקת השולחן ערוך ונו"כ.

מקורות מהבבלי ומהירושלמי בנידון

נציג תחילה מקורות שמצביעים על כך שבית דין צריך להתערב ואחר כך מקורות שבית הדין לא מתערב.

מקורות שבית הדין מתערב לטעון לטובת הצדדים

גיטין לז: (עיין גיטין לז:):

"כי אתו לקמיה דרב אמר ליה מידי פרוסכול היה לך ואבד?
כגון זה פתח פִּיךָ לַאֱלֹהִים הוא".

כתובות לו.

הגמרא הקשתה סתירה בין שתי ברייתות. בברייתא הראשונה כתוב:
"החרשת והשוטה והאילונית יש להן קנס (גירסת רש"י יש להן טענת בתולים)".

ובבראיתא שניה כתוב:

"החרשת והשוטה והבוגרת ומוכת עץ אין להן טענת בתולים?"

הגמרא תרצה :

“אמר רב ששת לא קשיא הא רבן גמליאל והא רבי יהושע. אימר דשמעת ליה לרבן גמליאל היכא דקא טענה איהי היכא דלא קא טענה איהי מי שמעת ליה ? אין ! כיון דאמר רבו גמליאל מהימנא כגון זו פתח פיך לאלם הוא.”

סנהדרין כט :

“ההוא דהוה קרו ליה קב רשו. אמר מאן מסיק בי אלא פלוני ופלוני. אתו תבעוהו לדינא לקמיה דרב נחמן. אמר רב נחמן אדם עשוי שלא להשביע את עצמו.”

וע”ש בתוס ד”ה כך, שטענת “השבעה” (היינו שהמורה הודה על חוב שאינו חייב בו, כדי לשדר לסביבה שהוא אינו עשיר), בית הדין מעצמו טוען לנתבע במקרה שהוא הודה על החוב ביוזמתו בלי תביעה. ברם לא טוענים לנתבע טענת “משטה אני בכ” כאשר יש הודאה כתגובה לתביעה.

שבועות מט.

“אמר רב הונא לכל מגלגלין חוץ משכיר שאין מגלגלין. רב חסדא אמר לכל אין מקילין חוץ משכיר דמקילין. מאי בינייהו ? איכא בינייהו לפתוח לו.”

וע”ש ברש”י ד”ה לכל, שלרב הונא בית דין פותחים (כלומר, מציגים) לתובע את האפשרות לגלגל עם שבועתו שבועה אחרת מה שאין כן לרב חסדא שלפיו לא פותחים לפני התובע אפשרות לגלגל עוד שבועות אם הוא עצמו לא מעלה האפשרות של גלגול. ועייין רא”ש שם שבועות ז, יח שהמחלוקת היא בשבועה דרבנן אבל בשבועה דאורייתא מגלגלים בלי תביעת התובע :

“דבדאורייתא עיקר גלגול מסוטה ילפינן והכהן מגלגל בלא תביעת הבעל אע”פ שלא קינא לה אלא מפלוני הכהן מגלגל ומשביעה אפילו מאיש אחר.”

ובר מן דין גם בשבועה דרבנן פוסקים כרב הונא שהוא רבו של רב

חסדא שפותחים לגלגל גם בדרבנן.

ועיין רמב"ם שכירות יא, ט שלפי רב חסדא פותחים לשכיר ואומרים לו שיש לו אפשרות לישבע וליטול מה שאין כן לשאר נשבעים:
 "ולכל הנשבעין אין מקילין חוץ מן השכיר שמקילין עליו ופותחין לו תחלה ואומרים לו אל תצער עצמך השבע וטול".

וה"ה פירש:

"דלרב הונא מקילין עליו ופותחין לו לומר אינך חייב לישבע על הגלגולין ולרב חסדא אם לא טען אין פותחין לו ושמא ישבע עליהן אע"פ שאינו מחוייב בהן והלכה כרב חסדא".

זאת אומרת שלהלכה פותחים לשכיר ואומרים לו שאינו חייב לישבע על הגלגולים אבל לשאר נשבעים לא פותחים להם לומר להם שאינם חייבים לישבע כאשר מדובר בעניין שאינם חייבים לישבע בגלגול.

שבועות מא.

"אמר רב פפא האי מאן דאפיק שטרא על חבריה ואמר ליה שטרא פרוע הוא, אמרינן ליה לאו כל כמינך זיל שלים. ואם אמר לשתבע לי! אמרינן ליה אשתבע ליה. א"ל רב אחא בריה דרבא לרב אשי ומה בין זה לפוגם את שטרו? א"ל התם אע"ג דלא טעין איהו טענינן ליה אנן, הכא אמרינן ליה זיל שלים ליה, ואי טעין ואמר אשתבע לי אמרינן ליה זיל אשתבע ליה".

כאן רואים שלא טוענים ללווה לחייב את המלווה שבועה כאשר הלווה טוען שהשטר של המלווה פרוע. ברם טוענים ללווה לחייב את המלווה שבועה כאשר בא לתבוע משטר פגום.

ירושלמי סנהדרין ג, ח,

"רב הונא כד הוה ידע זכו לבר נש בדינא ולא היה ידע ליה הוה פתח ליה על שם פתח פ"ך לאלם".

עכשיו נעבור למקורות שמצביעים על כך שאל לו לבית דין להתערב בטענות הצדדים.

מקורות שאל לו לבית דין להתערב ולטעון לצדדים

בבא בתרא מא.

במשנה נאמר:

“כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה”.

על זה הגמרא שואלת “פשיטא?” ועונה:

“מהו דתימא האי גברא מיזבן זבנה ליה האי ארעא ושטרא הוה ליה ואירכס, והאי דקאמר הכי סבר אי אמינא מיזבן זבנה לי האי ארעא אמרי לי אחוי שטרך! הלכך לימא ליה אנן דלמא שטרא הוה לך ואירכס כגון זה פתח פיך לאלם הוא? קמ”ל”.

זאת אומרת הגמרא העלתה אפשרות שבית דין צריכים לטעון למחזיק ולשאול אותו אולי היה לו שטר ואבד, בגלל שיש סבירות מסוימת שאכן כך היה, ומסקנתה שלא טוענים כך ולא נאמר הפסוק של פתח פיך לענין זה.

סנהדרין כט. בסוגיא שם נאמר:

“אמר משטה אני בכך פטור... אם לא טען אין טוענין לו”.

מבואר שאם אדם מודה על חיוב לפני עדים הוא נאמן לטעון “משטה אני בכך” אם לא אמר לפניהם “אתם עדי”, ברם טענה זו בית דין לא טוענים למודה. טענה זו רק מתקבלת אם המודה בעצמו מתרץ הודאתו כך.

שבועות ל:

“מניין לדיין שלא יעשה סניגור לדבריו ת”ל מדבר שקר תרחק”.

וכפירוש הר”ח שם:

“כמו מליץ יושר הוא כלומר מראה לבעל דין היאך יטעון”.

מיהו רש”י פירש שם באופן אחר:

“אם דן דין ולבו נוקפו לומר שהוא טועה לא יחזיק דבריו להביא ראיות להעמידם...”

לפי ר"ח יש מקור מכאן שאל לו לבית דין לטעון לצדדים.

שבועות מט. הנ"ל

עיינ מה שהבאנו למעלה.

לפי פשט רש"י והרא"ש שם יש מחלוקת בין רב הונא ורב חסדא אם בית דין טוענים לגלגל שבועה או לא. לפי רב הונא בית הדין מגלגל שבועה מעצמו ולפי רב חסדא בית דין לא מגלגל. הרא"ש כתב שהלכה כרב הונא שבית הדין יוזם גלגול שבועה והרא"ש הוסיף שכל המחלוקת היא רק בשבועה דרבנן אבל בשבועה מדאורייתא לכל הדעות בית דין מגלגל. לפי זה יש כאן מקור שבית דין מתערב לטעון טענה לצד מן הצדדים.

בדברי הרמב"ם שכירות יא, ט המצוטטים למעלה מבואר שבית דין לא מיעץ לצד מן הצדדים שיש לו אפשרות לישבע ולטול אלא מחכים לו שיטען זאת בעצמו.

לפי פשט ה"ה שכירות יא, ט שם רב הונא סובר שאם בעל דין תובע לגלגל שבועה שלא כדין, בית דין מתערבים ומונעים השבועה, אבל לפי רב חסדא בית דין לא מתערבים אלא מאפשרים השבועה שלא כדין אולי על ידה הנתבע יודה והלכה כרב חסדא שבית דין לא מתערבים. לפי זה מסקנת הסוגיא שבית דין לא מתערבים.

לפי פשט הכ"מ אין מחלוקת בין רב הונא ורב חסדא. רב חסדא הוסיף שבית הדין אינו נותן עצה למי מבעלי הדין שיש לו אפשרות לישבע ולטול אלא מחכים לבעל דין עצמו לדרוש דינו. לפי פשט זה מסקנת הסוגיא שבית דין לא מתערבים.

יש לחלק בין דברי הרמב"ם הנ"ל שלא מתערבים לחייב שבועה ליטול חוץ משכיר, לבין דברי הגמרא בשבועות מא. שמוכאים בהמשך, שבית דין מתערב לחייב את המלווה שפוגם שטרו לישבע לפני שגובה מהלווה. והחילוק הוא שבית דין מתערב לחייב שבועה ביוזמתו, במקרה שהמלווה גובה מעיקר הדין והשבועה היא ליתר בטחון לברר שאכן מגיע לו הכסף כגון פוגם שטרו או עד אחד מעיד שנפרע וכל

אלו שמובאים ברמב”ם מלוה יד, א, אבל בית דין לא מתערב ליוזם שבועה ליטול כאשר עצם הגביה היא שלא כדין והשבועה היא הכלי שמאפשר לגבות חוץ משכיר.

שבועות מא.

”אמר רב פפא האי מאן דאפיק שטרא על חבריה ואמר ליה שטרא פרוע הוא, אמרינן ליה לאו כל כמינך זיל שלים. ואם אמר לשתבע לי! אמרינן ליה אשתבע ליה. א”ל רב אחא בריה דרבא לרב אשי ומה בין זה לפוגם את שטרו? א”ל התם אע”ג דלא טעין איהו טענינן ליה אנן, הכא אמרינן ליה זיל שלים ליה, ואי טעין ואמר אשתבע לי אמרינן ליה זיל אשתבע ליה”.

לא טוענים ללווה לחייב את המלווה שבועה כאשר הלווה טוען שהשטר של המלווה פרוע אבל טוענים ללווה לחייב מלווה שבועה אם פוגם שטרו.

כתובות נב: ופו.

הרשב”ש הביא מקורות אלו בתור ראיה שבית הדין לא טוענים לצדדים וזה כדי שלא להיות מעורכי הדיינים.

ירושלמי סנהדרין ג, ח

”רב הונא מיקל לדיינא דאמר מקבלין עליכון חד סהיד אלא יימרון אינון”.

עכשיו נתייחס לשיטות הראשונים בשאלה מתי בית דין מתערב ומתי לא.

שיטות הראשונים בשאלה אם ומתי בית דין מתערב לטעון לצדדים

יש מחלוקת ראשונים בשאלה הנ”ל.

שיטת הרא”ש וטור

עין טור חו”מ יז, יד אחרי שהביא את דעת הרמב”ם שאוסר על בית

הדין להתערב ולטעון לצד מן הצדדים אלא במקרים מסויימים מאד, עיין בהמשך עיון בדבריו, כתב כך :

"ואינו משמע כן בירושלמי דגרסינן התם רב הונא כי חזי זכו לבר נש והוא לא הוה ידע פתח ליה על שם פתח פיך לאלם, ואדוני אבי הרא"ש ז"ל הביאה בפסקיו".

ועיין עוד בטור מב, שהביא דברי הרמ"ה :

"ולפיכך כשיבא השטר לפני הדיין צריך לעיין בכל אותיותיו ולדמות אות לאות ואם רואה בו שום שנוי לא יגבה בו עד שיבדוק הדבר היטב... ומסתברא דהני מילי היכי דאתי לאפוקי מיורשין או מלקוחות דקיימא לן טוענים ליורש וללוקח אבל היכא דאתי לאפוקי מלוה או ממוכר ומנותן גופייהו ולא קא טעין נתבע טענות דשייכא בההיא ריעותא דאשתכח בשטרא לא טענינן ליה אנן ע"כ, ונ"ל שאפילו אם לא יטעון הנתבע חייב הדיין לטעון כדי להוציא הדין לאמיתו".

הרי מבואר שהטור לשיטתו, שעל בית הדין להתערב בנעשה בבית הדין כדי להוציא הדין לאמיתו, ומסתמך על הירושלמי הנ"ל סנהדרין ג,ח ועל אביו שהביאו בסנהדרין ג,לב.

ויש לתמוה, איך הטור מסתמך על הירושלמי שהביא כאשר יש עוד ירושלמי באותו מקום שמבואר ממנו ההיפך? ! היינו שאסור לבית דין להתערב וזה מקור הרמב"ם כמו שהב"י שם כת' ? ויש להוסיף להקשות שהרא"ש הביא להלכה רק הירושלמי שהטור הביא והתעלם מהירושלמי האחר שמובא שם שורה אחת לפני הירושלמי הנ"ל ?

ונראה שהרא"ש הבין פשט אחר בירושלמי ולפי הבנתו ז"ל אין קשר בין הירושלמי ובין השאלה אם בית דין צריך להתערב בנעשה בין הצדדים.

בירושלמי כתוב "רב הונא מקיל לדיינא דאמר מקבלין עליכון חד סהיד אלא יימרון אינון", היינו רב הונא התנגד לדיין שמעודד ולוחץ על הצדדים לקבל עד אחד כשנים. אלא קבלה כזו צריכה לבא מהצדדים

עצמם. וכך פירש רבינו יהונתן מלוניל סנהדרין ח: בדפי הרי”ף, מובא במאמר של הרב משה מאיר אבינר שליט”א בקובץ זה.

לפי פשט זה, שהוא מדויק בלשון הירושלמי, משתמע שבית הדין אינו מקבל עדות של עד אחד כשנים אלא פוסל עדות של עד אחד מיוזמתו. הדין הוא אם בית הדין צריך לעודד הצדדים לקבל עד אחד כשנים או לא.

לפי זה כמובן אין ראייה מהירושלמי לנידון דידן וטוב עשו הטור והרא”ש שהתעלמו מהירושלמי.

נתייחס עכשיו למקורות האחרים שהבאנו למעלה שמשמעותם שבית דין לא מתערב בנעשה לפניו.

למה בית דין לא מתערב לשאול את המחזיק אם היה לו שטר שאבד כמבואר בב”ב מא. הנ”ל? למה בית דין לא מתערב לטעון למודה “משטה אני בכך”?

נראה ששיטה זו סוברת שבית דין יכול לטעון אך ורק כאשר כל הנתונים הנדרשים הם לפניו אבל בית דין לא יכול לטעון דברים שהוא עצמו לא יודע! ולכן בית הדין לא יכול לטעון או לשאול שמא המחזיק קנה הקרקע ולכן הוא מחזיק בה או שמא משטה היה כאשר הודה על החוב בגלל שאלו נתונים שבית הדין אינו מכיר איך היו כלל. איך בית הדין יכול להציע דברים עובדתיים שהוא אינו יודע עליהם כלל?! לעומת זאת בית דין חייב לטעון ולברר כל הנתונים שהוא יודע ושעומדים לפניו. ולכן בית דין חייב לחקור שטר שבא לפניו עם מחיקות מחשירות. ובית הדין לא יכול להסתמך על עד אחד כלל בגלל שאלו נתונים שבית הדין רואה אותם ועליו לחקור אותם כדי להוציא הדין לאמיתו. אבל אסור לבית הדין לטעון דברים עובדתיים שהוא לא יודע איך היו ואם היו.

אמנם יש לעיין למה בית הדין טוען טענת השבעה למסמס הודאה שבאה מיוזמת המודה כמבואר למעלה בדעת התוס’?

ונראה שסוברים שהודאה שאדם מודה מעצמו בלי נוכחות המוטב ומבלי תביעה ממנו אינה הודאה המחייבת ולכן בית דין "טוענים" למודה טענת השבעה בגלל שגם בלי טענת השבעה אין ממש בהודאה זו.

משבועות מט. לפי הסבר הרא"ש יש ראייה לשיטת הרא"ש שהרי מבואר שלהלכה בית דין יוזמים גלגול שבועה גם בלי בקשת הצדדים. וזה הרא"ש לשיטתו.

משבועות מא. יש ראייה לרא"ש שהרי שם כתוב שבית דין טוענים ומחייבים לפוגם וכדומה לישיבע לפני שגובה וזה כשיטת הרא"ש. מיהו קשה למה לא טוענים לטוען פרעתי לחייב את המלווה שבועה אלא אם כן הלווה טוען כך מפורש?

ונראה ששבועת "לא נפרעתי" היא יוצאת מן הכלל בגלל שיש למלווה שטר מקויים בידיו אם כן אין ממש בטענת הלווה שפרע ולכן בית הדין לא מחייב המלווה שבועה מיוזמתו. מיהו אם הלווה משוכנע בטענתו עד שהוא דורש שבועה בית הדין נענים לתביעתו.

נמצאנו למדים ששיטת הרא"ש והטור היא שעל בית הדין להתערב ולטעון לצדדים כדי להוציא הדין לאמיתו.

נראה שרבינו יהונתן מלוניל הנ"ל וכן רבינו אפרים המובאים במאמר של הרב משה מאיר אבינר שליט"א הולכים בשיטת הרא"ש בהסתייגות מסוימת. רבינו יהונתן מלוניל חייב בית הדין להתערב בכל מקרה שיש טענה שלא יודעים אותה אבל רק לטובת הנתבע וז"ל:

"שכשהיה יודע שום זכות לאותו שבא לפניו לדין שהיה נתבע ולא היה יודע להשיב לתובע שלו... הוא היה מזכיר".

הרי רבינו יהונתן מחייב בית הדין להתערב בכל מקרה שהיה יודע זכות לנתבע. הרי זו כשיטת הרא"ש הנ"ל פרט לכך שהרא"ש וטור לא סייגו דבריהם ז"ל לטובת הנתבע בלבד משמעות הדבר שמחייבים בית הדין לטעון גם לטובת התובע מה שאין כן לפי רבינו יהונתן.

רבינו יהונתן מוסיף הסתייגות מובנת מאליה בשם רבינו אפרים:
 ”דוקא מילתא דמהניא לדינא ולית ביה טענתא דשיקרא ודוקא
 לנתבע שהוא נרדף בדין”.

כאמור אלו דברים כשיטת הרא”ש שמחייב בית הדין להתערב ולטעון
 כל טענה המועילה לעומת הרמב”ם שאוסר ההתערבות מכל וכל למעט
 מקרים מסוימים, עיין בהמשך דיון בדבריו בע”ה.

וכל הנאמר כאן הוא דלא ככתוב במאמר של הרב משה מאיר אבינר
 שליט”א שראה בדברי כל הראשונים רצף ושכולם מסכימים בעקרון
 שטוענים לצדדים אבל צריכים למנוע מצב שהצדדים ילמדו לשקר
 והמחלוקת היא איזו כבלים בית הדין צריך לשים על עצמו כדי שלא
 ילמד הצדדים לשקר. ולפי מה שכתבתי יש מחלוקת עקרונית בין
 השיטות ויסודו עם מימרא בירושלמי שרב הונא התנגד ללמד הצדדים
 לקבל עד אחד כשתים, נאמר בדיני טוענים לצדדים כהבנת הרמב”ם
 ודעמיה, או שהיא הנחיה אחרת לא קשורה כלל לעניינינו כהבנת
 הרא”ש ודעמיה.

שיטת הרמב”ם סנהדרין כא, יא

הרמב”ם הנ”ל הבין ששתי המימרות הנ”ל בירושלמי בשם רב הונא
 מתחסיים לשאלה אם ומתי בית דין מתערב לטעון לטובת הצדדים
 ובמימרא הראשונה רב הונא קובע שלא מתערבים כלל, אפילו לא
 פוסלים עדות של עד אחד עד שהצדדים טוענים שעד אחד אינו מקובל
 עליו וז”ל ”רב הונא מיקל לדיינא דאמר מקבלין עליכון חד סהיד אלא
 יימרון אינון”. וכך אכן כותב הרמב”ם בהלכה י:

”ולא ילמד אחד מבעלי הדינין טענה כלל. אפילו הביא בעל דין
 עד אחד לא יאמר לומ אין מקבלין עד אחד אלא יאמר לנטען
 הרי זה העיד עליך ולואי שיודה יאמר אמת העיד, עד שיטעון
 הוא עד אחד הוא ואינו נאמן עלי, וכן כל כיוצא בזה”.

בזה שהרמב"ם הביא הדוגמא של רב הונא בירושלמי היינו שבית דין אינו פוסל עד אחד ביוזמתו אלא אם כן הנטען טוען לפסול אותו, רואים שאכן מקור הרמב"ם הוא ממימרה זו בירושלמי וזה דלא כרא"ש שהשמיט מימרה זו כאמור למעלה בגלל שהבין אותה כהבנת רבינו יהונתן מלוניל הנ"ל ולכן אין למימרה זו קשר לנידון דידן ואדרבא משתמע ממנה שבית דין פוסל עד אחד מיוזמתו וכמו שכתבנו למעלה. וזה יסוד המחלוקת בין הרא"ש ודעמיה והרמב"ם.

הכ"מ בהלכות סנהדרין שם הביא עוד מקור לדברי הרמב"ם והיינו הגמרא בשבועות מט. הנ"ל לפי פשט הרמב"ם שרק לשכיר מקילים ופותחים לו מה שאין כן בשאר טענות וז"ל הכ"מ:

"וכן כתב רבינו פי"א מהלכות שכירות ולכל הנשבעין אין מקילין חוץ מן השכיר שמקילין עליו ופותחין לו תחלה ואומרים לו אל תצער עצמך השבע וטול. הרי מבואר בדברין כמו שפרשתי. ולאחר שפירש כן למדנו מכאן דלשאר דינין אין פותחין וכמו שכתב רבינו".

כבר כתבנו למעלה שמסקנת הרא"ש לפי הבנתו בסוגיא שם היא הפוכה מהרמב"ם וחל על בית הדין החובה ליזום ולגלגל שבועות ביוזמתו היפך שיטת הרמב"ם.

הכ"מ שם הביא עוד מקור לרמב"ם משבועות ל: הנ"ל לפי פירוש הר"ח, וזה כמקור של דברי הרמב"ם סנהדרין כא,י "מנין לדיין שלא יעשה מליץ לדבריו של בעל דין שנאמר מדבר שקר תרחק אלא יאמר מה שנראה לו וישתוק".

ברם עיין בפרנקל שהשמיט המילים "של בעל דין" לפי גירסה שלו נראה שאין כוונת הרמב"ם כפירוש הר"ח במימרה זו אלא כפירוש רש"י שהדיין לא יעשה מליץ לדברי עצמו. וכך מתורץ קושי אחרת בדברי הרמב"ם. הרמב"ם מסיים דברו "אלא יאמר מה שנראה לו וישתוק" ונשאלת השאלה מי הנושא במשפט זה? לפי הגרסה של הטור צריכים לפרש "אלא (הבעל דין) אומר מה שנראה לו ו(הדיין) ישתוק". מובן שזה קושי שהרמב"ם יכתוב באופן כזה מגושם. אלא

נראה כפירוש רש"י שהכל מוסב על הדיין שהוא לא יעשה מליץ לדבריו ויכנס לפולמוס סביב הפסק שלו אלא יאמר דבריו וישתוק. וזה מדין דבר שקר תרחק שהדיין לא ימשך לטעון טענות שקר לקיים הפסק שלו. לפי זה אין בדברי רמב"ם אלו התיחסות לנידון דידן.

נדון עכשיו איך הרמב"ם הבין המקורות האחרות בשם שמשמעם שבית דין מתערב וטוען לצדדים. לפי כן נעיין בדברי הרמב"ם בהלכה יא שבה הוא ז"ל מסייג את הכלל שקבע בהלכה י שבית דין אינו טוען שום טענה לצדדים, וכותב בה יוצאים מן הכלל מתי שבית דין פותח ועוזר לצדדים בגלל שיש שמצאו מקור לדבריו ז"ל במקורות הנ"ל בשם שמהם משתמע שבית דין אכן טוען לצדדים.

עיון בדברי הרמב"ם סנהדרין כא, יא

בהלכה יא הנ"ל הרמב"ם כותב "ראה הדיין זכות לאחד מהן ובעל דין מבקש לאמרה ואינו יודע לחבר הדברים או שראה אותו מצטער להציל עצמו בטענת אמת ומפני החמה והכעס נסתלקה ממנו או נשתבש מפני הסכלות הרי זה מותר לסעדו מעט ולהבינו תחלת הדבר משום פתח פיך לאלמוצריך לההתישב בדבר זה הרבה שלא יהיו מעורכי הדיינים".

הרמב"ם מביא כאן שלוש דוגמאות מתי בית דין מתערב לטובת הבעלי דינים:

1. "ראה הדיין זכות לאחד מהן ובעל דין מבקש לאומרו ואינו יודע לחבר הדברים"
2. "ראה אותו מצטער להציל עצמו בטענת אמת ומפני החמה והכעס נסתלקה ממנו"
3. "או נשתבש מפני הסכלות"

ויש לעיין למה הרמב"ם שינה באמצע ההלכה וכתב "ראה אותו מצטער להציל עצמו"? למה לא כתב "ואינו נידע לחבר הדברים או שנסתלקה ממנו מפני הכעס או נשתבש מפני הסכלות"?

ונראה שהדוגמא הראשונה של הרמב"ם מתיחס בין לתובע ובין לנתבע ולכן הרמב"ם כתב "ראה הדיין זכות לאחד מהן", מבואר שמדובר בין

לתובע ובין לנתבע, ודוגמאות ב' וג' מתיחסים לנתבע בלבד וזה כוונת הרמב"ם "ראה אותו מצטער להציל עצמו..." ורק בנתבע יש מצבים שבית הדין נחלץ לטובתו.

בדוגמה א' בית הדין רואה שאחד מן הצדדים מבקש לומר זכותו ואינו מצליח לנסח הדברים כדבעי. מדובר בבעיה ניסוח גרידא ולכן בית דין עוזר בין לתובע ובין לנתבע בגלל שלא מדובר בגלוי טענה חדשה אלא בעזרה לנסח טענה שהבעל דין יודע ומכיר אותה.

בדוגמאות ב' וג' בית הדין מגלה לבעל דין טענה שהוא כלל אינו מכיר! ברור שזה מצב רהבה יותר מרחיק לכת מעזרה בניסוח טענה מוכרת לבעל דין! עזרה כזאת בית הדין מעניק לנתבע בלבד ולא לתובע!

בית הדין מעניק סיוע זו בשני מקרים בלבד

1. אם נסתלק הטענה מפני הכעס והחמה

2. נשתבש הטענה מפני הסכלות.

הרמב"ם מסייג דברים אלו באומרו:

"הרי זה מותר לסעדו מעט ולהבינו תחלת הדבר משום פתח פיך לאלם וצריך להתישב בדבר זה הרבה שלא יהיה כעורכי הדיינין".

נראה שדברי הרמב"ם אלו הם דלא כמו שכתב בפירוש המשניות אבות א, ח על המשנה "יהודה בן טבאי אומר אל תעש עצמך כעורכי הדיינין" בכל זאת דברים הרמב"ם שם יכולים לשפוך אור בהבנת הרמב"ם בהלכות סנהדרין הנ"ל וז"ל (תרגום הרב קאפח):

"... והזהיר שלא להדמות להם כלומר שלא ילמד לאחד מבעלי הדין טענה שתועיל לו אמור כך וכך או כפור באופן כך וכך, ואפילו ידע שהוא עשוק ושבעל דינו טוען עליו בשקר כפי שנדמה לו אסור לו שילמדנו טענה שתפלוטו כלל".

כאן הרמב"ם מצייר ציור שבו הדיין רואה שהנתבע עשוק ושבעל דינו טוען עליו שקר ובכל זאת הרמב"ם אוסר לדיין לטעון בעבורו!

בהלכה הנ”ל הרמב”ם מתייחס לאותה מציאות היינו שיש נתבע עשוק ובעל דין טוען עליו שקר. רואים כן מדברי הרמב”ם: ”ראה אותו מצטער להציל עצמו בטענת אמת...” היינו מדובר בטענת אמת, וכמו הציור שהרמב”ם מתייחס אליו בפירוש המשניות אבל בהלכה הרמב”ם מתיר לסייע לו בשתי הדוגמאות הנ”ל.

נראה שמקור הרמב”ם הנ”ל הוא מדברי רבינו אפרים הנ”ל:
 ”דוקא מילתא דמהניא לדינא ולית ביה טענתא דשיקרא ודוקא לנתבע שהוא נרדף בדין”.

הרי רבינו אפרים מתיר לסייע לנתבע שהוא ”נרדף בדין” היינו שבית הדין מכיר שטוענים עליו טענת שקר. מיהו נראה שרבינו אפרים היתר לטעון כל טענה להציל הנרדף וכשיטת רבינו אפרים והרא”ש אבל הרמב”ם אימץ דברי רבינו אפרים במקצת, לעומת מה שכתב בפירושו שאסר שום התערבות, והתיר להציל הנרדף במקרים מסוימים הנ”ל.

מבואר לפי הנ”ל שהסיבה שהרמב”ם אוסר התערבות הדיין היא שלא יהיה כעורכי הדיינים. ולפי מה שכתבנו למעלה שלפי גרסת פרנקל, דברי הרמב”ם בתחילת הלכה י’ ”שלא יעשה מליץ לדבריו שנאמר מדבר שקר תרחק” אינם מתייחסים כלל לנידון ידן, לא נאמר כלל הנימוק ”מדבר שקר תרחק” בדברי הרמב”ם ביחס לעניינינו. וזה דלא כרב משה מאיר ורה עקיבא כהנא שליט”א שהבינו שעיקר טעם האיסור להתערבות הדיין היא מדבר שקר תרחק. ולא נראה לי דבריהם שליט”א.

מיהו עדיין קשה מה המקור של הרמב”ם לדוגמאות ב’ ג’ הנ”ל באופן ספיציפי?

נתייחס עכשיו לגמרות שמשמע מהם שבית דין חייב להתערב בנעשה לפניהם.

התייחסות לגמרות הנ”ל לפי הרמב”ם

גיטין לו :

כאמור למעלה בגמרא זו נאמר שבית דין פותח ושואל את המלוה אם היה לו פרוזבול שאבד. הרי טוענים למלוה ? !

הרשב"א בשו"ת ב, שצג מובא בדברי הרב משה מאיר שליט"א לומד מכאן שבית דין טוען בכל מקום שנראה לו שיש טענת אמת "וממנו שבית דין דן בכל מה שנראה בעיניו שהוא האמת..." ושם הבית הדין מסתמך על החזקה שלא שביק היתרא ואכיל איסורא כמו שכתב בגמרא שם וכמו שהרשב"א כתב בשו"ת ב, ריב. הרמב"ם לא הביין כך. רואים כן בגלל שהוא לא הביא היתר לטעון לבעל דין כל טענה שנראה לבית דין אמת.

הרשב"ש שפח ראה בגמרא זו מקור לחילוק ב' ברמב"ם הנ"ל כאשר מסתלק מבעל דין טענתו מחמת רוב כעס והבין שזה מקור דברי הגמרא שפותחים לו טענת פרוזבול.

קשה על דברי הרשב"ש שהרי מבואר ברמב"ם שרק טוענים לנתבע טענת שכחה מפני הכעס והרי בפרוזבול טוענים לתובע היינו המלוה להוציא. הרמב"ם לא התיר דבר זה מעולם.

היה נראה לי שהרמב"ם הבין שדין פרוזבול הוא דין מיוחד כמו שכתב שם שמיטה ט, כא :

"...ואם אמר היה ואבד נאמן שמזמן הסכנה ואילך בעל חוב גובה בלי פרוזבול ולא עוד אלא כשיביא בעל חוב את שטרו או כשיבוא לתבוע מלוה על פה, אומרים לנתבע שלם לו. ואם טען הנתבע ואמר איה פרוזבול שלו אומרים לתובע היה לך פרוזבול ואבד ?"

רואים כאן שהתירו לקרוע הפרוזבול ולגבות בלעדיו בגלל הסכנה. משם יוצא הדין שאם הלוח דורש שהמלוה יציג הפרוזבול בית הדין שואלים לו אם היה לו פרוזבול בגלל שהלוח דורש הצגת פרוזבול שזה דבר שהוא מן הנמנעות בגלל שקורעים אותו, לכן שואלים לו אם היה לו פרוזבול. וזה דומה למה שר"ת פסק שאם רואים בעל דין

שמאיים על השני בטענות שקר, שבית דין חייב להתערב. אם כן אי אפשר ללמוד מכאן למצבים אחרים.

כתובות לו.

נאמר בגמרא שם שטוענים לאלמת ולשותה טענת בתולים מפני פתח פילך לאלם. הרי טוענים לצדדים?

הרשב"ש הנ"ל ראה כאן מקור לדוגמה ג' ברמב"ם שפותחים לנתבע שלא יכול לטעון מפני הסכלות היינו כאלם ושותה.

לי קשה בדבריו בגלל שהוכחנו שלרמב"ם רק טוענים לנתבע ושם מדובר לטעון לכלה שהיא מוציאה!

בלי ליכנס לפשטים השונים בסוגיה שם נראה שאין ראיה משם לנידון בגלל שאלמת ושותה דינם כיורש ולוקח שאינן יכולות לטעון פיזית ולכן שם לכו"ע טוענים להם ואי אפשר ללמוד משם למקומות אחרים.

סנהדרין כט:

נאמר בגמרא שם שטוענים למודה טענת השבעה.

הרמב"ם טוען ו, ח כתב:

“כל...אלו הדברים וכיוצא בהן כשיבואו לבית דין אומרים לנתבע למה לא תתן לזה מה שיש אצלך? אמר אין לו אצלי כלום. אומרים לו והלא אתה אמרת בפני אלו כך וכך או אתה הודית מעצמך? אם עמד ושלם הרי מוטב ואם לא טען, אין טוענים לו. אבל אם טען ואמר משטה הייתי בו או לא היו דברים מעולם או שלא להשביע את עצמי נתכוונתי פטור...”

הרי לפי הרמב"ם לא טוענים גם טענת השבעה אלא על הנתבע לטעון כן! וזה רמב"ם לשיטתו!

ובנוסף לכך רואים כאן ברמב"ם שבית דין לא מתערב כלל לטובת אף צד אלא דורש הסברים שמא מתוך כך יודה. וזה דומה לעדות עד אחד שבית דין לא מתערב שמא השני יודה כמו שהוא ז"ל כתב ברמב"ם בסנהדרין הנ"ל.

שבועות מט.

עיינ למעלה שמהגמרא הזאת יש ראייה לרמב"ם לפי הסבר הגמרא שם.

שבועות מא.

עיינ למעלה מה שכתבנו על מקור זה.

סנהדרין ג, ח

נאמר בגמרא שם שרבי הונא היה טוען לצדדים כנ"ל.

הרשב"ש הנ"ל ראה בזה מקור לדוגמה א' של הרמב"ם הנ"ל שאם הבעל דין יש לו בעיות בניסוח בית הדין יעזור לו.

ההולכים בשיטת הרמב"ם

עיינ רשב"ש הנ"ל רפח שהוא פסק:

"הלכך האיש הלזה אע"פ שאין לו זכות בקרקע זה כפי השאלה הזאת הואיל והיא רוצה לתת לו חצי חדר אין ללמדה שלא ליתן דכיון דהיא רוצה ליזוק בנכסיה אין לעכב על ידה ומהיות טוב אל תקרי רע, ומקרא מלא הוא אל תמנע טוב מבעליו".

יסוד המחלוקת בין הרמב"ם ודעמיה והרא"ש ודעמיה

לפי הרא"ש בית דין צריך לפסוק דין אמת ולכן על בית הדין לדרוש ולחקור ולשאול כדי להוציא דין אמת לאמתו. כך כתב הטור מב, ג, הנ"ל כ:

"ונ"ל שאפילו אם לא יטעון הנתבע חייב הדיין לטעון כדי להוציא הדין לאמיתו".

וכך כתב הרשב"א בשו"ת ב, שצג הנ"ל "שלא בחרה התורה השלמה והאמיתית רק בדרכי האמת".

וכך כתב האברבנאל שהרב מרה מאיר שליט"א ציטט במאמרו.

ברם הרמב"ם שיטה אחרת אתו. הוא ז"ל חושש שלא להיות מעורכי הדיינים כמו שכתב מפורש בדבריו בהלכות סנהדרין ובפירושו למשנה

על אבות וכך כתב מפורש ברשב"ש הנ"ל. משמעות האיסור שלא להתערב בטענות הצדדים אלא ליתן לצדדים עצמם ליצג את עצמם.

ועיין דברי הרשב"ש המצוטטים למעלה:

“אין ללמדה שלא ליתן דכיון דהיא רוצה ליזוק בנכסיה אין לעכב על ידה ומהיות טוב אל תקרי רע, ומקרא מלא הוא אל תמנע טוב מבעליו”.

יש כאן שתי גישות שונות לגמרי בהבנת תפקיד בית הדין.

הייתי מוסיף ואומר שתפקיד בית הדין לפי הרמב"ם הוא לפתור סכסוכים ואינו מתימר וחושב לעצמו שתפקידו להוציא האמת לאור, שהאמת אצל הקב"ה. לעומתם הרא"ש ודעמיה סוברים שתפקיד בית הדין להוציא האמת לאור.

מיהו קצת קשה שדברים אלו סותרים שיטת הרא"ש נפסק בסימן שתפקיד בית הדין להשכין שלום ולכן אסור לבית דין לא לפסוק הדין. ואם בית הדין אינו יודע עליו לפסוק בשודא דדייני. יכאן נראה הפוך. וי"ל.

שיטת השולחן ערוך בכל זה

השולחן ערוך יז,ח-ט פסק דברי הרמב"ם בסנהדרין כא שלא טוענים לצדדים כלל רק במקרים המסויימים שהרמב"ם הביא שם.

וכן מבג המחבר הביא דעת הרמה שלא טוענים ללוה שהשטר של המלוה מזויף אע"פ שרואים בו סימנים מחשידים בשם "ויש מי שאומר..." ונראה שפוסק כך הואיל ולא הביא עליו דעה חולקת.

הרמ"א יז,יב הוסיף שבית דין מחייב רק לפי התביעה של התובע אע"פ שהתובע תובע פחות מהמגיע לו.

מכל הנ"ל נראה שהלכה כרמב"ם ודלא כרא"ש למעלה. אע"פ שהסמ"ע יז,יט תמה על הרמ"א שלא הביא דעת הטור והרא"ש בזה.

מיהו עיין מחבר צד, א שפסק דברי הרא"ש לגבי גלגול "אפילו לא תבע התובע לגלגל בית דין מעצמן מגלגלים". וזה דלא כפסיקת הרמב"ם טוען א, יב "מגלגל עליו המשביעו כל מה שירצה...". לפי הרמב"ם בית דין לא מגלגלים כלל. התובע דורש לגלגל. וזו רמב"ם לשיטתו כנ"ל וכמו שכתב הכ"מ בהלכות סנהדרין שם. אם כן קשה פסיקת השו"ע כאן שנראה סותר עצמו?

ואולי סובר שגלגול שאני ולכן הב"י לא הביא מקור לרמב"ם משבועות מט. בשונה ממה שכתב בכ"מ. וצ"ע.

עיין בש"ך יז, טו שסייג דברי הרמ"א הנ"ל וכתב שדברי הרמ"א נכונים רק כאשר התובע ידע שהוא יכול לתבוע יותר אבל החליט שלא לתבוע ובזה מחל על תביעתו. אבל אם התובע לא ידע שמגיע לו יותר, על בית הדין לחייב כל הסכום על פי האמת.

ויש לתמוה על כך שזה סותר פסיקת הרמב"ם הנ"ל שבית דין לא יתערב?

ועיין רשב"ש שפב הנ"ל שאלה כזו ופסק שבית דין לא יחייב יותר על סמך הרמב"ם הנ"ל אם כן למה כאן האחרונים סייגו דברי הרמ"א?

ועיין ש"ך מב, ד שכתב שאם הלוה אומר שאינו חייב כלום על השטר שמוציאים מולו, בית דין מעיינים בשטר וטוענים ללוה המחיקות וכו' בשטר גם לפי הרמ"ה והמחבר שפסק כמותו במב, ג. וכך כתב גם הגר"א שם טו וכתב שבזה הטור טעה.

ולפי זה יש להבין האחרונים הנ"ל שסייגו דברי הרמ"א הנ"ל. י"ל שאם התובע תובע סכום על סמך טענה מסויימת, בית הדין יכולים לחייב כל מה שהנתבע חייב לפי טענה זו מידי דהוי על לוח שטוען שהשטר פסול בלי לפרט, שעל סמך דבריו בית הדין טוענים כל טענה לאמת טענתו. וכן בנידון של הרמ"א כאשר מציין סיבת החיוב אבל טועה בסכום החיוב בית הדין טוענים ותובעים כל הסכום על סמך הפתח של התובע.

וי"ל שזה בכלל מה שהרמב"ם כתב בדוגמה א' הנ"ל "ראה הדיין זכות

לאחד מהן ובעל דין מבקש לאמרה ואינו יודע לחבר הדברים...” שבית דין עוזרים לו לטעון.

אבל אם התובע רק תובע חלק מן התביעות שהיה יכול לתבוע ומתעלם מאחרות, שם לפי הרמ”א והנושא כלים, בית הדין לא מתערבים וזה דומה לנידון של הרשב”ש הנ”ל.

לפי זה אם בעלי דין באים לפנינו ומתווכחים על תיווך או שותפות ובית הדין רואה שאין ממשות בדבריהם בגלל שלא היה קנין המחייב על התיווך או השותפות ברם בעלי הדין יוצאים מנקודת מוצא שהתיווך או השותפות קיימים, בית הדין יחייב לפי הבנת הצדדים ולא יטעון טענה שהצדדים לא טוענים ועל זה נארמר דברי הרשב”ש הנ”ל פסק:

”הלכך האיש הלזה אע”פ שאין לו זכות בקרקע זה כפי השאלה הזאת הואיל והיא רוצה לתת לו חצי חדר אין ללמדה שלא ליתן דכיון דהיא רוצה ליזוק בנכסיה אין לעכב על ידה ומהיות טוב אל תקרי רע, ומקרא מלא הוא אל תמנע טוב מבעליו”.



פתח פיך לאלם

/ הרב משה מאיר אבינה, דיין בבי"ד בית אל
איגוד בתי הדין לממונות וחוקר במכון דפסקים'

במקרים רבים הדיין נפגש בביה"ד בבעלי דין שאינם יודעים מהו דין התורה ולמה הם זכאים, ולכן התביעות והטענות שלהם אינם מכוונות לדין. יש פעמים שהתובע דורש דבר שאינו זכאי לו מתוך מחשבה שדבר זה מגיע לו, ופעמים שאינו תובע את כל המגיע לו מתוך מחשבה שאינו זכאי לקבל ממון זה. ויש שהתובע או הנתבע מעלים טענה שאינה מועילה מן הדין אך לפי האמת יש לו טענות שמועילות לו ע"פ הדין.

במקרים אלו יש לעיין מתי ניתן להתחשב בטענות שבפועל לא נטענו בביה"ד, בין בתובע ובין בנתבע?

ככמה סוגיות בש"ס הובא הפסוק: "פתח פיך לאלם אל דין כל בני חלוף" (משלי פרק לא, ח). כהסבר מדוע יש לסייע בדין לנידון.

רש"י (משלי שם) מסביר שהאלם המוזכר בפסוק הוא יתום שאין מי שיעזור לו. ונראה שזה המקור לכך שאנו טוענים ליתומים (ב"ב נב.). האברכנאל (שמות כג) מרחיב את ההגדרה מי הוא אילם, ומתוך דבריו ניתן ללמוד שפתיחת פי האילם הרי היא בכלל מצוות השבת אבידה:

...למוד טוב אל החכם המליץ והטוען שעם היות שלא יענה לנטות משפט. הנה כשיראה אדם בור עם הארץ אשר לא ידע בין ימינו לשמאלו ובהמה רבה והוא טועה בדבריו ומרשיע עצמו אשרי לא כדת. אז מותר למליץ להדריכו בדרך ישר ומעגלי צדק ואין זו הטות משפט כי מצוה הוא בהיותו טועה ששייבהו מטעותו. ועליו אמר שלמה פתח פיך לאלם אל דין כל בני חלוף וכן אם לא היה טועה אבל לא היה יודע להגיד אמתת משפטו והוא כחמור הרובץ תחת משאו אין ראוי

שתחדל מעזוב אותו אבל שתעזרהו ותסייעהו כי בזה יתגלה דבר המשפט ויצא לאור והוא גם כן בכלל פתח פיך לאלם כי הוא הרובץ תחת משאו ולא יוכל לקום ואל דין כל בני חלופ הוא הטועה שמחליף טענותיו בטעות וקראו אויבך ושונאך להיותו עם הארץ והמליץ חכם יודע דת ודין.

בדברי האברבנאל יש לעיין האם הדרכה זו היא רק למליץ או שגם לדיין הדבר מותר?

הרשב"א (חלק ב סימן שצג) כותב במפורש שדין זה נאמר גם על הדיין וז"ל:

ומכל מקום פעמים יש שאפילו בית דין טוענין בשבילו. כגון שאמרו כגון זה פתח פיך לאלם. כל שהבית דין מכירין שאינו נמנע מלטעון כן אלא ממיעוט ידיעתו. והדבר קרוב לפי ראות הבית דין שהיה כן. כמו שאמרו בשמא פרוזבול היה לך ואבד, וממנה בית דין דן בכל מה שיראה בעיניו שהוא האמת שלא בחרה התורה השלמה והאמתית רק בדרכי האמת. ומפני זה אמרו שטוענין ליורש וטוענין ללוקח. וכן בכל כיוצא בזה. אבל למנות טוען לנתבע ויטעון מה שבלבו חפץ לא.

האחרונים התקשו בהבנת הרמב"ם (סנהדרין פרק כא הלכה י)

מנין לדיין שלא יעשה מליץ לדבריו של בעל דין שנאמר מדבר שקר תרחק אלא יאמר מה שנראה לו וישתוק, ולא ילמד אחד מבעלי דינין טענה כלל, אפילו הביא עד אחד לא יאמר לו אין מקבלין עד אחד אלא יאמר לנטען הרי זה העיד עליך, הלואי שיודה ויאמר אמת העיד, עד שיטעון הוא ויאמר עד אחד הוא ואינו נאמן עלי וכן כל כיוצא בזה.

ובהלכה יא כתב:

ראה הדיין זכות לאחד מהן ובעל דין מבקש לאמרה ואינו יודע לחבר הדברים, או שראהו מצטער להציל עצמו בטענת אמת

ומפני החימה והכעס נסתלק ממנו או נשתבש מפני הסכלות, הרי זה מותר לסעדו מעט להבינו תחלת הדבר משום פתח פיך לאלם, וצריך להתיישב בדבר זה הרבה שלא יהיה כעורכי הדיינים.

בהלכה י' הרמב"ם כתב שאין ללמד אף אחד מבעלי הדין שום טענה, ומצד שני כתב בהלכה יא' שמותר לסייע מעט.

המקור של הרמב"ם להלכות אלו הוא בירושלמי סנהדרין (פרק ג הלכה ח) בשתי המימרות של רב הונא:

רב הונא מיקל לדיינא דאמר מקבלין עליכון חד סהיד אלא יימרון אינון. רב הונא כד הוה ידע זכו לבר נש בדינא ולא הוה ידע ליה הוה פתח ליה על שם [משלי לא ח] פתח פיך לאלם.

בראשונים מצאנו כמה יישובים בדברי רב הונא -

(א) רבינו יהונתן מלוניל סנהדרין (דפי הרי"ף ח עמוד ב) מסביר שבמימרא הראשונה של רב הונא כוונתו שלא להציע לבעלי הדין האם אתם מקבלים עליכם עד אחד כשני עדים, אלא שהם יעלו זאת מעצמם. ובמימרא השנייה רב הונא אומר "שכשהיה יודע שום זכות לאותו שבא לפניו לדין שהיה נתבע ולא היה יודע להשיב לתובע שלו... הוא היה מזכירו". ומוסיף מדברי רבנו אפרים: "דוקא מילתא דמהניא בדינא ולית בה טענתא דשקרא, ודוקא לנתבע שהוא נרדף שלא כדין".

ויש להבין מה החילוק בין התובע לנתבע ונראה שהחילוק הוא שהתובע בד"כ בא מוכן לדין אך הנתבע לא תמיד יודע על מה תובעים אותו ומה הטענות כנגדו שיכין את עצמו כדברי הגמ' ב"ב (לא.): "עביד איניש דלא מגלה טענתיה אל לבי"ד". ובתומים (יז, ח) כתב שמלשון הרמב"ם אין חילוק בין תובע לנתבע ולשניהם טוענים.

(ב) התשב"ץ (חלק א סימן עז) מקשה על דברי הירושלמי -

"קצת קשה דכיון שהנתבע עד עכשו הוא צועק וכוּפּר בתביעתו של זה אלו היינו חוששים חשש קרוב לשקר אל העד הזה אמאי

אמרי' לא תימר את והאמרינן התם (שם) דרב הונא עצמו כד חזי לבר נש זכו ולא הוה ידע לי' הוה פתח ליה משום פתח פיך לאלם והכא מאי שנא, ואמאי מיקל לדיינא דעביד הכי?

ומתרג' : שעד אחד שבא והעיד החשש שהוא משקר רחוק ולכן אין טוענים לנתבע שעד אחד אינו נאמן וז"ל :

כיון דע"א חששא רחוק' היא שישקר אף על פי שהנתבע כל היום כופר בתביעה זו כשבא העד והעיד שלא כדבריו אין פותחין לו לומר אין ע"א כשר בממון אלא מן הסתם מכשירינן ליה ואותה חששא רחוקה דשמא הוא משקר אם אמת היא יטענה הנתבע וכיון שלא טענה לא פתחינן ליה ודמא הא מילתא למאי דאמרי' בפ' הדיינין (מ"א.) אמר ר"פ האי מאן דמפיק שטרא אחבריה וא"ל שטרא פריעה הוא לאו כל כמיניה אלא אמרינן ליה זיל שלים ואם אמר לישתבע לי משבעי' לי'.

ובמגן אבות (רשב"ץ אבות א, ח) מסביר מהו האיסור של "אל תעש עצמך כעורכי הדיינין" – שאסור ללמד את בעלי הדין טענות משום מדבר שקר תרחק. וכן אסור לתת עצות שע"י הנידון ירוויח בדין אף שאין בהם חשש שקר כדי שלא ייראה כעורכי הדיינין. ובסוף דבריו מסייג כלל זה וז"ל :

ואעפ"י שיש מקצת מקומות שהדיין יכול לסייע בטענותיו לבעל דין משום 'פתח פיך לאלם' כמו שאמרו בפרק השולח ובירושלמי, לא בכל המקומות מותר לעשות כן, כמו שאמרו בפרק חזקת הבתים, מהו דתימא כגון זה פתח פיך לאלם הוא, קמ"ל. ודבר זה נמסר לדעתו של דיין ירא שמים להוציא דין לאמתו, ולא יביא עצמו לידי חשד.

לפי התשב"ץ מותר לטעון לבעלי הדין היכן שברור לדיין שלא יצא מכך שקר. לכן שאל מדוע לא טוענים בשביל הנתבע שע"א לא נאמן, הרי לא יצא מכך שקר.

ג) הרשב"ש (סימן רפח) מסביר שרב הונא פתח פי האלם רק במקרה ש"הטוען היה נבהל ולא היה יודע איך יחבר טענותיו וניכרין דבריו אמת בפיו, והוה פתח ליה רב הונא ראש דבריו אמת, ולא שיהיה מלמדו טענות, דלא אמר הוה טעין ליה אלא הוה פתח ליה". ומדייק חילוק זה מלשון הרמב"ם. ומסביר שמקורות הרמב"ם הם יישוב הירושלמי עם הבבלי, וז"ל:

ומה שאמר או שראה אותו מצטער ומפני החמה והכעס וכו', היא היא דפרק השולח שמא פרוזבול היה לך ואבד שמחמת שרוצה זה לאכול ממונו ולהפקיע זכותו הוא כועס ושוכח טענת הפרוזבול שהיא טענת אמת ובא לכלל כעס ובא לכלל טעות. ומה שאמר או נשתבש מפני הסכלות, היא טענת אותן שאין להו טענת בתולים (כתובות לו:). ובכלן לא התירו אלא לפתוח לא ללמד. ודברי רבינו הרמב"ם ז"ל נכונים הם.

היינו כאשר הדיין מכיר בבעל הדין שודאי היה רוצה לטעון טענה אלא שמחמת סיבות שונות הוא לא טוען אותה אז מותר לו לסייע לו לטעון אך אם הדבר לא ודאי שהיה טוען זאת אסור.

לענ"ד העיקרון בכל החילוקים הוא אחד. הרמב"ם פותח בזה שאסור לדיין להיות מליץ משום מדבר שקר תרחק. מקור הלכה זו בשבועות ל: - "מנין לדיין שלא יעשה סניגרון לדבריו? תלמוד לומר: מדבר שקר תרחק". רש"י מסביר שאם הדיין רואה שטעה לא יתרץ דבריו אלא יחזור בו. אך ר"ח מסביר: "פי' סניגרון כמו מליץ יושר הוא. כלומר מראה לבעל דין היאך יטעון" וכך כנראה הסביר הרמב"ם. זאת אומרת, האיסור ללמד את בעל הדין לטעון הוא מחשש שמא ילמד לשקר.

אלא שנחלקו הראשונים עד כמה יש לחשוש לכך. לפי הרשב"א בכל מקום שהסתמא היא שכך האמת "והדבר קרוב לפי ראות הבית דין שהיה כן", מותר לטעון ולמד זאת מפרוזבול (גיטין לו:) - וז"ל בשו"ת חלק ב סימן ריב: "אנן נמי טענינן ליה כלום פרוזבול היה לך ואבד, משום דחזקה לא שביק היתירא ואכיל איסורא".

לדעת רבי יהונתן מלוניל יש לטעון דוקא לנתבע שאצלו מסתבר שמה שלא טוען משום שלא בא מוכן או שהוא מבולבל מכורח הנסיבות.

ולפי הרמב"ם רק כאשר הדיין רואה בחוש שהסיבה שהבעל דין אינו טוען זה משום בלבול או חוסר דעת מותר לו לסייעו.

ע"פ ייסוד זה כאשר גם בלי הטענה, מתוך חקירת הדין יוצא שהנתבע זכאי או שמגיע לתובע כפי תביעתו, אלא שהם לא העלו את הטענות הנכונות, כגון: שהנתבע טוען שההסכם אינו מחייב מחמת סיבה פלונית וטענה זו אינה מתקבלת, אך מתוך החקירה מתברר שהשטר איתו עשו את ההסכם הוא פסול, ודאי שאין לחייב את הנתבע. עוד דוגמא: אדם נשכר כפועל ובעל הבית חזר בו לאחר שהפועל התחיל בעבודתו. הפועל תובע את בעל הבית בטענה שנגרם לו צער אך הדיין יודע שמגיע לו שכר משום שהתחיל בעבודה יש לפסוק שחייב ע"פ הדין. וכל הדיון בראשונים הוא כאשר אם הבעל דין לא יטען לא נדע עובדה זו שיש להיזהר מלעורר אותו לטעון שמא ילמד מדברינו שעל ידי טענה זו יזכה בדין אף שטענה זו שקרית.

וכן פסק הרב אלישיב (פסקי דין רבניים חלק ד עמוד 175)

(א) יש מחלוקת בין הפוסקים אם ההלכה שאין לו לדיין לפסוק יותר ממה שתבע נאמרה גם למקרה שלא תבע יותר משום שלא היה בקי בדין, או שהיא נאמרה רק באם יש ספק אולי מחל או ויותר התובע... ב) במה דברים אמורים כשיש הבדל בסכום כסף, שהתובע דורש סכום פחות ולפי הדין מגיע לו סכום יותר גדול, בזה י"ל שמא ויתר על סכום הנוסף או מחל, אולם במקרה ולא קיים הבדל בסכום, אלא אם נדון לפי טענותיו של התובע הרי אין לו על מה לסמוך, ואם נדון לפי המצב העובדתי ומסיבות הענין, הרי הדין עמו ואילולי היה לו מושג בעניני הלכה היה מבסס את תביעתו ומכוון את דבריו כהלכה, במקרה כזה רשאי וגם חייב הדיין לפסוק את המגיע לו.

פתח פיך לאלם - תפקידו של בית הדין, או איסור?

/ הרב עקיבא כהנא, דיין ברשת בתי הדין בארץ חמדה גזית

פתיחה: כל בית דין צריך לשאול את עצמו מהו תפקידו, כשנמצאים שני הנידונים לפניו, כששאלת השאלות היא: האם בית הדין יתערב בטענות הצדדים, ויעזור להם - יטען עבורם, או ישאל אותם שאלות מנחות שיעזרו להם להגיע לטענות, או שינהל את הדיון תוך "עמידה מן הצד" כשהצדדים יטענו כל אחד את טענתו. במאמרנו נברר את השאלה מתי על בית הדין להתערב, ומתי עליו לעמוד מן הצד, ולא להתערב.

1. מקור הדין - פתח פיך לאלם

על מנת להבין את הדין נתחיל מהמקור בפסוק שממנו לומדים את יסודות דין פתח פיך לאלם: הפסוק אומר: (משלי לא, ח) "פֶּתַח פִּיךָ לְאֵלִים¹, אֶל דִּין כָּל בְּנֵי חָלוֹף" ובפסוק שאחריו (שם, ט): "פֶּתַח פִּיךָ שֹׁפֵט צָדִיק, וְדִין עֲנִי וְאֶבְיוֹן" הפסוק בא לצוות על בית הדין לפתוח את פיהם של האלמים שאינם יכולים לטעון בבית הדין, ולעשות את דינם ולפתוח את פיהם של בני חלוף, ובפירוש הפסוק ישנה שאלה, באילו אנשים "אלמים" הפסוק עוסק: האם מדובר ², ביתומים שאביהם נפטר והם אינם יודעים לטעון (רש"י ובמדבר רבה נשא י', ד³) או שמדובר

¹ רצף הפסוקים שבמשלי (בתחילת פרק לא) מדבר על הדרכות למלך, שני הפסוקים הנזכרים מדברים על הדרכות למלך כשופט, המילה "אלם" כפי שנבאר בהמשך ככל הנראה מתייחסת לאדם שמתקשה לדבר בבית דין, ולא דווקא לאדם שטול כח הדיבור לחלוטין.

² או על אנשים שאין טענתם מתיישבת יפה בפניהם - אלשיך.

³ במדרש דרשו בני חלוף - בנים של אנשים שחלפו ועברו מהעולם, שיש לטעון לבניהם, כלומר, עיקר פתח פיך לאלם לדעת המדרש הוא טענה ליורשים.

באנשים שאינם מצליחים ליצג את עצמם בבית הדין ולדבר כראוי⁴, או שמדובר בכל האנשים המגיעים לבית הדין (מצודת דוד), שאלה זו בפרשנות הפסוק תלווה אותנו בהמשך הדינים.

2א. טעמי הדין – מדוע שבית הדין לא יפתח את פיו של בעל הדין

ברור אמנם מהפסוק שיש אנשים שבית הדין מצווה לפתוח את הפה ולדבר במקומם, ולטעון עבורם טענות הלכתיות, או מציאותיות כנגד הצד השני כמו יתומים, אך השאלה שעולה היא, מה הבעייה לטעון טענות, ולעזור לכל האנשים המגיעים לבית הדין כולם?

א. הרשב”ץ (מגן אבות א, ח) כתב שהטעם הוא: ⁵”ולא יביא עצמו לידי חשד”, כלומר, אם הדיין עוזר לאחד הצדדים הוא עלול להביא חשד על עצמו שהוא מטה את דינו לטובת אותו אדם⁶.

ב. חשש שמא בעל הדין ילמד לשקר מתוך דברי הדיין⁷ כי יבין שעל ידי טענה זו יוכל לזכות בדינו, כך משמע מהירושלמי (כתובות ד, י) שכתב שרבי יוחנן נתן עצה לאשה אחת שבאה לפניו כיצד תוכל לזכות בדין, והיא מקשה שהדין הוא ש”אל תעש עצמך כעורכי הדיינים”? ומתרץ שהוא ידע שהאשה הזו היא כשירה, ומשמע שהבעייה לעזור לבעל הדין היא חשש השקר שקיים, שאם הדיין יעזור לבעל הדין,

⁴ כך מסבירים הגר”א והמלבי”ם את שני חלקי הפסוק – החלק הראשון עוסק באלם – אדם שאינו יודע להציג את טענותיו, והחלק השני עוסק ביתום.

⁵ וכתב עוד: ”ודבר זה נמסר לדעתו של דיין ירא שמים להוציא דין לאמתו” – מתי להתערב ומתי לא.

⁶ למעשה כשהדיין מתערב לטובת צד מסויים וטוען טענות לטובתו, הוא חושב על טובת אותו הצד, ולא מתעסק בטובת הצד השני, מעבר לחשד, יש כאן גם הטיית דין מסוימת לטובת אותו האדם שרוצים להתערב לטובתו, מצד שני כפי שנכתוב בהמשך לעיתים דווקא חוסר התערבות של הדיין יוצרת הטייה לצד שיותר מעורה בפרטים או שיועד לטעון טוב יותר.

⁷ כך עולה גם מהריטב”א ב”ב מא ע”ב ד”ה כל חזקה, שכתב שהסיבה שלא טוענים שם בגמרא לאדם שמחזיק בקרקע שהקרקע שלו ואבד שטרו, היא משום שזה ”פתח פיך לשקר” ולא ”פתח פיך לאלם”.

הרי בעל הדין יבין כיצד הוא צריך לטעון על מנת לזכות בדינו, ונמצא שהוא משקר בטענותיו, על מנת לזכות בדינו⁸.

ב. מחלוקת הרמב"ם והטור

מהרמב"ם (סנהדרין כא, י) נראה לכאורה שהוא למד כדרך השנייה, כמקור לכך שאסור לדיין לעזור לבעל הדין בטענותיו הוא מביא את הגמרא בשבועות (לא ע"א) שקבעה שאסור לדיין לעשות סניגורין לדבריו והטעם הוא משום "מדבר שקר תרחק", ולפי הבנת הרמב"ם הכוונה בגמרא היא שהדיין לא יעזור לאחד מהנידונים, מכאן לכאורה רואים שהחשש הוא חשש של שקר של אחד מבעלי הדין⁹.

מצד שני מהפסוק "מדבר שקר תרחק" הרמב"ם לומד הוראות רבות לדיין שנוגעות לדאגה לשיוויון בין בעלי הדין, כגון הדין ששני בעלי הדין צריכים להיות לבושים באותה רמת לבוש, או שאסור לדיין לשמוע דברי בעל דין אחד מבלי שחבירו נמצא לפני הדיין, אם כן, נראה שזה דווקא ציווי לדיין להרחיק עצמו מן השקר וההטייה לטובת צד אחד¹⁰, ולא חשש משקר של אחד הצדדים, ולכן למעשה לא ניתן להוכיח מהרמב"ם שהוא למד כאחד הצדדים, אבל נראה יותר שלמד שהאיסור נובע מחשש הטייה לטובת אחד מבעלי הדין שמוטל על הדיין, ולא מחשש שאחד הצדדים ישקר.

⁸ הברכי יוסף (ח"מ יז, כא) הביא את דעת מהר"א גירון שמותר לפי זה ללמד אדם כשר טענות בדין, וכתב שמסקנת הירושלמי לא נפסקה להלכה, ולמסקנה אסור ללמד טענות לאדם כשר, ורק במקרה שידוע הדיין שהדין עמו מותר לו ללמד אותו טענות, ולכן בירושלמי הוא לימד את האשה ללכת לרופא שלא יקצוץ לה דמים, משום שידע שהיא צודקת שאכן לסוג מחלה זו אין דמים קצובים, בכל אופן עולה מדברי הברכי יוסף שהטעם השני הוא כלל לא נכון להלכה, ונראה מדבריו שלמד כפי שנכתוב ברמב"ם בהמשך דברינו.

⁹ מאותו החשש הטילו מגבלות גם על אנשים אחרים בעזרתם לבעלי הדין (רמ"א יז, ד) בטענותיהם, אך אין זה מעניין מאמרנו.

¹⁰ גם בפועל שדעתו של הדיין מוטה, וגם במחשבת הצדדים שחושבים שהדיין מעדיף אחד הצדדים.

הרמב"ם (שם, הלכה יא) כתב בהמשך דבריו שכאשר בית הדין רואה שהנידון נתקע בדבריו אז חלה חובה לבית הדין לפתוח פיו לאלם, ולעזור קצת ולפתוח לבעל הדין קצת את הטענות. והטור (יז) מקשה עליו מדברי הירושלמי (סנהדרין ג, ח) שבו נאמר שרב חסדא היה פותח בזכותו של הנידון כאשר היה רואה לו זכות¹¹. הבית יוסף הסביר את המחלוקת שלפי הבנת הטור חיוב הדיין לפתוח פה לאלם כולל גם עזרה לאדם שאינו יודע מה לטעון, ולהבנת הרמב"ם מותר לדיין לעזור רק כשבעל הדין מתחיל לטעון טענות והוא נתקע בדבריו.

יתכן שהמחלוקת בין הטור לרמב"ם היא מחלוקת בטעם הדין, לדעת הרמב"ם הטעם הוא משום שיש כאן העדפה של צד אחד בדיון שמקבל תמיכה מהדיין לעומת הצד השני, אולם אם אותו אדם טוען קצת, והדיין רק עוזר לו להשלים, אין בעייה לעזור לו, משום שלא מעדיפים אותו, אלא רק עוזרים לו לטעון את הטענה שאותה טען בעצמו. ואילו לדעת הטור¹² הטעם הוא משום חשש שבעל הדין ישקר¹³, ולכן בכל מקרה שבו הדיין סבור שבעל הדין דובר אמת, אין לו בעייה לעזור לו גם בטענה שלימה¹⁴.

3. טענות לאחד הצדדים בזמן פסיקת הדין

לפי שני הטעמים שהוזכרו לעיל, האיסור לבית הדין לטעון עבור בעלי

¹¹ הרשב"ש (רפח) כתב שהרמב"ם הבין את דבריו כמפרשים את דברי הירושלמי, ורב חסדא עזר לנידון רק במקרה שבו הוא נתקע בדבריו.

¹² מפירוש בעל הטורים נראה הפוך מהטעם הראשון שכתב בפירושו לחומש דברים על הפסוק (א, יז) "לא תכירו פנים במשפט" שהדיין צריך לעזור ולפתוח את פיו של האדם שמגיע לבית הדין ואינו יודע, ומשמע שפירש שהכרת הפנים היא דווקא כאשר הדיין לא עוזר לאדם שאינו יודע לשטוח את טענותיו, ונראה שהבין הפוך מדברי הרשב"ץ.

¹³ וכן כתב הברכי יוסף (חו"מ יז, כא) במפורש שמקור דברי הטור הוא מהירושלמי בכתובות לגבי חשש שקר, הברכי יוסף הוסיף והסביר שאף ששם בירושלמי רב נחמן לימד את המשפחה מה לעשות על מנת להפטר ממזונותיה שהוא דבר עקרוני שלא קשור לדיון אם היא צודקת, הרי שהגמרא הבינה שזה בזה תלוי כלומר, אם האשה לא היתה צודקת אסור היה ללמד אותה תחבולות, ורק בגלל שהוא הבין שהיא צודקת הוא לימד אותה תחבולות.

¹⁴ כמובן שגם כאן צריך להפעיל את דברי הרשב"ץ שהובאו לעיל בהערה 5 שהכל לפי רוחב דעתו ושיקול דעתו של הדיין.

הדין, אינו שייך, בזמן פסיקת הדין ולכן אם הדיין רוצה לפסוק לאחד הצדדים יותר כסף ממה שהוא עצמו תבע, או על פי טענה שלא תבע בגללה אין מניעה מצד האיסור הזה, שהרי שני הטעמים לא שייכים כאן: לא שייך העדפת צד אחד כי זה לא בשלב הטענות, וגם הטעם השני שהטעם לאיסור הוא משום שהדיין מלמד את הנידונים לשקר אינו שייך בזמן פסיקת הדין, שהרי את טענותיהם הם כבר טענו, ולכן הנידון באחרונים האם מותר לפסוק לאדם שטען טענה יותר ממה שטען, אינו דין בדין "פתח פיך לאלם" אלא עוסק בעניין מחילה על הטענות הנוספות או על הסכומים הנוספים שיכולים היו להגיע לאותו הצד על ידי תביעה נוספת.¹⁵

4. יישום מעשי – מתי חלה חובה על בית הדין לפתוח פיהם לבעל הדין?

לפי טעמים אלו יש לחלק בין:

א. אדם שאינו יכול לטעון טענותיו – הדבר ברור בגמרא שטוענים עבורו¹⁶ – לגבי יורש¹⁷ ולוקח¹⁸, וכך גם בגמרא בכתובות לגבי שוטה או

¹⁵ רמ"א חו"מ יז סעיף יב, וסמ"ע וש"ך וקצות ונתיבות שם. ובכפות תמרים (סוכה לד ע"ב ד"ה כתבו עוד) כתב שגם הרמב"ם מודה שבדבר "שאינו תלוי בטענות אלא בדיעת הדיין" מותר לדיין לפסוק לפי סברתו ולא לפי טענות הצדדים, ואין זה שייך למחלוקת שנזכרה לעיל, וכ"כ בשו"ת משפטים ישרים (א, ש), ובפד"ר חלק ד סוף עמ' 178, וע"ע במאמרו של הדיין הרב חיים שלמה שאנן שורת הדין כרך י עמ' ריח-ריט ובדבריו של הדיין הרב יצחק אלמליח שם כרך יא בעמ' שכח-שלב.

¹⁶ זה מסביר את הגמרא בכתובות לו ע"א שטוענים לסומא ושוטה שהיא נאנסה או שהיא מוכת עץ על מנת שלא יפסידו לה את כתובתה, והגמרא מציינת שזה פתח פיך לאלם.

¹⁷ לגבי יתומים כתוב בנוסף שבית הדין הוא אביהם של יתומים (גיטין לז) ולכן יש מקום לומר שביתום אין כלל בעייה (שו"ת הרשב"א ג, שנו וערוך השלחן יז, יד), אך בלוקח או בשוטה וכדומה יש בכך חידוש. ובכל אופן לדעת רש"י (גיטין נח ע"ב ד"ה טוענין ליורש) יש מי שסובר שאין טוענים ליורש, אלא במקרים שבהם יש חזקה שהטענה שהדיין רוצה לטעון הגיונית (עפ"י פירוש הרשב"א שם ד"ה ונראה שרש"י, ואף שהרשב"א עצמו הקשה על רש"י ועיין בהערה 23).

¹⁸ והב"ח חו"מ יז, יב מפרש כך גם את דעת הרמב"ם.

סומא שטוענים¹⁹ להם טענות²⁰ כך גם הדין לגבי אדם שאינו בפנינו²¹ וזאת משום שטכנית אנשים אלו אינם יכולים לטעון, אמנם יש אומרים שגם אדם תמים שאינו יודע לטעון, ובעל דינו ממולח²², לפי הטעם השני אין חשש שקר, משום שבית הדין עוזר להגיע לאמת, אך לדעת הרמב"ם יתכן שיש חשש של הטייה ולכן יתכן שאין טוענים במקרה האחרון שבו בעל הדין אינו יודע לטעון אך אין לו מגבלה עקרונית.

ב. טענה שיש חזקה שאכן קרתה²³ טוענים לבעל הדין, כגון כשהלווה טוען שעברה השמיטה והחוב נשמט, טוענים למלווה שעשה פרוזבול²⁴ משום שיש חזקה שכך אדם נוהג²⁵. דין זה לכאורה נכון לפי הטעם של חשש שקר, משום שאם יש חזקה שכך היה אין חשש לשקר, לפי

¹⁹ בוודאי שגם על טענות אלו קיימות מגבלות של סבירות, אין לטעון טענות רחוקות, או טענות שמהמוריש או מהמוכר עצמו לא היינו מקבלים, וכפי שכתבו תוספות ב"ב ע"ב ד"ה מ"ד לגבי טענות שטוענים ליתומים.

²⁰ וכן כתב האורח יז, כב.

²¹ תוספות גיטין ב ע"א-ע"ב ד"ה "ואם יש" ובעוד מקומות שטוענים אם רוצים להפרע שלא בפניו.

²² כך כתב בספר חסידים (מרגליות סימן אלף קכז): "יש שופט צדק שאובד בצדקו כגון שרואה שאחד רמאי ואחד תם והרמאי יודע לטעון והדין עם התם אלא שאינו יודע לטעון עליו נאמר: פתח פ"ך לאלם".

²³ כך כתב הרשב"א (ב, ריב) והרשב"ש (רפח) וכך גם כתב רש"י בגיטין שהובא בהערה 17 על פי פירוש הרשב"א שרק במקום שיש חזקה שכך היה טוענים ליורש וללוקח, הרשב"א מקשה על דברי רש"י שם.

כך גם עולה מדברי הגמרא בב"ב כט ע"ב לגבי רוכלים שהחזיקו בבית או בביתם ג' שנים שאם באו עדים להעיד טוענים להם שאולי לא היו בלילות, משום שזו טענה מסתברת. והרב הדיין יצחק אלמליח (שורת הדין יא, עמ' שכו) עשה בזה מחלוקת בין הסמ"ע לרשב"א (שם וחלק ב, שצג) שלדעת הסמ"ע צריך וודאות בטענה, אולם לענ"ד לא שייכת טענה וודאית, וודאי שכולם מדברים על טענה שיש חזקה שאכן קרתה.

²⁴ כך מבואר בגמרא בגיטין דף לו ע"ב.

²⁵ התשב"ץ (א, עז) כתב עפ"י אותו עקרון לאידך גיסא - לגבי הירושלמי שאומר שכשעבד אחד הדיין לא צריך לומר שלא מקבלים את עדותו כוודאית, ומסביר התשב"ץ שברוב המקרים אכן עדות עד אחד מתקבלת, ולכן חזקה שבדרך כלל עדות העד היא נכונה, ולכן בית הדין אינו טוען כנגד העדות, אלא אם בעל הדין טען, אמנם הרב הדיין חיים שלמה שאנן (שורת הדין י עמ' רכב-רכד) הביא עדות רבות שלא כדברי התשב"ץ.

הטעם הראשון היה מקום להסתפק אם הוא קיים במקרה כזה, משום שיתכן שבגלל שיש חזקה, הרי שבעל הדין השני לא יראה זאת כהכרת פנים²⁶, אך הדבר לא ברור.

ג. כתבו הפוסקים שאדם שמגיע לבית הדין ומניח כהנחה מוסדת על משהו שהוא נכון, כגון שהסכם שהוא חתום עליו הוא תקף, אין לטעון עבורו טענה הלכתית כנגד זה²⁷. הדבר ברור לפי הטעם הראשון, וגם לפי הטעם השני יש כאן חשש שאותו אדם ישקר כשיבין שהוא יכול לטעון משהו לטובתו, שיתכן שאינו נכון עובדתית²⁸.

ד. גם במקרים שיש היתר, אין חיוב על בית הדין לטעון טענות לאדם²⁹, אלא הדבר רשות, ויש אף עדיפות שהדיינים עצמם לא יטענו³⁰, אלא ינסו להביא לכך שאנשים אחרים יטענו³¹, נראה שבמקרה שמדובר ביורש או לוקח זהו חיוב על בית הדין ולא רק רשות³².

²⁶ הרשב"ש (רפח) פירש בדעת הרמב"ם שכשכתב "ומפני החמה והכעס" כוונתו לטענה כמו פרובול שחזקה שהאדם עשה אותה אלא שהוא שכח מפני הכעס על טענת הצד השני, ומשמע מדבריו שהרמב"ם מסכים שטענה כזו שיש חזקה שבעל הדין עשה אותה טוענים לו, אך בוודאי שאין דבריו מוכרחים בלשון הרמב"ם.

²⁷ הדוגמה שנכתבה באחרונים היא למשל אדם שיש לו טענות נגד שותפו, אך הוא לא מעלה טענות שהשותפות אינה תקיפה כי לא נעשה קניין כדין על השותפות, אין לדיין להעלות טענות כאלו, כך כתב הרשב"ש (רפח) וכך כתב הרב חיים פלאג'י (חיים ביד ס' מה) שאין לטעון באופן זה לבעל הדין.

²⁸ לדוגמה יתכן שהצדדים עשו קניין, אולם כשאדם יבין שהוא יכול לזכות בטענתו אם יאמר שלא היה קניין, יטען זאת אף שהדבר אינו נכון.

²⁹ הרב חיים פלאג'י (חיים ביד ס' מה) כתב שכן משמע מדברי הטור שאין חיוב לטעון עבור בעל הדין אף שמותה, ועיין בהערה הבאה.

³⁰ כך כתב בשו"ת בנימין זאב (רנ, שא), שגם ליתומים יש עדיפות להעמיד אפוטרופוס שהוא יטען, והביא מגמרא כתובות קט ע"ב שנאמר שם שאביי שיבח את טענת האפוטרופוס, ולמה לא טען כך בעצמו שהרי טוענים ליתומים? והסביר שהוא העדיף שהאפוטרופוס עצמו יטען, וכך כתב גם בשם הערוך.

³¹ כך גם ניתן להוכיח מהרמב"ם שנראה ממנו שבית הדין רק מתחיל את הטענה ואינו אומר את כולה.

³² כפי שכתבנו לעיל בפרק 1 הפסוק פתח פיך לאלם קובע חיוב על בית הדין לפעול לטובת אנשים שצריכים את עזרת בית הדין לפי רוב הפירושים, על כן נראה שדברי הרב חיים פלאג'י אמורים אך ורק בדין כזה של אנשים שיכולים לטעון אך אינם יודעים מה לטעון.

ה. כאשר יש חשש שמתוך שתיקת הדיין יפרש בעל הדין השני את השתיקה כהודאה בנכונות טענת הצד השני, ויגיע לפשרה לרעתו עם הצד השני, צריך הדיין להכחיש את טענת הצד השני³³, דין זה וודאי נכון לפי החשש לשקר, לפי ההסבר להטייה, יתכן שהדבר אסור, משום שהתערבות הדיין תראה כהטייה לאחד הצדדים.

ו. יש הסבורים שאם בעל דין טוען טענות, אך לא יודע לטעון את הטענות ההלכתיות שמסבירות את הדברים שהוא טוען טענות³⁴ לו³⁴ במקרה זה וודאי לפי הטעם השני הדבר נכון, משום שאין כאן חשש שקר, אמנם לפי הטעם הראשון יתכן שהדין אינו נכון משום שיש כאן חשש הטייה לאחד הצדדים כשבית הדין מסביר את טענותיו.

כללים אלו הם יסודות מנחים לעבודת בית הדין, כשברקע תמיד נמצא הקונפליקט בין הפרוצדורה, שחשוב שתהיה נקייה מכל התערבות לטובת אחד הצדדים, לבין המהות, שחשוב מאוד שאנשים ידעו את זכויותיהם המגיעות להם, והאיזון בין הדברים לדעת הרבה פוסקים נוטה לגישה פחות התערבותית של בית הדין בטענות הצדדים, אלא אם כן מדובר באנשים שאינם מצליחים לייצג את עצמם כראוי. ונסיים בדברי הרב חיים דוד הלוי (דבר המשפט הלכות סנהדרין פרק כד):

³³ מקור הדברים מהתוספות בכתובות דף סט ע"א ד"ה ואישתיק: "מכאן רגיל ר"ת כשהיה יושב בדין ואחד מבעלי דינים מגזם לחברו ואומר כך וכך תתחייב לי בדין רגיל היה ר"ת לומר שקר אתה דובר כי לא יתחייב", ונפסק להלכה בשו"ע סימן יז סעיף יב, וכתבו האחרונים שלכאורה אין זה כדינו של הרמב"ם, כי למה יתחייב הדיין לומר לאחד הצדדים שהוא דובר שקר, והלא לפי הרמב"ם רק כשבעל הדין טועה בדינו מותר ללמד אותו את הטענה? אמנם הרב חיים פלאגי (חיים ביד סי' מה הנוכר לעיל) והברכי יוסף (יז, כג) כתב שדין זה הוא גם כשיטת הרמב"ם משום שאחד הצדדים אומר את הדברים לחבירו על מנת שחבירו יתפשה, ולכן חייב הדיין להציל את הצד השני על מנת שלא ייווצר מצב שעל ידי שתיקת הדיין יחשוב הצד השני שמה שאמר הצד הראשון הוא אמת, נראה שטעם זה נכון גם לפי הצד הראשון שהזכרנו בטעם הדין שאין לדיין להתערב בדין.

³⁴ כך נראית כוונת הרשב"ש (רפח) שהסביר את דברי הרמב"ם (שם) "ראה הדיין זכות לאחד מהן ובעל דין מבקש לאמרה ואינו יודע לחבר הדברים" שאז מותר "לסעדו מעט", וכך כתב ברשב"א (שו"ת ז, תפג) ובגידולי תרומה כא, א, ה, כך גם ניתן להסביר לפי הכפות תמרים שכתבנו לעיל בהערה 15 שלאחר הטענות אין מניעה שהדיין יתן טעם הלכתי לבעלי הדין וכך כתב הרב חיים דוד הלוי (דבר המשפט הל' סנהדרין שם) שבמקרה שבעל הדין אינו מבין לתת טעם לדבריו מותר לתת טעם לדבריו.

”ועל אף חובת הזהירות המוטלת על הדיין, אף על פי כן מתוך התפקיד הגדול המוטל עליו לבירור נקודת האמת, נובעת ההלכה ”פתח פיך לאלם””. יש להעיר שבימינו זהירות בית הדין היא אבן יסוד על מנת להגיע למידת הנקיות מה’ ומישראל.



בית הדין טוען עבור היורשים

/ הרב ישועה רטבי, דיין בבית הדין במצפה יריחו
איגוד בתי הדין לממונות

הקדמה

ישנם מספר מקרים בהם בית הדין טוען טענות עבור אחד מהצדדים, ולמעשה מייצג אותו באותן טענות: (א) – יורש. (ב) – לקוח. (ג) – מקבל מתנה. (ד) – מלווה שכבר גבה את החוב. (ה) – ציבור. (ו) – יש מחלוקת בין הפוסקים, האם בית הדין טוענים לשוכר, כמבואר לקמן.

הנחל יצחק (חושן משפט סימן קיא, סעיף א, ענף ב) כתב: "והך מילתא דטענינן ללקוחות – הוי זה ענין מן התורה כמבואר, ולא שייך בזה לומר אי אפשר בתקנת חכמים, דאין בזה תקנת חכמים".

ישנם מספר סייגים והגבלות באפשרות לטעון עבור היורשים ועבור הלקוחות, כפי שבע"ה יבואר במאמר זה. נציין כעת בקצרה את המקרים בהם בית הדין טוען טענה לאחד מהצדדים:

1. יורשים – יורש שבא לבית הדין, ובגלל שאינו מכיר בעסקי אביו, הוא טוען טענות מסופקות – מוטלת חובה על בית הדין לטעון עבורו טענות. הדיינים הם אלו שייצגו את היורשים¹, ועל כך נאמר בספר משלי (פרק לא פסוק ח): "פֶּתַח פִּיךָ לְאֵלִים".
2. לקוחות – בית הדין טוען ללקוח כנגד מערער שטוען שהנכס שרכש אינו שייך למוכר, ואין לקונה זכות בנכס. כך מובא בגמ' במסכת בבא בתרא דף כג עמוד א: "אמר רב פפא, ואיתימא רב זביד, זאת אומרת: טוענין ללוקח וטוענין ליורש".

¹ המנחת חינוך (פרשת משפטים מצוה סה) העיכר: "דין זה שייך גם ביורשים גדולים ולקוחות, שהבית דין טוענים עבורם".

3. מקבל מתנה - אדם שקיבל מתנה דינו כדין לקוח, ועל בית הדין לטעון עבורו. כך כתב הרשב"א (חלק ד סימן שיט): "אבל אם זה שהוא מחזיק בו עכשיו הוא יורש או לוקח או מקבל מתנה - אינו צריך טענה. אלא אף על פי שלא טען - טוענין לו". וכך גם פסק הש"ך (סימן סב ס"ק טז): "כן הוא בתשובת מהרלב"ח (סימן נט), וכן הוא בתשובת מהר"מ (במרדכי מסכת ב"ב סימן תקמ"ז)... ופשוט הוא, דהא קי"ל בכל דוכתא: טוענים ליורש וללוקח ומקבל מתנה".

4. מלווה שכבר גבה את חובו מקרקע של הלווה - הלווה לא נאמן לטעון שהקרקע נמצאת אצלו רק בשכירות ואינה שייכת לו, אלא בית הדין טוענים עבור המלווה שהקרקע שייכת ללווה, והמלווה יכול לגבות את הקרקע.

5. ציבור - קיים גם מושג של לטעון לרבים, כמבואר בדברי ערוך השולחן (סימן שעז סעיף ג): "דכיון דטוענין ליתומים - כ"ש לרבים, ועליו מוטל להביא ראיה שהחזיקו שלא ברצון". (ע"פ דברי הסמ"ע בסימן שעז ס"ק ב). במאמר זה לא נתייחס לדין זה.

6. שוכר - הפוסקים נחלקו האם בית הדין טוענים עבור השוכר, כנגד תובע שמערער על בעלות הנכס.

נחלקו הפוסקים, האם טענת בית הדין עבור היורשים נחשבת לטענת ברי או לטענת שמא. הרא"ש (מסכת כתובות פרק ב סימן א) כתב במפורש שטענת בית הדין חשובה לטענת ברי: "חשבינן טענת היורשין ברי, כיון דטענינן ליתמי כל מה דמצי אבוהון למיטען". הקצות בסימן עה ס"ק טז כתב: גם לדעת הרמב"ם (הלכות שאלה ופקדון פרק ה הלכה ו), דין טענינן נחשב לטענת ברי: "וטעמא דיוורשין פטירי, משום דהב"ד טוענין, והו"ל כמו ברי". אבל השיטה מקובצת (מסכת כתובות דף טו עמוד ב) כתב, שלדעת רש"י, אם בית הדין יטען עבור היורשים, הטענה נחשבת לטענת ספק.

הקצות (בסימן עה ס"ק טז, וכן סימן קלג ס"ק ז) כתב: לדעת הרמב"ם (שם), הטענה ליורשים חשובה כטענת ברי, אך התוס' (מסכת בבא קמא דף מו עמוד א ד"ה דאפילו) הביאו הסבר אחר (מבואר לקמן בכותרת: לטעון ליורשים טענה שתפטר אותם משבועה), כי התוס' סבורים שהטענה ליורשים היא טענת שמא.

טוענים ליורשים וללקוחות

במשנה במסכת בבא בתרא דף מא עמוד א מובא: “כל חזקה שאין עמה טענה - אינה חזקה”. (אדם המחזיק בקרקע שלוש שנים - חזקה זו מועילה כראיה לכך שבעבר נעשה קניין, וכי הוא בעל הקרקע. חזקת שלוש שנים מועילה כראיה רק בתנאי שהמחזיק טוען שרכש את הקרקע מן המערער, או שקיבל ממנו את הקרקע במתנה, אך אין חזקה זו מהווה קניין על בעלות השדה)... והבא משום ירושה - אינו צריך טענה”. (יורש שקיבל קרקע מאביו - היורש לא צריך להביא טענה כלומר להסביר כיצד אביו רכש או קיבל את הקרקע, אלא ליורש מספיק שיש לו חזקה בקרקע במשך שלוש שנים, ובית הדין יטען עבור היורש שאביו רכש את הקרקע).

הגמ' בדף מא עמוד ב סייגה: “הבא משום ירושה - אינו צריך טענה; טענה הוא דלא בעי, הא ראיא - בעי”. (יורש אומנם לא צריך לטעון כיצד אביו קיבל את הקרקע, אך היורש צריך להביא ראיה שאביו היה לפחות יום אחד בקרקע. גם לקוח שרכש קרקע, לא צריך להביא טענה ולהסביר כיצד המוכר קיבל את הקרקע לידי, אך עליו להביא ראיה שהמוכר היה בקרקע לפחות יום אחד).

מדברי הגמ' מבואר, יורש שהחזיק בקרקע במשך שלוש שנים - אין הוא צריך להסביר כיצד אביו קיבל את הקרקע, אלא בית הדין טוען עבורו שאביו רכש את הקרקע. (מכאן שטענת בית הדין ליורשים - חשובה כטענת ברי). הגמ' סייגה: היורש רק לא צריך לטעון, אך עליו להביא ראיה שאביו שהה בקרקע יום אחד.

הרמב"ם (הלכות טוען ונטען פרק יד הלכה יג) הוסיף: אם היורש לא הצליח להביא ראיה, שאביו דר לפחות יום אחד בקרקע - הקרקע תעבור לידי המערער. (היורש צריך להביא ראיה שאביו דר שם, ולא מספיק שיביא ראיה שאביו עבר שם, כי יתכן ובא לבקר ולא בא לרכוש). וכ"פ השולחן ערוך בסימן קמו סעיף י.

הרא"ש (כלל צח סימן י) כתב: דין לקוח כדין יורש. כי גם לקוח לא יכול לדעת כיצד הבית בא לידי המוכר, לכן בית הדין טוענים עבור הלקוח שהמוכר רכש את הבית. זאת בתנאי שהלקוח יביא ראייה שהמוכר גר בבית לפחות יום אחד. וכ"פ הרמ"א.

הרשב"א (חלק ב סימן רעג) הסביר: היורש צריך להביא ראייה שהוא אכן יורש. וכן הלקוח צריך להביא ראייה שהוא לקוח ולא רק טוען שהוא לקוח. לצורך כך עליהם להביא ראייה שאבי היורש או המוכר גרו בקרקע יום אחד. ראייה זו מספיקה בכדי לאשש שמדובר ביורש או בלקוח, ואז בית הדין יטען עבור היורש ועבור הלקוח, שאבי היורש או המוכר רכשו את הקרקע.

הפתחי תשובה בס"ק ד כתב בשם מהרי"ט (חור"מ סימן כז): היורש או הלקוח לא חייבים דווקא להביא עדים על כך שהמוריש או המוכר גרו יום אחד בבית, אלא יכולים להביא גם ראייה אחרת, למשל שטר מכירה שמוכיח שהמוכר אכן מכר לקונה את הנכס. אבל הקצות בס"ק ט ושער המשפט בס"ק ט חלקו על מהרי"ט, שלא מספיק שטר מכירה, אלא צריך עדות שהמוריש או המוכר גרו יום אחד בנכס.

הקצות ביאר: "דאע"ג דידעינן שלקחו מהמוכר, מ"מ חזקה שאין עמה טענה - לאו כלום, ולא טענינן ללוקח עד דאייתי ראיה שדר בו המוכר יום אחד, דאז הוי אומדנא קצת שלקחה המוכר, דאע"ג דחזקה לא הוי בציר משלש, אבל אומדנא מיהא הוית, וזה שכתב הרשב"ם דף מ"א ז"ל: אייתי סהדי דדר ביה המוכר יום אחד, כדי לאמת דבריו, ושוב לא תצטרך להביא עדים שלקחה מבעליו אותו שמכרה לך וע"ש. והיינו דבזה אנו מאמתין דברי הלוקח שקנאו המוכר מן בעליו, כיון דעכ"פ דר בו יום אחד בשופי". (כלומר לא מספיק הוכחה על המכירה {ע"י הסכם המכירה}, אלא צריך גם הוכחה שלמוכר הייתה חזקה בנכס).

טענה לא מצויה

הגמ' במסכת בבא בתרא דף ע' עמוד ב' דנה במשקיע שתובע מיורשי מקבל הכספים את החזר הכספים שהוא נתן לאביהם. לדעת דייני ארץ ישראל (רבי אמי ורבי אסי), התובע לא יוכל ליטול את חלק הפיקדון שיש בעסקה². הגמ' בהעמדה בראשונה הסבירה: בית הדין יטען עבור היתומים, שאביהם החזיר את כספי הפיקדון. אילו האב היה טוען טענה זו היה נאמן, כי הייתה לו יכולת לטעון טענה טובה יותר עבורו: כספי הפיקדון נאנסו ואני פטור מלשלם עליהם, ומיגו שיכל להיפטר בטענת אונס – נאמן בטענת החזרתי את הפיקדון. כאמור, האב יכל לטעון שהחזיר את הפיקדון, ובית הדין טוען זאת עבור היתומים. אומנם לדעת דייני גולה (שמואל וקרנא) התובע יוכל לגבות מהיתומים גם את חלק הפיקדון שיש בעסקה.

התוס' (ד"ה מ"ד) הקשו: מדוע לדעת דייני גולה התובע יכול לגבות מהיתומים את חלק הפיקדון שיש בעסקה, הרי על בית הדין לטעון ליתומים שיתכן והפיקדון נאנס, ואם אירע אונס לפיקדון – השומר יורשו פטורים מלשלם?

התוס' ענו: “מלתא דלא שכיח היא – לא טענינן ליתמי”. כלומר בית הדין יטען ליתומים רק טענה מצויה, אך אם הטענה לא מצויה – בית הדין לא יטען זאת עבור היתומים. טענת אונס נחשבת לטענה לא מצויה, כי אילו היה מתרחש אונס – היה לכך פרסום, ומכיוון ולא יצא קול שאירע אונס – לא טוענים שהיה אונס³.

גם הרא"ש (כלל צט סימן א) כתב: בית הדין יטען ליורשים רק טענה מצויה,

² אך התובע יכול להישבע וליטול רק את חלק ההלוואה שבעסקה, כי לגבי ההלוואה יש למלווה שטר המוכיח שהלווה לא פרע את חובו, כי אילו היה הלווה פורע את חובו – שטר החוב לא היה נשאר בידי המלווה. (“שטרך בידי – מאי בעי”).

³ אומנם האב נאמן לטעון שאירע אונס לפיקדון, כי זה חלק מההסכם שיש בין השומר למפקיד, שתנאי השמירה יהיו על פי הכתוב בתורה, והתורה פטרה את השומר באונס.

אך אם מדובר בטענה לא מצויה - לא טוענים את עבור היורשים. למשל במקום שמקובל לפרסם על כל מכירת קרקע, ובקרקע שהיורש מוחזק לא היה פרסום שאביו רכש את הקרקע - לא טוענים שאביו רכש, כי זו טענה לא מצויה. (מובא בדרכי משה בס"ק א).

הרא"ש (כלל פו סימן א) עוד כתב: בית הדין טוענים ליורשים בדבר המצוי - כל דבר שאביהם יכל לטעון, אבל בדבר שאינו מצוי - אין בית הדין טוענים עבורם. וק"ו אם נראה לדיינים שיש חשש לשקר, שלא טוענים בעבורם. אומנם אם האפוטרופוס יטען עבור היורשים טענה שאינה מצויה כל כך - טענתו מתקבלת, אך בית הדין לא יכול לטעון טענה שלא כל כך מצויה, ושניהם (בית הדין והאפוטרופוס) לא יכולים לטעון טענה לא מצויה⁴. וכן פסק הרמ"א בסימן רצ סעיף יב.

אבל הרמב"ן (מלחמת ה' מסכת בבא בתרא דף לו עמוד א) כתב: "לפי דעתי הדבר בהיפך, שמכאן יש ראייה שטוענים להם טענת נאנסו, שאלמלא אין דיננו לטעון נאנסו - אף טענת חזרה לא נטעון להם, שהרי אין נאמנות טענה זו אלא מחמת טענת נאנסו, וכיון שאין אנו יכולין לומר שנאנסו - היאך נאמר החזירם לך. ואף על פי שאביהם היה נאמן בטענת זו מפני שהיה לו לומר נאנסו, אבל אנו מכיון שאין אנו יכולין לומר נאנסו - אין אנו נאמנים לטעון החזירם לך, דמאחר שהיסוד הרוס - היאך יתקיים הבניין".

לדעת הרמב"ן, ניתן לטעון גם טענה לא מצויה כמו טענת אונס. אילו לא היה ניתן לטעון טענת אונס - לא היה ניתן לטעון גם טענת החזרת. כלומר בית הדין טוען ליתומים שאביהם החזיר את הפיקדון, והטענה מתקבלת בגלל שיש מיגו שהיה ניתן לטעון שהפיקדון נאנס. בעצם

⁴ הקצות החושן בס"ק ה ביאר: "והא דב"ד אין טוענים ואפוטרופוס מצי טעין, היינו משום דכיון דלא שכיח אין לב הב"ד נוקף בספק זה, והוי לדידהו כברי לי, וכהאי דפירש רש"י בפ"ב דכתובות (כב, ב ד"ה באומרת) גבי אומרת ברי לי היינו שאין לבי נוקף, אבל האפוטרופוס אם לבו נקפו בספק זה - מצי טעין וסמכין אטענתו, דברי מדטעין הכי - ע"כ לבו נקפו בספק זה, ולהכי גם אפוטרופוס אסור לו לטעון דבר שקר שמא היה כך עד שיהא לו קצת רגלים לדבר ואיזה סיבה שיגרום לו בספיקו".

הטענה שפוטרת היא טענת האונס, ואם נאמר כדעת התוס', שלא ניתן לטעון טענת אונס כי לא טענה מצויה, א"כ כל היסוד של הפטור נופל.

כאמור לעיל, האב יכל להיפטר מתשלום בטענה שהחזיר את החוב (ונאמן בגלל מיגו שהיה אומר שאירע אונס לפיקדון). אומנם במקרים בהם האב לא יכול לטעון החזרת את הפיקדון, כגון אב שהודה לפני מותו שלא החזיר, או שמת בתוך הזמן, או שהאב האמין לנותן הכסף בכל זמן שיאמר שלא קיבל את המעות – האם יהיה ניתן לטעון ליורשים טענת אונס.

התוס' (ש) כתבו: במקרים הנ"ל בהם לא ניתן לטעון החזרת את הפיקדון – גם לא ניתן לטעון שאירע אונס לפיקדון, כי טענת אונס היא טענה לא מצויה⁵, ובית הדין לא טוען טענה לא מצויה. נמצא שלא ניתן לטעון לא טענת החזרת ולא טענת אונס, ולכן היתומים חייבים לשלם גם את חצי מעות הפיקדון. אבל הר"ן כתב (דף ע: ד"ה דייני) בשם הרי"ף והרמב"ן: בית הדין טוענים עבור היתומים גם טענה לא מצויה, לכן בית הדין יכול לטעון שאירע אונס לפיקדון ובכך הם יהיו פטורים מלשלם.

השולחן ערוך בסימן קח סעיף ד כתב בסתם את שיטת התוס', (שבית הדין לא יטען ליורשים טענה לא מצויה, כגון שאירע אונס לפיקדון), ואת שיטת הרמב"ן בשם י"א, (שטוענים ליתומים גם טענה לא מצויה).

⁵ צריך לציין, שיש חילוק בין טענת אונס לבין טענת מזויף. טענת אונס נחשבת לטענה לא מצויה, אך טענת מזויף – נחשבת לטענה מצויה, ובית הדין טוען ליורשים וללקוחות ששטר לא מקיים הוא שטר מזויף. כך כתב הרשב"א (חלק א סימן אלף קעא): "ואמרת שיש לחלק בין טענת מזויף לטענת נאנסו. שבמזויף אנו חוששים לעיקר החיוב, (יתכן והלווה כלל לא חייב כי השטר מזויף), ובנאנסו – עיקר הפקדון ברי, ופטורו מסופק, (בוודאות הייתה הפקדה אך ספק האם אירע אונס לפיקדון), ובמילתא דלא שכיחא בכי הא לא טענינן. יפה אמרת גם אני דמיתי כן בחידושיך דרך הלכות".

כך גם פסק הש"ך בסימן קו ס"ק ו: "אבל כשאין השטר מקויים – אין גובין ממנו שלא בפניו, ומשמע דה"ה דאין גובין מלקוחות ויתומים, דטענינן להו מזויף. וכן נראה דעת ה' המגיד (פרק י"ג מה' מלוה ומביאו ב"י), וכן הסכימו התוס' (פרק קמא דמציעא דף יג ע"ב, ופרק מי שהיה נשוי דף צ"ב ע"ב), ושלא כדעת ר"י. וכן הסכימו הרשב"א והר"ן (רפ"ק דגטין) ורבינו ירוחם (נכ"י) והנימוקי יוסף (סוף ב"ב)".

הש"ך בס"ק ח פסק כדעת הרמב"ן. "וכן האריך הרמב"ן בספר המלחמות (ס"פ המוכר את הבית) בדברים נכונים ברורים וישרים למוצאי דעת... וכן הוא ברי"ף. (מסכת בבא מציעא דף סב עמוד א)... אבל פלגא דהוא בתורת פקדון - חיישין שמא נאנסו. וכ"כ הנימוקי יוסף (מסכת בבא בתרא דף לו עמוד ב) וז"ל: וגובה מחצה שהן המלוה, אבל אידך פלגא שהן פקדון - טענין ליורשיו כל מאי דמצי טעין אבוהון ואבוהון הוי נאמן אלו הוי אמר נאנסו... וכ"נ דעת הריטב"א (בדף פ"ה ע"ב)... וכן דעת בעל התרומות (ריש שער ה)... הא הנ"י והריטב"א ובעה"ת מסכימים לדעת הרמב"ן. ובב"י משמע שגם דעת הר"ן (דף ע: ד"ה דייני) כן".

התומים בס"ק ד כתב: "והרב הש"ך (סק"ח) האריך להכריע כדעת חולקים. ואין דבריו כדאים להכריע נגד התוס' (ב"ב ע: ד"ה מ"ד) ורא"ש (בתש"ו כלל פ"ו סי' א) וטור (סעיף ז), אשר פשוטה של גמרא מסייע להם, וכת החולקים נכנסו בדחוקים רבים כנודע בספרים".

מקרה נוסף של טענה לא מצויה

בגמ' במסכת בבא קמא דף קיב עמוד א מובא: "גדולים שאמרו יודעים אנו חשבונות שחשב אבינו עמך, ולא פש לך גביה ולא מידי - פטורין". כלומר בניו של גזלן שנפטר שטוענים בצורה וודאית שאביהם הגזלן עשה חשבון עם הנגזל, ושילם לו על החפץ שגזל - יורשי הגזלן פטורים מלשלם לנגזל. וכ"פ השולחן ערוך בסימן שסא סעיף ז.

הרא"ש (פרק י סימן א) העיר: רק אם היורשים עצמם טוענים טענת ברי, הם פטורים מלשלם, אך בית הדין לא יטען עבור היורשים שיתכן והגזלן שילם לנגזל, כי דבר זה אינו מצוי, ולא טוענים ליורשים טענה לא מצויה.

וכך כתב הסמ"ע בסימן שסא ס"ק יב: "דוקא אם אמרו הגדולים קאמר, שבעינין שיטענו הן בעצמן, ודוקא בברי, משא"כ אם טוענין שמא

החזיר לך, או לקחו אבינו – אינן נאמנים בשמא, ואנן לא טענינן להו בדבר שאינו מצוי.”

הש”ך בס”ק ד הביא את שיטת הרמב”ן, שבית הדין טוען ליורשים גם טענה לא מצויה. והגמ’ דיברה על מקרה בו ראו את החפץ הגזול ביד יורשי הגזול, לכן הם לא נאמנים בטענת ספק.

פסק הרמ”א שלא טוענים טענה לא מצויה

הגמ’ במסכת בבא מציעא דף קב עמוד ב כתבה: כאשר יש ויכוח בין השוכר ובין המשכיר לגבי פירעון תשלום דמי השכירות, אם הוויכוח הוא ביום האחרון של השכירות, (השוכר טוען ששילם ביום האחרון והמשכיר מכחיש זאת) – על המשכיר להביא ראיה, שכן יש אנשים הפורעים את חובם ביום בו נשלם זמן חיובם. וכ”פ הרמב”ם⁶ (הלכות שכירות פרק ז הלכה ג).

הנמוקי יוסף (מסכת ב”מ דף נט: ד”ה בעי) כתב בשם הראב”ד: הלווה צריך לטעון שהוא פרע את החוב ביום בו הסתיים מועד החיוב, אך בית הדין לא יטען זאת עבור יתומים. וכ”פ הרמ”א בסימן עח סעיף ד.

הש”ך בס”ק יז ביאר: בית הדין לא יטען ליורשים טענה לא מצויה, ולטעון שבדיוק ביום זה הלווה פרע – זו טענה לא מצויה. הש”ך הוסיף: ישנן שיטות הסבורות שכן טוענים ליתומים טענה לא מצויה, ולשיטתם ניתן לטעון שהלווה שילם את החוב ביום בו נשלם מועד החיוב.

הש”ך העיר: הנימוקי יוסף הביא דין זה בשם הראב”ד, כי הנימוקי יוסף

⁶ הרמב”ם פסק כפשט דברי הגמ’: אדם נאמן לפרוע חובו בתוך היום בו נשלם מועד החיוב. מפשט הגמ’ משמע, שאף בתחילת היום – נאמן הלווה לומר פרעתי. אומנם בעל התרומות דקדק מדברי התוס’ (מס’ ב”ב דף ה: דיבור ראשון), שהלווה אינו נאמן בתחילת היום, אלא רק בסוף היום נאמן לומר כבר פרעתי את חובי.

עצמו סבור (מסכת ב"ב דף לו:), שכן טוענים ליורשים טענה לא מצויה. וזו גם הסיבה שהרמ"א הביא את דברי הראב"ד בשם י"א. הש"ך סיים: "מכל מקום נראה לפי עניות דעתי לדינא עיקר, דטענינן ליתמי כל דבר".

לטעון ליורשים טענה שתפטור אותם משבועה

מדברי הש"ך והקצות שיובאו לקמן ניתן ללמוד, שבית הדין יכול לטעון ליורשים טענה שפוטרת אותם משבועה. כלומר אילו האב היה טוען את אותה טענה הוא היה מחויב שבועה, ובכ"ז ניתן לטעון אותה עבור היתומים, למרות שבכך הם ייפטרו מלהישבע.

הגמ' במסכת שבועות דף מז עמוד א חילקה בין שני מקרים: (א) - יורש שמודה במקצת ומכחיש את שאר החוב: 'חמשין אית ליה וחמשין לית ליה' - אנו מחייבים אותו בשבועה כדין מודה במקצת, ואומרים: אין הבדל בינו לבין אביו. (ב) - יורש שמודה במקצת ובשאר הסכום טוען שאינו יודע: 'חמשין ידענא וחמשין לא ידענא' - פטור מלשלם.

התוספות (במסכת בבא קמא דף מז עמוד א ד"ה דאפילו) הקשו: מדוע במקרה השני אנו פוטרים את היורש משבועה, שנחייב את היורש שבועה גם במקרה השני בו היורש אומר איני יודע, כשם שאם אביו היה אומר איני יודע - היה חייב לשלם, כך גם יורש שאומר איני יודע - חייב לשלם?

התוס' ענו: יורש שאומר: 'חמשין ידענא וחמשין לא ידענא' - לא חייב שבועה, שכן היורש לא יכול לדעת על כל חובות אביו. מכאן הסיקו התוס': כך הדין גם בכל אדם שלא יכל לדעת (ולא רק ביורשים) - לא אומרים מתוך שאינו יכול להישבע משלם. וכ"פ הרא"ש (פרק ו סימן טז).

הש"ך בסימן עב ס"ק נא: כתב: לדעת הרמב"ם (הלכות שאלה פרק ה הלכות ו-ז), גם כאשר לא יכל לדעת, (כגון בפיקדון) - אומרים מתוך שאינו יכול להישבע משלם. הלימוד מהפסוק פוטר רק יורשים, (שלא אומרים מתוך שאינו יכול להישבע משלם), וזה בגלל דין טענינן. היורשים הם

לא הבעלי דבר, אלא אביהם הוא הבעל דבר, לכן בית הדין טוענים ליתומים טענה שאביהם יכול לטעון, ומכיוון שהאב יכול לטעון: חמישים אני חייב וחמישים אני בוודאות לא חייב, ובכך היה נשבע ונפטר, גם כאן טוענים ליתומים ופוטרים אותם מלשלם.

כלומר הפטור של יורש אינו בגלל שהוא לא יכול לדעת על עסקי אביו (כדברי התוס'), אלא בגלל דין טענין, שבית הדין טוענים ליורשים מה שהאב יכול לטעון, ומכיוון שהאב יכול להכחיש ולומר שהוא לא חייב (הכחשה ברורה, ולא טענת איני יודע), ובכך היה נפטר, אף ליורשים בית הדין יטען כך, והיורשים יהיו פטורים מלשלם. (ומכאן שלדעת הרמב"ם, טענת בית הדין ליורשים – חשובה כטענת ברי, ולכן היא פוטרת משבועה).

הש"ך פסק כדברי הרמב"ם: "לדעת התוס' וסיעתם, א"כ פעמים הוי משואל"מ ופעמים לא, ונצטרך לחקור אימתי הוה ליה לידע ואימתי לא ה"ל לידע, וזה דוחק, דכי נתנה התורה דבריה לשיעורין? ! וגם לא מצינו בש"ס בשום מקום לחלק בכך, אלא נראה כהרמב"ם וסיעתו".

טענת איני יודע אם החוב נפרע ביורש או במי שלא אמור לדעת על החוב

השולחן ערוך בסימן קח סעיף א פסק (ע"פ דברי הגמ' במסכת ערכין דף כב עמוד א): יורשים שנתבעו ע"י המלווה לשלם הלוואה שלקח אביהם – אם מדובר בהלוואה בע"פ – בית הדין טוען ליורשים שההלוואה כבר שולמה ע"י אבי היורשים, ולפיכך היורשים פטורים מלשלם.⁷

⁷ למעט מספר מקרים בהם אנו בטוחים בצורה מוחלטת שהאב לא פרע את החוב:

1. אביהם הודה לפני מותו שחייב כסף למלווה ולא התפייס צררי.
2. נידו את האב על כך שלא רצה לפרוע את החוב, ומת בנידויו, שוודאי שלא פרע, שכן אילו היה פורע – היה עושה זאת בנוכחות ב"ד, בכדי שיתירו את נידויו.
3. הטור הוסיף עוד מקרה: הלוואה שלא הגיע מועד הפירעון, שכן חזקה אין אדם פורע תוך זמנו, כך שניתן לגבות מיתומים ללא חשש שמא אתפסיה צררי.
4. בעל התרומות הביא מקרה נוסף שגובים מיתומים: אם היתומים טוענים שאביהם אמר להם לפני מותו שכלל לא לווה – אנו אומרים שכל האומר לא לווייתו כאילו אמר לא פרעתי, לכן במידה ויש עדים שלוה – גובים מהם ללא שבועה.

הרמ"א בסימן סט סעיף ה כתב בשם תרומת הדשן (סימן רמח): במידה ויש ביסוס ורגליים לכך שהלווה לא פרע את חובו - משביעים את היורשים. (היום נהגו לחייב שליש מהסכום במקום שבועה).

אך לכאורה יש מקום לחייב את היורשים לשלם על ההלוואה, כי היורשים טוענים שאינם יודעים אם אביהם פרע את החוב, ובמסכת בבא קמא דף קיח עמוד א מבואר: נתבע שטוען מעולם לא הייתי חייב לך (איני יודע אם לויתי) - פטור מלשלם⁸ (לאחר שבועת היסט), אבל נתבע שטוען אכן הייתי חייב לך, אך איני יודע אם עדיין אני חייב לך (איני יודע אם פרעתי) - חייב לשלם. וכ"פ השולחן ערוך בסימן עה סעיף ט.

ישנם מספר טעמים מדוע האומר איני יודע אם פרעתי - חייב לשלם:

1. הקובץ שיעורים (ח"ב ס"ג) הסביר: אין ספק מוציא מידי וודאי. דהיינו, אין ספק פירעון מוציא מידי וודאי חיוב של הלווה.

2. השב שמעתתא הסביר: כאן הורעה חזקת הממון שיש לנתבע, שכן הנתבע מודה בעצם החוב, לכן חוזרים לדין שבירי ושמא, ברי עדיף, והנתבע חייב לשלם.

3. המשנה למלך (הלכות שאלה פרק ד הלכה א) הסביר: טענת השמא של הלווה גרועה, שכן אילו באמת היה פורע את החוב - היה יודע זאת בוודאות, ומכיוון שהוא מסתפק וודאי שלא פרע את חובו.

4. הט"ז (סעיף כה) ביאר: הלווה טוען: 'איני יודע אם לויתי' - הלווה פטור מלשלם, הטעם לכך: רק עכשיו נולד הספק, כך שיש

⁸ השב שמעתתא (ב ז) הסביר: הכלל הקובע הוא שבירי ושמא - ברי עדיף, אך כאן זהו ברי וברי, שכן לשמא של הנתבע מצטרפת חזקת ממון שברשותו, כך שיש כאן בריא מול בריא, ולכן הנתבע פטור מלשלם.

להעמיד אותו על חזקתו שהייתה קודם לכן, שהוא לא היה חייב כלום. אבל כאשר הלווה טוען: 'איני יודע אם פרעתי' – חייב לשלם, זאת מכיוון שהלווה הודה על עצם ההלוואה, כך שהוא מוחזק כחייב בתשלום, ואנו נעמיד אותו על חזקתו שהייתה לפני שנפל הספק (חזקת קמא), וזו חזקת החיוב שלו כלווה, ולכך חייב לשלם.

הטור כתב בשם בעל התרומות (שער לח, ח"ג. מובא בשלטי דיבורים מס' שבועות דף ל עמוד א): מתי אנו אומרים שאם הנתבע אומר 'איני יודע אם פרעתי' – חייב לשלם? רק כאשר הנתבע הוא הלווה עצמו, אבל אם הלווה מת, והנתבעים אלו היורשים שלא יודעים האם אביהם פרע את החוב – היורשים פטורים מלשלם, שכן אילו האב היה קיים, היה יכול לטעון שפרע את חובו ולהיפטר, ואף הב"ד טוענים ליורשים שהאב פרע ונפטרים מלשלם⁹. היורש לא פשע בכך שלא ידע מחובות אביו, הוא לאמור לדעת עליהם, לכן למרות שטוען איני יודע אם פרעתיך, בכ"ז כאשר הלווה לא אמור לדעת הוא פטור מלשלם¹⁰. וכ"פ השולחן ערוך בסימן עה סעיף טז.

לעיל הובאו מספר טעמים מדוע האומר איני יודע אם פרעתי – חייב לשלם. הנתובות בס"ק ז ביאר (כפי הסברו של המשנה למלך): כאשר הלווה הנתבע טוען 'איני יודע אם פרעתי חובי' – טענתו נחשבת לטענת שמא גרועה. זאת מכיוון שמוטלת חובה על כל לווה לדעת האם פרע את חובו או לא פרע. ומכך שהלווה אומר איני יודע אם פרעתי – אנו

⁹ נחלקו הראשונים, האם היורשים צריכים להישבע: לדעת הר"ף, היורשים נשבעים שבועת היסט, שאינם יודעים כלום. וכן כתב ר"י ברצלוני: היורשים צריכים להישבע 'שלא פקדני אבא'. אבל לדעת הרא"ש והעיטור, היורשים כלל אינם נשבעים, לא שבועת היסט ולא שבועת היורשים 'שלא פקדנו אבא'. שכן יורשים צריכים להישבע רק כאשר הם רוצים לגבות, אך אין הם נשבעים בכדי להיפטר. וכ"פ המחבר.

¹⁰ הקצות בס"ק טז כתב: מהרנ"ח (ח"ב סי' א'), הוכיח מדברי בעל התרומות, שאם הלווה לא אמור לדעת, הוא פטור מלשלם גם כאשר טוען איני יודע אם פרעתיך. הקצות העיר: דבריו נכונים רק לפי שיטת התוס' והרא"ש, אבל לפי שיטת הרמב"ם, גם כאשר לא היה אמור לדעת – חייב לשלם, לא ניתן ללמוד מדין יורשים ששם פטור בגלל דין טענין.

חוששים שמא הוא משקר, ובאמת הוא לא פרע את החוב¹¹, אך יורש הלווה שטוען ייתכן ואבי שילם את החוב - זו לא טענה גרועה והיורש לא חייב לשלם.

הנתיבות הוסיף: אם ברור לב"ד, שהנתבע באמת לא יודע - לא חושדים בו שהוא משקר. מכאן משמע שבמקום שהנתבע לא אמור לדעת על החוב - פטור גם אם אמר איני יודע אם פרעתי. (לקמן תובא הסתייגות שמדובר כאשר אין פשיעה), אבל הט"ז ביאר: בכל מקרה בו נופל ספק - יש להעמידו בחזקת קמא, לכן האומר איני יודע אם פרעתי את החוב החזקת קמא שלו היא חזקת חייב. מכאן משמע שגם כאשר הוא לא אמור לדעת על החוב בכ"ז יש ללכת אחר חזקת קמא וחייב לשלם.

הפתחי תשובה בסימן קח ס"ק א הביא הסבר של הבית מאיר (אה"ע סימן קצח סעיף טו): "וצ"ל דטעמא דמילתא, משום דלגבי יורשים הוי תמיד איני יודע אם נתחייבנו, דאם אבינו נפטר לשלם לא נכנסנו מעולם בחיוב, ואילו הם טענו שמא פרע אבינו נמי פטורים, וא"כ באופן הנ"ל נהי דאביהם כל זמן שחי היה חייב לשלם, מ"מ השתא מת, והוה גבי היורשים איננו יודעים אם נתחייבנו ופטורים". כלומר מי שלוה את הכספים זה הלווה ולא היורש, ואם הלווה פרע - אין חוב כלפי היורש, כך שהיורש בצדק טוען איני יודע אם בכלל אני חייב לך¹².

הנתיבות בס"ק ה כתב: גם לדעת המשנה למלך (הלכות שאלה פרק ד הלכה א), הלווה פטר כאשר לא היה אמור לדעת על החוב. הנתיבות פסק: אדם שאומר איני יודע אם פרעתי את החוב, והוא לא אמור לדעת - פטור

¹¹ אבל כאשר הלווה טוען 'איני יודע אם אני חייב' - הלווה נאמן, שכן לא הייתה מוטלת עליו שום חובה, שהרי הוא סבור שהוא כלל לא חייב כלום.

¹² אומנם הגר"ע אייגר בתשובה לבית מאיר (שו"ת רבי עקיבא איגר החדשות סימן לא) חלק על דבריו: "לענ"ד זהו דבר חדש לומר דבטוען איני אם פרעתיך ומת או במלוה על המשכון ומת דא"י לגבות בשבועת נאנסה, דהדבר פשוט דגם לגבי היתומים הוי א"י אם פרעתיך, דאף דהם לא נתחייבו מעולם, מ"מ אנו דנין על הנכסים שירשו דוודאי נשתעבדו לזה והספק אם נסתלק השעבוד".

מלשלם, אומנם אם חסרון הידיעה נובע בגלל פשיעתו – חייב לשלם. לכן מעסיק שאמר לחנווני שישלם לפועלים, החנווני טוען ששילם לפועלים, אך הפועלים טוענים שלא קיבלו – שניהם נשבעים וגובים מהמעסיק. ולכאורה המעסיק יוכל לומר שלא יכל לדעת האם החנווני שילם, ואמרנו שאם לא יכל לדעת – פטור גם באומר איני יודע אם פרעתי? אלא כ"ז רק בתנאי שאין פשיעה, אך במקרה זה יש פשיעה בהעברת התשלום דרך החנווני, לכן המעסיק חייב לשלם.

דוגמא נוספת – הרדב"ז (חלק ד סימן סט) דן באישה שקנתה בגד בהקפה, ולפני גירושיה הבעל לא מוכן לשלם על הבגד וטוען שלא היה אמור לדעת על החוב. הרדב"ז פסק: מתי אנו פוסקים שהאומר איני יודע אם פרעתיך – חייב לשלם? רק כאשר הלווה אמר לדעת מהחוב, אך אם יש אומדנה וסברה טובה שהוא אכן לא ידע מהחוב – הבעל פטור מלשלם.

לטעון ליורשים טענה שגם האב היה צריך להביא עליה ראייה

השולחן ערוך בסימן קלג סעיף ה פסק: בדרך כלל אדם שמחזיק חפץ בידו – נאמן לומר שהחפץ שייך לו, כך שתובע המערער כנגדו – אינו נאמן. אומנם המחזיק נאמן כנגד התובע רק כאשר מדובר בכלים שלא עשויים להשאיל או להשכיר, אבל אם מדובר בכלים שעשויים להשאיל או להשכיר, ויש לתובע עדים שהכלים היו שייכים לו – התובע המערער נאמן ויכול להוציא את הכלים מיד המחזיק, (גם אם החזיק בחפץ שלוש שנים – המחזיק לא נאמן).

השולחן ערוך הוסיף: גם אם המחזיק נפטר – התובע המערער יכול להוציא את החפצים (כלים העשויים להשאיל הנמצאים) מידי יורשי המחזיק. בית הדין לא יטען עבור היתומים טענה שאילו האב היה טוען אותה – גם האב היה צריך להביא ראייה לדבריו. (כדברי הגמ' במסכת

בבא בתרא דף נב עמוד א: "כלום טענינן להו ליתמי מידי דלא טען להו אבוהון" ¹³?

הסמ"ע בס"ק יד כתב: לדעת הרמב"ם (הלכות טוען ונטען פרק ח הלכה ג), אם יורשי המחזיק לא טוענים טענת ברי כנגד המערער התובע, אלא טוענים טענת ספק (היורשים לא יודעים מה אירע עם אותו חפץ שמוחזק בידי אביהם) - התובע נוטל מהיורשים ללא שבועה, אך אם יורשי המחזיק טוענים טענת ודאי: 'בפני נתנו למורישי או מכרו לו' - התובע נוטל מהיורשים לאחר שנשבוע שבועת היסט.

אבל הגאונים סבורים, שהתובע צריך להישבע שבועת היסט לפני שנוטל מהיורשים, שכן בית הדין טוענים כל טענה שהאב יכול היה

¹³ בגמ' מסכת בבא בתרא דף נב עמוד א מובא: אחד מהאחים שהינו אחראי לרכוש לאחר מות אביהם, שהוציא שטרות המקח בהם כתוב שהוא הבעלים על המקח, או שהוציא שטרות חוב בהם כתוב שהוא המלווה. האח טוען שהשטרות הם שלו והוא קיבלם בירושה מאביו ולא מאמו. לדעת רב: על הירוש להביא ראיה, שבאמת הלווה או קנה מכספו, ולא מהכספים המשותפים של האחים, שכן האחים הינם שותפים בכל דבר גם במזון, (כל עוד שלא חילקו את הירושה - האחים נחשבים כשותפים בכל הירושה), ומסתבר שכל דבר שנקנה הוא מהכספים המשותפים, ואם באמת האח קיבל בירושה או רכש מכספו - יוכל להביא ראיה לדבריו, אבל לדעת שמואל: "על האחין להביא ראיה", כי ניתן לסמוך על הכתוב בשטר.

הרי"ף (דף נח), הרמב"ם (הלכות נחלות פרק ט הלכה ז) והרא"ש (סימן נח) פסקו כרב שעל האח להביא ראיה, אא"כ האח מת, שאז על האחים להביא ראיה ולא על היורשים. למרות שרב פסק הקשה, כתב רבנו חננאל (מובא בני"י וברשב"ם שם): רק קושיא שמסתיימת בתיובא - הינה קושיא חזקה שמפילה את השיטה, ולא קושיא המסתיימת בקשיא. (ניתן לתרץ קושיא זו: יש מחלוקת אמוראים, ואין קושיא בכך שרבא סותר את שמואל). וכן פסקו הראשונים כדעת רבה, שצריך להביא ראיה בעדים. וכ"פ השולחן ערוך בסעיף א.

רבנו ירוחם (נתיב כ"ו ח"ב) סיג: רק כאשר יש ליורשים שטר חוב הרשום על שם האב - היורשים לא צריכים להביא ראיה, אך אם מדובר במטלטלים - היורשים צריכים להביא ראיה, "דלא אמרינן בהו דעל האחין להביא ראיה, כיון דלית כאן דבר שמסייע לזה הירוש להעמידו בחזקתו". וכ"פ הסמ"ע בס"ק ח והש"ך בס"ק יז.

אבל הט"ז (על סעיף א) והתומים בס"ק יא כתבו: מהר"ם (מובא במרדכי מס' ב"ב סי' תקכ"ז) חולק וסובר שגם במטלטלים - על האחים להביא ראיה. וכ"פ מהרשד"ם (סי' קסד). הט"ז סיים: "וע"כ לומר דמהר"ם פליג ארבינו ירוחם, א"כ אין להוציא ממון מן המוחזק, דיכול לומר קים לי כמהר"ם".

הרשב"ם (ד"ה ופסק ר"ח) פסק כשמואל, שכן דברי רב הסתיימו בקשיא, ואין הבדל בין קשיא ובין תיובתא, אלא כאשר הקושיה היא ממשנה או מברייתא, כתוב תיובתא, וכאשר הקושיא היא מדברי אמוראים, כתוב קשיא.

לטעון, והוא יכול לטעון טענת ברי¹⁴. וכ"פ הראב"ד והרמ"א בסימן קלג סעיף ה.

לטעון ליורשים כאשר יש חזקה שהחוב לא שולם

במסכת בבא בתרא דף ה עמוד א מובא: לדעת ריש לקיש (שהלכה כמותו) יש אומדנא דמוכח, שאדם לא יפרע את חובו קודם זמנו. לכן לווה הטוען כי פרע את חובו לפני מועד הפירעון – אינו נאמן.

הגר"א בסימן עח ס"ק ח כתב: חזקה זו שאין אדם פורע בתוך זמנו, חשובה כמו עדים, שכן יש אנן סהדי שלוה לא יפרע בתוך זמנו¹⁵. (ולכן ניתן להוציא ממון מהלווה בגלל חזקה זו שחשובה כמו עדים, ולא אומרים אין הולכים בממון אחר רוב וק"ו אחר חזקה).

כאמור, ישנה חזקה שאדם לא פורע את חובו בתוך זמנו, ומכאן שלא מקבלים את טענת הלווה שהוא שילם בתוך זמנו ועליו לשלם למלווה. אך יש חילוק בין מלווה לבין יורש המלווה. אם התובע הוא המלווה עצמו – עליו לטעון טענת ברי שהלווה לא פרע בתוך זמנו, ואם טוען טענת שמא – טענתו לא מתקבלת, (כמבואר בדרכי משה בסימן עח ס"ק א, ובסמ"ע בס"ק ב), אבל אם התובע הוא יורש המלווה – גם אם טוען טענת ספק, שהוא

¹⁴ הסמ"ע הוסיף: לדעת הראב"ד והרמ"א, אם המחזיק בחיים – יש להשביע את בעה"ב בנקיטת חפץ, אך במקרה כאן בו המחזיק נפטר – לא ישביעו את בעה"ב בנקיטת חפץ, אלא רק בשבועת היסט. אבל הש"ך בס"ק ט כתב: לדעת הראב"ד, יש להשביע את בעה"ב בנקיטת חפץ גם כאשר המחזיק נפטר. אומנם לדינא, הש"ך סבור כסמ"ע, שאין להשביע בנקיטת חפץ.

¹⁵ הסמ"ע בס"ק א ובס"ק יט כתב: הטעם מדוע אנו אומרים חזקה אין אדם פורע בתוך זמנו, הוא מכיוון שהלווה ביקש מעות עד זמן מסוים, לפיכך גילה דעתו שהוא מעוניין שהמעות יישארו אצלו עד סוף הזמן שקבע, לכן לא נאמן להחזיר לפני הזמן שנקבע. ומכאן שבהלוואה ללא קביעת זמן, אין אומרים חזקה אדם לא פורע בתוך זמנו. אבל הקצות בס"ק ח כתב: הטעם אינו כדברי הסמ"ע שגילה בדעתו לא להחזיר עד סוף הזמן, שהרי בשכירות ובפדיון הבן, אין גילוי דעת לגבי הזמן, ובכ"ז אנו אומרים שיש חזקה שאין אדם פורע בתוך זמנו. לכן צריך להסביר: הטעם לחזקה זו הוא מכוח המנהג שלא נהגו לפרוע לפני הזמן. דהיינו טבעם של בני אדם שלא מחזירים את החוב לפני הזמן שנקבע. אומנם בהלוואה סתמית, מקובל ונהוג להחזיר בתוך שלושים יום.

לא בטוח האם הלווה פרע את החוב בתוך זמנו - בית הדין יטען עבור היורשים שהלווה לא פרע את החוב, ועליו יהיה לשלם את החוב¹⁶.

כך פסק הקצות בסימן עח ס"ק א: "ודאי טענינן ליורש כל מה דאביהן מצי למיטען, ואין זה טענת שמא, אלא כמו טענת ברי, דהא טענתא דאביהן טענינן להו".

הש"ך בס"ק א כתב בשם ספר חזה התנופה (סימן נא): מלווה שנפטר בתוך מועד הפירעון, והלווה מוציא שטר חתום עם עדים שהלווה פרע את החוב בתוך זמנו - יש לחקור את העדים, ("ודאי העדים אלו צריכים דרישה וחקירה, שיש קצת אמתלא שהם עידי שקר, שחזקה שאין דרך בני אדם לפרוע חובו קודם הזמן הקצוב לו לפרוע, ולכן צריך לחקורם יפה, אולי יתברר שקרותם").

אומנם לאחר שבית הדין חקר בצורה יסודית את העדים והשתכנע מעדותם - הלווה לא חייב לפרוע את החוב, כי כנגד החזקה שאין אדם פורע את חובו בתוך זמנו - יש שני עדים המעידים שהלווה פרע את החוב בתוך זמנו. מכאן דייק הש"ך: רק אם יש עדים שהלווה פרע בתוך החוב - הלווה נאמן, אך אם אין שני עדים, למרות שטענת היורשים בדרך כלל היא טענת שמא - בכ"ז מקבלים את טענתם והלווה חייב לשלם את חובו.

גם התומים בס"ק א פסק שיש נאמנות ליורשים בתוך המועד גם בטענת שמא, כי הם לא אמורים לדעת על עסקי אביהם: "ואמת דיבר. רק הכל

¹⁶ המקרה המובא במרדכי (סימן תסח) הוא, באדם שהעסיק סופר שיכתוב לו ספר, אך הסופר נפטר באמצע כתיבת הספר. יורשי הסופר תובעים את השכר המגיע לסופר מן המעסיק, אך המעסיק טוען שכבר שילם את שכרו. המרדכי פסק: המעסיק לא צריך לשלם, שכן טענת היורשים היא טענת שמא, אין הם יודעים בוודאות, האם אביהם קיבל את שכרו או לא קיבל את שכרו.

הש"ך בס"ק א חלק על הבנת הדרכי משה והסמ"ע בדברי המרדכי, לדעתו החזקה שאין אדם פורע בתוך זמנו, חלה גם כאשר המלווה טוען טענת שמא. אין ללמוד מהמקרה המובא במרדכי, שכן המרדכי צירף עוד נימוקים לפסיקתו, ולא סמך רק על טענת הספק של יורשי הסופר. הקצות בס"ק א הסכים עם הש"ך בכל הנוגע ליורשים, שבית הדין טוען ליורשי הלווה.

ביורשים דאינם יודעים אם פרע לאביהן – אם כן אין השמא גרוע כלל, דלא הו"ל למידע אם פרע לאביהן, וטענינן ליתמי כל מה דהוה אביהן מצי למטען, ולא נגרע כח החזקה דאין אדם פורע תוך זמנו".

לטעון ליורשים כאשר יש ספק האם יש חוב

בשו"ת הרי"ף (סימן נט) מובא: מלווה שקיבל מהלווה משכון כנגד סכום ההלוואה. המלווה נפטר והמשכון אבד. היורש מוציא את שטר החוב ותובע את הלווה שישלם את החוב, לטענתו יתכן ואירע אונס למשכון, לפיכך הוא פטור מלשלם על המשכון, ועל הלווה לפרוע את החוב. אך הלווה טוען שהחוב מתקזז בשווי המשכון שאבד.

הרי"ף פסק: הלווה הנתבע נשבע שלא קיבל בחזרה את המשכון שהיה בשווי החוב, ופטור מלשלם על החוב. היורש לא יכול להישבע על כך שהמשכון אבד באונס, ובית הדין לא יטען זאת עבורו, כי בית הדין לא טוען טענה בכדי להוציא כאשר יש ספק האם החוב עוד קיים. וכ"פ השולחן ערוך בסימן עב סעיף לד.

הטור (סימן עב) הוסיף: "ולא אמרינן שישבע היורש שבועת היורשין ויטול, דכל שטרא שמוציא היורש – הוא ודאי, והפרעון – ספק, אבל הכא כיון שהגיע ליד המוריש משכון כנגד הלואתו, וספק נאבד באונס או בפשיעה, לפיכך השטר בטל, וישבע זה היסט שלא החזיר לו המשכון, ושהיה שוה כנגד חובו, ויפטר".

וכך גם מובא בשו"ת הרי"י מיגאש (סימן קכא): "דלא מפקינן ממונא מתותי יד יתמי מספיקא, אבל בממון שרוצין הם להוציא מיד אחרים – לא נתן אותו להם מספיקא, לפי שכמו שאין לנו להוציא ממון מתחת ידם אלא בראיה ברורה, כן לא נוציא להם ממון מיד אחרים אלא בראיה ברורה, על עיקר מה שאמרו לא מפקינן ממונא מספיקא. ודין היתומים בזה ושאר העולם שוה".

כך גם כתב הש"ך בסימן עב ס"ק קמב: "דלא אשכחן בשום דוכתא דטענינן ליורש לחייב לזה שכנגדו בטענת ספק, ובכל דוכתא דאמרינן טענינן ליורש היינו שלא להוציא מיד היורש, (כגון לקמן סימן קמ"ו סעיף י'), ושאר דוכתי טובי דטענינן ליה להחזיק מה שבידו, אבל לא לחייב שבועה על הספק לזה שכנגדו".

מכאן נלמד, שבכל מקום בו יש ספק האם חייבים כסף ליורשים - בית הדין לא יטען עבור היורשים טענה מסופקת בכדי להוציא ממון מאחרים.

אומנם אם אין ספק בחוב - ניתן לטעון ליורשים גם בכדי להוציא. כך מבואר בשולחן ערוך בסימן סז סעיף כט: יורשים (גדולים) שירשו שטרי חוב מאביהם - בית הדין טוען עבורם שיתכן ואביהם המלווה כתב פרוזבול, כך שהחוב לא נמחק בסוף שנת השמיטה, והיורשים יכולים לגבות את החוב מהלווה¹⁷. מכאן ניתן ללמוד, שבחוב ברור יש דין טענינן גם בכדי להוציא ממון (בתנאי שמדובר בטענה שכיחה).

לטעון ליורשים שטענים טענת ברי

הרשב"א (חלק ד סימן טז) כתב: על בית הדין לשמוע את הטענות, ורק אז לטעון עבור היתומים, שכן בית הדין טוענים עבור היתומים רק אם הם טוענים טענת שמא, אך אם היורשים טוענים טענת בריא - בית הדין לא יטען עבורם טענה אחרת, אלא יפסוק לפי טענת הבריא שהיורשים טענו. לכן בית הדין צריכים לשמוע באיזו רמת טענה היורשים טוענים. (כך גם הדין בדין טענינן ללקוח שבית הדין לא יטען עבור הלקוח אם הוא טוען טענת ברי). וכ"פ הרמ"א בסימן רצ סעיף יב.

הסמ"ע בס"ק לז ביאר: בית הדין מחויב לטעון עבור היורשים כל טענה מצויה שאביהם יכל לטעון, אך זה בתנאי שהיורש לא טען טענה

¹⁷ כך כתב הרשב"א (מסכת גיטין דף לז עמוד ב): "הא טענינן להו מאי דמצי אבוהון למטען במידי דשכיח ומצוי, והילכך טענינן להו דלמא פרוזבול היה לו לאביהם".

אחרת שסותרת את הטענה שבית הדין היה יכול לטעון עבורם, אך אם היורשים טענו טענת ברי שסותרת את טענת בית הדין – בית הדין לא יטען טענה סותרת אלא ידון אותם על סמך טענתם.

מלווה שתובע מיורשי הלווה על סמך שטר חוב בכתב יד הלווה

בעל התרומות (שער יג ח"ב סי' א) כתב: לווה שכתב בכתב ידו שהוא חייב למלווה, ונפטר הלווה, כעת המלווה מעוניין לגבות את החוב מיורשי הלווה – בית הדין טוענים ליורשים כל מה שיכל הלווה לטעון אילו היה חי, ומכיוון שיכול הלווה לטעון פרעתי כנגד כתב ידו¹⁸, אף כאן בית הדין יטענו כלפי המלווה שיתכן והלווה פרע את החוב בחייו. (מובא

בני"מ מס' ב"ב דף פב:).

הרא"ש (פרק ד סימן יד) כתב: לא משביעים את היורשים שבועת היסת רק בכדי להחזיק, שכן כל שבועת היורשים שייכת רק כאשר היורשים רוצים להוציא ולא כאשר רוצים להחזיק את מה שבידם. וכ"פ השולחן ערוך בסימן סט סעיף ה¹⁹.

¹⁸ שיטת הגאונים והרי"ף (דף פג.) – דין כתב ידו כדין מלווה ע"פ גובה רק מבני חורין, וכן נאמן הלווה לטעון פרעתי. וכ"פ השולחן ערוך בסימן סט סעיף א, והש"ך בס"ק יד. אמנם הש"ך העיר: "אבל כשרדיין רואה איזה אומדנא, שלא היה (הלווה) מניח הכתיבת יד בידו (של המלווה), אם היה פורע – הכל לפי ראות עיני הדיין". (יש לפסוק כשיטת הרשב"א, שהלווה לא יהיה נאמן לטעון פרעתי).

שיטת הרמ"ה (מס' ב"ב דף קנו. סי' קמט) והרשב"א (הובא בני"מ מס' ב"ב דף לז:) – הלווה אינו נאמן לומר פרעתי, שכן למלווה יש שטר הכתוב בכתב ידו, אילו באמת היה הלווה פורע, לא היה השטר נשאר ברשות המלווה. למרות שאמרנו שבכתב ידו גובה רק מבני חורין, צריך להסתכל בכל הלכה על הטעם שבה, לגבי גבייה מבני חורין, אנו אומרים שיש לכתב ידו דין של מלווה ע"פ, שכן לא יצא הקול, אבל לגבי טענת פרעתי, יש לכתב ידו דין של שטר, שכן כנגד טענת פרעתי של הלווה, עומדת החזקה שכל לווה הפורע את חובו, לוקח את השטר בחזרה, ויכול המלווה לומר ללווה, שטרך בידי מאי בעי. וכ"פ הרמ"א והסמ"ע בס"ק ח.

¹⁹ אומנם לדעת בעל התרומות, על היורשים להישבע שבועת היסת, שבאמת אינם יודעים האם אביהם פרע או לא פרע.

הרמ"א כתב בשם תרומת הדשן (סימן רמח): במידה ויש ביסוס ורגליים לכך שהלווה לא פרע את חובו - משביעים את היורשים. (היום נהגו לחייב שליש מהסכום במקום שבועה).

בעל התרומות (שער יג ח"ב סי' א) הוסיף: אם מדובר בחוב שלא הגיע מועד הפירעון, והמלווה מוציא כתב יד של אביהם שחייב לו, במידה והיורשים מודים שהשטר הוא כתב יד אביהם, ובמידה והאב נפטר בתוך מועד הפירעון - על היתומים לשלם. אומנם אם היתומים אינם מודים שזהו כתב יד אביהם - בית הדין יטען ליורשים שמא אביהם פרע²⁰.

בחוב שלא הגיע מועד הפירעון - בית הדין לא טוען ליורשי הלווה, כי גם הלווה עצמו אינו נאמן לומר פרעתי, לכך גם בית הדין אינו נאמן לטעון בשביל היורשים טענת פרעתי. מכאן ניתן ללמוד שבכל מקרה בו יש חזקה שהחוב לא שולם, למשל חזקה שאדם לא פורע את החוב בתוך זמנו - אין דין טענין, ובית הדין לא יטען טענה ליורשים שהחוב כבר שולם.

אבל הש"ך בס"ק כו כתב: גם אם מדובר בחוב בתוך זמנו, והיורשים מודים שמדובר בכתב יד של אביהם - בית הדין יטען ליתומים שהחוב נפרע, ולמרות שמדובר בתוך הזמן - יש נאמנות בגלל מיגו שיכלו לטעון שהשטר מזויף, ואיננו כתב היד של אביהם. (לדעת הש"ך, בית הדין טוענים ליורשים גם טענת מיגו).

הש"ך סיים: "לפי השיטות הסבורות שטוענים ליתומים גם טענה

²⁰ בסימן קח סעיפים א-ג, מבוארות שלוש דרכים בהן ניתן לגבות מיורשים ממלווה ע"פ: (א) חוב בתוך הזמן, שלא הגיע מועד הפירעון. (ב) הודה הלווה קודם מותו שחייב. (ג) ב"ד נידו את הלווה.

צריך להדגיש (ע"פ דברי הסמ"ע בס"ק כ), בכל שלושת המקרים, מדובר שהשטר מקוים או שהיורשים מודים שזהו כתב יד אביהם. אך אם השטר אינו מקוים, והיורשים טוענים שאין זה כתב יד אביהם - היורשים אינם צריכים לפרוע.

לא מצויה) – דלעולם טענינן ליתמי כל מה שהיה יכול אביהן לטעון, ולעולם אנו חושבין כאילו אביהן קיים לפנינו וטוען כך או כך, יהיה איזה טענה שיהיה. וכן משמע להדיא מדברי הרמב"ן (בספר המלחמות פרק המוכר את הבית, ב"ב ל"ז ע"א מדפי הרי"ף, ופרק הגזול קמא, ב"ק ל"ח ע"ב מדפי הרי"ף), ע"ש במה שכתב שהגאונים כולם הסכימו, דטענינן להו כל מאי דמצי טעין אבוהון כו', ע"ש. וכן נלפע"ד עיקר".

הנתיבות בס"ק יא כתב: כאשר בית הדין טוען ליתומים טענה מצויה – הטענה נחשבת לטענת ברי, (כמבואר בדברי הרא"ש, מסכת כתובות פרק ב סימן א), אבל טענות לא מצויות נחשבות לטענת ספק, לכן בד"כ לא טוענים ליתומים טענה לא מצויה, כי היא נחשבת לטענת ספק שלא מספיקה, אומנם ישנם מקרים בהם טענת ספק מתקבלת, (כגון טענת אונס בפיקדון שמתקבלת, בגלל שכל החיוב הוא משום שאינו יכול להישבע שמשלם, אך ליורשים לא אומרים מתוך שאינו יכול להישבע משלם), ואז ניתן לטעון ליתומים למרות שזו טענה לא מצויה.

טענה שלא הייתה מועילה לאב – במסכת בבא בתרא דף נב עמוד א מובא: "מתקיף לה רב פפא: כלום טענינן להו ליתמי מידי דלא טען להו אבוהון"? ! (האם יתכן לטעון ליתומים טענה שלא הייתה מועילה לאביהם, שכן אילו אביהם היה בחיים, היה עליו להביא ראיה, כעת ליתומים נטען טענה טובה יותר, כך שהם כבר לא יצטרכו להביא ראיה? !).

מכאן אנו למדים, שניתן לטעון ליתומים טענה שאילו האב היה טוען אותה – הוא היה נאמן גם ללא הבאת ראיה, אך אם הטענה מצריכה הבאת ראיה – הטענה לא תועיל בכדי לפטור את היתומים מהבאת ראיה.

לטעון למלווה שגבה את החוב

הרא"ש (כלל צח סימן י) עוד כתב: מלווה שכבר גבה את חובו מקרקע של הלווה - הלווה לא נאמן לטעון שהקרקע בשכירות ולא שייכת לו, אלא בית הדין טוענים עבור המלווה שהקרקע שייכת ללווה, והמלווה יכול לגבות את הקרקע. (בתנאי שיביא ראייה שהלווה גר שם לפחות יום אחד). וכ"פ הרמ"א.

התומים בס"ק ח העיר: "הרמ"א כתב במתק לשונו שגבה קרקע, דכבר ירד הבעל חוב ומוחזק באותו קרקע". כלומר מדובר שהמלווה כבר גבה את חובו מהלווה, רק כאשר הקרקע כבר נמצאת בידי המלווה, אנו טוענים למלווה שהקרקע הייתה שייכת ללווה, אך אם המלווה לא גבה את הקרקע, והלווה טוען שהקרקע לא שלו - לא טוענים עבור המלווה.

ההסבר לכך הוא, שהמלווה יכול לגבות מכאן ולהבא²¹, כך שהמלווה נחשב למוציא, ובית הדין לא יטען טענה בכדי להוציא ממון כאשר יש ספק.

התומים הסביר את פסק הרא"ש בכלל צט סימן ז, שהמלווה לא גבה את הקרקע, ולכן לא טוענים עבורו, אך הרא"ש בכלל צח סימן י, דיבר על מלווה שכבר גבה את הקרקע, ולכן טוענים עבורו. וכ"פ הנתיבות בס"ק יג.

הסמ"ע בס"ק כא העיר: הראשונים לא התייחסו לכך שטוענים למלווה, כי לאחר שהמלווה גבה את הקרקע - המלווה נחשב ללקוח.

התומים עוד כתב: מהרש"ל (סימן א) כתב שטוענים למלווה גם אם לא החזיק בקרקע. אך יתכן שבאותה תשובה מהרש"ל לא בא לברר דינים

²¹ כמבואר בדברי רבא גמ' במסכת פסחים דף ל עמוד ב: "איתמר, בעל חוב: אביי אמר: למפרע הוא גובה, ורבא אמר: מכאן ולהבא הוא גובה".

אלו, לכן כתב בצורה כללית, אך גם מהרש”ל מודה שאין לטעון למלווה שלא גבה את הקרקע.

לטעון לשוכר

נחלקו הפוסקים, האם בית הדין טוען לשוכר, כי לכאורה גם שוכר כמו לקוח לא יכול לדעת כיצד המשכיר רכש את הבית בו הוא גר.

1. שיטת הש”ך (בס”ק ו) בשם מהרשד”ם (סימן רנה) והמבי”ט (חלק א סימן ריא) – בית הדין לא טוען לשוכר, אלא טוענים רק ללקוח או ליורש.

2. שיטת הנתיבות (בס”ק יא) – אין הבדל בין שוכר ובין לקוח, וגם לשוכר טוענים שהמשכיר רכש את הבית גם אם המשכיר לא נמצא בפנינו (כגון שנסע לחו”ל).

הנתיבות הוסיף בשם הנמוקי יוסף (דף יד עמוד ב): בית הדין טוען לשוכר אפילו אם הוא לא הביא ראיה שהמשכיר גר שם יום אחד, כי השוכר גר בשליחות המשכיר, כך שנחשב כאילו המשכיר גר שם יום אחד. (אך קונה לא גר בשליחות המוכר ולכן צריך שיביא ראיה שהמוכר גר שם יום אחד).

3. שיטת שער משפט (בס”ק ח) – יש לחלק בין משכיר שלא נמצא בפנינו למשכיר שנמצא. המבי”ט התייחס למשכיר שלא נמצא בפנינו, לכן לא טוענים עבור השוכר, כי יתכן ואם המשכיר היה כאן הוא היה מודה שלא רכש את הבית, אך אם המשכיר נמצא כאן – טוענים גם עבור השוכר. וכ”פ ערוך השולחן בסעיף יא: ”וכן טוענים לשוכר בשביל המשכיר כשאין המשכיר כאן, כמו שטוענים ללוקח וליורש”.



פסק מבית דין מצפה יריחו

איגוד בתי הדין לממונות¹

הרכב הדיינים:

הרב ברוך פז – אב"ד

תקציר המקרה:

התובע עבד אצל הנתבע ולימד עבורו תלמידים לבגרות. התובע תובע את שכר השעות שלמד וכן תשלומים נוספים שלטענתו היו כלולים בתנאי העסקתו שהוגדרו כ"משכורת ריאלית". הנתבע אינו מכחיש את מספר השעות אך טוען שהתשלומים הנוספים אינם כלולים בתנאי ההעסקה והוא אינו מחוייב בהם.

הנתבע לא טען טענה ספציפית על אף אחד מהתשלומים שדרש התובע וכאן נזקק בית הדין לשאלה – האם עליו להתייחס לטענות שהנתבע לא העלה?

פסק הדין:

בית הדין הכריע כי עליו לטעון לנתבע בנושא בו טען טענה כללית אך לא בנושא בו לא טען כלל.

ג. חישוב השעות והתוספות לשכר

אחרי שקבענו שאכן הלשון "ריאלי" באה לטפויי, יש לעיין כמה ומה באה לטפויי. ועיין בחישובים של התובע. יש לחלק את דברי התובע לשני חלקים: א. חשבון השעות שדורש בעבורם תשלום. ב. התוספת שתובע לעיקר השכר. כאשר התובע הציג את טענותיו לפני הנתבע, הנתבע לא התייחס כלל לסעיף א. שעות שהתובע הציג ולא טען שום טענה נגד חשבון זה. איברא בתוספת על השכר טען שהוא התכוון לשכר נטו בלבד, וגם טען שלכל הפחות על השעות שאינן לימוד פרונטלי

¹ כתובת פסק הדין באתר פסקים: psakim.org/Psakim/File/218

אין לחייבו תוספות. אבל הנתבע לא התיחס למרכיבים השונים ולא טען שום טענה ספציפית נגד מרכיב כזה או אחר מן התביעה.

ונשאלת השאלה אם ביה"ד מחויב או אם בכלל מותר לבית דין להעלות טענות שהתובע עצמו לא התיחס אליהן?

והשאלה הזו היא מחלוקת רמב"ם ורא"ש מובאת בטור חו"מ יז, ובנויה על הירושלמי סנהדרין ג, ח, בירושלמי שם יש שתי מימרות של רב הונא. במימרא הראשונה נאמר שרב הונא היה מקלל דין שהיה מסייע לצד א' בדין והיה אומר לו שעד א' אינו מקובל. אלא צריך לשאול לו מה הוא אומר על העדות של העד, ולא לקבוע שע"א לא נאמן. ומאידך בסיפור השני נאמר שרב הונא היה עוזר לצד א' כאשר ראה שהוא לא יודע לטעון מדין פתח פיך לאלם. הרמב"ם תירץ שאסור לטעון לצד א' אא"כ רואים שהבעל דין מנסה בעצמו לטעון אבל אינו מצליח לנסח את הדברים. אבל בלאו הכי אסור לעזור לצד א'. והטור בשם הרא"ש כתב שמצוה על הדיין לטעון טענות שנראות לו שייכות כדי להוציא הדין לאמיתו. המחבר הביא לשון הרמב"ם לבד והרמ"א לא העיר אבל הסמ"ע (כ') תמה על הרמ"א למה לא הביא דברי הטור. מחלוקת דומה יש בסי' מב, ג' שהרמ"ה כתב שם שאם שטר בא לפני בית דין ונראה לבית דין שיש ריעותא בשטר כגון מחיקה וכו', אסור לבית דין לטעון כך כל עוד הצדדים עצמם מקבלים השטר כהויתו ולא מעלים הטענות של זיוף. הטור שם ג"כ כתב שעל ביה"ד לטעון כל טענה רלוונטית. שם ג"כ נראה שהמחבר פסק כרמ"ה, אע"פ שהביא דבריו ב"יש מי שאומר", הואיל ולא הביא דעה חולקת נראה שמקבל דברי הרמ"ה האלו. וע"ש בגר"א יב' שציין למקורות בבבלי שנראה כמו שיטת הרמב"ם והרמ"ה ב"ב מא. סנהדרין כט. שמבואר בבבלי שלא טוענים לא' מן הצדדים טענות שהיו נראות שיכולים לטעון אותן. ויש לאמת מקורות אלו עם מקורות שרואים שטוענים לצדדים מה שנאמר בגיטין לז': ששואלים מלוה אם היה לו פרוזבול ואבד ודין אחר ששייך לסנהדרין כט. שאע"פ שלא טוענים לנתבע טענת "משטה הייתי כך" אבל טוענים לו טענה שאמר דבריו שלא להשביע את בניו. מ"מ נראה שהפוסקים פסקו כרמב"ם כמש"כ בשו"ע ורמ"א לא העיר גם ש"ך לא

העיר וכ"כ בשו"ת חיים ביד סי' מה' ויהודה יעלה ב, אה"ע חו"מ יב' ועוד.

אבל יש לעיין בעצם דברי הרמב"ם אם כוונתו שאסור לב"ד לטעון שום טענה כלל וצריכים לפסוק רק לפי דברי הצדדים או שיש טענות שחייבים לטעון. וזה נראה מחלוקת הפוסקים. עי' שו"ת משפטים ישרים ט, ש"י, שכתב שאסור לטעון לא' מן הצדדים בשעת הדיון אבל אחר כך כאשר מגיעים לפסוק על הדיין לפסוק לפי הדין ואסור להתערב רק בשני מקרים א. ללמד תחבולה לא' מן הצדדים לעשות איזה צעד שיפטור אותו. ב. למנוע מצב של ברור האמת כגון לומר שעד א' אינו נאמן. אלא צריכים לאפשר התמודדות בין הנידון והעד כדי לברר האמת. ובשו"ת חיים ביד מה' כתב שכך גם כן דעת מהר"ם בן חביב, ונראה שזו דעת שו"ת פני יהושע ב, פז' מובאת בהלכות דיינים ע"ש הלכה פסוקה של מכון הרי פישל יז, 192. אבל עי' חיים ביד מה' ויהודה יעלה הנ"ל וכן בשו"ת מים עמוקים ד, ב' שכתבו שאסור לטעון שום טענה לצדדים כלל. ועי' תשב"ץ אט, עז' שגם לא פוסלים עד א' אא"כ טענו כך הצדדים. והברור הלכה שם כתב שזה פלא. ולעומת פוסקים אלו עי' רדב"ז ד, קמח' שמותר לטעון לאפוטרופוס טענה מפורשת (ואולי זה דוקא אפוטרופוס אבל לאדם רגיל אסור בכלל וצ"ע) ושו"ת מכתם לדוד כח' שמותר לטעון לא' מן הצדדים בגלל פתח פיה.

ועכשיו נחזור לענייננו ונראה לומר שבענייני השעות אין לב"ד להתערב הואיל והנתבע לא העלה שום הסתייגות בזה אבל לענייני התוספת יש להתערב. ונראה לומר שגם הרא"ש יודה כאן שאין להתערב בתחשיב של השעות וזה בגלל שהתחשיב תלוי בהסכם בין הצדדים. ואולי ההסכם היה לכלול כל השעות אפילו אלה של תקלות מוכרות וכו'. ואע"פ שעל פי הלכה בפשטות לא נראה לי שאפשר לחייב על שעות אלו, אבל אם ההסכם היה לחייב עליהן, אז ברור שהנתבע חייב. וכאן הואיל והנתבע לא טען, נדמה שאין לבית הדין להתערב שהרי בית הדין לא יודע מה שהיה בהסכם לעניין השעות, ומפיהם אנו חיים, ואם הם לא טוענים איך נטעון אנן ? !

לעומת זה על בית הדין להתערב לעניין התוספת וזה בגלל שהנתבע טען טענה כללית שאינו מקבל תוספות אלו. ואע"פ שלא נכנס לפרטים, נראה שזה מספיק להיקרא התחלת טענה שמחייבת את ביה"ד לדון בנושא. וזה מבואר בש"ך מה, ד' ובט"ז שם ובגר"א שם טו' שאם הנידון טוען שהשטר מזוייף. אע"פ שלא יכול להצביע על הבעיה הספציפית, ביה"ד צריך לטעון לו. ועי' בשו"ת מים עמוקים ב, ד' שטען לצדדים אחרי שמצא רמז קל לטענה זו בדבריהם ועי' פד"ר ד, עמוד קעה' שאם אדם טוען שפטור אע"פ שמציג טענות מוטעות, מ"מ על ביה"ד לטעון לו שאכן פטור אמנם מטעמים שונים. וכן נראה לתרץ סתירה בין הפוסקים בסי' יז, יב' ברמ"א שהרמ"א כתב שתובע שאינו תובע כל מה שמגיע לו, אין לביה"ד להתערב, והש"ך ועוד הרבה פוסקים כתבו שזה רק אם יש לחשוש שמא התובע ידע ומחיל אבל אם ברור שהתובע לא תבע כך בגלל שלא ידע ההלכה, טוענים לו כל מה שמגיע לו. ולכאורה זה סותר את ההלכה הנ"ל של הרמב"ם שלא טוענים לצדדים כלל!?! אלא נ"ל לתרץ שהרמ"א שם מתייחס לגמ' בב"ב (ה:;) רק בעבור שכר שומר או גדר זול, ועל פי דין מגיע לו חצי מכל ההוצאות. דווקא שם כותב הש"ך שאם לא ידע ההלכה שב"ד צריכים לטעון לו מה שמגיע לו. בגלל ששם התובע תבע בעקרון כל הפיצוי שהרי אמר שתובע ההוצאות שעל הגדר שגדר. זה שלא ידע לפרט הדבר לפרוטות אינו גורע מעצם תביעתו. ולכן טוענים לו אם טעה בדין. משא"כ בסעיף ח' שם, שב"ד לא טוען לצדדים, זה בטענה חדשה שהצדדים לא העלו כלל. ולכן בנידון דידן שהנתבע העלה הטענה שהתוספות אינן צודקות, אע"פ שלא ידע לנסח טענתו באופן המועיל, טענינו ליה. וזה גם לרמב"ם כמבואר בש"ך ובט"ז ובגר"א הנ"ל.

ונדמה שהתוספת של 6% על הברוטו לביטוח לאומי אינה צודקת. וזה בגלל שביטוח לאומי הוא מס לכל דבר והביטוח בפועל של העובד אינו קשור לתשלום הביטוח הלאומי על ידי המעביד אלא הוא ביטוח חובה לפי חוק. ולכן העובד מבוטח אפילו אם המעביד אינו משלם הביטוח לאומי.

ועוד נראה שאין סינכרון בין התשלומים של הביטוח לאומי לבין הביטוח בפועל שהרי העובד לא יכול לבוא במו"מ עם ביטוח לאומי להוסיף או לגרוע מתשלומיו וכך ישנתנו תנאי הביטוח. הכל קבוע בחוק, ואין התשלומים קשורים לביטוח בפועל. ויותר מזה גם התשלום של ביטוח לאומי נעשה בסוף החדש על ביטוח של החצי שעבר. ולכן גם בנידון דידן אם היתה קורית פגיעה לתובע, מי אמר שהנתבע לא היה משלם לו את הביטוח לאומי בסוף החודש וכך מכסה את החודש שעבר בביטוח, אבל כאמור נראה שאין הביטוח בפועל תלוי בתשלום הביטוח לאומי על ידי המעביד שאם לא כן היו הרבה עובדים במשק בלי ביטוח לאומי רק בגלל אי תשלום המעסיק, דבר שאין הדעת סובלת אותו וסותר את היסוד של הביטוח לאומי. ולכן נראה שאין מקום לתבוע תשלום של הביטוח לאומי.

ועי' מצורף תלוש משכורת שהוכן על ידי קרית הישיבה בית אל לפי הנתונים של התובע תודתינו ניתנת לרב ח' נ"י שתרם מזמנו של המשרד לענין זה. תלוש המשכורת הזה יחייב.

לגבי תשלום על החופשים התובע הבין חישוב לפי נוסח שמורה רק מלמד 30 שבועות בשנה וכו', אבל נאמר לי שממלא מקום מקבל 24% תוספת בשביל חופשים ונראה לקבל נוסחא זו שהרי עצם חיוב על ההוספות נעשה כאן מכח הדין של יתור לשון לטפויי אתא שהרי המונח "שכר ריאלי" אינו מוכר כמונח עם פירוש מקובל ומוכן. ולכן יש מקום להסתפק אם "לטפויי אתא" יועיל לחייב ג"כ חופשים, שי"ל שזה כבר מעבר לשכירות היומית של העובד, בנוסף לזה רק מי שעובד יום בשנה זכאי לחופש וכאן לא לימד כך וגם אם היה התובע מלמד כך באופן חד פעמי בבית ספר שלו, זה לא היה בא לידי ביטוי בתוספת בחופשים שאינו אלא ממלא מקום. ולכן נראה שדי לנו אם נחייב לפי התוספת של ממלא מקום שהוא 24% תלוש משכורת זה יחייב.

על החתום:

הרב ברוך פז

פסק מבית דין מעלה אדומים

איגוד בתי הדין לממונות¹

הרכב הדיינים:

הרב יהודה פריס – אב”ד

הרב איתמר ורהפטיג – דיין

הרב יהודה זולדן – דיין

תקציר המקרה:

הנתבע התנגש ברכבו ברכב של התובע. התובע תבע את הביטוח של עצמו. כיוון שהנזק הוגדר כאובדן כללי של הרכב הנתבע איבד את הביטוח להמשך השנה וכעת הוא תובע את דמי הביטוח עד סוף השנה מהנתבע.

בית הדין נזקק לשאלה האם התובע זכאי לדמי הביטוח שאבד למרות שהנזק לכאורה בגדר גרמא. בפסק הדין נפרסו השיטות השונות של הדיינים.

לדעת הדיין הראשון יש להתחשב בעובדה שהתובע היה זכאי לכאורה בתביעה אחרת לו היה תובע אותה.

פסק הדין:

בית הדין חייב את הנתבע משיקולים שונים.

בית הדין יפתח פי האילם, ויחייב את המזיק בסכום זה בתורת חיובו מדין תורה לשלם לניזק, שהרי היה חייב הוא מהתורה הרבה יותר מכך,

¹ כתובת הפסק באתר פסקים: psakim.org/Psakim/File/303

ועל סך זה לא מחל לו הניזק. במילים אחרות: התובע אמנם מנמק את תביעתו בטענת גרמא, אך למעשה טוען שמאחר והיו לי הפסדים עקיפים לא מחלתי לנתבע מגוף הנזק בסך הפסדי. הוי אומר, כי הפסדי הגרמא הם רק ה"סיבה" לחוסר המחילה, אך חוסר המחילה עצמה היא בגוף החוב. גם כאן יש לנו אומדנא, כי לא מוחל הניזק מגוף הנזק כשיש לו הפסדים: וכי יתכן שימחל אדם למזיק על מה שמגיע לו מצד הדין, בו בזמן שמפסיד מכיסו הוצאות שזה גרם לו? וכי אדם מוחל על כספים שיכול לתבוע בדין, כדי לתבוע מאוחר יותר כספים שאינו יכול לתבוע בדין? הרי מאחר ומחילה טענה גרועה היא, די באומדנה כזו להעמיד את המזיק בחזקת חובתו לשלם, בסך הפסדיו. אפילו אם נניח כי מחל בתחילה, הרי יש כאן מחילה בטעות. בדרך זו נמצא התובע חייב בדיני אדם בחיוב גמור מדאורייתא.



פסק מבית דין קרני שומרון (א)

איגוד בתי הדין לממונות¹

הרכב הדיינים:

הרב יצחק הלוי – אב”ד

הרב ציון כהן – דיין

הרב משה רוזנבאום – דיין

תקציר המקרה:

הנתבע העסיק את התובע כקבלן משנה בהכנות למזגנים באתר בנייה. באמצע העבודה גמר הנתבע את העבודה בעזרת פועלים אחרים. התובע תובע את שכרו עבור יתר העבודה כיוון שסוכם שהוא יעשה את כל העבודה.

בית הדין נזקק לשאלה האם עליו להעלות טענה על ביטול הקציעה, שכן הקציעה ניתנה על דעת העבודה כולה, אף שהתובע לא העלה טענה זו בפירוש.

פסק הדין:

בית הדין הכריע כי חובה עליו לטעון את הטענה לטובת התובע ובעקבות כך העלה את קציצת המחיר.

ב. ביטול הקציעה

מתוך האמור, יש לבחון טענה נוספת, בנוגע לתעריף העבודה שנעשתה, הנובעת מחזרת הנתבע. היות והיקף העבודה נשתנה באופן משמעותי,

¹ כתובת פסק הדין באתר פסקים: psakim.org/Psakim/File/645.

הרי שיכול היה התובע לטעון שמתחילה הוא הוזיל את המחיר לכל מזגן, מתוך ידיעה שמדובר בעבודה בהיקף גדול. אך, עתה משהתברר שהיקף העבודה צומצם באופן משמעותי, הרי שיש לבטל את המחיר שנקבע ולקבוע מחיר גבוה יותר לכל מזגן, כפי שמקובל.

נראה כי טענה זו רלוונטית לנדוננו, שהרי הנתבע עצמו אמר מיוזמתו שמדובר במחיר נמוך להכנת מזגן, ורק בגלל שמדובר בפרוייקט גדול, לא מפסידים מכך, אך, גם לא מרויחים. וכן קיבלה אישור נוסף מבעלי מקצוע, שבית הדין התייעץ עימם, שהביעו פליאה על המחיר הנמוך.

הזקקות לטענה שהתובע לא טענה באופן מפורש

ויש לבחון האם על בית הדין להזקק לטענה זו, שכן התובע לא טען אותה. ועל כגון זה כתב הרמב"ם (סנהדרין כא, י-יא):

"מנין לדיין שלא יעשה מליץ לדבריו של בעל דין שנאמר מדבר שקר תרחק אלא יאמר מה שנראה לו וישתוק, ולא ילמד אחד מבעלי דינין טענה כלל... שלא יהיה כעורכי הדיינים".

ונפסק דין זה בשולחן ערוך (חושן משפט סי' יז, ח).

וכתב עוד הרמ"א (שם, סעיף יב):

"הגה: בעל דין שתבע חבירו בעד דבר מועט, והדיין רואה שיתחייב לו על פי הדין יותר ממה שתבע, אין לו לדיין לפסוק יותר ממה שתבע; ואם פסק לו יותר, הוי טעות בדין, וחוזר". (דעת עצמו מפ"ק דב"ב רוניא אקפיה רבינא וכו', וכ"כ הריב"ש בסימן רכ"ז).

ברם, למרות האמור לעיל, נראה שבנדוננו, אף שהתובע לא טען טענה זו באופן מפורש, העקרון שעומד מאחורי טענה זו, עלה מדבריו בבירור, שהרי טען שאילו היה יודע מתחילה שזהו היקף העבודה, לא היה נכנס לכך. ובנוסף, הוא חזר וטען שעל פי התשלום שמוצע על ידי הנתבע, יוצא שהפועל הרויח יותר ממנו. ונראה שהוא העדיף

לטעון טענה כללית שמגיע לו כל הסכום, כפי שנתבאר לעיל. כעת, משנדחתה טענתו הכללית, נראה שיש להזקק לטענה זו, שהיא עיקרה של התביעה. ואדרבה נראה שממחויבותו של בית הדין לסייע לו ויש בכך משום פתח פיך לאלם, וכפי שפסק הרמב"ם (שם):

“ראה הדיין זכות לאחד מהן ובעל דין מבקש לאמרה ואינו יודע לחבר הדברים, או שראהו מצטער להציל עצמו בטענת אמת ומפני החימה והכעס נסתלק ממנו או נשתבש מפני הסכלות, הרי זה מותר לסעדו מעט להבינו תחלת הדבר משום פתח פיך לאלם, וצריך להתיישב בדבר זה הרבה שלא יהיה כעורכי הדיינים”.

ונפסק בשולחן ערוך (שם סעיף ט).



פסק מבית דין קרני שומרון (ב)

איגוד בתי הדין לממונות¹

הרכב הדיינים:

הרב יצחק הלוי – אב"ד

הרב ציון כהן – דייין

הרב שמואל הבר – דייין

תקציר המקרה:

התובע הוא סופר סת"ם שפתח קורס ללימוד סת"ם והנתבעים הם התלמידים שבקשו להפסיק את הקורס באמצע כיוון שלטענתם לא היה מקצועי. התובע תובע שהתלמידים ישלמו תשלום מלא עבור החלק של הקורס אותו למדו.

בית הדין נזקק לשאלה האם עליו לטעון לתובע טענה שמגיע לו שכר פועל בטל עבור יתר הקורס אף שהוא לא העלה אותה בעצמו.

פסק הדין:

בית הדין פסק כי עליו לטעון לתובע ולכן התובע זכאי להמשיך להחזיק בכסף שהוחזק בו.

ד. האם בית הדין רשאי לפסוק לטובת התובע בתביעה שהוא לא תבע?

בטרם נכריע, יש לשאול, האם ניתן לפסוק לתובע להחזיק בכסף שבידו כנגד שכר של פועל בטל, הרי התובע עצמו לא תבע שישלמו לו כפועל

¹ כתובת פסק הדין באתר פסקים: psakim.org/Psakim/File/904.

בטל עבור מה שלא עבד, אלא שישלמו לו עבור מה שעבד בפועל. ועל פי מה שכתב הרמ”א (חור”מ סוף סי’ יז) אין לבית דין לפסוק לתובע מה שלא תבע. וזה לשון הרמ”א:

”הגה: בעל דין שתבע חבירו בעד דבר מועט, והדיין רואה שיתחייב לו על פי הדין יותר ממה שתבע, אין לו לדיין לפסוק יותר ממה שתבע; ואם פסק לו יותר, הוי טעות בדין, וחוזר. (דעת עצמו מפ”ק דב”ב רוניא אקפיה רבינא וכו’, וכ”כ הריב”ש בסימן רכ”ז).”

אך, נחלקו האחרונים בביאור עניין זה.

הסמ”ע (שם סקכ”ו) מקשה על הרמ”א מראיתו ממעשה דרוניא, הרי שם ידוע שרבינא רצה למחול לרוניא ולכן לא תבע, אך, אם התובע אינו תובע כל המגיע לו מפני שאין הוא יודע את הדין, יש לבית הדין לפסוק לו מה שראוי לו, משום ’פתח פיך לאלים’. (וכן מהריב”ש שהוא מקור הרמ”א, אין להוכיח אחרת).

אמנם, בדעת הרמ”א רצה לבאר שהרמ”א למד שרבינא לא ידע שרבינא ידע את הדין, ולכן יש להסיק, שאין לדיין לפסוק מעבר למה שתבע התובע, גם אם לא ידע את הדין.

ברם, רוב נושאי הכלים חולקים על האמירה האחרונה:

דעת הלבוש (שם), הש”ך (שם ס”ק טו), הט”ז (שם), תומים (שם ס”ק ח ובאורים ס”ק יג) ואחרונים נוספים שאם נראה לבית הדין שלא תבע את כל המגיע לו מפני שלא בקי בדין, על בית הדין לפסוק לו כל המגיע לו. לדעתם, דברי הריב”ש והרמ”א נאמרו דווקא במקום שנראה שהסיבה שלא תבע היא מפני שמחל. וכן דעת הב”ח.

שיטה שלישית: כפות תמרים (סוכה לד א), וכן שו”ת מעיל צדקה (סי’ נג) הובא בפת”ש (כאן סקי”ח וכן ציינו רעק”א בחידושיו) שרק אם ברור שידע שמגיע לו יותר ואף על פי כן לא תבע, הרי הוא כמחל בפירוש. ובסתמא יש לפסוק לו כדינו.

על כל פנים, רוב הפוסקים כש”ך. וכ”כ ערוך השולחן, וראה הלכה פסוקה בנידון.

בנדוננו, ברור לגמרי, שהתובע לא הכיר הלכה זו, שהרי הוא תבע לקבל עבור הזמן, וודאי לא הכיר דין פועל בטל.

אך, יש לדון בכך עוד, מפני שהתובע עצמו אמר שאעפ"י שיש מקומות שבמצבים דומים, לא מחזירים כלל כסף, למי שפורש באמצע הקורס, וגובים את מלוא התשלום, אין הוא תובע את כל התשלום כיון שלא רוצה לגזול אותם וכו'. השאלה, האם יש לראות באמירה זו מחילה?

נראה יותר שכיון שהוא לא ידע שעל פי ההלכה הוא יכול לתבוע כפועל בטל, הוא חשב שמוגזם לדרוש את הכל, אחרי שהוא עשה רק חלק קטן מהמלאכה, וגם על חלק זה קיבל בקורת חריפה, לכן, הוא נסוג לאחור. אך, בהחלט יתכן, שאם היה יודע שהוא יכול לתבוע כפועל בטל הוא היה תובע.

זאת ועוד: רואים שכל העמדה שלו לא היתה ממקום של מחילה ופיוס, שכן, למרות שהוא הסכים שלא לקבל את הכל, אחרי שהנתבעים הסבירו שהם רוצים לשלם לו עבור השיעורים שהוא העביר, הוא ניסה להגדיל את שיעור הרווח בכך שישערו את התשלום לפי הזמן ולא לפי השיעורים. וכן דרש פיצויים. ומסתבר שאם היה יודע שיש דרגת ביניים יותר גבוהה מתשלום עבור חודש (שיעור של פועל בטל), יתכן והיה תובע.

לכן, יש בעניין זה משום 'פתח פיך לאילם'.

הוסף על האמור, שמדובר בכסף שהוא מוחזק בו, ויכול לטעון קים לי כשיטת הכפות תמרים ודעימיה.

ועוד, גם לגבי שיעור המגיע לו, הועלתה אפשרות שיש מקום לחשב את מה שעשה, באופן גבוה יותר גם מבלי להזקק לדין פועל בטל, משום שעבודה חלקית עולה יותר, באופן יחסי, מעבודה גדולה.

לכן יש לקיים את הפסק האמור, שיכול התובע להחזיק בידו את הכסף שניתן לו כנגד פועל בטל.



פסק מבית דין רמת גן¹

הרכב הדיינים:

הרב צבי יהודה בן יעקב – דין

תקציר המקרה:

התובע השתתף בתיווך עיסקה של הנתבע וכעת הוא תובע מהנתבע את דמי התיווך כמי שהמשיך את התיווך.

בית הדין נזקק לשאלה האם עליו לטעון עבור התובע שהוא בעצם שותף בתיווך של המתווך הראשון?

פסק הדין:

בית הדין התחשב בסיבה המשתמעת לכך שהתובע לא תבע את המתווך ולמעשה טען עבור התובע.

ג. העדר תביעה

אלא שאם נחייב את הנתבע מכח היותו שותף ביצירת התיווך, יש לטעון לזכותו של הנתבע, הרי התובע לא בא לתבוע מהנתבע דמי תיווך על המצאת התיווך אלא על הפעולות שהביאו לגמר העיסקה, האם בכגון זה איבד את זכותו לדמי תיווך.

ענין זה של פסיקת ממון לטובת התובע, כאשר התובע עצמו לא תבע זאת, היה ראוי לליבון בפני עצמו, אך היות ולמעשה (כפי שיתבאר

¹ כתובת פסק הדין באתר פסקים: psakim.org/Psakim/File/662

להלן) אין בו נפק"מ לדינא בנדו"ד, אכתוב רק בקיצור. הרמ"א בחו"מ יז,יב, כתב וז"ל:

"בעל-דין שתבע חבירו בעד דבר מועט, והדיין רואה שיתחייב לו ע"פ הדין יותר ממה שתבע, אין לו לדיין לפסוק יותר ממה שתבע, ואם פסק לו יותר הוי טעות בדין וחוזר".

ומקור הדין מעובדא דרוניא דאקפיה לרבינא מארבע רוחות (ב"ב ה,א). ועיי"ש בסמ"ע ס"ק כו דדוקא רבינא שידע הדין "וויתר עימו מנדבת לכו, משא"כ בבעל-דין שתובע פחות מפני שאינו בקי בדין, דלמא בכלל פתח פיך לאלם הוא וחייב לפסוק עליו יותר ...", ועיי"ש בהמשך דברי הסמ"ע איך שפירש את פסקו של רבא שם בגמ'. ועיין בש"ך שם (ס"ק טו) שע"פ פירושו בגמ' יצא, דכיון שיכול להיות שרבינא ידע הדין וויתר לרוניא, שוב אין לפסוק לו יותר. לפ"ז, לדברי הש"ך רק כשיודעים בודאות שאינו יודע הדין, יכול הדיין לפסוק יותר. ועיין בתש' מעיל צדקה (סי' נג) שכתב דלא כוותיה, אלא כל דמסופקים הבית-דין אם מחל או לא, יכולים לפסוק יותר. וע"ע שם בנתיבות (חידושים ס"ק כ) דדוקא בעובדא דרוניא שאי תביעה מונעת חיוב, דדוקא בהא דמקיף את חבירו שאם יתבענו כחצי הוצאות של הגדר יהיה חצי הגדר של חבירו כשישלם לו חבירו, ואם אינו תובע רק אגר נטירא, לא יהיה לחבירו חלק בגדר, וא"כ כשאינו תובעו רק אגר נטירא, אין חבירו גזלן כיון שלא יהיה לו חלק בגדר, עיי"ש. ומ"מ היכא דודאי לא מחל אלא שלא תבע בטעות, נראה דבית-דין פוסק כפי המגיע לו ע"פ דין, אא"כ נאמר כשיטת הקצוה"ח דהריב"ש והרמ"א ס"ל דמהני מחילה בטעות, דלא כתוס' בב"מ סו,ב-סז,א בדין מוכר פירות שלא באו לעולם.

אך בנדו"ד נראה שלא תבע את חלקו המשותף לעו"ד ל' מסיבה שונה. בפני ביה"ד הופיע עו"ד ל' (בישיבה הראשונה הצהירו הצדדים לפרוטוקול שהם מקבלים אותו כעד). עו"ד ל' סיפר בעדותו שסיכם עם התובע שכ"א יגבה את דמי התיווך מהצד שלו. התובע מהיזם

ועו"ד ל' מהנתבע. גם אם לא היו מקבלים הצדדים את עו"ד ל' כעד, וע"א היותו לכאורה נוגע בעדותו (מחשש שיגרע חלקו ע"פ חלוקה שיויונית בדמי התיווך ששילם הנתבע), מ"מ מכח הסמכות שנתנו לנו הצדדים לפסוק ע"פ שיקול דעת רחב שלא ע"פ דיני הראיות שבהלכות עדות, לנקודה זו בעדותו יש רגליים לדבר. הדבר מסביר לנו מדוע לא תבע התובע את חלקו המשותף לו ולעו"ד ל', ובחר בדרך של תביעת דמי תיווך כאמצעי וכגומר.

