

טוען וחוזר וטוען

מקורות

בבא-בבא לא עמ' א "זה אומר של אבותי" – "והלכתא טוען וחוזר וטוען", רשב"ם, ר' יונה ותוס' ד"ה "ומודו נהרדעי"; רשב"א ד"ה "ומעשה"; ר"י מיגש שבועות לד עמ' ב ד"ה "ונקטינן"; רמב"ם הל' טו"ב פ"ז ה"ח; הגהות אשר"י סי' ט; שו"ע סי' עט סעיף ט ש"ך שם סק"ג; שו"ע סי' פ סעיף א, סמ"ע שם סק"ד, גר"א שם סק"ו; קצות סי' פ סק"ג, תומים שם סק"ב; קצות סי' קמו סקי"ב בסופו; קוב"ש אותיות קיא-קיד.

שאלות

- א. מה חידשו ר"י מיגש והרמב"ם בדין טוען וחוזר וטוען ומהי סברת הדין? ר"י מיגש שבועות לד ע"ב ד"ה "ונקטינן", רמב"ם הל' טו"ב פ"ז ה"ח, הגהות אשר"י סי' ט, שו"ע סי' עט סעיף ט וסי' פ סעיף א, סמ"ע סי' פ סק"ד, ש"ך סי' עט סק"ג, גר"א סי' פ סק"ו, קצות סי' פ סק"ג, קוב"ש אותיות קיא-קיד.
- ב. מה מאפיין את המקרים שבהם עולא ונהרדעי מודים זה לזה, והמקרים בהם נחלקו? רשב"ם. מהו ספקם של התוס' ד"ה "ומודו נהרדעי"? תומים סי' פ סק"ב.
- ג. האם צריך עדי יום אחד כשאומר 'של אבותי שלקחתי מאבותיך' כדי שנטען לו מדין יורש? ר' יונה ד"ה "ומודו נהרדעי", רשב"א ד"ה "ומעשה", רשב"ם ד"ה "ומודו נהרדעי".
- ד. האם כשחוזר וטוען 'של אבותי שלקחתי מאבותיך' יש צורך במיגו? איזה סוג של מיגו? רשב"ם ד"ה "ומודו נהרדעי", ל ע"ב סד"ה "אמר ליה מפליא" וכו', ר' יונה ד"ה "ומודו" (יש הבדל ביניהם בהגדרת המיגו), קצות סי' קמו סקי"ב בסופו.

מהלך השיעור

האם האפשרות לחזור ולטעון מפטור לפטור כל זמן שלא באו עדים נגד טענתו תלויה במיגו? מחלוקת הש"ך והקצות בשאלה זו ודברי הקוב"ש לחלק בין מיגו הפ"ש למיגו רגיל לתרץ את הש"ך. מחלוקת עולא ונהרדעי אם טוען וחוזר וטוען. ספק התוס' במקרה שיצא מבי"ד וחזר וטען 'לקחתי מאבותיך'. מהו הגבול בין פרשנות לתוספת דברים? מחלוקת הקצות והנתיבות אם צריך עדי יום אחד כדי שיוכל לטעון 'שלקחתי מאבותיך'.

שיעור

א. חזרה מפטור לפטור

ר"י מיגש (שבועות לד ע"ב סד"ה "ונקטינן") חידש שהחזור בו מטענתו שלא מחמת עדים יכול לשנות אותה מפטור לפטור, ומה שאמרו "כל האומר לא לוייתי כאומר לא פרעתי" (ב"ב ו ע"א) הוא דווקא כשחזור בו מחמת שבאו עדים המכחישים את טענתו הראשונה. בטעם הדבר כתב ר"י מיגש, שיכול לחזור בו כיוון "דאי בעי לא הוה קהדר ביה מטענתיה קמייתא", ויש להסתפק אם כוונתו לסברת "מיגו" למרות שלא הזכיר זאת במפורש. הגהות אשר"י (סי' ט) כתב בפירוש שהטעם הוא מ"ל לשקר. הרמב"ם (הל' טו"נ פ"ז ה"ח) פסק כדעת הר"י מיגש אבל לא נימק אותה. מהלכה זו עולה שלדעת הר"י מיגש והרמב"ם סוגייתנו נקטה מקרה שבו באו עדים, כיוון שמלבד עדים אין מה שיכול למנוע מהנתבע לחזור ולטעון מפטור לפטור.⁸ השו"ע (סי' פ סע' א) הביא את דברי הרמב"ם שלא נימק, אבל הסמ"ע (שם סק"ד), הש"ך (סי' עט סקכ"ג) והגר"א (סי' פ' סק"ו) נימקו את האפשרות לחזור בו בגלל מיגו. בנדון זה נראה שמיגו אינו מתפרש בתורת 'נאמנות', שהרי קשה לתת לו נאמנות בדבריו לאחר שסתר עצמו מיניה וביה ('לא לוייתי', 'לוייתי ופרעתי'). אבל אם נפרש מיגו בתורת 'כח טענה', הרי נשאר לו הכח שבטענתו הקודמת, לפטרו מתשלום.

אמנם אפשר לומר שסברת החזרה מפטור לפטור אינה מטעם מיגו (וכסברת הקצות להלן), אלא משום שכל זמן שאינו חוזר בו מחמת האילוץ של העדים המעידים נגדו, אנו תולים את חזרתו בכך שאולי היה מבולבל ולא אמר את דעתו האמיתית. כיוון שכך, עדיין לא התחייב ואין כאן הודאת בע"ד. אמנם כשבאו עדים ומכחישים את טענתו הם מאלצים אותו לחזור בו, ושוב לא נוכל לתלות את חזרתו בנימוק אחר אלא שרוצה להינצל מהעדים. במקרה כזה לא יוכל לשנות את טענתו, אלא אם כן אינו סותר את דבריו הראשונים.

הרמ"א (סי' עט ס"ט) פסק שאם אמר שלא לווה והיה בעיר קול מפורסם שלווה, אינו יכול לחזור ולומר שלווה ופרע, שמחמת הקול חוזר בו. הש"ך (הנ"ל) תמה, דסו"ס מכיוון שטען טענתו הראשונה כשכבר היה קול – יכול היה להישאר בטענתו הראשונה, ונשאר בצ"ע. אמנם יש ליישב שהקול יצא לאחר שטען את הטענה הראשונה ולכן אין כאן מיגו, א"נ שהקול יצא קודם לטענתו אבל כיוון שחוזר בו תחת אילוץ הרי זה דומה למקרה שיצא מבי"ד וחזר וטען דאמרינן טענתיה אגמריה.

א. יש להעיר שמדברי נהרדעי עולה שיכול להחליף טענותיו רק כשדיבר מחוץ לבי"ד, ולפי"ז דברי הרמב"ם הם רק לדעת עולא שנפסק להלכה.

הקצות (סי' פ סק"ג) חולק על הש"ך וסובר שיכול לחזור מפטור לפטור גם בלי מיגו כל זמן שלא נתחייב בטענתו הראשונה, כיון שעדיין נחשב שלא נחקרה עדותו בבית-דין. כהוכחה לדבריו הביא את הדין שגם כשבאו עדים אח"כ והעידו שלוה – עדיין מקבלים את טענתו החדשה שאכן לוה ופרע. לו היתה טענתו נסמכת על מיגו, הרי בטענות המסתמכות על מיגו כשבאו אח"כ עדים וסתרו את בסיס המיגו – ובנדון זה הבסיס הוא טענת לא לוית' – אין מקבלים את דבריו! גם על הרמ"א הנ"ל בנדון של קול בעיר, חולק הקצות (סי' עט סק"ט) וסובר כש"ך, שגם אם יש קול בעיר יוכל לחזור בו דסו"ס לא נתחייב בטענתו הראשונה. אמנם גם כאן יש לישב את הרמ"א כנ"ל, שזכותו לחזור בו תלויה במה שחוזר מעצמו ולא תחת אילוף.

קוב"ש (אותיות קיא-קיד) מביא את דברי הרשב"א והרמ"ה הסבורים שחוזר וטוען רק מחמת מיגו, והרמ"ה אכן סובר כסברת קושיית הקצות שאם יבואו עדים ייבטל המיגו. אלא שהב"י כתב שר"י מיגש והרמב"ם חולקים על הרמ"ה, ולדעתם גם אם יבואו עדים לא יבטל המיגו ושבה קושיית הקצות עליהם. הקוב"ש מתרץ שלדעתם מיגו הוא סברת נאמנות שאינה מתבטלת גם כשבאים עדים, ולא מציינו שהעדים מבטלים את בסיס המיגו אלא בדין הפ"ש הפ"ש², כיוון שעתה יש חזקות נגדו, כגון 'שטרך בידי מאי בעי' או חזקת א"א, שמיגו לא מועיל נגדם. אבל במקרה שאי"צ הפ"ש, כגון בטענת 'לא לוית' שאחר כך שינה אותה לטענת 'לוית' ופרעתי', לא בטלה הנאמנות שמכוח המיגו גם לאחר שבאו עדים. אמנם בנידוננו לא אומרים שהייתה הודאת בע"ד ('כל האומר לא לוית' כאומר לא פרעתי דמי') כיוון שיש לו מיגו ומסביר שטעה בדבריו הראשונים, ובהודאת בע"ד לא קיים הכלל "כיוון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד".

ב. טוען וחוזר וטוען

הוויכוח בין עולא לנהרדעי אם טוען וחוזר וטוען או לא, הוא רק במקרה בו יש "הכחשה קצת" כלשון הרשב"ם. כלומר, כשהפרשנות הפשוטה לדבריו שונה אמנם לגמרי מהמשמעות שהוא רוצה לתת לה, אך אותה משמעות יכולה להיכנס בדוחק בדבריו (במקום של אבותי – אני סומך עליה כמו של אבותי, מה שהופך את המשפט מתיאור מציאות לתיאור הרגשה). אבל כשהפרשנות אינה שונה אלא מוסיפה על מה שאמר – גם אם באופן קצת שונה מההבנה הראשונה – מודים נהרדעי (של אבותי שלקחתי מאבותיך). תוס' (ד"ה

ב. זה מקרה יוצא דופן, שבו מיגו דהפ"ש חלש יותר ממיגו רגיל.

"מה לי לשקר" כתבו שגם במקרה בו מודים נהרדעי לא נטען עבורו שאבותיו קנו מאבותיו של זה למרות שיש לו מיגו, כיוון שהפירוש החדש אינו הפשט בדבריו הראשונים, עד שיפרש בעצמו.

כשהפירוש שנותן לדבריו ('של אבותי שלקחיה מאבותיך') סותר לגמרי את דבריו הראשונים ('של אבותי ולא של אבותיך') – גם עולא מודה שלא נקבלם. שיקולים נוספים המובאים בסוגיה הם: חשש לשקר כשיוצא מבי"ד וחוזר וטוען, ומאידך רצון להעלים טענותיו כשאמר אותם מחוץ לבי"ד.

תוס' (ד"ה "ומודו נהרדעי") הסתפקו במקרה שיצא וחזר וטען "שלקחיה מאבותיך", האם נקבל את דבריו החדשים. הספק הוא איך להבין מה שאמרה הגמרא "ומודו נהרדעי... דחוזר וטוען" – האם מודים שיכול להוסיף על טענתו הקודמת ובלבד שלא יסותר אותה כלל, או שיכול רק לפרש מה כלול בדבריו הקודמים. אם הדברים החדשים שאומר צריכים להיות כלולים לגמרי בדבריו הראשונים ואין כאן אלא פרשנות, לא אכפ"ל גם אם לימדוהו לומר כך שהרי כבר אמר. אבל אם יכול להוסיף טענה חדשה אנו חוששים שאחרים לימדוהו.¹

ג. של אבותי שלקחיה מאבותיך

1. האם צריך עדים שישב בה יום אחד?

רשב"ם (ד"ה "ומודו נהרדעי") כתב שבטוען "של אבותי שלקחיה מאבותיך" אי"צ להביא עדים שהחזיק בה אביו, כיוון שטוען טענה גמורה, וחזקתו היא חזקה שיש עימה טענה. למרות שלעיל (ל ע"ב סד"ה "אמר ליה מפלניא זבינתיה") כתב, שלא כתוס', שאין די בטענה על יום אחד אלא צריך עדים – שם מדובר בטענה גרועה וכלי חזקת ג"ש. רשב"ם לא הזכיר בדבריו שצריך לומר 'קמי דידי', אבל הרשב"א הביא את דעת רבנו יונה שצריך לטעון 'שלקחיה מאבותיך קמי דידי' כדי להשלים את חסרונו של עדי יום אחד.¹

ג. במקרה זה שבו נסתפקו התוס', ר' יונה (ד"ה "ומודו נהרדעי") סובר שאינו נאמן בטענה מחודשת, אבל הריב"ש (ס"ס שצד) סובר שנאמן, ויכול "לבאר דבריו", וכדעתו משמע גם ברשב"ם (ד"ה "דהוה קאי בי דינא"). עיין תומים סי' פ סק"ב שסיכם את הדעות להלכה, ו'רזא דשבת' כאן.

ד. אמנם הרשב"א שלל הסבר זה – אבל לא את הדין מצד עצמו – בגלל סגנון המשך הדיון בגמרא, והעמיד את הסוגיא בעדי יום אחד.

2. האם צריך מיגו?

כשחזר ואמר "של אבותי שלקחתי מאבותיך" לכאורה הוא רק מפרש את דבריו ואי"צ מיגו, אבל רשב"ם (ל ע"ב סד"ה "אמר ליה מפלניא") כתב שבטענת 'קמי דידי זבנה מינך' נאמן רק במיגו דאי בעי אמר מינך זבינתה. גם כאן (לא ע"א ד"ה "ומודו נהרדעי") כתב שצריך מיגו כזה, אבל לא כתב שצריך לומר 'קמי דידי', אמנם ר' יונה הוסיף במפורש 'של אבותי שלקחתי מאבותיך קמי דידי' (כמו שהובא לעיל).

לדעת הקצות (סי' קמו סקי"ב) במקרה שלנו אי"צ מיגו, ומ"ש רשב"ם מיגו אינו אלא לרווחא דמילתא. לדעתו העיקר מש"כ רשב"ם בתחילת דבריו ובסופם, שזו טענה גמורה, והחזקה היא חזקה שיש עימה טענה. עוד הוסיף ונדחק בסוגית קשתא בעיליתא (מא ע"ב), לפרש בכוונת הגמ' שנקטה לשון 'מיגו' על טענת 'קמי דידי זבנה מינך', שאינו מיגו ממש, אלא לומר שכמו שנאמן בטענת 'אנא זבינתה מינך' כך נאמן גם בטענת 'קמי דידי' וכו'.^ה סברת הקצות שלא צריך מיגו היא, שטענת 'פלוני קנה קמי דידי' היא טענה טובה כשלעצמה ואי"צ לחבר אותה לחזקת ג' שנים. לדבריו, גם טענה שאיננה קשורה לעצם הקניה של המחזיק – טענה טובה היא, ולא אמרו 'חזקה שאין עימה טענה אינה חזקה' אלא כנגד טענות כגון 'שלא אמר לי אדם דבר מעולם' (להלן מא ע"א).

דברי הקצות מתאימים לשיטתו (סי' קמ סק"ב) שחזקת ג"ש היא תקנה העומדת לעצמה, ומחמתה יש למחזיק זכות בקרקע לאחר ג"ש ואי"צ עוד להראות שטר – בדומה לגישת היסוד של הולכי אושא, שעצם ההחזקה יוצרת מצב חדש. לפי"ז, הטענה נדרשת בעיקר כדי להסביר למה ניתן לו להמשיך להחזיק בקרקע ואינה זקוקה לחזקה שתבסס אותה. אמנם דבריו דחוקים בפשט הסוגיה והרשב"ם, דמשמע שצריך מיגו, וכפי שהשיגו הנתיבות (סקכ"ב) ובקושיות נוספות. סברת הנתיבות היא, שהטענה צריכה להסתמך על החזקה, ואין אפשרות לקשור בין טענת קניין של פלוני להחזקת השדה ע"י היושב בה כעת. כדי לקשור את הטענה לחזקה נדרש המיגו, כיוון שרואים אותו כאילו טען אני קניתי. דבריו מתאימים לשיטת הרמב"ן שהחזקה היא ראייה, לכן היא צריכה להיות ראייה לטענה מסוימת. אלא שלפי הנתיבות יש לשאול, למה לעיל בדין 'מפלניא זבינתה דזבנה מינך' דרש רשב"ם שיאמר גם 'קמי דידי' (כר' יונה ורשב"א הנ"ל), ואילו כאן בדין 'אבותי שקנו מאבותיך' לא דרש זאת? י"ל שסמך על מ"ש לעיל, ובאמת יצטרך לטעון 'קמי דידי' וכדעת ר' יונה דלעיל.

ה. לדבריו יש להוסיף, שכיוון שרשב"ם לעיל ציטט את הגמרא דקשתא בעיליתא גם הוא לא נתכוון לומר מיגו כפשוטו.

עוד י"ל שבמקרה שקנה את השדה ממישהו היה צריך לחשוש שמא הלה מכר קרקע שאינה שלו, אלא שאם ראה אותו קונה ממרא-קמא לא צריך לחשוש. אבל כשראה את אביו יושב בקרקע לא היה צריך מלכתחילה לחשוש בו, ולכן טענתו מבוססת על מיגו שהיה אומר 'קניתי' גם אם לא אמר שאביו קנה את השדה בפניו. עוי"ל לפי הקצות (סי' עט סק"ט), שהצורך בעדי יום אחד הוא כדי ליצור 'אומדנא קצת' שקונה ממי שיכול באמת למכור לו, אבל כשירש מאביו אי"צ אומדנא כזו.

נמצאו שלוש אפשרויות לקיים דברי המחזיק הטוען שהשדה של אבותי שלקחתי מאבותיך:

1. כשמביא עדי יום אחד (ר' יונה בפירושו הראשון, במקרה שאינו אומר 'קמי דידי').
2. במיגו ד'מינך זבינתה' כשאומר 'קמי דידי לקחתי' (ר' יונה, רשב"א).
3. בלי מיגו, כשאומר 'אבותי קנו מאבותיך' (קצות בדעת הרשב"ם).