

## הרב שבה שולמן

# פער משמעותי בייצוג משפטי<sup>1</sup>

## הקדמה

בסולם הערכים התורני והבינלאומי מוסכם שלכל אדם זכות להליך משפטי שוויוני והוגן. אולם, מעשים שבכל יום, משני צידי המתרס השיפוטי ניצבים בני מעמדות שונים, ועוד בטרם פתיחת הדיון ניכרים לעין-כול הבדלים סוציו-אקונומיים שעלולים להטות את כף המאזניים לטובת בעל הדין האמיד. כך לדוגמה, הבדל משמעותי, שעשוי להיות בעל השפעה רבה על הכרעת הדין, הוא איכות הייצוג המשפטי, ובסוגיה זו נעסוק להלן. כאשר לאחד הצדדים אין כל אפשרות לשכור עורך דין, קיים חשש ממשי לקשיים בהצגת הטענות, ואפילו לעיוות הדין. לא זו אף זו, ייתכן שדין צדק לא יצא לאור כאשר אחד הצדדים מיוצג בידי 'עורכי דין צמרת' רבים וטובים אשר מאחוריהם ניצבת חברה רבת משאבים, בעוד הצד השני מיוצג בידי עורך דין זוטר.<sup>2</sup> כיום מקובל שרוב המתדיינים בבתי הדין מיוצגים בידי עורכי דין או טוענים רבניים, בהתאם לתקנות הרבנות הראשית לישראל (תש"ך<sup>3</sup>). כך נקט גם 'ערוך השלחן' (ח"מ סי' קכד סעי' א-ב), אשר אחרי שהביא את השיטות המסתייגות מייצוג בידי מורשה כתב: 'וכל זה מדינא אבל עכשיו המנהג בכל בתי דינים שגם הנתבע מעמיד מורשה וכל שכן התובע'. יש שרצו להמעיט מתוקפה של התקנה,<sup>4</sup> אולם, כיום לא ניתן למנוע מהנתבע ייצוג משפטי, וטענת 'לאו בעל דברים דידי את' למורשה הנתבע אינה מתקבלת.<sup>5</sup> אולם, בית הדין לא ימנה מורשה, עד שתעלה דרישה כזאת מהמתדיין בעצמו, אף על פי שהצד שכנגדו טוען באמצעות מורשה.<sup>6</sup> בהתאם, נקודת המוצא בדיון שלהלן היא שכיום המתדיינים טוענים בבית הדין על ידי ייצוג משפטי, וכך הוא הנוהג בבתי הדין. על כן, בדברינו לא נעסוק באיסור 'אל תעש עצמך כעורכי הדינים' (אבות פ"א מ"ח) שנדון במקומות אחרים,<sup>7</sup> אלא בפערי

1. תמצית פרק שעתיד א"ה להתפרסם בספר 'ערכים ליברליים במבחנה של תורה', שבהוצאת מרכז תורה ומדינה.
2. הרב שטרנבוך היטיב לתאר את הבעייתיות בפער משמעותי בין עורכי הדין כפי שהיא באה לידי ביטוי בבית הדין, וראה דבריו להלן אות ד.
3. ראה שם בפרק החמישי העוסק בהרשאה.
4. נזר כהן, ח"א ח"מ סי' ב אות ד ד"ה אך - ד"ה ולכאו; הרב שאר ישוב הכהן, 'מעמד עורכי הדין בהלכה', תורה שבעל פה כב, עמ' עה (נכלל בקובץ מאמריו, עמ' שכד).
5. סדר הדין בבית הדין הרבני, עמ' 176 על פי החלטת נשיא בית הדין הגדול, הרב בקשי דורון, מיום כז בחשוון תשנ"ו, ערעור תשנ"ה/611.
6. אוסף פסקי דין ב, עמ' 67-68, מסקנת הדיון.
7. סיכומי שיטות, ראה לדוגמה אצל הרב שאר ישוב הכהן, 'מעמד עורכי הדין בהלכה', תורה שבעל פה כב, עמ' סד-פ; הרב יואב שטרנברג, 'שימוש בפרקליטים בבתי הדין לממונות', תחומין כח (תשס"ח), עמ' 200-210; הרב דב ליאור, 'שליחות והרשאה לאור ההלכה', שערי צדק יא (תש"ע), עמ' 44-48, ועוד.

איכות בין עורכי הדין - פערים שעלולים להטות את פסק הדין. כמו כן לא נעסוק בפערים בין עורכי הדין בערכאות הממשלתיות שאינן פועלות לפי דין תורה, ובהן התנהלות הדין שונה מהמקובל בבתי הדין הרבניים.<sup>8</sup> בדברינו להלן נבחן אם נכון מבחינה הלכתית להשוות את רמת עורכי הדין, כדי לאפשר שוויון הזדמנויות ולאפשר למתדיינים למצות את זכויותיהם ככל הניתן. כך גם עשירים לא יהיו חסינים מתביעות ועושרם לא יעמיד אותם 'מעל החוק'. כן נבחן את היחס בין זכות העני למשפט שוויוני, בו הוא יוכל למצות את טענותיו, לזכות העשיר ליהנות מיכולותיו הכלכליות ולשכור 'עורך דין צמרת'. תחילה נדון בסוגיות המחייבות השוואת בעלי דין, ונבחן כיצד חז"ל התמודדו עם פערים בין המתדיינים. נציג פערים סוציו-אקונומיים שבאים לידי ביטוי במלבוסים, נראה כיצד יש לנהוג כשבעל דין יחידי נאלץ להתמודד מול רבים, וכשבעל דין עומד מול אדם מכובד. נעיין בטעמים להשוואת בעלי הדין, ונבדוק האם הם מאפשרים קיומו של פער משמעותי בין עורכי הדין. לאחר מכן נציג מספר סוגיות בגמרא העוסקות בייצוג המשפטי, ונבקש ללמוד מהן על הנושא שלנו.

## א. השוואת בעלי הדין במלבושיהם כמקור להשוואת עורכי הדין

הדרישה להשוואת טיב עורכי הדין נובעת מסוגיה תלמודית המבקשת להשוות את לבושם של המתדיינים בעת הופעתם בבית הדין.<sup>9</sup> הגמרא<sup>10</sup> דורשת מהפוסק 'מדבר שקר תרחק' (שמות כג, ז), כי בשעה שמגיעים לדין אדם עשיר לבוש בגדים נאים ואדם עני עם סמרטוטים, אומרים לעשיר: 'לבוש כמותו או הלבישהו כמותך'. הגמרא מניחה שכאשר שני בעלי הדין לבושים באופן דומה ירבה הצדק.<sup>11</sup> הדיינים יתייחסו אליהם בשווה, ובעלי הדין ירגישו שאין הפליה בדין. הראב"ן<sup>12</sup> והמאירי<sup>13</sup> מבארים שהגמרא מדברת על מצב שיש הבדלים משמעותיים בין בגדי העשיר לבגדי העני, ועל בית הדין להלבישם 'לפי ענינם'.<sup>14</sup> הראב"ן מוסיף שדין הגמרא אינו נוהג, משום שאיננו לובשים בגדים כה יקרים, ולכן לא נהגו בתי הדין לדרוש מעשירים שילבישו את העניים כמותם.<sup>15</sup> בדרך אחרת הלך

- 
8. בערכאות הממשלתיות נוהגת השיטה האדברסרית אשר בה נושא כל צד באחריות לטענותיו המשפטיות, והשופט אינו נוטה לרדת אל זירת ההתגוששות המשפטית, ולעשות את עבודת הצדדים. וראה עוד יורם רבין, 'הזכות לייצוג וסיוע משפטי בהליך אזרחי בעקבות רע"א 6810/97 בן שושן נ' בן שושן', המשפט, ח"ו, עמ' 244.
  9. תשובות והנהגות, ח"ג סי' תמו; ר"ש שפירא, 'השוואת בעלי הדין - ייצוג משפטי', שורת הדין יג, תשס"ח, עמ' שדמ; בית דין רבני אזורי רחובות 6-169007 מתאריך 05/10/2020.
  10. שבועות לא ע"א.
  11. ראה להלן אות ג: טעמים להשוואת בעלי הדין.
  12. ראב"ן, שבועות סי' כג, מהד' דבילצקי סי' תצח ד"ה מניין לתלמיד.
  13. מאירי, שבועות ל ע"א ד"ה מצות עשה.
  14. מאירי, שבועות ל ע"א ד"ה מצות עשה. נראה שכך היא שיטת הרמב"ם, הל' סנהדרין פכ"א ה"ב. הטור, חו"מ סי' יז והשו"ע שם סעי' א, כתבו שהעני לבוש 'בגדים בזויים'. כך ניתן לדייק גם מדברי הריטב"א, שבועות לא ע"א ד"ה או.
  15. כך סוברים פוסקים רבים. ש"ך, חו"מ סי' יז ס"ק ב הביא את דברי ראב"ן להלכה, וכן כתב מדעתו. וראה תורת חיים, שבועות לא ע"א; וכן סובר סמ"ע, חו"מ סי' יז ס"ק ב.

הב"ח<sup>16</sup> שכן דרש מבית הדין להעמיד את בעלי הדין בבגדים שווים.<sup>17</sup> לדברי הב"ח, אף כאשר אחד מבעלי הדין בא בבגדים רגילים ובעל הדין שכנגדו מגיע בבגדי עני, צריך להשוות ביניהם. וכן כאשר אחד מבעלי הדין מגיע לדין עם בגדי עשירים והאחר עם בגד רגיל - יש להשוות את בגדיהם. עם זאת, לדינא מסכים הב"ח ש'בזמן הזה אין לנו כח להעמיד משפטי הדת על תלם כי יד העשירים תקפה עלינו, ודי כשיאמר לעני אל תירא'. ראייה לדבר הוא מביא מרבא בר רב הונא (שבועות לא ע"א): 'כי הוּו אלו לקמיה... אמר להו שלופו פוזמוקייכו וחותרו לדינא'. נראה שלדעת הב"ח 'פזמק' הוא בגד שהיה מצוי אצל כל בני האדם, ורבא הקפיד אפוא אפילו על שינוי לבוש קטן בין בעלי הדין.<sup>18</sup> ייתכן שיש בדבר מחלוקת בין התלמודים. לדעת הבבלי (שבועות לא ע"א), עיוות דין מתרחש כאשר 'אחד לבוש סמרטוטין ואחד לבוש איצטלית בת מאה מנה'. הירושלמי (שבועות פ"ד ה"א), לעומת זאת, מביא את דברי רבי ישמעאל שבתוספתא (סנהדרין פ"ו ה"ב): 'אומר לו לבוש כשלוש או הלבישוהו כשאתה לובש'. לדעת הב"ח, הירושלמי מקפיד על כל פער בלבוש, וגם הבבלי מסכים לכך, וראייה כאמור מדברי רבא בר רב הונא. אולם נראה שהראב"ן והסמ"ע יטענו שהפוזמקים שרבא בר רב הונא דיבר עליהם יקרים כאותה איצטלית בת מאה מנה, והבבלי חלוק על הירושלמי.<sup>19</sup> להלן נראה דוגמאות נוספות שמצביעות על חשיבות השוויון בבית הדין. לאחר מכן נבדוק כיצד פערי הלבוש עלולים להשפיע על הוצאת הצדק לאור, והאם חז"ל דורשים גם צמצום הפערים בין עורכי הדין.

## ב. השוואת בעלי הדין בסדרי הדין ובמהלכו

על בסיס הדין שדורש השוואת מלבושים, כתב מהר"ם מרוטנבורג<sup>20</sup> שכאשר כמה שותפים עומדים כבעלי דין מול בעל דין בודד, צריך להשוות את מספרם של בעלי הדין. לפיכך אסור לבעל הדין להושיב לידו את קרוביו ואוהביו, כדי שלא יסתתמו טענותיו של הנידון הבודד.<sup>21</sup> הרדב"ז<sup>22</sup> אכן הורה שאסור לבעל דין להביא עמו את אוהביו כאשר בעל הדין שכנגדו טוען שסתתמו טענותיו. טעם הדבר הוא שחבריו יכולים לרמוז לו טענות בשעת הדין, וייתכן שמדובר באנשים חזקים ואלמים, אשר בעל הדין שכנגד ירא מהם. לדבריו, אומנם הבדל מועט בין מלבושים לא יטה את הדין, אך בעל דין שמביא חברים חכמים וחרifiים יותר מחברו, עלול להטות את הדין, וכך סיכם את דבריו: 'כללא דמילתא

16. ב"ח, חו"מ סי' יז אות א.

17. לטענתו, לא מספיק לומר להם שילבשו בגדים שווים אלא, אלא אסור לשמוע טענותיהם עד שישוו בגדיהם.

18. ראה יד פשוטה, הל' סנהדרין פכ"א הל' א-ג. הב"ח הבין ש'פזמק' הוא מעין גרב של ימינו. אולם הערוך ערך 'מגפיים' מבאר שמדובר בבגד שמכסה את כל השוק, והוא בגד חשוב מאוד שלובשים שרים נכבדים.

19. ראה יד פשוטה, הל' סנהדרין פכ"א הל' א-ג.

20. שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג סי' שלג.

21. כך נפסק בשו"ע, חו"מ סי' יז סעי' ד. וראה סמ"ע, שם ס"ק ח שבית דין כופה על המתדיינים את ההלכה, אף אם הם מתרצים. וראה ב"ח שם סעיף ה שחולק.

22. שו"ת הרדב"ז, ח"ב סי' תשנג.

אי טעין קא מסתתמן טענתאי ויראה לב"ד שיש ממש בדבריו אפילו בדרך רחוקה שומעין לו'. בספר 'חושן האפוד'<sup>23</sup> הסיק מכך שאסור לבעל דין להביא שני מורשים (עורכי דין) אם בעל הדין שכנגדו מסתפק במורשה אחד בלבד. עמדה דומה נקט הרב אברהם שרמן, שקבע שבעל דין אינו מחויב לשתף פעולה עם בית הדין כאשר לו אין ייצוג ואילו הצד שמולו מיוצג כראוי ע"י מורשה או עורך דין.<sup>24</sup> תקנות נוספות להשוואת בעלי הדין, עולות מהגמרא (שבועות ל ע"א-ע"ב) שם נאמר בשם רבי יהודה וחכמים: 'ת"ר, בצדק תשפוט עמיתך שלא יהא אחד יושב ואחד עומד, אחד מדבר כל צרכו ואחד אומר לו קצר דברייך, ובהמשך אמר רבה בר רב הונא, שעל בית הדין להשוות בין תלמיד חכם לעם הארץ, ולכן מושיבים את שניהם במהלך הדיון, כדי שעם הארץ לא ירגיש פחות חשוב. מכאן למד הרמב"ם (הל' סנהדרין פכ"א ה"ג-ה"ה): 'ולא ישב אחד למעלה ואחד למטה אלא זה בצד זה, ויש להושיבם באמצע השולחן, או בראשי השולחן משני צידיו.<sup>25</sup> מתוך עקרונות אלו הדגיש הרמב"ם (שם ה"א) את האחידות הרצויה בין בעלי הדין: 'מצות עשה לשפוט השופט בצדק שנאמר בצדק תשפוט עמיתך, אי זהו צדק המשפט, זו השויית שני בעלי דינין בכל דבר'. הרב יהודה אריה ממודנה (בית יהודה על עין יעקב שבועות ל ע"ב אות י) הדגיש את חשיבות השוויון בפני השופט: 'מאזני צדק - צריך שיהיו ביד הדיין להשוות הבעלי דינין בכל מכל כל', ואסור להטות משפט אפילו מפני כבוד תורה. יתרה מכך, השוואת המתדיינים אינה רק בסוג הלבוש, מקום העמידה ורשות הדיבור, אלא אף במעמדם החברתי בעיני הדיינים. הרב משה פיינשטיין<sup>26</sup> כתב שאישה שנתבעה על ידי בעלה, והוא נשוא פנים והדיינים מחשיבים אותו מאוד, רשאית לבחור בית דין מחוץ לעיר בה היא ובעלה מתגוררים. משלל הדוגמאות שראינו עד כה עולה שחז"ל ופוסקים דרשו שוויון בין המתדיינים. את מהות השוויון מסביר הראי"ה קוק (באר אליהו, חו"מ סי' יז ס"ק ב). לדבריו בעלי הדין אינם 'שווים בעצם', אך התורה מחייבת את הדיין 'להשוות אותם בהנהגה שלו עמהם'. כלומר, אין אנו דורשים שוויון אבסולוטי בין בעלי הדין אלא במה שנוגע ליחס אליהם מצד השופטים. על כן, לא מצאנו הפרה של השוויון בכך שאחד מבעלי הדין תלמיד חכם בעוד שהמתדיין השני אינו בקי בדיני התורה. ה'שלחן ערוך'<sup>27</sup> פסק שכאשר תלמיד חכם ועם הארץ באו לדין מושיבים את החכם, ואומרים לעם הארץ שב, ועם זאת עם הארץ לא יוכל לטעון שבעל דינו חכם, חריף ובקיא יותר ממנו, ולכן טענותיו של החכם טובות יותר. כל עוד דברי שני הצדדים נשמעים באופן מלא, מידת הדין לא נפגעת, וראוי לבית הדין לפסוק על פי העובדות שהוגשו לפניו.<sup>28</sup> לפיכך כאשר אי השוויון בין בעלי הדין הוא בהשכלתם התורנית, או גם במימונות הצגת הטיעונים, אין בכך פגיעה באיזון המשפטי.<sup>29</sup>

23. חושן האפוד, סי' מג אות ב.

24. ר"א שרמן, 'איסור הטיית דינו של רשע על מנת לעונשו', שורת הדין, ח (תשס"ג), עמ' ע.

25. ראש יוסף (אישקאפה), חו"מ סי' יז אות ה.

26. שו"ת אגרות משה, חו"מ ח"ב סי' ט.

27. שו"ע, חו"מ סי' יז סעי' ב.

28. עשות משפט, פ"ו, עמ' 202.

29. **הערת עורך - הרב נריה גוטל:** ייתכן לנמק זאת בכך שבתי הדין פועלים בשיטה האינקוויזיטורית - שיטה בה הדיינים נוטלים חלק פעיל בדיון, בבירור, בקביעת עובדות וכו', לעומת השיטה האדברסרית

## ג. טעם להשוואת בעלי הדין במלבושיהם

הדרישה להשוואת רמת עורכי הדין, תלויה בטעמים השונים לדברי הגמרא (שבועות ל ע"א - לא ע"א) שמצריכה להשוות בעלי דין בלבוש ובשאר סדרי הדין. המקור לדין השוואת המלבושים, שאומרים לעשיר 'לבוש כמותו או הלבישהו כמותך', נלמד מהפסוק 'מדבר שקר תרחק' (שמות כג, ז). לעומת זאת, ההלכה 'שלא יהא אחד יושב ואחד עומד, אחד מדבר כל צרכו ואחד אומר לו קצר דבריך' מקורה בפסוק 'בצדק תשפט עמיתך' (ויקרא יט, טו).<sup>30</sup> רש"י (שבועות לא ע"א ד"ה לבוש כמותו) מביא שני טעמים לדרישת שוויון הלבוש. הטעם הראשון: 'שלא תגרום לנו לישא לך פנים'. לפי הסבר זה, חז"ל חששו שהדיינים יטו את הדין לטובת האדם שנראה טוב יותר בשל יוקרת הבגדים. טעם זה הובא גם בסמ"ג,<sup>31</sup> בסמ"ק<sup>32</sup> וב'קונטרס הראיות לריא"ז'.<sup>33</sup> מעין זה כתב גם הראב"ן (שבועות לא ע"א ס' תצח), שנימק את דין השוואת הלבוש בכך 'שלא ינטה לב בית דין אחרי העשיר'. מראשונים אלו ניכר שחוסר שוויון עלול להטות את הדיינים לטובת אחד הצדדים ולעוות את הדין.<sup>34</sup> רש"י כתב טעם נוסף לדרישה: 'יסתתמו דברי שכנגדך מפני חשיבותך ואמר איך יאמינו בי בית דין על אדם חשוב כזה'. על פי טעם זה, אין חשש שהדיינים יטו את הדין לטובת האדם שנראה לבוש יפה יותר, אלא יסתתמו טענותיו של האדם שלבוש בבגדי עני, משום שיחשוב שבית הדין לא יאמינו לו מפני שהאדם שכנגדו לבוש בבגדים מכובדים והוא אדם חשוב. כלומר לפי הטעם השני ברש"י, חז"ל חששו מאי-מיצוי הדין.<sup>35</sup> לעיל (אות ב) ראינו שכטעם זה סוברים מהר"ם מרוטנבורג, רדב"ז ושו"ע. כך פסק גם הגר"א,<sup>36</sup> ובפירוש 'באר אליהו'<sup>37</sup> מבאר הראי"ה קוק שמסיום דברי רש"י עולה שעיקר הטעם הוא מצד סתימת טענות.<sup>38</sup> בשו"ת 'בנימין זאב'<sup>39</sup> כתב שמחשש סתימת טענות, היו דיינים שנמנעו מלדון אפילו אם היה קירוב דעת מועט בינם לאחד מבעלי הדין.<sup>40</sup> כמו כן היה מעשה שהוציאו בעל דין 'מוחזק ועשיר מבית דינו', ושלחוהו לדון בעיר אחרת, מחשש שיסתתמו טענות בעל הדין שכנגדו. מצאנו שיטת בניינים המשלבת בין הטעמים. רבנו יונתן מלוניל<sup>41</sup> חושש לסתימת טענות של בעל הדין העני.

בה לשופט תפקיד פסיבי בלבד, ובעלי הדין הם שנושאים בעיקר העול (וראה לעיל הערה 8). משכך, בבתי הדין פוחת משקל ההשכלה התורנית, כמו גם איכות מיומנות הטיעון, שכן הדיינים הם שם שאמורים לשאת בעול זה. חזקה עליהם שהם גם בעלי השכלה תורנית גבוהה וגם מסוגלים להתעלות מעל טיעון 'מבריק' שלאמתו של דבר אין מאחוריו דבר וחצי דבר. וראה להלן אות ה סעיף 4.

30. על הבדל המקור ראה ראש יוסף (אישקאפה) חו"מ יז, אות א.

31. סמ"ג, עשין קז.

32. סמ"ק, עשה רכז.

33. קונטרס הראיות לריא"ז, שבועות לא ע"א.

34. וכן סובר הבן יהודה, ח"ה שבועות לא ע"א.

35. ר"ש שפירא, 'השוואת בעלי הדין - ייצוג משפטי', שורת הדין יג, תשס"ח, עמ' שמח.

36. ביאור הגר"א, חו"מ ס' יז ס"ק ט.

37. באר אליהו שם.

38. וראה פסקי רי"ד, שבועות לא ע"א, מהד' יד הרב הרצוג, הערה 46 שם מובאת נפק"מ בין הטעמים.

39. שו"ת בנימין זאב, ס' תיח.

40. ראה לכך הוא מביא מרב ענן במסכת כתובות קה ע"ב. וראה שבות יעקב ג, ס' קמא.

41. רבנו יונתן מלוניל, יד ע"ב בדפי הרי"ף.

הדיינים עלולים לחשוב שהעני אינו עונה משום שהוא נושא באשמה, ויפסקו לרעתו. על כן מצווים הדיינים להשוות בגדיהם כדי שלא יצא פסק דין מעוות תחת ידם. שיטה נוספת המשלבת בין הטעמים, כתובה בפירוש רש"י על הרי"ף (שבועות יד ע"ב ד"ה לבוש), והיא מצדדת בפירוש הראשון שראינו ברש"י על הגמרא: 'שלא תגרום לנו לישא לך פנים ויסתתמו טענותיו של זה שכנגדך'. על פי גרסה זו, הפער בין האיצטלא של העשיר לסמרטוטי העני עלולה להטות את הדיינים לטובת בעל הדין העשיר, ולגרום לסתום טענות בעל הדין העני. בניגוד לנוסח רש"י על הגמרא שגורס: 'או יסתתמו, הנוסח ברש"י על הרי"ף הוא 'ויסתתמו' - משלב בין שני הטעמים. ייתכן שהטעמים לדין השוואת המלבושים משליכים ישירות על השוואת רמת עורכי הדין. לפי הטעם הראשון ברש"י, אנו חוששים שהדיינים יטו את ליבם לטובת האדם שנראה מכובד יותר. בהתאם, מסתבר שישנו חשש שהדיינים יטו את הדין גם לטובת עורכי הדין המוכשרים יותר, המשכנעים יותר והמרשימים יותר, שיחפשו אחר כל זכות אפשרית של מרשם. זאת לעומת עורך דין זוטר שעלול לא להגיע למיצוי הטענות, ולא יציגם בצורה נאותה. לדברי הרדב"ז שראינו לעיל לומדים זאת בקל וחומר, אם בגדים נאים יטו את לב הדיינים, קל וחומר טענות טובות יישבו את ליבם. ברם, לפי הטעם השני ברש"י, הדיינים עושים את תפקידם נאמנה, ולא יטו את הדין. אלא שעיוות הדין נגרם מבעלי הדין עצמם שאינם טוענים כראוי, משום שטענותיהם מסתתמות. לכן, בעל הדין החלש מבחינה כלכלית עלול להציג את טענותיו בחוסר בהירות כאשר מולו ניצב עורך דין בכיר. עם זאת, ניתן לומר שסברת סתימת טענות אינה שייכת כאשר שני בעלי דין מציגים את טענותיהם על ידי מורשים, שפרנסתם ומומחיותם היא לטעון טענות נכונות ומועילות. חז"ל חששו לסתימת טענותיו של בעל הדין עצמו, אך לא מצאנו שחששו שיסתתמו טענות בא כוח. לפי טעם זה, ייתכן שניתן לאפשר לבעל הדין האמיד לטעון על ידי עורך דין מובחר, ואילו בעל הדין האחר יטען על ידי עורך דין זוטר. אמנם יש מקום להסתייג, שהרי אף הפוסקים שנקטו בטעם של סתימת טענות אינם שוללים בהכרח את הטעם הראשון של רש"י. יש מקום לומר ששני הטעמים שהובאו ברש"י הם אליבא דהלכתא, וראוי לחוש לשניהם. יתר על כן, כאשר הפער בין המתדיינים הוא רק בבגדים, ניתן לסמוך על הדיינים שלא יטו את הדין. אך כאשר הפער הוא בין עורך דין בכיר לעורך דין זוטר, ייתכן שיסכימו ה'שלחן ערוך', הרמ"א והגר"א, שיש לחוש להטיה מצד הדיינים. כאמור לעיל, מן הרדב"ז נראה, שטענות טובות מטות את הלב יותר מבגדים נאים. כמו כן, ייתכן שדרישת הרמב"ם (הל' סנהדרין פכ"א ה"א) להשוות 'שני בעלי דינין בכל דבר' כוללת השוואת טיב הייצוג המשפטי.

## ד. השוואת טיב עורכי הדין מהשש לסתימת טענות

ממה שראינו עד כה ניתן לומר ששוויון בין בעלי הדין אינו ערך כשלעצמו, אלא נועד להוציא את הצדק לאור ללא הטיה של הדיינים כלפי אחד מבעלי הדין, או סתימת טענותיהם מחמת פחד וחשש. בשו"ת 'תשובות והנהגות' (ח"ג סי' תמו) חשש הרב משה שטרנבוך שאחד מבעלי הדין יגיע למשפט עם עורך דין מפורסם וחשוב, ואילו לצד שמולו אין יכולת כלכלית לשכור עורך דין כלל, ולכל היותר יכול לעמוד בעול כלכלי של ייצוג ברמה נמוכה מזו. אין לכחד כי לעיתים רק מלשמוע את שמו של עורך דין מפורסם,

מסתתמות טענות בעל הדין השני. הרב שטרנבוך דרש אפוא להשוות את רמת שני עורכי הדין, וזו לשונו:

נראה שאם יש לצד אחד טוען רבני מעולה שעולה הון רב, ולשני אין אמצעים כמוהו, יש לחשוש שבזה נסתמים טענותיו, וכעין הא דאיתא בשבועות (לא, א) מנין לשנים שבאו לבית דין אחד לבוש סמרטוטין ואחד לבוש איצטלית בת מאה מנה שאומרים לו לבוש כמותו או הלבשהו כמותך ת"ל מדבר שקר תרחק ע"ש, וכ"ש בנדון דידן, ראוי לומר למי שיש לו עו"ד מעולה ויקר, תן לו לאחר כמותך או תופיע כמוהו... ומלשון הגמרא הלבשהו נראה שצד השני משלם לו הבגדים, ולפ"ז היה לו לשלם את שכ"ד של עו"ד כמו שמשלם עבור עצמו, ותמהני שאין נזהרין כן, ועשיר שוכר לעצמו עורך דין מובהק או טוען רבני, והשני צריך להסתפק בדברי עצמו או טוען רבני שאינו מומחה כ"כ (שמשלמים לו פחות) הגורם שמסתתמין טענותיו, ולע"ד ראוי למנוע הדבר.

לדידו, מנהג בתי הדין כיום ששומעים טענות מפי עורכי הדין, מבוסס על כך שהדיינים אינם דנים כדין תורה אלא פוסקים כעין פשרות שקרובות לצדק והיושר, ועל פי שטר בורות שבעלי הדין חתומים עליו. מטעם זה הדיינים סומכים על שיקול דעתם, ומאפשרים ייצוג בידי עורכי דין כאשר הדבר אינו גורם לסתימת טענות.<sup>42</sup> לפיכך אם בעלי הדין מבקשים פשרה הקרובה לדין תורה אין לאפשר ייצוג בידי עורכי דין שהפער ביניהם ניכר.<sup>43</sup> אומנם, כאשר אין אפשרות לוותר על עורכי הדין, ניתן לשמוע את הטענות מפי בעלי הדין ולחקור אותם, ורק בשלב שני להכניס עורכי דין. כך מסכם הרב שטרנבוך:

ולמעשה המצב היום בבתי דינים נורא מאד, שטוען רבני מוכשר דורש סכום גבוה מאד ומקבל, וצד שני שאין לו כסף נשאר לבד או עם טוען רבני שאינו מומחה כ"כ ומסתתמין טענותיו, ודעת שכה"ג הבית דין מחוייבין להשתיק את הטוען הרבני ולדרוש שכל צד יבוא בעצמו עם הטענות ויטענו זה עם זה, ורק לפני הפסק דין ניתן לטוען רבני לסכם וכה"ג לא מסתתם כ"כ טענותיו.

בעקבותיו הלכו רבים מפוסקי זמננו.<sup>44</sup> בתשובה מאוחרת יותר, השווה הרב שטרנבוך את המקובל בבתי הדין לעומת המקובל בתי המשפט, שבהם גם לבעל דין ללא יכולת כלכלית יש זכות לעורך דין מטעם מערכת בתי המשפט - הסנגוריה הציבורית.<sup>45</sup> לדבריו, תקנה זאת לא הייתה נהוגה בבתי הדין מכיוון שבעבר לא היה מקובל לשלם לטוענים רבניים או לעורכי דין שייצגו את בעלי הדין. ואולם, כיום שהדבר מקובל, על בית הדין

42. הרב שטרנבוך חזר וכתב דברים דומים בתשובות והנהגות ה, ס' שנה אות ט.

43. וראה על כך עוד, הרב זלמן נחמיה גולדברג, 'שבחי הפשרה', משפטי ארץ - דין דיין ודין, עמ' 78. וראה פד"ר בית דין אזורי צפת-טבריה, באתר פסקים, מספר סידורי 199.

44. ר"י נבון, פד"ר, בה"ד רחובות מספר 6-169007 מתאריך 05/10/2020; עשות משפט, פ"ו אות יב; מים מדליו, ב"ב ס' כט; מעדני יום טוב, ס' ד; ערוך המשפט, דיני הסיוע לבעל דין פי"ד; אוצר המשפט א, ס' יז סעי' ו; בית ראובן ב, עמ' רצג. וראה ר"ש שפירא, 'השוואת בעלי הדין - ייצוג משפטי', שורת הדין יג, תשס"ח, עמ' שמט; באחד הדיונים, הסיוע המשפטי לא תמך בבעל דין ממעמד סוציו-אקונומי נמוך. ר"ש שפירא הפנה אותו לארגוני צדקה וחסד, כגון תוכנית 'שכר מצווה' המעניקה סיוע משפטי בהתנדבות למעוטי אמצעים הנמצאים ברף הכנסה גבוה מהרף של הסיוע המשפטי הממלכתי.

45. שו"ת תשובות והנהגות, ח"ה ס' שנה אות יא.

להעמיד טוען רבני למעוטי יכולת, כזה שיהיה ברמה מקבילה לטוען שמנגד. בעל הדין שלקח טוען רבני מעולה 'יחויב להוסיף אחוז מסוים ממה שמשלם לקופת בית הדין, ובזה בית דין ימננו טוענים למי שאין לו'. ישנם תלמידי חכמים טובים ומוכשרים מאוד שיתנדבו בעד שכר מינימלי לתמוך בעניים, וצדקה תחשב להם.<sup>46</sup> גם הרב שאר ישוב הכהן נקט עמדה דומה, וטען שעל בית הדין להשוות את רמת הייצוג המשפטי, ולפעול ברוח העיקרון ההלכתי והצודק 'להשוות הצדדים זה לזה בכל מה שאפשר'.<sup>47</sup> לטענתו, עורכי הדין הם שליחי הדיינים, וכך הציע לבית הדין הרבני הגדול לעשות: 'וציא תעריפון מחייב על כל ההופעות והפעולות. תעריפון זה יקבע שכר המורשים בבתי הדין, כפי שקובעת לשכת עורכי הדין ע"י חוק המדינה'. יתרון נוסף הוא, שבלקייחתם תשלום עבור עבודתם הם יוצאים מגדר 'ואשר לא טוב עשה בתוך עמיו' (יחזקאל יח, 48), ואדרבה, הם מסייעים לדיינים לברר את טענות הצדדים.<sup>49</sup>

## ה. הסתייגות מדברי ה'תשובות והנהגות' - ומתן לגיטימציה לפערים בייצוג המשפטי

מחד גיסא, דברי הרב שטרנבוך מצאו נחלה אצל פוסקים רבים, ולא מצאנו מי שחולק על דבריו במפורש. מאידך גיסא, לא מצאנו שמיישמים אתם למעשה. ייתכן אפוא שיש מקום לסייג את דבריו, ולהלן נציין סוגיות, פוסקים וסברות, שמאפשרים פער בין עורכי הדין:

1) מדברי שו"ת 'משפטי צדק'<sup>50</sup> עולה שניתן לאפשר פערי רמות בין מורשים. הוא סבור כי לאחר שחז"ל אפשרו מינוי מורשה, הן לתובע הן לנתבע, שוב לא ניתן לבוא בטענות על פערי איכות ביניהם. הוא מביא ראיה מהגמרא<sup>51</sup> עצמה שמבקרת את המורשה, ודורשת עליו את הפסוק בספר יחזקאל (יח, 48): 'ואשר לא טוב עשה בתוך עמיו'. מסבירים התוספות (שבועות לא ע"א ד"ה זה הבא) שמדובר במורשה 'אלם, בעל טענות שמתעבר על ריב לא לו', וקשה להתמודד מולו. מדייק מכך ה'משפטי צדק', שאף על פי כן הגמרא לא מסתייגת מהתערבות אדם קשה ובעל טענות בדין לא לו אלא רק מצד 'לא טוב עשה'. משמע, אין בכוחו של בעל הדין לטעון שאינו יכול לעמוד מול הייצוג המשפטי מצד היות הלה עורך דין מוכשר, בעל טענות טובות. לפיכך, אפילו פער משמעותי בין בעלי הדין או בין עורכי הדין, אינו מהווה עילה לפסילתם או להחלפתם.

2) במסכת כתובות (נב ע"ב) מסופר שר' יוחנן עזר לקרוביו להיפטר מתשלום, ולבסוף התחרט על כך ואמר על עצמו 'עשינו עצמנו כעורכי הדיינים'. הגמרא מסבירה שתחילה

46. ראה תשובות והנהגות שם.

47. הרב שאר ישוב הכהן, 'מעמד עורכי הדין בהלכה', תורה שבעל פה כב, עמ' פ.

48. ראה שבועות לא ע"א, פסוק זה נדרש על מורשה, שמכניס עצמו למריבה שאינה נוגעת לו.

49. הרב שאר ישוב הכהן, 'מעמד עורכי הדין בהלכה', תורה שבעל פה כב, עמ' עח.

50. שו"ת משפטי צדק, סי' קלט. וראה קורא הדורות, מט ע"ב מה שכתב על מחבר משפטי צדק, ר' שמואל גארמיזאן (נולד סביב שנת 1605): 'היה משאלוניקי והלך לירושלים, והוא היה מעיין גדול ודרשן וכתב דרושים רבים ושטרות וחדושים'. חי בתקופת ר' אברהם אזולאי, סבו של החיד"א, ובתקופת רבי חיים בן יעקב אבואלעפייא.

51. שבועות לא ע"א.

הוא יעץ להם משום שהיו קרוביו, ונאמר 'מבשרך לא תתעלם', וייעוץ כזה מותר. אולם אחרי כן חזר בו וסבר שלא היה ראוי לנהוג כן, משום ש'אדם חשוב שאני', היינו, שמא ילמדו ממנו אחרים ויעשו כן גם לא לקרוביהם.<sup>52</sup> הרב אלישיב<sup>53</sup> לומד מסוגיה זו שלושה היתרים לייצג בעל דין בפני שופט: (א) מותר לייצג קרוב משפחה; (ב) מותר לייצג אדם שלא יודע לסדר טענותיו; (ג) בדוחק התירו לייצג כל אדם תמורת תשלום, ובכך המורשה נהיה סוג של 'קרוב', וטוען לפרנסתו.<sup>54</sup> כל זאת ללא הגבלה בטיבו, ברמתו וביכולת השכנוע שלו, שהרי מי לנו גדול כרבי יוחנן שממנו למדו שמותר לעסוק בעריכת דין.

3) הרב יאיר לרנר, מבית הדין ברחובות, הגיע מסברה למסקנות דומות:

לא מסתבר שבמקרה וצד אחד ייצג ע"י עו"ד מיוחד ומעולה ששמו נישא בפי כול, והצד שכנגדו, מחוסר אמצעים כספיים נמוכים ישכור עו"ד רגיל וממוצע, או אם אחד הצדדים שוכר עו"ד פרטי, והצד שכנגד מיוצג ע"י עו"ד מטעם הסיוע המשפטי, שאז יטען הלה כי מסתמים טענותיו כשרואה ושומע בבית הדין את העו"ד המעולה או הפרטי של הצד שכנגד.<sup>55</sup>

ראוי לציין שהרב לרנר היה בדעת מיעוט, ושני הדיינים האחרים הכריעו כשיטת הרב שטרנבוך. אולם, ייתכן שאם היו רואים את דברי ה'משפטי צדק' שחולק - היו חוזרים בהם.

4) לדעת הרב שלמה שפירא, בתי הדין כיום רשאים לחייב את המתדיינים להציג טענות בעזרת עורכי דין.<sup>56</sup> לשיטתו, ניתן לאפשר אף פער משמעותי בייצוג המשפטי, משום שפעמים רבות השפעת עורכי הדין על הפסיקה היא מינורית הואיל והדיינים מנוסים מאוד ובקיאים היטב בחוק. לפיכך פערים גדולים ככל שיהיו לא יעוותו את הדין, וניתן להתירם.<sup>57</sup>

5) הרב שטרנבוך שואף לצמצם את הפער בייצוג המשפטי מחשש לסתימת טענות. בכך הוא נוקט כעמדת הרא"ה קוק בספר 'באר אליהו', שקיימת מחלוקת בין הטעמים ברש"י, ולפי הכרעת רוב הפוסקים השוואת המלבושים נובעת מחשש סתימת טענות. ראוי להעיר שהגמרא והפוסקים חששו לסתימת טענות של בעל הדין עצמו, בכך שלא יטען כראוי או שיפחד לטעון. אולם, פער בין עורך דין בכיר לעורך דין זוטרי, לכאורה אינו גורם לסתימת טענות של עורך הדין הזוטרי. אדרבה, קיימת כאן הזדמנות לעורך הדין המתחיל, או הזוטרי, להוכיח את עצמו, ולנסות לנצח עורך דין בכיר. יתר על כן, לא מסתבר שעורך דין זוטרי יטען שמסתמות טענותיו שהרי זהו מקצועו לטעון טענות, ואין אדם מרע אומנותו.

52. מעשה דומה מסופר גם על רב נחמן בכתובות פו ע"א, וראה שם רש"י ד"ה אדם חשוב.

53. הערות הגרי"ש לכתובות נב ע"ב.

54. וראה שיטה זאת אצל ר"ח בניש, 'עורך הדין בהלכה', כתר תורה ו (תש"ס), עמ' נט-ס. וראה נזר כהן, ח"א חו"מ סי' א.

55. פסק דין 169007/6 מתאריך ח' בטבת תש"פ (05/01/2020), בפסקי דין, אתר בתי הדין הרבניים.

56. ר"ש שפירא, 'השוואת בעלי הדין - ייצוג משפטי', שורת הדין יג, תשס"ח, עמ' שמג-שמה.

57. אציין שאכן שמעתי מדיינים שפער משמעותי בין עורכי דין משפיע על פסק הדין. בנוסף, לצערנו בתי הדין כיום עוסקים בעיקר בסוגיות של גיטין - וייתכן שרק בסוגיות אלו הם בקיאים ומנוסים.

6) כאשר עורך הדין מקבל כתב הרשאה הוא נכנס לדין כבעל הדין עצמו, ולא מצאנו שפסלו בעל דין מוכשר וחכם כאשר מולו עומד אדם שאינו מלומד (ראה לעיל אות ב).

## ו. סיכום

חז"ל מדגישים את חשיבות השוויון בפני השופט, עד שדרשו להשוות 'שני בעלי דינין בכל דבר'. שוויון זה בא לידי ביטוי בסגנון הלבוש, במקום העמידה והישיבה, במספר המתדיינים, בהארת הפנים וברשות הדיבור. עם זאת, בתלמוד ובראשונים לא מצאנו התייחסות מפורשת להשוואת הייצוג המשפטי של המתדיינים. מן האמור לעיל עולה שיישום הדין נתון במחלוקת. בשל כך, דומה שבמציאות אידאלית יש לחוש לדברי המחמירים, ולמנוע פער בייצוג המשפטי. לא בכדי חלק מהראשונים, ובהם הראב"ן והסמ"ג, סבורים, שטעם השוואת הביגוד הוא חשש מהטיית לב השופט, דבר שעלול להיגרם גם מפער בייצוג המשפטי. למעשה, הרב שטרנבוך כתב ש'יש בתי דין שנוהגים שאפילו יש טוען רבני, דורשים קודם לחקור הצדדין לבד, ורק אח"כ לשמוע את הטו"ר'. נוהל דומה קיים אף בתקנות הדיון (תקנה ס) של בתי הדין הממלכתיים. אולם, כוחו של פתרון זה יפה בעיקר לתחילת הדיון. לכן, אם במהלך הדיון אכן מתגלים פערים משמעותיים באיכות עורכי הדין, יש לסמוך על ישרות הדיינים, ולתת תוקף לפסק דינם. יתרה מזאת, כאשר הדיינים מודעים לאינטרסים של עורכי הדין, הרי שנוהרים מהם וחוקרים בעצמם את הדין - כך שבסופו של דבר הפערים בין עורכי הדין מצטמצמים.<sup>58</sup>



58. סברה דומה מצאנו בשו"ת יביע אומר, ח"ב חו"מ סי' ב אות ו.