

## הרב ד"ר רצון ערוסי

# היהס לנתבע אליים

## הקדמה

במאמר זה נעסוק ביחסו של בית הדין כלפי בעל דין שהוא אליים. ונייחד את הדיבור לנתבע שהוא אליים. באילו צעדים ניתן לנקוט כדי להגן ולהסיר איומים מבעל הדין שכנגדו ומבית הדין.

## א. סוגיית הגמרא

נעיין בתחילה במעשה שהובא בגמרא.<sup>1</sup> אדם אחד בא מבי חוזה, וטען שהוא אחיו של מרי בר איסק, ולכן תבע ממארי בר איסק חלק בירושה. מארי בר איסק טען שהוא אינו מכיר את התובע. ודבר זה ייתכן, כי אפשר שאביו של מרי בר איסק יצא למדינה אחרת, ושם נשא אישה אחרת, וילדה בן, שהוא אח למרי בר איסק, ולכן זכאי הוא לרשת את האב בשווה. ואפשר שגם האחים נפרדו כשהתובע עדיין היה קטן, כפי שיוסף הכיר את אחיו במצרים. והם לא הכירוהו. רב חסדא שישב בדין אמר לתובע שעליו להביא עדים שהוא אח של מרי בר איסק, ואז הוא יהיה זכאי לחלוק בירושה. התובע השיב לרב חסדא, שיש לו עדים, אלא שהם פוחדים לבוא להעיד בבית הדין, מאחר שהנתבע מרי בר איסק, 'גברא אלימא הוא'. לכן רב חסדא שינה את החלטתו, והורה למרי בר איסק, שהוא יביא עדים שהתובע אינו אחיו, ואז הוא יהיה פטור מלחלוק בירושה. הנתבע מרי בר איסק, תמה ושאל: 'דינא הכי? המוציא מחבירו עליו הראיה?!' כלומר הרי יש כלל גדול בדיני הראיות, שעל התובע שרוצה להוציא ממון מחבירו הנתבע, להוכיח את תביעתו, ואז הוא יזכה בדין. ואין מחייבים את הנתבע שיוכיח שהוא פטור. על טענה זו השיב רב חסדא: 'הכי דינינא לך ולכל אלימי דחברך'. כך אני דן לך ולכל חבריך האלימים. כלומר בית הדין רשאי לחרוג מן הכלל היסודי בדיני הראיות, כשהנתבע הוא אליים, ולגלגל את חובת ההוכחה על הנתבע האליים, שיוכיח שהוא פטור. מרי בר איסק שאל את רב חסדא, אם אכן הוא אליים, והעדים פוחדים ממנו, אם כן מה התועלת שרב חסדא מחייב אותו להביא עדים, הרי הם עלולים לבוא לבית הדין ולא להעיד אמת? ועל כך השיב לו רב חסדא, שדבר זה לא יתכן. 'תרת' לא עבדי'. לא ייתכן שיבואו עדים לבית הדין, וגם ישקרו. אם יבואו לבית הדין, הם יפחדו וישתקו, ואם ידברו ויעידו, בית הדין יעמוד על טיב עדותם. לבסוף, באו עדים והעידו שהתובע הוא אחיו של הנתבע. ובית הדין פסק שמגיע לתובע חצי בירושה. והתובע לא הסתפק בחצי מן הקרן של הירושה, ותבע חצי גם בהשבחה שהנתבע השביח את הקרקע, וזכה גם בתביעתו זו.

1. בבא מציעא לט ע"ב.

## ב. זהירות מתביעות סרק

גישתו של רב חסדא ראויה להערכה, כי יש בה כדי להגן על התובע החלש, מפני הנתבע האלים. אולם בית הדין צריכים להיות זהירים מאוד. כי מי לידינו יתקע שבעלי דין לא יתבעו תביעות סרק, ויטענו שהנתבעים אלימים, כדי שבית הדין יגלגל את חובת ההוכחה על הנתבעים, בעוד שייתכן שהנתבעים אינם אלימים. ומשאלה, לא יוכלו להוכיח, שהם פטורים, הם יתחייבו בדין, ואפשר שבשקר יחויבו בדין. התוס' על הסוגיה<sup>2</sup> היו ערים לחשש אמיתי זה. ועל כך השיבו, שרק כשהתובע טוען בפני בית הדין שיש לו עדים כדי להוכיח את תביעתו, אלא שהם פוחדים להופיע ולהעיד אמת בפני בית הדין, בגלל הנתבע האלים יורה בית הדין לנתבע, שיגרום לכך שעדי התובע יופיעו בפני בית הדין. ולכן מרי בר איסק טען בפני רב חסדא שאם הוא אלים, הרי אין תועלת שהוא יגרום לכך שעדי התובע יופיעו לבית הדין ויעידו, כי הם יעידו שקר. ועל כך השיבו רב חסדא, שלא ייתכן שהם יעשו שתי עבירות, גם יופיעו לבית הדין וגם יעידו שקר.

## ג. שיטת בעלי התוספות

בתוס' במסכת כתובות<sup>3</sup> הובאה שיטת ר"י, שהיא מרחיקת לכת אף יותר, ולפיה התובע שטען שהנתבע אלים, והעדים שלו מפחדים מן הנתבע, הביא לבית הדין את העדים שלו, אלא שהם סירבו להעיד באותו עניין, שבנסיבות כאלה יש רגליים לדבר, שהנתבע אלים. וכשיש רגליים לטענת התובע שהנתבע אלים, בית הדין מחייב את הנתבע להביא את אותם עדים שמפחדים מפניו, כדי שיעידו שהוא אינו אחיו, או שיעידו שהם אינם יודעים שהוא אחיו, ואין חוששים שהם גם יבואו וגם יעידו שקר. על כל פנים מדברי התוס' בבא מציעא למדנו שלא די שהתובע טוען שהנתבע אלים, אלא עליו לטעון שיש לו עדים שיכולים להוכיח את תביעתו, אלא שהם פוחדים מן הנתבע, ובית הדין לא מגלגל את חובת ההוכחה על הנתבע אלא מחייב אותו שיביא את אותם עדים שפוחדים ממנו כדי שיעידו. ולפי התוס' בכתובות, לא די שהתובע יטען שיש לו עדים ושהם פוחדים מן הנתבע, אלא עליו להביא את עדי, ואם עדים אלו באו וסירבו להעיד, אז יש רגליים לדבר שהנתבע אלים.

## ד. שיטת רש"י

מדברי רש"י<sup>4</sup> משמע כפירוש התוס', שאין צורך שיוכח לבית הדין שיש רגליים לדבר שהעדים פוחדים ע"י שהם מופיעים ומסרבים לדבר, אלא די בטענת התובע שיש לו עדים, שהם מפחדים להופיע, והוא מציין את שמם. ובית הדין מחייבים את הנתבע להביא את אותם עדים, ויעידו כפי גרסת הנתבע, או שהנתבע יביא עדים משלו שתומכים בגרסתו.

2. תוס', בבא מציעא לט ע"ב ד"ה זיל את.

3. תוס', כתובות כז ע"ב ד"ה אמר ליה.

4. רש"י, בבא מציעא לט ע"ב.

## ה. שיטת הרמב"ם

הרמב"ם (הל' עדות פ"ג הי"ב) פסק הלכה על פי המעשה של מרי בר איסק. וזו לשונו:  
כל מי שיש לו ראיה בעדים מטפל בעדים עד שיביא אותן לבית דין. ואם ידעו בית  
דין, שבעל דינו אלם, וטען התובע שהעדים מפחדים מבעל דינו שיבואו ויעידו לו,  
הרי בית דין כופין את בעל דינו שיביא את העדים. וכן כל כיוצא בדברים אלו  
דנין בהן לאלם.

מדוע הקדים הרמב"ם לדין נתבע אלם, שכל מי שיש לו ראיה בעדים מטפל בעדים עד  
שיביא אותן לבית דין? הרב קאפח בפירושו לרמב"ם הביא את 'דברי שאול' לרב שאול  
נתנזון, לפיהם, הרמב"ם רצה להדגיש את חשיבות הבאת עדים, שכשיש עדים לבעל דין,  
חייב הוא להביאם ולטפל בהבאתם, אף שיכול להיפטר ע"י שבועה, או להיות נאמן ע"י  
טענת מגו. והרב קאפח כתב שרבונו כתב את ההלכה שבעל דין שיש לו עדים צריך לטפל  
בהבאתם, כדי להשמיענו דין האלם, אך הוא סתם ולא פירש. ונלענ"ד להסביר את שיטת  
הרמב"ם, כ'דברי שאול', שרבונו אכן רצה ללמדנו עד כמה חשובה הבאת העדים. שכשיש  
עדים, אין להסתפק בשבועה או בטענת מיגו, ולא כג"א<sup>5</sup>, שציין לבבא קמא מו ע"ב, שם  
נאמר, שעל המוציא מחבירו להביא ראיה, שנאמר: 'מי בעל דברים יגש אלי'. אולם דווקא  
בגלל חשיבות הבאת העדים לבית הדין, כאשר לבית הדין ברור שהנתבע הוא אלם,  
והתובע טוען שהעדים פוחדים ממנו, אין לבית הדין לוותר עליהם, גם אם התובע יכול  
להוכיח את צדקתו ע"י שבועה או ע"י טענת מיגו, אלא בית הדין יחייב את האלם שהוא  
יביא את אותם עדים. ובדין זה יש חידוש כפול ומכופל. כי לא זו בלבד שהאלם חייב  
להביא לבית הדין את עדיו של התובע, בגלל חשיבות העדים, יותר משבועה, או מטענת  
מיגו, אלא בגלל חשיבות העדים, בית הדין יקבל אותם בליט ברירה, גם שלא בפני  
הנתבע, אם הם פוחדים להעיד בפניו. למרות שלפי ההלכה, צריכים העדים להעיד בפני  
בעלי הדין. והלכה זו רמז אותה הרמב"ם בסיימו את הלכת האלם בדברים הבאים: 'וכן כל  
כיוצא בדברים אלו דנין בהן לאלם'. כי לפני הלכה זו, כתב הרמב"ם (שם, הי"א):

גם בדיני ממונות אין מקבלין עדות אלא בפני בעלי דין, ואם היה בעל דין חולה, או  
שהיו העדים מבקשים לילך למדינת הים ושלחו לבעלי דין ולא בא. הרי אלו  
מקבלין עדים שלא בפניו.

הרמ"א<sup>6</sup>, כתב שיש שתי שיטות, שיטה אחת לפיה אין מקבלין עדות שלא בפני בעל דין,  
ואם קיבלו, אין דנים על פיו, והיא שיטת ה'בית יוסף', ולפיה אותם עדים שהעידו בבית דין  
שלא בפני בעל דין חוזרים ומעידים בבית הדין בפני בעל הדין, ויכולים אף לשנותם  
בעדותם, ממה שהעידו תחילה. ושיטה שנייה, שאם בית הדין קיבל עדות שלא בפני בעל  
דין, בדיעבד, העדות כשרה. וכך כתב הרמ"א בשולי שיטה זו:

ולכן אם הבעל דין הוא אלם והעדים יראים להגיד לפניו, מקבלין העדות שלא  
בפניו, ודנין על פיו. מיהו אם אפשר לכוף האלם כדרך שנתבאר לעיל סימן זה  
סעיף ה', עדיף טפי.

5. ביאור הגר"א, חו"מ סי' כח ס"ק לא.

6. רמ"א, חו"מ סי' כח סעי' טו.

בסעיף ה, שאליו הפנה הרמ"א בדבריו, פסק ה'שלחן ערוך' כלשון הרמב"ם: כל מי שיש לו ראייה בעדים מטפל בהם להביאם לבית דין. ואם ידעו בית דין שבעל דינו אדם, וטען התובע שהעדים מפחדים מבעל דינו ללא להעיד (ויש הוכחה לדבריו) (טור), הרי בי"ד כופין את בעל דינו שיביא הוא העדים. וכן כל כיוצא בדברים אלו, דנין בהן לאלם.

ואם כן יוצא לפי הרמ"א, שהיא כנראה שיטת הרמב"ם. שאם ידוע לבית הדין שהנתבע אדם, והתובע טוען שיש לו עדים, אלא שהם מפחדים להעיד בפני הנתבע, בתחילה בית הדין מחייבים את הנתבע שיביא הוא את אותם עדים של התובע. ואם לא עשה זאת, או שהעדים סירבו בכל תוקף להעיד בפניו, בית הדין ישמע עדותם בליט ברירה, גם שלא בפני הנתבע האדם. כלומר על בית הדין להעדיף עדותם של עדים, על חיוב התובע בשבועה, או על טענת מיגו של התובע.

מדברי הרמב"ם וה'שלחן ערוך', אנו למדים שבית הדין משנים את דיני הראיות בגלל האדם, בחיוב הנתבע להביא את עדי התובע, ובשמיעת עדי התובע שלא בפני הנתבע, רק כשהם יודעים שהנתבע אדם, והתובע טוען שיש לו עדים, אלא שהם פוחדים מן הנתבע בגלל אלימותו. ה'טור', ובעקבותיו הרמ"א, הוסיף שיש הוכחה לכך שהעדים מפחדים מפני הנתבע האדם. כלומר, רק אם בית הדין יודע שהנתבע הוא אדם, או שמשכנעים את בית הדין שהנתבע אדם. ואין בית הדין מפעיל את דיני האדם, רק ע"י טענת התובע שהנתבע אדם. כמו כן מסתבר, שלא די בכך שהנתבע אומר שיש לו עדים, שהם פוחדים מן הנתבע שהוא אדם. אלא, עליו לציין שמות העדים, באופן כזה שבית הדין יוכל להזמין אותם, ואפילו שלא בפני הנתבע. אולם מהו הדין, אם הנתבע לא יכול להביא את עדי התובע לבית הדין, ובית הדין לא הצליח לסלק פחדיהם, באופן שיבואו להעיד, אפילו שלא בפני הנתבע? מדברי רש"י למדנו, שבמקרה זה חובת ההוכחה כדי להיפטר עוברת לנתבע, ולכן הנתבע צריך להביא עדים משלו, כדי שתוכח צדקת טענתו. אלא שהרב יצחק אלמדיה,<sup>7</sup> כתב שלפי ה'אגודה' הדין הוא שרק אם הנתבע טוען טענת 'שמה', ולא טענת 'ברי', אז חובת ההוכחה להיפטר, עוברת אליו, אם עדי התובע סירבו בתוקף להופיע בבית הדין מחמת פחד.

## 1. שיטת ה'שלחן ערוך'

אלא שעדיין זקוקים אנו לברר את שיטתו של ה'שלחן ערוך', שכן מדבריו,<sup>8</sup> משמע שאין לקבל עדות שלא בפני בעל דין, ואפילו אם קיבלו בדיעבד, העדות אינה עדות. וכך קבע הרב עובדיה יוסף,<sup>9</sup> שזו שיטת מרן ר"י קארו ורוב הפוסקים. ואם כן, לפי שיטתו אי אפשר לקבל עדות שלא בפני בעל דין, ואפילו הוא אדם, שלא כשיטת הרמ"א והרמב"ם. אולם שיטתו עדיין צריכה עיון, שהרי הוא העתיק ב'שלחן ערוך' (חו"מ סי' כח סעי' ה), את דברי הרמב"ם, בעניין דיני האדם, וסיים כדברי הרמב"ם: 'וכן כל כיוצא בדברים אלו דנין בהן

7. הגהות ר' יצחק אלמדיה לספר האגודה, בבא מציעא לט ע"ב.

8. שו"ע, חו"מ סי' כח סעי' טו.

9. שו"ת יביע אומר, ח"א יו"ד סי' א אות ז.

לאדם. מהם דברים אלו, מלבד הדין שכבר נתבאר שבית הדין מחייבים את הנתבע האדם, שהוא יביא בעצמו את עדיו של התובע? אולי גם לדין שמקבלים עדות שלא בפני בעל דין שהוא אדם. זאת ועוד, הרב עובדיה יוסף,<sup>10</sup> הביא בשם הרדב"ז, שלגבי נתבע אדם, בית הדין יקבל עדות שלא בפניו, כמו שבית הדין מקבל עדות שלא בפני בעל דין, כשהעדים עמדו לצאת למדינת הים, ואם כן אפשר שגם מרן ר"י קארו יודה לדין זה. אולם גם אם מרן ר"י קארו לא יודה לדין זה, בית הדין לא יחייב את הנתבע האדם שיביא את עדי התובע. ואם כן, מה יהיה אם העדים סירבו להופיע מחמת פחדם מן הנתבע? נראה שבית הדין יגלגלו את חובת ההוכחה על הנתבע שהוא יביא עדים משלו, שתומכים בגרסתו, אם אסור לבית הדין לשמוע את העדים שלא בפני הנתבע.

## סיכום

אכן דין מיוחד יש לנתבע אדם, כדי שלא יהיה חוטא נשכר. אך בית הדין ינקוט זהירות ביישום הדין. הן מתוך מגמה לבסס את הטענה שהנתבע אדם, ולא לפעול על בסיס טענה הפורחת באוויר, שהנתבע אדם. והן מתוך מגמה לבדוק שהתובע לא מנצל לרעה את העובדה שהנתבע אדם, ומסתתר אחרי הטענה, שיש לו עדים, וטוען שהם מפחדים להעיד בגלל הנתבע. בעוד שייתכן שלתובע אליבא דאמת אין עדים. ולכן בית הדין יבדוק אם יש לתובע עדים. ויש אומרים שבית הדין ינסה לגבות עדות מעדי התובע, ואם ראה שהם מסרבים להעיד, אז ורק אז, בית הדין יחייב את האדם שהוא עצמו יביא את עדי התובע לבית הדין. אם גם ניסיון זה לא עלה יפה, יש אומרים שבית הדין רשאי לגבות עדות מעדי התובע שלא בפני הנתבע, ויש אומרים שאינו רשאי לעשות כן. אך אפשר שבית הדין בנסיבות אלו, יגלגלו את חובת ההוכחה על הנתבע, שהוא יביא עדים משלו, ואם לא הצליח, הוא יחויב בדין.

