

בס"ד

חוות דעת 'העברת נטל הראיה במשפט העברי'

שר החוץ אביגדור ליברמן זוכה לאחרונה במשפט שנערך נגדו לאחר 17 שנות דיונים. "עינוי דין" זה ספג ביקורות קשות בידי אישי ציבור ובתקשורת. בעקבות מקרה זה ודומיו, הונחה לאחרונה על שולחן הכנסת הצעת חוק שתפקידה לנסות ולהתמודד עם הבעיה. במקרה שבו נאשם זוכה מאשמה, הוא רשאי לתבוע פיצויים על עינוי הדין שנגרם לו על ידי עובד הציבור. נטל הראיה בתביעה זו, על פי המוצע בהצעת החוק, יוטל על המדינה. בדברי ההסבר להצעה מובהר כי בין המדינה לבין הנאשם ישנם פערי כוחות גדולים ויתכן מאוד שאשמת עינוי הדין מונחת על כתפי המדינה. על כן יש להפוך את הכלל המקובל על פיו נטל הראיה מוטל על התובע.

בחוות דעת זו נבחן מהי עמדת המשפט העברי בנושא, על ידי בחינת הרציונליים השונים של דיני הראיות הקובעים באופן כללי: "המוציא מחברו עליו הראיה". נראה האם ישנם מקרים בהם ניתן לחרוג מהכלל המקובל והאם מקרים אלה דומים למקרה דנן.

דיני ראיות במשפט העברי - הקדמה

מטרתם של דיני הראיות לעזור לדיין להגיע לחקר האמת. בהקשר לכך מחלקים הראשונים בין שלוש קבוצות של בני אדם: חסידים בינוניים ורשעים. חזקת האמינות של כל אחת מהקבוצות שונה, ועל כן דיני הראיות הנוגעים לכל אחת מהן נותנים פתרון אחר בכדי להגיע לאמת. הגמרא במסכת שבת¹ מספרת על יהודי שעבד אצל בעל בית אחד, ובערב יום כיפור ניגש אל מעסיקו וביקש את שכרו. בעל הבית השיב שאין לו ממה לשלם. מסופר שאותו אדם דן את מעסיקו לכף זכות, שיער שישנן סיבות מוצדקות לאי התשלום ושב לביתו. לבסוף התברר כי אכן המעסיק נדר את רכושו להקדש ועל כן לא יכל לשלם לו. המאירי בפירושו לסוגיה טוען שמשמע ממנה שאנו צריכים להשתדל לדון אדם המוחזק כחסיד לכף זכות גם כאשר המציאות מוכיחה אחרת. כך גם סובר הרמב"ם בפירושו למשניות. לדבריו, אדם בינוני נידון על פי רוב בני האדם וחסיד נידון על פי המיעוט. כלומר, גם אם רוב בני האדם בסיטואציה ספציפית משקרים, נדון את החסיד על פי אמות המידה שלו, ונחזיק אותו כדובר אמת. וההפך ברשעים. גם אם רוב בני האדם בסיטואציה מסוימת דוברי אמת, נדון את הרשע על פי אמות המידה שלו.

מהסיפור במס' שבת מסיק פרופ' שלום אלבק² כי כאשר אנו באים לחקור מהי האמת במקרה ספציפי אנו צריכים לבדוק כמה דברים: ראשית יש לבדוק את אמינות האדם שמולנו, האם הוא חסיד בינוני או רשע. שנית יש לבחון האם ניתן להסיק מסקנות מהעובדות שלפנינו. שלישית יש לבחון מה עושים כאשר המציאות מראה דבר אחד, אך האדם שמולנו אומר דבר אחר. לדבריו, יש לערוך איזון בין כל הגורמים, ובמקרה והאדם חסיד כמו בסיפור אזי נעדיף את הגרסא שלו על פני המציאות. ההבחנה בין חסיד לבין רשע עוזרת לנו לתת פרשנות נכונה יותר לעובדות שבפנינו.

ניתן לראות כי בבסיס השיקולים בדיני הראיות עומד הגיון אשר מטרתו להגיע לחקר האמת. לעיתים נעדיף להאמין לאדם שמולנו ולעיתים נעדיף לבחון את הנסיבות, הכל תלוי בנסיבות המקרה הספציפי.

¹ מסכת שבת קכ"ז, ע"ב.

² שלום אלבק, הראיות בדיני התלמוד, רמת גן תשמ"ז 309

המוציא מחברו עליו הראיה

הכלל הבסיסי בתלמוד הינו, כאמור, כי 'המוציא מחברו עליו הראיה'. כלומר, כאשר שני בעלי דין באים לבית הדין מלאכת נטל ההוכחה מוטלת על התובע.

הגמרא במסכת בבא קמא³ מביאה מחלוקת של רב נחמני ורב אשי מניין לומדים כלל זה. רב נחמני טוען שהמקור הוא מדאורייתא, מהפסוק 'מי בעל דברים ייגש אליהם' (שמות, כד, יד). רב אשי לעומתו סובר שהמקור הוא סברא: מי שכואב לו הוא זה שצריך ללכת לרופא. מי שלא כואב לו אין לו מה לבקש תרופה. השיטה המקובצת⁴ מסביר כי כמו שהתנאי הבסיסי ללכת לרופא הוא שתהיה חולה כך התנאי הבסיסי ללכת לבית הדין הוא שתהיה באמתחתך ראייה.

באנציקלופדיה התלמודית מוסבר שהכלל של 'המוציא מחברו עליו הראיה' מכריע בין שתי חזקות. הראשון הוא חזקת 'מרא קמא', דהיינו שמי שהחזיק בנכס ראשון, בלי התחשבות במצבו הנוכחי של הנכס, נחשב המוחזק. השני הוא מי שמחזיק בנכס בפועל.

שלום אלבק מסביר בספרו⁵ כי הרציונל העומד בבסיס הכלל הוא שרוב בני האדם המחזיקים בממון מחזיקים אותו על פי דין. אילו המצב היה הפוך ורוב בני האדם המחזיקים בממון היו גזלנים, החזקה הייתה המוציא מחברו אין עליו ראייה.

אולם האם הכלל צודק גם במקרה שלשני הצדדים ראיות שוות בערכן? אכן כן. מאחר והתובע בא לשנות מצב קיים, הוא נדרש להביא ראיה משום "שב ואל תעשה עדיף". לכן אם יש ויכוח בו שני הצדדים שווים מבחינה ראיתית, התובע נדרש להביא ההוכחה לצדקתו אחרת ישאירו את המצב כמות שהוא.

יובל סיני מביא הסבר נוסף לכלל ההלכתי 'המוציא מחברו עליו הראיה'.⁶ לדבריו, כלל זה יוצר וודאות ויציבות משפטית שכן כך כל אחד מגיע למשפט עם ציפיות מסוימות ויודע מראש מה נדרש ממנו. בנוסף, הוא מציין כי הטלת נטל ההוכחה על התובע יעילה יותר גם מבחינה כלכלית.

לעומתם, מדגיש אשר גולאק כי הכלל הוא אובייקטיבי, וכלל לא תלוי בערכת היחסים של נתבע ותובע. הוא טוען כי הכלל מתבסס על היחס בין הצדדים לממון. עצם העובדה שאדם תובע אינה מקנה לו חובת הוכחה, אלא מידת הזיקה של הנתבע לממון היא זו שמקנה לו את נטל הראיה.

חריגים

'המוציא מחברו עליו הראיה' איננו כלל אבסולוטי, וישנם מקרים שבהם אנו נוקטים בגישה שונה לבירור העובדות. ישנן לא מעט סוגיות בתלמוד שבהם חורגים מכלל זה. חלק מאותם מקרים הינם בעלי משמעות לסוגיה אותה אנו רוצים לבחון. נבחן אותם ונראה כיצד ניתן להשליך מסוגיות אלו לענייננו.

במקרה שהנתבע אליים⁷, והתובע אינו יכול להביא עדים לטובתו מכיוון שהם מפחדים מהנתבע, בית הדין מטיל את חובת ההוכחה על כתפי הנתבע. התוספות על המקום מבארים שהכלל רק מחייב את בעל הדין האלים להביא את העדים, אולם

³ בבא קמא מ"ו, ע"ב.

⁴ השטמ"ק מ"ו, ע"ב.

⁵ שלום אלבק, הראיות בדיני התלמוד, רמת גן תשמ"ז. 309. אלבק דבק בשיטתו שהכלל נקבע משום שרוב בני האדם מחזיקים ממון כדין.

⁶ יובל סיני, "הדוקטרינה של הודאה והדחה וכללי נטל השכנוע במשפט אזרחי – ניתוח ביקורתי והצעת מודל חדש-ישן", מחקרי משפט, כד (2008), עמ' 165, 168.

נטל השכנוע עדיין רובץ על התובע. זאת אומרת שאם העדים ישתקו בבית הדין (מאימת בעל הדין האלים) התובע יפסיד. הסברה היא שאם לא נפסוק כן, אזי כל אדם יתבע בעל דין אלים כדי להוציא ממנו כסף. הרמב"ם⁸ סובר כמו בעלי התוספות ופוסק כי במקרה של בעל דין אלים נטל הראיה עובר לנתבע אבל לא נטל השכנוע. הרשב"א שמובא בדברי הכסף משנה על הרמב"ם פוסק אף הוא כשיטה זו. רש"י על הגמרא והכסף משנה על הרמב"ם סוברים אחרת. רש"י טוען שגם נטל הראיה וגם נטל השכנוע עוברים לנתבע.

מקרה נוסף הוא מקרה שבו הראיות לטובת התובע נמצאות בידי הנתבע. גם כאן בית הדין יטיל את חובת ההוכחה על הנתבע. עם זאת, למרות שחובת הבאת הראיות מוטלת על הנתבע, נטל השכנוע עדיין נשאר בחזקתו של התובע. עליו להסביר לבית הדין כיצד הדבר מוכיח את צדקתו.

בגמרא בבא בתרא⁹ מסופר על ממון שנמצא על ספינה, שלא נמצא ברשות אף אחד מהצדדים. ישנן ראיות שוות בערכן לכל צד הטוען שהממון שייך לו. במקרה הזה דין הגמרא הוא "כל דאלימ גבר", מי שמצליח לחטוף ראשון את הממון מהספינה זכה בממון. ישנה מחלוקת בראשונים מהו הרציונל של הלכה זו. הרמב"ם והרא"ש סוברים כי הרציונל הוא שבעל החפץ ייקח על עצמו יותר סיכונים מאשר הגזלן בניסיון לחטוף את החפץ ראשון, מעין הלוגיקה שהייתה במשפט שלמה. ולכן זו הדרך של בית הדין לברר מיהו הבעלים האמתיים של החפץ. לעומתם, הראב"ד והרשב"א סוברים כי מדובר בעצם בהסתלקות בית הדין מלדון באותו מקרה והשארית הכרעת הדין לידי הגורל.

נוסף על האמור לעיל. ישנו עוד מקרה המופיע בתלמוד, שמהווה חריג לכלל 'המוציא מחברו עליו הראיה': 'אין ספק מוציא מידי וודאי'.

הגמרא בבבא קמא¹⁰ אומרת שאם אדם בא לחברו ואומר לו 'מנה לי בידך' וחברו טוען כי לא היו דברים מעולם החבר פטור. אבל אם החבר אומר לו 'הן אבל איני זוכר אם פרעתי', חייב לשלם. ההיגיון שעומד מאחורי הדברים הוא, שאותו אדם מודה שחייב כסף אבל הוא מסתפק אם החזיר. יש כאן מצב של טענת ברי (טענה וודאית) שהמלווה טוען שהלווה חייב לו והלווה מודה בדבר, לעומת זאת הלווה טוען טענת שמא (טענה מסופקת). במקרה כזה נטל ההוכחה עובר לנתבע ואין אומרים 'המוציא מחברו עליו הראיה'.

מקרה נוסף שבו נטל הראיה עובר לנתבע הוא בדיני מיסים. המהר"ם מרוטנבורג מסביר כי כאשר הקהילה תובעת מיסים מהנישום, והנישום טוען שאינו אמיד דיו כדי להיות חייב בסכום שהקהילה תובעת, אזי על הנתבע להוכיח את צדקתו בתביעה. זאת משום שהקהילה לא מסוגלת להוכיח לכל נישום את חובתו כלפיה. הדבר דומה להלכה הנהוגה כיום בדיני מיסים שכל אזרח חייב להגיש דוח מס הכנסה ואם הוא לא מגיש דוחות כראוי הוא חשוף לתביעה. אחת הסברות שקיימות לגבי נוהל זה היא שבמקרה כזה רוב הראיות מצויות אצל הנתבע ולכן יש להעביר אליו את נטל הראיה.

⁷ בבא מציעא לט, ע"ב; שולחן ערוך, חושן משפט, כח, יג.

⁸ רמב"ם הלכות עדות ג', י"ב.

⁹ בבא בתרא ל"ד, ע"ב.

¹⁰ בבא קמא ק"ח, ע"א.

מחלוקת סומכוס וחכמים – חזקה הסותרת את חזקת המוציא מחברו עליו הראיה

הראינו שהכלל העיקרי במשפט העברי בנוגע לנטל ההוכחה הוא 'המוציא מחברו עליו הראיה'. אולם בשולי חוות הדעת ראוי לציין כי לא כל התנאים סוברים כך. הגמרא במסכת בבא קמא¹¹ מביאה מחלוקת בין סומכוס וחכמים. מדובר על שור שנגח את הפרה ונמצא עוברת בצדה, ואין ידוע אם ילדה לפני שנגחה או לאחר מכן. הגמרא אומרת שצריך לשלם רביע הנזק ומבארת שאלו דברי סומכוס שסובר שממון המוטל בספק, על הצדדים לחלוק ביניהם. לעומתו, חכמים סוברים שממון המוטל בספק אין חולקים ו'המוציא מחברו עליו הראיה'.

התוספות במקום מסבירים שמדובר במקרה שבו אין ראיות בכלל. אילו היו ראיות כל שהן לטובת צד אחד או שהדין יכול היה להתברר בדרך אחרת, אפילו סומכוס יודה ש'המוציא מחברו עליו הראיה'. הרעיון הוא שאין אנו דורשים מהתובע להביא ראיה במקום שהדבר אינו אפשרי, ועל כן נפסוק שיחלוקו. חכמים טוענים שגם במקרה כזה אין בכוח הסברה או ההיגיון להוציא ממון מיד אדם, ולכן אם אין ראיות לאף אחד משאירים את המצב בחזקתו משום 'שב ואל תעשה עדיף'.

אלבק מבאר שסומכוס סובר כי למרות שמי שמחזיק ממון בדרך כלל אינו גוזלן ורוב האנשים מחזיקים ממון בדין, ישנה חזקה סותרת האומרת שרוב העולם תובע ממון בדין ואינו מנסה לגנוב. לכן דעתו היא שבמקרה כזה שאין ראיות והמקרה לא עתיד להתבהר בדרך אחרת אזי הדין הוא שיחלוקו.

רוב הראשונים אמנם לא פסקו את דעת סומכוס להלכה, אולם הרשב"ם בפרושו למסכת בבא בתרא פסק על פי שיטה זו.

סיכום

נשוב לשאלה המרכזית העומדת לנגד עינינו בדיון זה. עובד ציבור שזוכה במשפטו תובע פיצוי נזיקי על עינוי הדין שעבר. על מי מוטלת חובת ההוכחה על כך שעינוי הדין לא התרחש באשמתו במקרה הנוכחי? הצעת החוק מבקשת להטיל חובה זו על המדינה. מדברי ההסבר עולות שתי סיבות לכך. הראשונה היא כי המדינה במקרים אלו מוחזקת ככזאת שגורמת לעינוי דין. הסיבה השניה היא כי גם אם המדינה לא מוחזקת ככזאת שגורמת לעינוי דין, הרי שביכולתה לצמצם עינוי זה ואנו רוצים לתמרץ אותה לנהוג כך. האם ההצעה הולכת בדרכי המשפט העברי?

ראינו כי במשפט העברי הכלל הוא 'המוציא מחברו עליו הראיה'. אולם, לכלל זה ישנם חריגים לא מעטים, ביניהם, מצב בו הראיות מצויות בידי הנתבע. יתכן שבמקרה שלנו, בו בין המדינה לבין התובע מתקיימים פערי כוחות גדולים, סביר כי רבות מההוכחות לטעמים להתמשכות ההליכים נמצאות בידי המדינה. יש להעיר על כך שאומנם נטל הראיה יעבור במקרה זה לנתבע אך יתכן שחובת ההוכחה תישאר עדיין בידי התובע כדעת חלק מהפוסקים שהובאו לעיל.

בנוסף, שני חריגים עיקריים שנדונו בחוות הדעת יכולים לעזור לעניינו:

הראשון, כאשר יש בעל דין אלים הדיינים רשאים להעביר את נטל הראיה אל הנתבע. שני נימוקים שונים נתנו לדיון זה. האחד ניתן על ידי הרמב"ם, התוספות והרשב"א, הסוברים כי מדובר על נטל הראיה בלבד וכלל זה הוא כלל טכני, והשני של רש"י ור' יוסף קארו על פיהם גם נטל השכנוע עובר לנתבע וכלל זה הוא כלל חינוכי שנועד לגרום לכך שהאלימים יחזרו בתשובה.

¹¹ בבא קמא מ"ו, ע"א.

במידה ונסבור כשיטה הראשונה כי כלל זה הוא טכני מכיוון שבעל הדין מתקשה להביא את הראיות והדיינים צריכים לעזור לו, הרי הדבר דומה מאוד למצבנו. המדינה היא גוף גדול, וככל הנראה אצלה נמצאות רוב הראיות לדבר, שכן יש לה אמצעים ויכולות לתעד באופן שיטתי את המסמכים והראיות לאורך שנים. לכן, התובע יתקשה להביא את הראיות שמצויות ברובן אצל המדינה. אולם, גם משיטת רש"י ותוספות ניתן ללמוד לענייננו. אנו למדים כי ניתן להשתמש בסדרי הדין המשפטיים לצורכי חינוך ותמריץ, כלומר ניתן להשתמש בדרכי הדיון המשפטיים כתמריץ למדינה למנוע עינוי דין.

החריג השני הנוגע לענייננו הוא המקרה שבו אדם טוען לחברו שהוא חייב לו מנה וחברו משיב שאינו זוכר אם פרע לו (יברי ושמא). דומה כי גוף גדול וחברה גדולה תמיד יעמדו בחזקת טענת "שמא", שכן הם אינם יכולים להגיד בוודאות שהם פרעו או לא עשו נזק. בארגון של 1000 עובדים לדוגמה צריך לשאול כל עובד האם הוא לא עשה נזק ללקוח. באותה מידה ניתן להתייחס למדינה כארגון גדול, אשר אינו יכול להתחייב בוודאות שלא גרם נזק או עיוות דין, ולכן טענתו טענת שמא ויש להטיל עליו את נטל הראיה.

חוות דעת זו נכתבה על ידי ישראל קליין, סטודנט בקליניקה לסיוע אזרחי על פי המשפט העברי

ספרות עיקרית

אשר גולאק, יסודי המשפט העברי, ד, תל אביב תשכ"ז.

שלום אלבק, הראיות בדיני התלמוד, רמת גן תשמ"ז.

יובל סיני, "הדוקטרינה של הודאה והדחה וכללי נטל השכנוע במשפט אזרחי – ניתוח ביקורתי והצעת מודל חדש-ישן",

מחקרי משפט, כד (2008), עמ' 165, 168.

האנציקלופדיה התלמודית, כרך ט, ירושלים תשי"ט.