

אתיקה של ניהול התדיינות / יעקב חבה

שקר ותחבולה כאמצעי להשגת יתרון בדין

1. תלמוד בבלי מסכת בבא קמא דף, א – ב

ת"ר: שאלו בחזקת תם ונמצא מועד - בעלים משלמין חצי נזק, ושואל משלם חצי נזק; הועד בבית שואל והחזירו לבעלים - בעלים משלמין חצי נזק, ושואל פטור מכלום. אמר רב: שאלו בחזקת תם ונמצא מועד - בעלים משלמין חצי נזק, ושואל חצי נזק. ואמאי? לימא ליה: תורא שאילי, אריא לא שאילי! אמר רב: הכא במאי עסקינן - שהכיר בו שהוא נגחן. ונימא ליה: תם שאילי, מועד לא שאילי! משום דא"ל: סוף סוף, אי תם הוה - פלגא נזקא בעית שלומי, השתא נמי זיל שלים פלגא נזקא. ונימא ליה: אי תם הוה משתלם מגופו! משום דא"ל: סוף סוף, את לאו תורא בעית שלומי לדידי? ונימא ליה: אם תם הוה מודינא ומפטרינא! ואפילו למ"ד פלגא נזקא ממונא, נימא ליה: אי תם הוא, הוה מעריקנא ליה לאגמא! אלא, הכא במאי עסקינן - כגון דאקדים בי דינא ותפסיה. אי הכי, בעלים אמאי משלמים חצי נזק? נימא ליה: אתפסתיה לתוראי בידא מאן דלא מצינא לאשתעווי דינא בהדיה! משום דא"ל: אי אהדרתיה ניהלך, לאו מינך הוה שקלי ליה? ונימא ליה: אי אהדרתיה ניהליה, הוה מעריקנא ליה לאגמא! משום דא"ל: סוף סוף לאו מעלייה הוה משתלמי? הניחא היכא דאית ליה נכסי, היכא דלית ליה נכסי מאי איכא למימר? משום דא"ל: כי היכא דמשתעבדנא לדידך, הכי נמי משתעבדנא להאיך, מדר' נתן; דתניא, רבי נתן אומר: מנין לנושה בחבירו מנה וחבירו בחבירו, מנין שמוציאין מזה ונותנים לזה? ת"ל: + במדבר ה' + ונתן לאשר אשם לו.

2. תוספות מסכת בבא קמא דף מ עמוד ב

אי תם הוה מודינא ומפטרינא - הך פירכא ליתא למ"ד מודה בקנס ואח"כ באו עדים חייב וכי קאמר אפילו למ"ד פלגא נזקא ממונא ה"ה דהוי"מ למפרך אפילו למ"ד פלגא נזקא קנסא ולמ"ד מודה בקנס ואח"כ באו עדים חייב לימא ליה אי תם הוה מעריקנא ליה לאגמא אלא חדא מינייהו נקט וא"ת והאיך יכול לטעון אי תם הוה מודינא אי תם הוה מעריקנא ליה הא קמן שלא הודה ולא הבריח אע"פ שהיה סבור שהיה תם וי"ל דמיד אחר נגיחה הוגד לו שהוא מועד וא"ת לישני כגון שיש עדים שלא הוגד לו משעת נגיחה עד שיצא לב"ד ואפ"ה לא הודה ולא הבריח הא לא שכיח ועדיפא מיניה קמשני דקדם ב"ד ותפסוה.

הוה מעריקנא ליה לאגמא - תימה מה טענה היא זו א"כ היה עושה שלא כדין ובשלמא לרבי ישמעאל דאמר ב"ח ניהו ניחא קצת דאיכא למימר דהוה אכלנא ליה התם או מזבנינא ליה ולא הוה אלא כמוזיק שעבודו של חבירו ופטור אבל לר"ע דאמר שותפין ניהו אי הוה מעריק היה גוזל לו שורו לניזק ועוד דב"ד ינדוהו אם לא ישלם אם יש לו ונ"ל שרוצה לומר מתוך דברים אלו שהייתי עושה היה ניזק מתפשר עמי בדבר מועט והיה מוחל לי ונמצא שהפסדתי כל היתרון.

3. תלמוד בבלי מסכת שבועות דף ל, ב – לא, א

ת"ר: מנין לדיין שלא יעשה סניגורין לדבריו? תלמוד לומר: + שמות כ"ג + מדבר שקר תרחק. ומנין לדיין שלא ישב תלמיד בור לפניו? ת"ל: מדבר שקר תרחק. מנין לדיין שיודע לחבירו שהוא גזלן, וכן עד שיודע בחבירו שהוא גזלן, מנין שלא יצטרף עמו? תלמוד לומר: מדבר שקר תרחק. מנין לדיין שיודע בדין שהוא מרומה, שלא יאמר: הואיל והעדים מעידין, אחתכנו ויהא קולר תלוי בצואר עדים? תלמוד לומר: מדבר שקר תרחק.

מנין לתלמיד שיושב לפני רבו ורואה זכות לפני רבו לענין רבו לעשיר, מנין שלא ישתוק? תלמוד לומר: + שמות כ"ג + מדבר שקר תרחק. מנין לתלמיד שרואה את רבו שטועה בדין, שלא יאמר: אמתין לו עד שיגמרנו, ואסתרנו ואבננו משלי כדי שיקרא הדין על שמי? ת"ל: מדבר שקר תרחק. מנין לתלמיד שאמר לו רבו: יודע אתה בי שאם נותנין לי מאה מנה איני מבדה, מנה יש לי אצל פלוני ואין לי עליו אלא עד אחד, מנין שלא יצטרף עמו? תלמוד לומר: מדבר שקר תרחק. האי מדבר שקר תרחק נפקא? הא ודאי שקורי קא משקר, ורחמנא אמר: + שמות כ"ג + לא תענה ברעך עד שקר! אלא כגון דאמר ליה: ודאי חד סהדא אית לי, ותא אתה קום התם ולא תימא ולא מידי, דהא לא מפקת מפומך שקרא, אפי' הכי אסור, משום שנאמר: מדבר שקר תרחק. מנין לנושה בחבירו מנה, שלא יאמר: אטעננו במאתים כדי שיודה לי במנה ויתחייב לי שבועה, ואגלגל עליו שבועה ממקום אחר? תלמוד לומר: מדבר שקר תרחק. מנין לנושה בחבירו מנה וטענו מאתים, שלא יאמר: אכפרנו בב"ד ואודה לו חוץ לבית דין, כדי שלא אתחייב לו שבועה ולא יגלגל עלי שבועה ממקום אחר? תלמוד לומר: מדבר שקר תרחק. מנין לשלשה שנושין מנה באחד, שלא יהא אחד בעל דין ושנים עדים כדי שיוציאו מנה ויחלוקו? ת"ל: מדבר שקר תרחק. מנין לשנים שבאו לדין, אחד לבוש סמרטוטין ואחד לבוש איצטלית בת מאה מנה, שאומרין לו: לבוש כמותו או הליבשהו כמותך? ת"ל: מדבר שקר תרחק. כי הוה אתו לקמיה דרבא בר רב הונא, אמר להו: שלופו פוזמוקייכו וחותרו לדינא. מנין לדיין שלא ישמע דברי בעל דין (חבירו) קודם שיבא בעל דין

חבירו? ת"ל: מדבר שקר תרחק. מנין לבעל דין שלא יטעים דבריו לדיין קודם שיבא בעל דין חבירו? ת"ל: מדבר שקר תרחק. רב כהנא מתני + שמות כ"ו מלא תשא - לא תשיא. + יחזקאל י"ח+ ואשר לא טוב עשה בתוך עמיו - רב אמר: זה הבא בהרשאה, ושמואל אמר: זה הלוקח שדה שיש עליה עסיקין.

4. תרומת הדשן חלק א (שו"ת) סימן שו

שאלה: ראובן תובעין אותו בממון שהוא מוחזק בו, ורצונו לחפש צדדין ותאונות/ותואנות/ נגד התובעים להשמיט/להשטט/ בהן בכל טצדקי, כדי שיתרצו לעשות עמו פשרה ויקחו ממנו איזה סך וימחלו לו על השאר, שרי למעבד הכי או לאו?

תשובה: יראה פשיטא ופשיטא דלא שרי כה"ג, וחלילה לירא שמים שיצדד למצוא היתר לעשות כזה וכיוצא בזה. דתניא בפי' שבועת העדות: מנין לשלשה שנושים באחד מנה, שלא יהא אחד תובע ושנים מעידין ויחלקו ביניהם המנה, ת"ל מדבר שקר תרחק, והלא דברים קל וחומר מה התם דמן הדין נתחייב להם מנה, אעפ"כ דרשו חכמים והזהירו שלא לבקש תחבולות ומרמה כדי להוציא את שלהם מן הדין, כ"ש וכ"ש שאין לחשוב מחשבות און ועקלקלות כדי להחזיק בשל חבירו שאין לו בו דין ומשפט, וכל המבקש תאונות/ותואנות/ ופקפוקים ומשתמיט מן הדין אי אפשר לו לעשות כל אלו אם לא בדבר שקר ותחבולות, וא"כ הרי הוא בכלל מדבר שקר תרחק. ותו דבפי' המקבל/ב"מ קיי"א/ איתא דאפילו הדוחה חבירו בלך ושוב, סבר חד מאן דאמר זהו עושק האמור בתורה, ולא פ"י ליה התם אלא משום דבעינן דומיא דפקדון דקא כופר ממנו. וני"ד הואיל וכוונתו לכופו לפשרה ולחסור ממון חבירו שמן הדין הוא שלו, הוי שפיר דומיא דפקדון, וא"כ איסור הוא בלאו דאורייתא. ולא הייתי נזקק להביא שום ראיה לאסור דהוי פשיטא מסברא, אלא דמסתפינא הוינא דלמא טעו אינשי בהא דאיתא פי' שור שנגח ד' והי' /ב"י דף מ ע"ב/, ת"ר שאלו בחזקת תם ונמצא מועד בעלים משלמין חצי נזק ושואל משלם חצי נזק. ופריך ונימא ליה תם שיילת ומועד לא שיילת, דאמר ליה סוף פלגא נזקא בעית לשלומי, ולימא ליה אי הוה תם הוה מעריקנא ליה לאגמא. ומקשים שם התוספות וז"ל: תימא מאי טענה היא זאת, א"כ היה עושה שלא כדין, בשלמא לרבי ישמעאל דאמר בעלי חובות ניהו ניחא קצת, דאיכא למימר הוה אכילנא ליה התם או הוה מזבינא ליה ולא הוינן אלא כמזיק שעבודו של חבירו ופטור, אבל לרבי עקיבא דאמר שותפין ניהו אי הוה מערק ליה היה גוזל שורו לניזק. ועוד דב"ד ינידוהו לשלם אם יש לו. ונראה שר"ל מתוך דברים הללו שהייתי עושה היה הניזק מתפשר עמו בדבר מועט והיה מוחל לו נמצא שהפסדתי כל היתירות עכ"ל. מהכא משמע לכאורה דשרי לבקש טצדקי ועקלקלות כדי שיכריח חבירו שיתפשר עמו וימחול לו על ממונו שהיה שלו מן הדין. אמנם כי דייקת שפיר בדברי התוס' יש לנו להוכיח אדרבה דלא למיעבד הכי, דקאמר התוס' בשלמא לר"י דאמר ב"ח = בעלי חוב = ניהו ניחא קצת דאיכא למימר כוי, עד ולא הוי אלא כמזיק שעבודו של חבירו ופטור. והשתא אכתי אמאי פטור נהי נמי דפטור מדינא מ"מ כל גרמא בנזקין פטור אבל אסור הוא כדאיתא בהדיא פי' לא יחפור /ב"ב דף כג ע"א/, והך גרמא דמזיק שעבודו פסק א"י ואשירי פי' המניח דלמאן דדאין דינא דגרמי חייב נמי בהא ועדיפא מגרם בנזקין. אע"כ כך דעת התוס' לפרש הספר דסבר תלמודא דאף אם יטעון השואל שהיה רוצה לעשות מעשים שהם אסורים לעשות כדי לפטור מלשלם ממון נפטר בטענה זו מלשלם ח"י, דמצי למימר תם שיילי. וא"ת מני"מ אפילו אי הוה תם סוף סוף הייתי צריך לשומרו בשביל ח"י, י"ל דאי הוה תם לא הייתי צריך כלל לשומרו אם הייתי רוצה לעשות אסור הוה מעריקנא ליה. וא"ת אסור לעשות כה"ג, מאי איכפת לך בהא תדאג נשמתך על זה, ולכך קאמרי התוספות לר"י ניחא קצת אע"ג דאסור הוא גרמא בנזקין מ"מ פטור הוא, אבל לר"ע לא ניחא כלל משום דגזל גמור הוא, אין נראה להם שיוכל לפטור את עצמו בטענה כזה /כזו/. וקאמרי שוב ועוד דבית דין ינידוהו, כלומר אפי' את"ל דבגזל גמור נמי מצי למימר אין לך לדאוג על נשמתך, מ"מ ב"ד ינידוהו לשלם וא"כ מה תועלת היה לו אי הוה מעריק ליה לאגמא. ואהא מתרצים התוספת דלכ"ע יכול לפטור בטענה זו, משום דמצי למימר מתוך דברים הללו שהייתי עושה היה מתפשר עמי והיה מוחל לי, אע"פ שאסור לעשות כדרך זה מ"מ לאו גזל ממש הוא, וגם ב"ד לא ינידוהו אותו לשלם, ואם הייתי עושה איסור מאי איכפת לך בהא כדפרישית לעיל. ועוד נראה לפרש כוונת התוספת, דכך רוצה לומר מתוך דברים שהייתי עושה, כלומר מתוך שהניזק יודע שבידי לעשות דברים הללו מתפחד מזה כי לא יחזקני כשר, וידאג אולי אעשה דברים הללו אע"פ שהן אסורים לעשות, וע"י כך ימחול לי מעצמו ויעשה עמי פשרה ובה הפסדתי בשביל שהוא מועד. וכה"ג אמרינן בפי' ערבי פסחים שצוה ר"י בר יוסי את רבי דלא להוי דייני בהדי תלת, שלא יהיו שנים עדים ואחד בעל דין. ואע"ג דאיתי לעיל דאסור לעשות כן מ"מ חיישינן לה, הי"נ הניזק יחוש לה וע"י כן מבקש מעצמו לעשות פשרה וימחול לי, הנראה לע"ד כתבתי.

5. שולחן ערוך חושן משפט סימן יב סעיף ו

מי שתובעים אותו ממון שהוא מוחזק בו, אסור לבקש צדדים להשטט כדי שיתרצה הלה לעשות עמו פשרה וימחול לו על השאר. הגה: ואם עבר ועשה, אינו יוצא ידי שמים עד שיתן לו את שלו.

6. גר"א, שם, אות י'

... ואפילו על האמת אסור כמו שכתוב במסכת שבועות...

7. נתיבות המשפט, שם

ואם יודע שהאמת אתו רק שהבית דין לא יאמינו לו יכול לבקש צדדים כדי שיבוא לידי פשר רק באופן שלא יהיה כרשע לפני בית דין.

8. ערוך השולחן חו"מ, יב, ה

אע"פ שמצוה על הדיין לעשות פשרה, אבל הבעל דבר בעצמו כשהוא מוחזק אסור לו לעשות תחבולות עד שבעל דינו יהיה מוכרח לעשות פשרה. ואם עשה כן גזל הוא בידו עד שיתן לבעל דינו מה שמגיע לו על פי הדין. ודווקא שיודע הוא שהצדק עם בעל דינו, אבל אם יודע שהצדק עמו אלא שבפני הבית דין אין ביכולתו לברר זה כי לא יאמינו לו ויחייבו אותו, מותר לו לבקש תחבולה כדי שיבוא לידי פשר ובלבד שלא יתראה כרשע בפני בית דין.

9. פתחי תשובה, שם, אות ח

... ועיין בתשובת שבות יעקב... לחלק בעניין אחר דודאי אם מבקש הנתבע תואנות בידיים כדי לפשר אסור, מה שאין כן התם קאמר דהוה מעריקנא לאגמא דזה הוי רק שב ואל תעשה שלא לשמור שור של חבירו כדי לפשר זה ודאי שרי...

10. ים של שלמה, בבא קמא, ד, יח

דין שלא יכול אדם לחפש עלילות וטענות עם בעל חובו כדי שיתפשר עמו והוא הדין לשארי תביעות אם לא היכא שיש לנתבע תרעומת על התובע או אפילו להיפך אז שרי למטען ולחפש עלילות אף לטעון כך וכך הייתי עושה. אף שהדברים אסורים לכתחילה מכל מקום אין כח בידם לסלקו מן הטענות היכא שיש לו תרעומת על חבירו ואפילו הכי ירא שמיים יזהר.

... לכן נראה בעיני דהא דשרי למטעין כהאי גוונא אף שהוא איסור גמור רק שאינו גזל. והבית דין יפסקו לו כפי טענותיו. היינו היכא דיש לאחד תרעומות על השני. כגון השואל ששאל השור בחזקת תם והיה מועד והיה מועד והמשאיל לא הגיד לו שהועד לו. אף שהכיר בו שהוא נגחן. מכל מקום לא היה כל כך נזהר בשמירתו. מאחר שהיה תם בדעתו ולא הועד בנגיחות. ... ואלמלא היה יודע שמועד הוא וישלם נזק שלם. היה נזהר מלשומרו ולא היה בא לידו נזק זו. ואף שחייבוהו חכמים שידע בו שהוא נגחן, סוף סוף תרעומת רבה אית ליה....

ייעוץ משפטי – רשע ערום

1. תלמוד בבלי מסכת סוטה דף כא עמוד ב

הוא היה אומר: חסיד שוטה כו'. היכי דמי חסיד שוטה? כגון דקא טבעה איתתא בנהרא, ואמר: לאו אורח ארעא לאיסתכולי בה ואצולה. היכי דמי רשע ערום? אמר רבי יוחנן: זה המטעים דבריו לדיין קודם שיבא בעל דין חברו. ר' אבהו אומר: זה הנותן דינר לעני להשלים לו מאתים זוז, דתנן: מי שיש לו מאתים זוז - לא יטול לקט שכחה ופאה ומעשר עני, היה לו מאתים חסר דינר - אפילו אלף נותנין לו כאחת הרי זה יטול. רבי אסי אמר רבי יוחנן: זה המשיא עצה למכור בנכסים מועטין, דאמר רבי אסי א"ר יוחנן: יתומים שקדמו ומכרו בנכסים מועטין, מה שמכרו מכרו. אביי אמר: זה המשיא עצה למכור בנכסים כרבן שמעון בן גמליאל, דתניא: נכסי לך ואחריך לפלוני, וירד הראשון ומכר ואכל - השני מוציא מיד הלוקחות, דברי רבי; רשב"ג אומר: אין לשני אלא מה ששייר ראשון.

2. תוספות מסכת סוטה דף כא עמוד ב

אביי אמר זה המשיא עצה למכור בנכסים כרשב"ג - רשב"ם פ"י ביש נוחלין (ב"ב דף קלז). משום דגרם לעבור על דברי הנותן וערום דאהנו מעשיו והרי הוא חוטא ולא לו ומיהו המוכר עצמו דהיינו ראשון לא מיקרי רשע ואף על גב דלכתחילה אסור לעשות כן דלא חמיר איסוריה שהרי השליטו הנותן בגוף ופירות לעשות כרצונו וקשיא לפירושו בסוף פרק מי שהיה נשוי (כתובות דף צה:): דאמר אביי נכסי לך ואחריך לפלוני ועמדה וניסת בעל לוקח הוי ואין לאחריך במקום בעל כלום ומי אמר אביי הכי והאמר אביי איזהו רשע ערום זה המשיא כו' מי קאמר תינשא ניסת קאמר אלמא דמדמי מוכר עצמו למשיא ומיהו יש לפרש כיון דמשיא נקרא רשע מכלל דלמוכר אסור לעשות לכתחילה אע"ג דלא נקרא רשע כדקתני התם אין לו לראשון אלא אכילת פירות בלבד ...

3. תלמוד בבלי מסכת בבא בתרא דף קעד עמוד ב

וכן היה רשב"ג אומר: הערב לאשה בכתובתה [וכו']. משה בר עזרי ערבא דכתובתה דכלתיה הוה, רב הונא בריה צורבא מדרבנן הוה ודחיקא ליה מילתא, אמר אביי: ליכא דניזיל דנסביה עצה לרב הונא, דנגרשה לדביתהו ותיזיל ותגבי כתובה מאבחה, והדר נהדרה? א"ל רבא: והא ידירנה הנאה תנן! א"ל אביי: אטו כל דמגרש - בבי דינא מגרש? לסוף איגלאי מילתא דכהן הוא. אמר אביי, היינו דאמרי אינשי: בתר עניא אזלא עניותא. ומי אמר אביי הכי? והא אמר אביי: איזהו רשע ערום? זה המשיא עצה למכור בנכסי כרשב"ג! בנו שאני, וצורבא מרבנן שאני.

4. רשב"ם מסכת בבא בתרא דף קלז עמוד א

ערום - דאהנו מעשיו והרי הוא חוטא ולא לו ומיהו המוכר עצמו דהיינו ראשון לא מקרי רשע ואע"ג דלכתחילה אסור לעשות כן דלא חמיר איסוריה שהרי השליטו הנותן בגוף ופירות לעשות בהן כרצונו.

5. המאירי, מאירי מסכת בבא בתרא דף קלז/א

אע"פ שהדין כך הוא ר"ל שאם מכר מכר מ"מ לכתחלה אסור לו למכור את הנכסים או לגרום אבדתם וחסרונם וכל העושה כן על דעת גרמת פסידא נקרא רשע ואוכל גזלות והמשיא עצה על כך נקרא רשע ערום:

6. שו"ת הריטב"א סימן עט

...אלא שהדברים פשוטין בעצמן ובטעמן שהראשון כבעל גוף הנכסים לכל ימי חייו (וכשהמוכר) [וכשהמוכר] ונותן בחייו אינו עושה שלא כדין כמו שאמר מפרש זה, ולא מנעוהו חכמים מלמכור שאלו אמרו לא ימכור אם עבר ומכר לא היה ממכרו ממכר וכדגרסינן בכתובות כל מאי דאמור רבנן לא ליזבון אי זבין לאו זביניה [זביני], אלא (מוכר) [ממכר] הוא אלא שלכתחילה לא ימכור כדי להלך בדרך טובים ואם בא לימלך אומרים לו אל תמכור ואם מכר עשה שלא כהוגן, ומ"מ אפי' אם עשה כן אינו קרוי רשע ערוי אלא המשיאו עצה בלבד שהשיאו עצה לעשות שלא כהוגן וחוטא ולא לו.

7. שולחן ערוך אבן העזר סימן קב סעיף ז

הערב לאשה בכתובתה, בענין שהוא חייב, וגירשה בעלה ואין לבעל נכסים לפרעה, לא תפרע מן הערב עד שידירנה בעלה הנאה על דעת רבים, כדי שלא יעשו קנוניא עליו. ואסור לאדם להשיאו עצה שיגרשנה כדי שתגבה הכתובתה מהערב ואחר כך יחזירנה, דשמא לא ידירנה הנאה. מיהו אם האב ערב לכלתו בעד בנו, והבן תלמיד חכם והשעה דחוקה לו ואין האב מהנהו מנכסיו, מותר להשיאו עצה זו.

8. שו"ת הרשב"א חלק ג סימן רצב

שאלת: עני אחד, יש לו אב עשיר ואינו רוצה לפרנסו, שאינו חייב לזונו אלא כשאר אנשי העיר; מהו לכופו בב"ד?

תשובה: כל שהבנים קטני קטנים, עד שיתחייב לזונן, וכופין אותו, ואפילו לא אמיד... ונראה לי, דאפילו בבנו גדול או אמיד, כופין אותו לזונו מדין צדקה, כי ההיא דרבא, וכופין אותו לצדקה יותר משאר העשירים שבעיר, וקודם להם, שחייב הוא לפרנסו, משום: וחי אחיך עמך; ואינו יכול להמלט מחיוב זה, ולומר: שיפרנס אותו עם שאר העשירים על ידי גבאי צדקה, שכל הנופל, אינו נופל תחילה ליד גבאי... וכמו שאמרו בשילהי גט פשוט: משה בר ערבי, ערבא דכתובתה דכלתיה הוה, ורב הונא בריה צורבא מרבנן הוה, ודחיקא ליה עלמא, אמר אביי: ליכא דלסבייה עצה לרב הונא: דמגרשא לדביתהו, ותזיל ותגבה כתובתה מאבוה, וליהדר ניהדרא; אמר ליה רבא: והא ידירנה הנאה, תנן? אמר ליה אביי: אטו כל דמגרש, בבי דינא מגרש; ואקשינן: ומי אמר אביי הכי, והאמר אביי: איזהו רשע ערום: זה המשיא עצה למכור בנכסים כרשב"ג; ופרקינן: בנו, שאני. אלמא, באב באין בעקיפין לסבב לגרש, ושלא ידע להדירה הנאה. ועוד: שמשיאין לבן עצה, מה שאין כן בעלמא. ואם תאמר אם כן למה לא היו כופין אותו להדיא ליזון את רב הונא בנו? יש לומר: שלא היו כופין לזון את אשתו ואת בניו, אף על פי שיכפוהו לזון את רב הונא בנו לבד.

עצה לשינוי המצב המשפטי

1. תלמוד בבלי מסכת כתובות דף נב עמוד ב

לקתה - חייב לרפאותה. תנו רבנן: אלמנה ניזונת מנכסי יתומין, וצריכה רפואה - הרי היא כמזונות; רבן שמעון בן גמליאל אומר: רפואה שיש לה קצבה - נתרפאת מכתובתה, שאין לה קצבה - הרי היא כמזונות. אמר רבי יוחנן: עשו הקזת דם בארץ ישראל כרפואה שאין לה קצבה. קריביה דרבי יוחנן הוה להו איתת אבא דהוה צריכה רפואה כל יומא, אתו לקמיה דר' יוחנן, אמר להו: איזילו קוצו ליה מידי לרופא. אמר רבי יוחנן: עשינו עצמינו כעורכי הדיינין. מעיקרא מאי סבר, ולבסוף מאי סבר? מעיקרא סבר: +ישעיהו נ"ח+ ומבשרך לא תתעלם, ולבסוף סבר: אדם חשוב שאני.

2. המאירי מסכת כתובות דף נב/ב

תלמיד חכם אין ראוי לו ליתן עצה אף לקרוביו כדי להפסיד לבריות וכמו שאמרו כאן על ר' יוחנן עשינו עצמינו כעורכי הדיינין ומכל מקום במקום שאין הפסד אלא שמירת נזק של קרוביו ראוי לו ליתן עצה בכך ואין חשש בדבר והוא שאמרו בסוף הפרק נ"ד ב' על ר' יוחנן עצמו שנתן עצה לקרוביו שיאמרו לאביהם שיהא מיחד קרקע למזונות אשתו מחשש שהיו מתיראין עליה שתהא מפסדת מזונות:

3. ריטב"א מסכת כתובות דף נב/ב

עשינו עצמינו כעורכי הדיינים. גרסינן בירושלמי ולא כן תנינן אל תעש עצמך כעורכי דיינים אסור לגלות דינו ליחיד. אימר ידע רבי יוחנן דאתתא כשרה ובגין דכן גלי לה אמר רבי מתנא בגין דלית דינא עמיה אמרינן לה מלתא, וכתב הר"ם ז"ל מהאי ירושלמי שמעינן דהיכא דאי שתיק מחייב אסור לגלות דינו כי היכי דלפטר מדינא בטענתיה אבל אי לא מסדר טענתא אלא דינא הוא דמחוי [ליה] מצי מחוי ליה והא דתלמודא דילן נמי לא הוה דינא עמיה דהא לא קייץ [ליה] ורבי יוחנן הוא דאמר לקריביה זיל קוץ [ומש"ה] אית ביה משום עורכי הדיינים כשאינו קרובו [א"י בקרובו] כשזה אדם חשוב [ושמעין מינה דכל שהוא קרובו ולא הוה האי אדם חשוב] מותר לגלות לו דינא אע"ג דלית ליה דינא עמיה אלא בטענה דאגמריה[דלא ליגמריה] שקרא:

4. תלמוד בבלי מסכת כתובות דף פה עמוד ב

קריבתייה דרב נחמן זבינתה לכתובתה בטובת הנאה, איגרשה ושכיבה, אתו קא תבעי לה לברתה, אמר להו רב נחמן: ליכא דליסבא לה עצה, תיזיל ותיחלה לכתובתה דאמה לגבי אבוה, ותירתה מיניה. שמעה, אזלה אחילתה. אמר רב נחמן: עשינו עצמינו כעורכי הדיינין. מעיקרא מאי סבר, ולבסוף מאי סבר? מעיקרא סבר: +ישעיהו נח+ ומבשרך לא תתעלם, ולבסוף סבר: אדם חשוב שאני.

5. תלמוד בבלי מסכת כתובות דף נד עמוד ב

קריביה דרבי יוחנן הוה להו איתת אבא דהוה קמפסדה מזוני, אתו לקמיה דרבי יוחנן, אמר להו: איזילו ואמרו ליה לאבוכון דנייחד לה ארעא למזונה. אתו לקמיה דריש לקיש, אמר להו: כל שכן שריבה לה מזונות. אמרו ליה: והא רבי יוחנן לא אמר הכי? אמר להו: זילו הבו לה, ואי לא - מפיקנא לכו רבי יוחנן מאונייכו. אתו לקמיה דרבי יוחנן, אמר להו: מה אעשה, שכנגדי חלוק עלי.

6. שיטה מקובצת מסכת כתובות דף נד/ב

אפילו שלא בפניה נמי ואיכא דקשיא ליה אמאי לא אמר ר' יוחנן הכא עשינו עצמנו כעורכי הדיינין ולא קשיא שהרי אינו עושה כדי לפחות מן הראוי לה ואם פחתו מן הראוי לה אינו מועיל אלא כשקבלה עליה ונתרצית בדבר. הריטב"א ז"ל. ובפרש"י ז"ל כתיבת יד מצאתי וז"ל והא דלא אמר רבי יוחנן הכא עשינו עצמנו כעורכי הדיינין כמו שאמר לעיל משום שזה המעשה היה תחלה ואחר כך היה אותו המעשה ולאחר כל הדברים אמר עשינו עצמנו כעורכי הדיינין. כך שמעתי:

7. המאירי מסכת כתובות דף נד/ב

ולענין ביאור מה שאמר ר' יוחנן למעלה נ"ב ב' עשינו עצמנו כעורכי הדיינין ועכשו חזר ונתן עצה ולא אמר כן מפני שזו לא בא להפקיע ממנה את הראוי לה אלא לשמרה שלא תפסיד ליתומים אבל אותה הנזכרת למעלה נתן עצה להפקיעה שלא יתחייבו ברפואתה:

8. תלמוד בבלי מסכת בבא בתרא דף קמט עמוד א

ת"ש: דאיסור גיורא הוה ליה תריסר אלפי זוזי בי רבא. רב מרי בריה, הורתו שלא בקדושה ולידתו בקדושה הוא, ובי רב הוה. אמר רבא: היכי ניקנינהו רב מרי להני זוזי? אי בירושה - לאו בר ירושה הוא; אי במתנה - מתנת שכיב מרע כירושה שוויה רבנן, כל היכא דאיתיה בירושה איתיה במתנה, כל היכא דליתיה בירושה ליתיה במתנה; אי במשיכה - ליתנהו גביה; אי בחליפין - אין

מטבע נקנה בחליפין; אי אגב קרקע - לית ליה ארעא; אי במעמד שלשתן - אי שלח לי לא אזילנא.
מתקיף לה רב איקא בריה דרב אמאי: אמאי? ולודי איסור דהלין זוזי דרב מרי ניהו, וליקנינהו
באודיתא! אדהכי נפק אודיתא מבי איסור. איקפד רבא, אמר: קא מגמרי טענתא לאינשי ומפסדי
לי.

סדור טענות והצגת מצב משפטי

1. משנה מסכת אבות פרק א משנה ח

יהודה בן טבאי ושמעון בן שטח קבלו מהם יהודה בן טבאי אומר אל תעש עצמך כעורכי הדיינין וכשיהיו בעלי דינים עומדים לפניך יהיו בעיניך כרשעים וכשנפטרים מלפניך יהיו בעיניך כזכאין כשקבלו עליהם את הדין:

2. רמב"ם בפירושו למשנה

הם אנשים שלומדים הטענות והדיינין עד שיהיו בקיאים בני אדם בדיניהם שהם מחברים שו"ת, כשיאמר הדיינים כך ענה כך, וכשיטעון בעל הדין כך תהא תשובתך כך...

3. מיוחס לרש"י שם

שאם בא לך אדם אחד וישאל עצה ממך היאך יכול לטעון על חבירו, אל תאמר לו שום עצה ללמוד אותו ולטעון על חבירו.

4. המאירי, מאירי מסכת אבות פרק א משנה ח

יהודה בן טבאי אומר אל תעש עצמך כו' אמר אל תעש עצמך כעורכי הדיינין והם אותם שמסדרים הטענות לתובע או לנתבע ולא סוף דבר שהזהיר זה מאותו אלא אף (משאר) [לשאר] בני אדם וכמו שמצינו לר' יוחנן כתובות נ"ב ב' שלמד טענה אחת לאחד מקרוביו ונתחרט ואמר עשינו עצמינו כעורכי הדיינין שהרי כל מי שהוא עושה כן מלמד לבריות לשקר ולהכחיש האמת ונמצא גורם לו תקלה ועון ולפי זה ראוי לקרות הדיינין ביו"ד אחת לבד והוא שם כתיבה מילת דיינין היא במקום טענות ורוב העולם קוראים דיינים בשם התאר כלומר כדיינים הפחותים העושים כך אף על פי שממונים להיות נחתך הדין על פיהם... ויש מפי' שעל הדיין הוא אומר כן ואפי' שנדמה לו על הא' שהוא זכאי לא יהא הוא מחזיק בטענתו יותר מדאי וכ"ש שלא יוסיף בה שמא דמיונו מכזב לו ונמצא גורם לעוות את הדין

5. רבנו יונה, שם

והכא במילי דחסידותא עסקינן, אלא במי שמסדר לו טענותיו שבפיו ומטעים אותם, ועורך לפני הדיינים ומגלה לו את הדין

6. תלמוד ירושלמי מסכת כתובות פרק ד הלכה י

תני רשב"ג כל מכה שיש לה קיצה מתרפא' ומכתובת' ושאיין לה קיצה מתרפא' מן הנכסין כהד' חדא איתא אתת לגבי רבי יוחנן אמר לה קצץ הוא אביד אמרה ליה לא לא כן אמר רבי חגי בשם ר' יהושע בן לוי אל תעש עצמך כערכי הדיינין שלא לגלוי' ליחיד את דינו יודע היה בה שהיא כשירה

7. תלמוד ירושלמי מסכת בבא בתרא פרק ט הלכה ד

כהדא קריבתיה דר"ש בר ווא הוות חששה עיינה אתת גבי ר' יוחנן אמ' לה קציץ הוא אהין אסייד אין קציץ מן פרניך אין לא קציץ בעליך יהיב לך ולא כן תנינ' אל תעש עצמך כערכי הדיינין ומדרי' חגי בשם רבי יהושע בן לוי אסור לגלות ליחיד דינו אמר ידע הוה רבי יוחנן דהיא איתא כשירה בגין כן גלי לה בעלה בעי הן דקצץ והיא בעייה הן דלא קצץ למאן שמעין לא לבעלה אמ' רבי מתנייה הדא דתימר בהוא דלית דיניה עימיה ברם בהוא דאית דיניה עימיה אמר ליה מילתא

8. שו"ת הרשב"א חלק ג סימן צח

... ואיני רוצה לכתוב כאן במה יתחייב ובמה יפטר, שמא מתוך מה שאכתוב, ילמדו לשקר...

9. שו"ת הריב"ש סימן קעט

ברייב זה, כבר שאלני עליו ר' מכלוף בן חנין, ולו ידעתי שהוא בעל דבר, לא הייתי משיב לו. כי העונה על רייב ומשיב על דבר בטרם ישמע כל טענות שתי הכתות יחד, אולת היא לו, וכלימה; יען צדיק הראשון בריבו, ובא רעהו וחקרו, ויהיה המשיב צריך לסתור תשובתו הראשונה, ולעזה עליו מדינה. ועוד, כי מתוך תשובת המשיב ילמוד הבעל דבר לטעון טענות שיהיו בעזרו, ונמצא המשיב נעשה כעורכי הדיינין. אבל רבי מכלוף הנזכר עשה בערמה, וסדר השאלה כאלו הריב הוא בין שני אנשים אחרים...

10. שולחן ערוך חושן משפט סימן יז סעיף ה

אסור לדיין לשמוע דברי בעל דין האחד שלא בפני בעל דין חברו. הגה: ודוקא שיודע הדיין שיהיה דיין בדבר, אבל אם שמע טענת האחד ואחר כך נתרצה השני לדון לפניו, מותר להיות דיין בדבר (תשובת מהרי"ל קצ"ה). ולא יכתוב שום חכם פסק לאחד מבעלי הדינין בדרך א"כ, או שיכתוב לו דעתו בלא פסק, כל זמן שלא שמע דברי שניהם, שמא מתוך דבריו ילמדו לשקר; גם משום שאח"כ יטעון השני בדרך אחר ויצטרך לכתוב להיפך, ואיכא זילותא לחכם. (רשב"א וריב"ש סימן קע"ט /ה"ו). וכן הבעל דין מוזהר על כך. ותלמיד שיש לו דין לפני רבו, לא יקדים לבא קודם בעל דינו, שלא יהא נראה כמקדים כדי לסדר טענותיו שלא בפני חברו. ואם יש לו עת קבוע לבא ללמוד לפניו, ובא העת ההיא, מותר.

11. שו"ת מעיל צדקה, נג

טרם אני אענה בזה דעתי אומר לך הלא ידעת כמה נשמרו הראשונים מלהשיב דבר בדיני ממונות בלתי שמוע טענות שני הבעלי דינים ונדרשים להם על כך או מהנבררים להם לדיינים על זה... ואפילו למי שאין לו עסק באותו נידון, אפשר שאין להשיב אולי יהיה הוא עצמו עו"ד לפני אותו ב"ד... ועם כל זה התנו בזה שאם השואל הוא בדוק להנשאל שכוונתו לידע האמת אתו אם לא, ואין כוונתו חס ושלוש ללמוד לשקר מדבריו, רשאי להשיב. ובכל מקום ומקום שמצאו עילה להשיב השיבו, אפילו להבעל דין בעצמו... אכן אני מתמיה מאין לקחו הם להקל אחרי שמצאתי את זה האיסור... ועל כל זה אמינא פוק חזי רבני קשישא דסמכי להשיב למי שהוא בדוק להו...

12. כנסת הגדולה על הטור, שם

ובזמננו זה מנהג פשוט שחכם שנשאל על דבר אחד אפילו שנשאל מן הצד האחד, להשיב דרך תשובה ושאלה, ויראה שסמכו כיון דאותו הדין לא יבוא לפנייהם לדון לית ביה חששא, ומכל מקום מדברי הריב"ש יראה דאף זה אסור.

דיין כמסייע לבעל דין

1. תלמוד בבלי מסכת גיטין דף לז עמוד ב

אמר רב יהודה אמר רב נחמן: נאמן אדם לומר פרוסבול היה בידי ואבד ממני; מאי טעמא? כיון דתקינן רבנן פרוסבול, לא שביק היתירא ואכיל איסורא. כי אתו לקמיה דרב, אמר ליה: מידי פרוסבול היה לך ואבד? כגון זה פתח פיך לאלם הוא.

2. תלמוד בבלי מסכת בבא בתרא דף מא עמוד א

מתני'. כל חזקה שאין עמה טענה - אינה חזקה. כיצד? אמר לו: מה אתה עושה בתוך שלי? והוא אמר לו: שלא אמר לי אדם דבר מעולם - אינה חזקה; שמכרת לי, שנתת לי במתנה, אביך מכרה לי, אביך נתנה לי במתנה - הרי זו חזקה. והבא משום ירושה - אינו צריך טענה. **גמ'.** פשיטא! 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 +משלי ל"א+ פתח פיך לאלם הוא, קמ"ל.

3. תלמוד בבלי מסכת כתובות דף לו עמוד א

החרשת, והשוטה, והבוגרת, ומוכת עץ - אין להן טענת בתולים, הסומא ואיילונית - יש להן טענת בתולים, סומכוס אומר משום ר"מ: סומא אין לה טענת בתולים! אמר רב ששת, לא קשיא: הא רבן גמליאל, והא ר' יהושע. אימר דשמעת ליה לרבן גמליאל - היכא דקא טענה איהי, היכא דלא קא טענה איהי מי שמעת ליה? אין, כיון דאמר ר"ג: מהימנא, כגון זו +משלי כ"א+ פתח פיך לאלם הוא.

4. תלמוד בבלי מסכת גיטין דף נח עמוד ב

ת"ר: לקח מן הסיקריקון, ואכלה שלש שנים בפני בעלים וחזר ומכרה לאחר, אין לבעלים על לוקח שני כלום. ה"ד? אי דקא טעין ואמר מינך זבנה, אפילו ראשון נמי! אי דלא קא טעין ואמר מינך זבנה, אפילו שני נמי לא! אמר רב ששת: לעולם דלא קא טעין ליה, וכגון זה טוענין ליורש וטוענין ללוקח, ואידך אי טעין - אין, ואי לא טעין - לא.

5. תלמוד בבלי מסכת שבועות דף ל עמוד ב

ת"ר: מנין לדיין שלא יעשה סניגורין לדבריו? תלמוד לומר: +שמות כ"ג+ מדבר שקר תרחק.

6. רש"י מסכת שבועות דף ל עמוד ב

לא יעשה סניגורין לדבריו - אם דן דין ולבו נוקפו לומר שהוא טועה לא יחזיק דבריו להביא ראיות להעמידם שהוא בוש לחזור אלא לכל צדדים יחזור להוציא דין לאמיתו.

7. רמב"ם הלכות סנהדרין פרק כא

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.

יא: 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 הדיינין.

8. תלמוד ירושלמי מסכת סנהדרין פרק ג, הלכה ח

רב הונא מיקל לדיינא דאמר מקבלין עליכון חר סהיד אלא יימרון אינון רב הונא כד הוה ידע זכו לבר נש בדיני ולא הוה ידע ליה הוה פתח ליה על שם פתח פיך לאלם

9. טור חושן משפט סימן יז

לשון הרמב"ם... ומניין לדיין שלא יעשה מליץ לדבריו של בעל דין שנאמר מדבר שקר תרחק אלא יאמר מה שיראה לו וישתוק: ולא ילמד אחד מבעלי דינין כלל: אפילו הביא א' מבעלי דינין עד אחד לא יאמר לו אין מקבלין עד א' אלא יאמר לנטען הרי זה העיד עליך עד שיטעון ויאמר עד אחד אינו נאמן עלי וכל כיוצא בזה: ראה הדיין זכות לאחד מהם ובעל הדין מבקש לאומרם ואינו יודע לחבר דברים או שראה עצמו מצטער להציל עצמו בטענות אמת ומפני החימה והכעס נסתלקה ממנו או נשתבש מפני הסכלות הרי זה מותר לסעדו ולהבינו תחילת הדבר משום פתח פיך לאלם וצריך להתיישב בדבר זה הרבה שלא יהא כעורכי הדיינים עד כאן ואינו משמע כן בירושלמי

דגרסינן התם רב הונא כי הוה חזי זכו לחד בר נש והוא לא הוה ידע פתח ליה על שם פתח פיך לאלם וא"א הרא"ש ז"ל הביאה בפסקיו :

10. שו"ת הרשב"א חלק ז סימן תפג

ומ"מ פעמים יש שב"ד טוענין בשבילו כמו שאמר כגון זה פתח פיך לאלם הוא. כל שב"ד מכירין שאינו נמנע מלטעון אלא ממיעוט ידיעה והדבר קרוב לפי ראות ב"ד שהיה כמו שאמרו שמא פרוזבל היה בידך ואבד. ומ"מ בכל מה שיראה בעיניו שהוא אמת ומפני זה אמרו טוענין ליורש וטוענים ללוקח וכל כל כיוצא בזה :

11. שו"ת משפטים ישרים חלק א סימן שי

הכלל נראה לפי עניות דעתי שכל שאין מלמדו לעשות שום מעשה רק פוסק הדין לפי הדבר שבא לפניו ולפי לשון השטר אף שלא טען בעל השטר מחסרון ידיעתו כל זה בכלל פתח פיך לאלם הוא שזהו אלם שיש לו מה לדבר ואין יכול שאין חסר לו אלא כח הדבור דוקא והאיסור בשני פנים או כשמלמדו לעשות כגון ההוא דר' יוחנן דמס' כתובות דא"ל קוץ לה מדי כי היכי דתהוי רפואה שיש לה קצבה דלא דמיא למזונות או כההוא דמשה בר עצר שתמכור כתובתה זהו פן א'. או פן ב' שמלמדו טענות שאפשר שהן שקר או ע"י כן יתחזק בשקר כמו אם הביא ע"א =עד אחד= לא יאמר לו זה ע"א כמ"ש בסי' י"ז יעו"ש ועל זה הוא שכתב הרמב"ם שמתיישבין בדבר הרבה אך כל שאין הדבר תלוי בלי בטענות רק שעיקר הדבר נסבר אף שלא ידע בעל דבר בכלל פתח פיך לאלם וזה ברור לענ"ד

12. שו"ת באר שבע סימן עא

בעל דין שתבע חבירו עם שטר חוב או שטר מתנה או שטר מכירה או שאר ענין וחבירו רוצה לבטל השטר על פי טענותיו ואמתלאות שנותן שהחוב או המתנה אינה כלום והדין רואה לבעל השטר איזה זכות בלשון השטר שיהיה זכאי. מותר לו לדיין לפסוק לזכות את בעל השטר על פי אותו זכות שרואה הדיין בשטר אף על פי שבעל השטר לא טען אותו זכות וגם לא הרגיש בו כלל.

