**לעילוי נשמת דוד דב בן נפתלי ורחל ארליך**

פרשת דברים: שמוע בין אחיכם

**א. לימוד חושן משפט**

מנהג הישיבות, כבר כמה דורות, הוא לעמול על המסכתות בסדר נשים-נזיקין העוסקות בעיקרן בענייני חושן משפט. יש להדגיש כי דיני ממונות מהווים נתח נכבד מדיני התורה שבכתב ושבעל פה, ודיני הראיות והטענות הם מהסבוכים והמורכבים בש"ס, ולמדנים רבים עמלים עליהם לילות כימים.

בפירוש שנראה השבוע, רבינו 'מטיל פצצה' לתוך העולם של 'חושן משפט', המעמידה בספק את הצורך בעיון כה רב בסוגיות אלו. ננסה לראות את פירושו ולהבין מה מקורותיו. לאחר מכן ננסה להסביר, מדוע בכל זאת יש הצדקה גדולה מאוד לעיסוק הרב בתחומים אלו.

**ב. מה צריך לשמוע?**

בתחילת פרשת דברים, משה רבינו מתאר כיצד עולו של העם היה קשה לו, ובעקבות כך הוא מינה דיינים בישראל. כחלק מתיאור מינוי הדיינים משה מתייחס גם לתפקידו של הדיין:

"וָאֲצַוֶּה אֶת שֹׁפְטֵיכֶם בָּעֵת הַהִוא לֵאמֹר שָׁמֹעַ בֵּין אֲחֵיכֶם וּשְׁפַטְתֶּם צֶדֶק בֵּין אִישׁ וּבֵין אָחִיו וּבֵין גֵּרוֹ: לֹא תַכִּירוּ פָנִים בַּמִּשְׁפָּט כַּקָּטֹן כַּגָּדֹל תִּשְׁמָעוּן לֹא תָגוּרוּ מִפְּנֵי אִישׁ כִּי הַמִּשְׁפָּט לֵא-לֹהִים הוּא וְהַדָּבָר אֲשֶׁר יִקְשֶׁה מִכֶּם תַּקְרִבוּן אֵלַי וּשְׁמַעְתִּיו"

(א', ט"ז-י"ז)

כוונתו של הפסוק השני ברורה למדי – אסור לדיין לרמות במשפט, הוא חייב לדון דין אמת וצדק ללא משוא פנים לאחד הצדדים. אך מה משמעותו של הפסוק הראשון? מה כוונת המילים "שמֹע בין אחיכם"? הרי ברור שכך הדין נעשה! וכי יעלה על הדעת שהדין ייעשה ללא שמיעת שני בעלי הדין?!

רבינו מקשה בדיוק את הקושיא הזו ומוסיף עליה עוד קושיא נוספת:

"קשה מה צריך לצות לזה אם לא ישמעו על מה ידונו? עוד למה אמר בדרך זה ולא אמר שמעו?"

(אור החיים א', ט"ז)

מדוע שינתה התורה את לשון 'שמעו' ל'שמֹע'? משמע שאין כאן ציווי על שמיעת הדברים גרידא אלא ציווי שטומן בחובו מימד נוסף.

רבינו מציע שני דינים הנלמדים מן הפועל המיוחד הזה. על פניו מדובר על שני דינים שונים, אך ייתכן מאוד שיש קשר בין שניהם.

הדין הראשון הוא:

"...הכונה היא **שיהיו מתמידין לשמוע ולא יקוצו**" (שם)

ישנה חובה על הדיינים לשמוע את **כל** הטענות גם כאשר מדובר על טענות ארוכות, מטריחות ושנראות לא רלוונטיות:

"ודבר זה יתחלק לב' דברים.

א' הוא מבעלי דינים עצמן שאם יאמרו עוד יש לנו לטעון עוד יש לנו להוכיח לא יקוצו מדבריהם, ומה גם כשירבו להביא ראיות אחר ראיות ולא הועילו לא יאמר הדיין שוב אין ראיה ואין טענה אלא שמוע בתמידות.

וה-ב' שאם הטריחו עליהם בעלי דינין לא יאמרו הרבה טורח טרחנו היום ואין לשמוע עוד טוען ונטען עד אחר זמן אלא שמוע באין הפסק, וכאן נצטוו על דקדוק עינוי הדין" (שם)

הדיינים לא יכולים לצאת למנוחה כשמתחשק להם, אלא עליהם לשמוע את כל הטענות של בעל הדין גם כשאלו נראות לא רלוונטיות כלל.

היה מקום להבין את טעמו של דין זה בכמה דרכים. ראשית, ייתכן שיש כאן רצון לא להעליב אף אחד מבעלי הדין. שנית, ייתכן שבין שלל הטענות תמצא טענה אחת נכונה ועל כן יש חובה לשמוע את כולן. בנוסף, אפשר כי בעל דין שבית הדין מזרזין אותו יחוש שבית הדין נגדו ובכך יש פגיעה בבית הדין ופגיעה ביכולתו לטעון את טענותיו בצורה טובה.

אלא שכאשר רואים את הדין השני שמביא רבינו ייתכן שניתן להכניס כאן מימד נוסף:

"עוד ירצה להזהירם **להתחכם מתוך הדברים הנאמרים בין הטוענים להכיר אמיתות הענין**, והגם שעל פי הטענות יזכה הזכאי ויתחייב החייב אם נכרים מתוך סדר דבריהם ומעקימת שפתיהם הפך מה שנתחייב הדין אין לדיין אלא מה שעיניו רואות.

והוא אומרו שמוע לשון השכלה בין אחיכם פירוש מה שיעברו ביניהם מהדברים ומההתווכחות, ושפטתם צדק פירוש כפי מה שיתברר לכם שהוא צדק הגם שיהיה הפך משפט הסדור, שהמשפט לא בא אלא לדיין שאינו יודע בירור לדבר אין לדיין אלא מה שעיניו רואות"

(אור החיים שם)

כאן מכוון רבינו למימד אחר של השמיעה. אין מדובר כאן על שמיעת הטענות גופן אלא על רוח הדברים ומה שעומד ברקע הטענות. כאשר בעל דין טוען את טענותיו ההתייחסות הרגילה היא לגוף הטענה – האם היא מחייבת או מזכה. כאן מחדש רבינו שעל הדיין לשפוט לא על פי תוכן הטענות בלבד, אלא גם על פי הבחנתו מבין השורות מי מבעלי הדין דובר אמת.

דברים אלו, לכאורה, מחדשים חידוש גדול. בפשטות בכל סוגיות הש"ס העוסקות בדיני טוען ונטען מושם דגש גדול מאוד על הטענות, ולאו דווקא על השאלה כיצד הן נטענות. נכון הדבר שפעמים רבות טענות זוכות לאמינות מסיבות שאינן בגוף הטענה (כגון: מיגו, הפה שאסר, הודאת בעל דין ועוד), אך אין התייחסות לדברים הנאמרים בין השורות כמו גם לאופן בו הטיעון נאמר והאם הדובר נשמע משכנע או לא. בפשטות הסיבה לכך היא חוסר האמינות של טענות כאלו – שכן ייתכן שלדיין אחד טענה זו תראה אמינה ולדיין שני טענה אחרת. אם כן, צריך לעמוד יותר על דברי רבינו ולהבין מה מקורם ויסודם.

**ג. אין לדיין אלא מה שעיניו רואות**

בשלוש סוגיות מצאנו שימוש במושג "אין לדיין אלא מה שעיניו רואות" עליו ביסס רבינו את חידושו. בגמרא **בסנהדרין** (ו.) הגמרא מבינה שבעלי הדין בבואם לבית הדין אינם עומדים מול הדיינים כי אם מול ה'. לכן היא שואלת: מדוע שהדיין יכניס את ראשו לכס הדיינות? הרי הוא יכול לבוא לידי טעות לדון דין לא נכון ולהיענש! על כך עונה הגמרא ש"אין לדיין אלא מה שעיניו רואות". מסביר רש"י:

"אלא לפי מה שעיניו רואות - לידון, ויתכוין להוציאו לצדקו ולאמיתו, ושוב לא יענש" (סנהדרין ו. ד"ה אלא)

גם הרמב"ם (הלכות סנהדרין כ"ג, ט') מביא דין זה להלכה. אם כן, דבר ראשון שלמדנו מכלל זה שדיין שדן לפי ראות עיניו דין צדק, שוב אינו נענש גם אם באה טעות לידו.

הגמרא **בנידה** (כ:) מספרת על רבי שראה את דמה של אישה בלילה וטימאו, ולאחר מכן כאשר הוא שב וראה את אותו הדם בבוקר הוא סבר שיש לטהרו. ממשיכה הגמרא ומסבירה בעקבות הדין "אין לדיין אלא מה שעיניו רואות", שאין כאן טעות גמורה של רבי, שכן ייתכן שמראהו של הדם השתנה.

כאן אנו לומדים עיקרון שני היוצא מדין זה – שהדיין צריך לדון לפי מה שכרגע עומד לפניו, ולא לפי דברים שיכול להיות שיקרו.

אלא ששתי סוגיות אלו עדיין לא קשורות לפירוש של רבינו את המושג 'מה שעיניו רואות', שכן רבינו דיבר על דיון בעקבות תחושות ולא טענות וראיות. נדמה שהסוגיא השלישית המזכירה את המושג היא הקרובה ביותר לפירושו של רבינו. הגמרא ב**בבא בתרא** דנה על מה ניתן לסמוך יותר – על פסק של רב או על מעשה של רב? במהלך הדיון על רבא שאמר לתלמידיו, רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע:

"כי אתי פסקא דדינא דידי לקמייכו וחזיתו ביה פירכא, לא תקרעוהו עד דאתיתו לקמאי, אי אית לי טעמא אמינא לכו, ואי לא - הדרנא בי. לאחר מיתה, לא מיקרע תקרעוהו ומגמר נמי לא תגמרו מיניה, לא מיקרע תקרעיניה - דאי הואי התם דלמא הוה אמינא לכו טעמא, מגמר נמי לא תגמרו מיניה - דאין לדיין אלא מה שעיניו רואות" (בבא בתרא קל:)

רבא כאן מחדש שתלמידיו יכולים לפסוק ההיפך ממנו בעקבות הדין, כיוון ש"אין לדיין אלא מה שעיניו רואות". הרשב"ם הסביר דין זה בהאי לישנא:

"אלא אין לדיין אלא מה שעיניו רואות והוא הדין לדבר התלוי בסברא דאין לו אלא מה שלבו רואהו" (רשב"ם שם)

כאן כבר יש קפיצת מדרגה. הגמרא בנידה דיברה על הנתונים המציאותיים, שהדיין לא יכול לדון על בסיס נתונים תיאורטיים שאינם עובדות מוצקות הניצבות לפניו. דבר זה ברור ומובן. אך הרשב"ם כאן הולך צעד קדימה ומרחיב את הכלל לא רק לעובדות אלא גם לסברות: אם דין מסויים לא נראה לליבו של הדיין, אין הוא רשאי לדון לפיו והוא צריך לדון על פי סברת ליבו.

גם בסוגיא הזו עדיין לא מצאנו מקור מפורש לכך שהדיין יכול להתעלם מתוכנן של הטענות ולהתייחס לעולה מבין השורות בין בעלי הדין. לכן נראה שרבינו מרחיב את המושג הזה עוד יותר מהרשב"ם, וסובר ש"אין לדיין אלא מה שעיניו רואות" גם כאשר לא מדובר על דינים, אלא על הדרך לפרש את תוכן העובדות והראיות המובאות לפני הדיין.

**ד. דין מאומד ומאינטואיציה**

אם כן, לא מצאנו מקור מפורש לדברי רבינו מהסוגיות העוסקות בדין "אין לדיין אלא מה שעיניו רואות", אך נראה כי במספר סוגיות אחרות מצאנו כבר בחז"ל את יכולתו של הדיין לדון שלא על פי דרכי המשפט הרגילות.

בגמרא בכתובות מובא סיפור נפלא על שני פסקי דין של רבא:

"ההיא איתתא דאיחייבא שבועה בי דינא דרבא, אמרה ליה בת רב חסדא: ידענא בה דחשודה אשבועה, אפכה רבא לשבועה אשכנגדה.

זימנין הוו יתבי קמיה רב פפא ורב אדא בר מתנא, אייתו ההוא שטרא גביה, אמר ליה רב פפא: ידענא ביה דשטרא פריעא הוא. אמר ליה: איכא איניש אחרינא בהדי' דמר? אמר ליה: לא. אמר ליה: אף על גב דאיכא מר, עד אחד לאו כלום הוא. אמר ליה רב אדא בר מתנא: ולא יהא רב פפא כבת רב חסדא? בת רב חסדא קים לי בגווה, מר לא קים לי בגוויה" (כתובות פה.)

בפסק הראשון רבא מקבל את דברי אשתו למרות שהיא פסולה לעדות, שכן אין כאן שני עדים ובנוסף מדובר על אישה שפסולה לעדות. בפסק השני רבא לא מסכים לקבל את דברי תלמידו רב פפא ללא עד נוסף שמצטרף אליו. הטעם שרבא נותן למעשיו הוא: "קים לי בגווה", דהיינו אני יודע שאשתי אינה משקרת לעולם ולכן אני יכול לסמוך על כך ולקבל את עדותה על אף שאין זו שורת הדין.

מקרה נוסף מצאנו בגמרא בבבא מציעא מספרת על מרי בר איסק שהיה אדם אלים ועל כך שרב חסדא פסק לו פסק בדיני ירושה שלא כשורת הדין בשל היותו אדם אלים:

"מרי בר איסק אתא ליה אחא מבי חוזאי. אמר ליה: פלוג לי! אמר ליה: לא ידענא לך. אתא לקמיה דרב חסדא. אמר ליה: שפיר קאמר לך, שנאמר 'ויכר יוסף את אחיו והם לא הכרוהו' מלמד שיצא בלא חתימת זקן ובא בחתימת זקן. - אמר ליה: זיל אייתי סהדי דאחוה את. אמר ליה: אית לי סהדי, ודחלי מיניה, דגברא אלימא הוא. אמר ליה לדידיה: זיל אנת אייתי סהדי דלאו אחוך הוא. אמר ליה: דינא הכי? המוציא מחבירו עליו הראיה! אמר ליה: הכי דיינינא לך ולכל אלימי דחברך" (בבא מציעא לט:)

גם כאן אנחנו רואים שההקשר והמידע הכללי שמגיע לפני הדיין, יכול לשמש כחלק מן הדיון למרות שאין זו שורת הדין.

הדברים נפסקו להלכה ברמב"ם ככלל גורף:

"יש לדיין לדון בדיני ממונות על פי הדברים שדעתו נוטה להן שהן אמת והדבר חזק בלבו שהוא כן אף על פי שאין שם ראיה ברורה ואין צריך לומר אם היה יודע בודאי שהדבר כן הוא שהוא דן כפי מה שיודע..."[[1]](#footnote-1) (סנהדרין כ"ד, א')

אלא שלכלל זה מצאנו יוצאים מן הכלל. ראשית, הרמב"ם מחריג מכך את דיני נפשות (שם כ', א'). שנית, בהלכות נזקי ממון הרמב"ם פוסק פסק כמעט הפוך:

"אין הנזקין משתלמין ואין חייבין בכופר ואין הבהמה נהרגת אלא בראיה ברורה ובעדים הכשרים להעיד" (נזקי ממון ח', י"ג)

**הנתיבות** (ט"ו, ב') מחלק ברמב"ם בין תחומים שונים וטוען שאכן אין בכך אומד דעתו של הדיין להוציא ממון ממש מאדם לאדם, אך יש בכוחו לשנות את חובת הראיה כמו שראינו בסוגיות לעיל.

**השו"ע** (חושן משפט ט"ו, ה') מביא גם הוא את האפשרות של הדיין לדון על פי אומד דעתו, אך מסייג אותה בימינו בעקבות נאמנותו של הדיין. לכן הוא מציע שהדיין ינסה למשוך את הדין כך שיגרר לצד שהוא רואה כאמיתי על פי סדרי הדין.[[2]](#footnote-2)

מלבד הרמב"ם, מצאנו ראשונים רבים נוספים שמביאים להלכה את היכולת של הדיין לדון על פי אומד דעתו – **הרשב"א בשו"ת** (א', א'קמד) מביא שכך נהג הרמב"ן למעשה. **הרא"ש** מרחיב בחשיבותו של דין זה ואף מביא לו הוכחה ממשפט שלמה שהיה על פי אומד הדעת בלבד:

"ונצטוינו לדון דין אמת לאמתו, ואף על פי שאין אנו נביאים לדון דברים שבלב, חכם עדיף מנביא, ונצא בעקבות הראשונים ונלמוד ממעשיהם... ודבר זה יש לו עיקר מדברי קבלה, מאב לחכמים, אשר צוה ליתן לה הילד החי. על כן בכל דור ודור מצווין לשבור מלתעות עוול, והמטים עקלקלותם להדריכם בנתיב יושר"

(שו"ת הרא"ש כלל ס"ח, כ"ג)

**המהרי"ק** הולך עם הדברים צעד קדימה, ופוסק כדברי רבינו שיש לדון על פי אומד גם נגד טענות מפורשות:

"לעניות דעתי נראה דבר פשוט יותר מביעותא בכותחא שעל הדיין מוטל לדון על פי האמת אשר נתאמת אצלו, ולא על פי הטענות אם הם מכחישות את האמת כי למה תהא האמת נעדרת מפני טענות רמאות חלילה וחס?! ואם היה זה צריך להביא עליו ראיה נראה"

(מהרי"ק שורש קי"ח)

ההנחה שעומדת בבסיס דברי המהרי"ק וגם בבסיס חידושו של רבינו, קשורה למטרת ומהות הדין. מהות הדין היא להוציא דין אמת לאמיתו ולחתור לאמת. על כן, כאשר נראה לדיין שהאמת אחרת מסדרי הטענות הרגילים, הוא צריך ללכת עם ליבו.

נדמה שיש כאן תפיסה מרחיקת לכת, לפיה כל דיני הממונות המובאים בש"ס שייכים רק כאשר הדיין אינו יודע מה האמת, אך כאשר האמת ברורה ונהירה לדיין אין צורך לכל הדינים הללו. תפיסה זו מחודשת למדי ויהיו רבים שיחלקו עליה.[[3]](#footnote-3) נדמה שמחלוקת זו היא מחלוקת עקרונית האם 'המשפט לא-לוהים' והדיין צריך לעשות על פי דיני התורה שלימדונו חז"ל ואין לזוז מהכתוב בסוגיות ימין ושמאל, או שמא המשפט הוא חובת בירור האמת האנושית ועל כן יש לדיין להתחשב יותר בכליו, בשכלו והבנתו גם כאשר הן סותרות את הדין הכתוב.

בנוסף, הבנה זו מעוררת מחשבה בנוגע לסוגיות הש"ס הרבות בהם עוסקים בחורי הישיבות – האם כל הלימוד הזה הוא בדיעבד?! נראה שאין כן פני הדברים. ראשית יש ללמוד בשביל לדעת מה לעשות כאשר הדיין לא מבחין מה האמת. שנית, גם היכולת של הדיין להבחין מה האמת מתחדדת מאוד בעקבות העיון והעיסוק היסודי והעמוק בדיני הראיות והטענות המופיעות בש"ס.

לאחר שהעמקנו בדברי רבינו, אפשר לחזור ולקשר בין שני פירושיו: **בשביל שהדיין יידע אכן איזה מבעלי הדין דובר אמת יש חשיבות מרובה לשמיעת כל דברי בעלי הדין** – גם כאשר לא מדובר על טענה מפורשת.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| \* \* \* \* \* \* \* \* \* \*  \*  \* | כל הזכויות שמורות לישיבת הר עציון ולרב ישי יסלזון התשפ"ג  עורך: אורי יעקב בירן  \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*  בית המדרש הווירטואלי  מיסודו של  The Israel Koschitzky Virtual Beit Midrash  האתר בעברית: <https://etzion.org.il/he>  האתר באנגלית: <https://etzion.org.il/en>  משרדי בית המדרש הווירטואלי: 02-9937300 שלוחה 5  דוא"ל: [office@etzion.org.il](mailto:office@etzion.org.il) | \* \* \* \* \* \* \* \* \* \*  \*  \* |
| \* | \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\* |  |

1. בסיום הלכה זו אף מתייחס הרמב"ם לעדים ככלי שלא בוודאי אמין, אך יש לקבלו מכח גזירת הכתוב: "אם כן למה הצריכה תורה שני עדים שבזמן שיבואו לפני הדיין שני עדים ידון על פי עדותן אף על פי שאינו יודע אם באמת העידו או בשקר". [↑](#footnote-ref-1)
2. הרי"ף על הגמרא בכתובות, כבר הביא את דברי הגאונים שאין אנחנו מספיק יראי שמיים היום בשביל לתת לדיין לדון אך ורק על פי שיקול דעתו. [↑](#footnote-ref-2)
3. כמו שראינו ברמב"ם לעיל. [↑](#footnote-ref-3)