

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 891643/4

בבית הדין הרבני תל אביב יפו

לפני כבוד הדיינים:

הרב יצחק אלמליח – ראב"ד, הרב אבירן יצחק הלוי, הרב אליהו אריאל אדרי

התובעת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד אבי גפן)

נגד

הנתבע: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד אברהם רמי שלמוץ)

הנדון: כתובה, כפיית פשרה להיפטר מחיובי שבועה, מהות 'פשרה הקרובה לדין'

פסק דין

דעת הרוב – הבעל חייב בשבועה כדי להיפטר מכתובה ויש לפשר בתמורה לחיוב השבועה לפנינו תביעת האישה לגירושין וחייב הבעל בכתובה ופיצוי.

העובדות שאינן שנויות במחלוקת

בני הזוג שלפנינו נישאו כדת משה וישראל בתאריך א' בתמוז תשל"ח (6.7.1978) ילדיהם המשותפים בגירים. לפני כחמש שנים עזבה האישה את ביתם המשותף ועברה להתגורר בבית קרובי משפחה ואילו הבעל נותר להתגורר בבית. מועד הקרע נקבע בהסכמה לחודש נובמבר 2011.

קודם עזיבת האישה את הבית הורחק הבעל מהבית בצו בית המשפט למשך כארבעים יום. כחלוף תקופה זו מששב הבעל להתגורר בבית עזבה האישה את הבית.

לאחר עזיבתה את הבית תבעה האישה את פירוק השיתוף בבית המשפט. הדירה נמכרה בהליך כינוס בצו בית המשפט.

מחלק הבעל בדמי מכירת הדירה עוקל על ידינו סך של חמש מאות אלף שקלים להבטחת תביעת האישה.

ההליכים בבית דיננו

תחילת ההליכים בשנת תשע"ב בתביעת שלום בית של הבעל לאחר עזיבת אשתו את הבית.

בהמשך לתביעה זו הגישה האישה תביעה לכתובה.

בתאריך כ"ז בסיוון תשע"ג (5.6.13) נפסק בבית דיננו כדלקמן:

"לאחר שמיעת הצדדים וב"כ בדיון שהתקיים ולאור החומר שבתיק, בית הדין מחליט:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

א. לדחות את תביעת הבעל לשלום בית, וזאת מאחר שבית הדין התרשם שהתביעה אינה כנה ואינה מציאותית.

ב. לדחות את תביעת האישה לכתובה ופיצויים, מאחר ואין בפני בית הדין תביעה לגירושין.

שלושה ימים לאחר שניתן פסק דין זה תבעה האישה את תביעותיה הנוכחיות.

טענות האישה

האישה טוענת כי לא לחינם עזבה את הבית והגיעה לכדי תביעת הגירושין.

לדבריה עזיבת הבית באה על רקע מערכת יחסים קשה שבה הוכתה על ידי בעלה לאורך שנות נישואיהם הארוכות. בהקשר זה הופנה הבעל על ידי רשויות הרווחה לקבוצת תמיכה לגברים אלימים. נוסף על כך ניהל הבעל מערכות יחסים עם נשים אחרות. האישה פירטה את שמן של שתי נשים שאיתן, לדבריה, ניהל הבעל מערכות יחסים.

לדבריה במשך שנים ארוכות הייתה מוכנה לספוג את המכות והקללות שהיו מנת חלקה אולם כעת גמלה בליבה ההחלטה להתגרש. כיוון שאין ספק שהתנהגות הבעל היא זו שהובילה לגירושין עומדת היא על גביית מלא סך כתובתה עוד קודם לגירושין בפועל.

טענות הבעל

כל דברי האישה בדויים מליבה: מעולם לא נקט כנגדה באלימות. פנייתו לקבוצת התמיכה הייתה ביוזמתו. יוזמה זו הייתה לאחר עזיבת האישה את הבית וכחלק מניסיון שלו לגרום לשיבתה הביתה ובעצת הבנים הבגירים. טענות האישה באשר לאלימותו באו כדי להרחיקו מהבית ואין בהן אמת.

באשר לקשריו עם נשים אחרות: הללו החלו לאחר שהאישה עזבה את הבית ולא ניתן לדרוש ממנו חובת נאמנות כאשר אשתו מסרבת לחיות אתו ודורשת להתגרש.

ביחסיו עם נשים אחרות הקפיד לא להביאן לבית הצדדים – מקום בו התגורר עם הילדים הבגירים עד מכירת הדירה.

עם זאת הודה הבעל כי מעד פעם אחת בתקופת נישואיהם.

כה היו דבריו בדיון שהתקיים בתאריך כ"ה בסיוון תשע"ג (3.6.13):

"הכול היא עשתה בגלל הפגישה שלי עם האישה הזאת, היא קיימה איתי יחסים מיד לאחר שהיא גילתה את זה. היא יכולה לחזור הביתה, יש לנו ילדים מוצלחים מאד, ואני מחכה לה בבית. היה לה טוב מאד אבל הכאב הקטן עם האישה הזאת, היא נעלבה מהכול והיא הלכה למשפחה שלה. היא חיה חיים טובים מאוד, היא הייתה מקבלת ממני הכול, היא הייתה נוסעת איתי למלונות. אני מתנצל על המקרה של האישה הזאת, אני כבר ביקשתי סליחה ממנה. אני מבקש סליחה שוב, היא הלכה למשפחה שלה ושם מסיתים אותה. אני מוכן לחזור בתשובה מה שהיא לא מוכנה כי היא נגד הדת."

לבעל טענות כלפי אשתו. לדבריו היא מבלה במקומות בילוי בצורה שאינה מכבדת אותה ונצפתה כשהיא מתנשקת עם גברים זרים.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

על אף כל זאת לאורך כל שנות ההתדיינות בין הצדדים חזר הבעל שוב ושוב על רצונו בשלום בית.

הצדדים נחקרו איש על ידי בא כוח זולתו.

האישה עומתה עם העובדה שאף שלדבריה הוכחה נמרצות לאורך שלושים ושלוש שנות חייהם המשותפות לא פנתה מעולם למשטרה בשנים אלו. תלונתה היחידה הוגשה בשנת 2012 – לאחר הפירוד. האישה השיבה כי הייתה פצועה נפשית ולא הייתה לה יכולת נפשית לנקוט הליך כלשהו נגד בעלה.

הבעל עומת עם תמונות שבהן הוא נראה שלוב ידיים או רוקד עם נשים אחרות. תשובתו הייתה כי המוקדמת בתמונות אלו היא מתקופה של שנה וחצי לאחר הפירוד ואין לחייבו בכתובה משום שנאלץ בעקבות עזיבת אשתו ליצור קשר עם אחרת.

הבעל נשאל אם יהיה מוכן לפנות לבדיקת פוליגרף שבה יישאל אם הייתה לו מערכת יחסים עם אחרת בעוד אשתו בבית וענה בחיוב. לאחר שנועץ עם בא כוחו חזר בו.

עדויות וראיות

נשמעו דברי הגברת [ר'] – שכנתם של בני הזוג במשך עשר שנים.

הגברת [ר'] תיארה מציאות של אישה מפוחדת שבעלה שולט בה וכן העידה כי פעם אחת ראתה בעיניה מקרה של אלימות.

דא עקא, שכנה זו עברה דירה לפני עשרים שנה וכל תיאורה נכון לזמן ההוא. ביחס למציאות בעשרים השנים האחרונות אין בידיה כל ידיעה מכלי ראשון.

נשמעו דברי אחות האישה:

האחות אמרה כי במשך שלושים שנה לא היה יום שלא ספגה אחותה מכות. כלפי חוץ הציג הבעל את הבעל הטוב אך בתוך הבית פנימה נהג באלימות ורודנות.

האחות טענה כי הבעל ניהל יחסים אסורים במהלך הנישואין עם נשים רבות. בפועל נקבה בשמן של אותן שתי נשים שידוע שהיה איתן בקשר לאחר הפירוד.

נשמעו דברי אחי האישה:

דבריו היו דומים לדברי אחותו אולם הוסיף שמזה שש שנים חי הבעל עם האישה שהודה שהוא חי איתה כיום.

נשמעו דברי חוקר פרטי מטעם התובעת:

החוקר הציג סרט מתאריך י"ז במרחשוון תשע"ב (14.11.11) שבו נראה הבעל צועד שלוב ידיים עם אישה זרה.

הבעל אמר כי אישה זו היא שותפתו לעבודה במועדון לקוחות שהקים יחד עם אשתו. הוא צעד עמה שלוב ידיים לאחר סיום העבודה בשעת לילה מאוחרת.

אשתו עצמה נראתה במצבים דומים עם גברים רבים והוא אף הציג תמונות אלו לבית הדין. משצפה בית הדין בתמונות פנה אל האישה בבקשה לשמור על כבודה.

עד כאן מסכת הטענות החקירות והעדויות.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

באי כוח הצדדים הגישו סיכומים בכתב.

הוצג פרוטוקול מבית המשפט השלום בראשון לציון – שם הגישה האישה בקשה לצו הגנה.

בפרוטוקול זה מודה האישה כי עד תחילת חודש נובמבר 2011 עדיין חיה עם בעלה באותו חדר וניהלה איתו יחסי אישות. פרוטוקול זה חשוב ביותר כי שם נטענו טענות הצדדים בבהירות יתר – בהירות שאבדה בבית דיננו בערפלי הכתובה.

מתברר כי אכן אירוע נקודתי הוא זה שגרם לאישה לעזוב את הבית.

להבנתה, בעלה ניהל באותה עת מערכת יחסים עם אותה אישה ואת לא יכלה לסבול.

אלמלא מערכת זו הייתה מסכימה להמשיך בשגרת חייה.

הבעל שב והתנצל וביקש סליחת האישה תוך כדי שהבהיר שפיטר את האישה הנ"ל ואת בן זוגה.

עד כאן מסכת העובדות והראיות.

דיון והכרעה

הצדדים חלוקים ביניהם באופן קוטבי בכל העובדות מלבד לאחת.

אין ספק שעזיבת האישה את הבית הייתה מוצדקת אולם יש בהחלט ספק אם חוסר רצונה להתפייס הוא מוצדק. הדבר תלוי במערכת היחסים לאורך שלושים ושלוש שנות החיים המשותפות – דבר שלא הוברר דיו.

דברי קרובי האישה אין בהם כדי להוות עדות. כך גם באשר לממצאי החקירה.

דברי השכנה אינם עדכניים ונכונים לתקופה שלפני עשרים שנה.

אמת נכון כי לטענת האישה הכאתה נעשתה בעיקר בתוך ביתה פנימה וקשה להביא עדים שיתמכו בדבריה, ובכל זאת יש להתפלג על האישה: מדוע לא ביקשה שתזומן לבית הדין אותה אישה שבשמה נקבה שוב ושוב ותעומת עם הבעל.

דבר זה מעלה שאלות לא פשוטות.

עובדה ברורה נוספת היא שהאישה עומדת על רצונה להתגרש ואינה מוכנה לשקול כל הליך של שלום בית.

לכאורה די בעמדתה כדי להפסידה תוספת כתובתה וחובת הראיה מוטלת עליה.

יעוין במה שכתבנו בעניין זה בספר שחר אורך (חלק א סימן י).

מאידך גיסא, נגד הבעל טענות קשות וחמורות מאוד הנתמכות בדברי שני קרובי האישה. בנוסף אין ספק שמאז עזיבת האישה את הבית הבעל מנהל מערכת יחסים עם אישה אחרת. המהירות והקלילות שבה נעשה הדבר מעוררים תמיהה.

לכן יש לחייבו מכוח תביעת האישה שבועת היסת.

בית הדין מחייב עקרונית את הבעל בשבועת היסת, אך בית הדין מבהיר עוד כי בני הזוג אינם נאמנים עליו בשבועה – הטעם לדבר מבואר מקריאת פרוטוקולי הדיונים שהתקיימו בפנינו ומפני כבודם לא נאריך בהם.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כיון שכך, חובת בית הדין לפשר בנדון זה שבו בפועל אין הבעל נשבע מפני חוסר נאמנותו. לפנינו תבאר דעתנו בעניין יכולתו של בית הדין לכוף על פשרה במצב זה.

פשרה הקרובה לדין

כתב בשו"ת שבות יעקב (חלק ב סימן קמה):

"שאלה: מדיין אחד שקיבלו שני צדדים על סך שלש מאות ר"ט להיותו פשרן ביניהם ולפשר בפשר שקרוב לדין כיצד ינהוג את עצמו בפשר כמו שהדין נותן שמחויב לשלם כל הסך הנ"ל כיצד יעשה לצאת ידי שמים כדכתיב צדק צדק תרדוף אחד לדין ואחד לפשרה.

תשובה: מה ששאלת על אודות 'הפשר קרוב לדין' בזה לא דינא גמירי רק פשרה בעלמא הוא ופירש רש"י (בסנהדרין דף לב ע"ב) 'צדק צדק תרדוף אחד לדין ואחד לפשר צדק פשרה שלך לפי ראות עינך ולא תרדוף את האחד יותר מחבירו' עד כאן לשונו, שמעת מינה דפשרה הוא מעין שודא דדייני ממש וכן משמעות תשובת הרא"ש הובא בבית יוסף (סימן יב) וכך כתב גם כן בכנסת הגדולה (שם בהגהות בית יוסף) דפשרה הוא ממש דין שודא. מכל מקום להוציאך חלק אי אפשר כי סתם פשר הוא מלשון פושרין לא קר ולא חם וכדאמרין 'דייני חצצתא' [בבא בתרא קלג, ב] פירש רש"י [ר"ל: רשב"ם, בבא בתרא שם]: דייני פשרה שחולקין הדבר והוא מלשון מחצה – כן הוא על פי הרוב מכל מקום יש רשות ביד הפשרן לעשות לפי מהות הדברים לפשר ביניהם כפי ראות עיני הדיין, רק שלא יצדד הדבר אחר אחד מהן יותר מחבירו, בעניין שיעשה שלום בין הצדדים. וכדאיתא להדיא בפרק קמא דסנהדרין שעיקר הפשרה אינו רק לעשות שלום בין בעלי הדינים. ובנדון זה שקיבלו עליהם הבעלי דינים לעשות פשר קרוב לדין הכוונה על כל פנים שלא לחצות הדבר שמחולקין בו רק בפשר קרוב לדין יותר בדין אך אכתי אין שיעור לדבר אפילו זהב אחד שעושיין יותר ממה שמתחייב בדין גם כן מיקרי קרוב לדין וכהאי גוונא מציינו בש"ס דגיטין פרק הזורק גבי קרוב לה אפילו מאה אמה וכל שכן יותר קרוב קרוב קודם וכהאי גוונא אצל עגלה ערופה כל שאינה קרובה הימנו ואם כן אכתי לא ידענו שיעור מוחלט לדבר.

אך ורק לבי אומר לי דעל כל פנים לא יפטור זה שמתחייב בדין בכל השלש מאות לא יפטור אותו יותר משליש שהוא מאה ר"ט ויתחייב על כל פנים בשני שלישים שזה מקרי קרוב לדין וקצת ראיה וסמך לזה מהא דאמרין רובא דמינכר היינו כפל וכן מהא דאמרין בהידור מצוה עד שליש במצווה. וכן הא דאמרין משלם דמי שעורים בזול דהיינו פחות שלישי וכהאי גוונא מציינו הא דאיתא במדרש הובא בטור (אורח חיים הלכות ראש השנה) שהקדוש ברוך הוא בערב ראש השנה מוותר ומדמה שם המשל לבשר ודם יעוין שם וגם לעולם ילמוד אדם מדעת קונו לוותר שלישי משלו כדי להשקיט הריב ולתווך השלום אבל על כל פנים לא יהיה זה שיעור מוחלט לדבר לפחות מזה כיון שעל פי הדין פטור לגמרי כל שאפשר לפשר בפחות עדיף אם יראה יראה בעינו הפקח שבדבר מועט יוכל לפשר בעל דינו בעניין שיהיה שלום ביניהם.

כלל הדבר הכול תלוי בראות עיני הפשרן לפי אומד דעתו במהות הדבר רק שיהיה כוונתו לשם שמים לא לשום נטית צד לאפשר הדבר ולתווך השלום ועל כל פנים לא יותר משליש שחייב או פטור על פי הדין פחות משני

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שלישים מיקרי רחוק וקצת זכר לדבר עד דור השלישי חשוב קורבה עיין בתשובתי (חלק ראשון סימן קעג), כן נראה לי הקטן יעקב.

הנה לא מצא בעל שבות יעקב מקור מפורש אלא מה שליבו אומר לו.

והנה הסמך שהביא מהידור מצווה הוא מהגמרא (בבא קמא דף ח ע"ב) שם הובא הדין שיש להוסיף שלישי לשם הידור מצווה. שווי הדבר הוא "הדין" ותוספת שלישי עדיין "קרוב לדין" סמך זה מובן אך פשוט שאינו מוכרח.

תשלום "דמי שעורים בזול" מקורו מגמרא (בבא בתרא דף קמו ע"ב, בבא קמא דף כ ע"ב, וכתובות דף לד ע"ב) שם מבואר שמחירו הזול של חפץ הוא בשליש פחות ממחירו בשוק. גם ראייה זו היא "קצת ראייה וסמך" בלבד.

כמו כן הראייה מפחיתת שלישי עוונות גם הוא "קצת ראייה וסמך" עיין טור (אורח חיים סימן תקפא) ששליש נוסף נמחל בעשרת ימי תשובה ושליש נוסף ביום הכיפורים.

סמך מסוגיה מפורשת (על פי רש"י) לדברי השבות יעקב שפשרה היא בניכוי או חיוב שלישי לעניות דעתי נראה להביא ראייה לדברי השבות יעקב מסוגיה מפורשת.

בגמרא (בבא מציעא דף מב ע"ב):

"ההוא אפוטרופא דיתמי דזבן להו תורא ליתמי ומסריה לבקרא. לא הוו ליה ככי ושיני למיכל ומית. אמר רמי בר חמא היכי נדיינו דיני להאי דינא. נימא ליה לאפוטרופא זיל שלים אמר אנא לבקרא מסרתיה. נימא ליה לבקרא זיל שלים אמר אנא בהדי תורי אוקימתיה אוכלא שדאי ליה לא הוי ידעינן דלא אכל. מכדי בקרא שומר שכר דיתמי הוא איבעי ליה לעיוני. אי איכא פסידא דיתמי הכי נמי והכא במאי עסקינן דליכא פסידא דיתמי דאשכחוהו למריה דתורא ושקול יתמי זווי מיניה. אלא מאן קטעין מריה דתורא קטעין איבעי ליה לאודוען. מאי מודעינן ליה מידע ידע דמקח טעות הוי. בספסירא דזבן מהבא ומזבין להכא. הלכך מישתבע איהו דלא הוה ידע ומשלם בקרא דמי בשר בזול."

רש"י ביאר שחיובו של בקרא כלפי ספסירא הוא משום שבמקום היתומים הוא עומד והוכיח זאת ממשנה.

על אף שמחויב בקרא כלפי ספסירא משלם הבקרא רק דמי בשר בזול ולא את כל שווי השור.

רש"י (דיבור המתחיל "ומשלם בקרא דמי") ביאר שתשלום דמי בשר בזול הוא פשרה. ואם היה הדין כלפי היתומים לא היה עושה רמי בר חמא פשרה בממונם.

"אבל עכשיו שהוא מגבה לבעלים וכאן אין פשיעה כל כך דאמר בהדי תוראי אוקימתיה וכו' הטיל פשרה ביניהם ולא ישלם כל דמי השור כמו שהוא חי אלא העור יחזיר לבעלים והבשר שמין וישלם שני שלישים. דהיכא דאמרינן בגמרא משלם בזול כל זוזא שהוא שש מעה כסף חשבינן בארבעה דנקי בפרק מי שמת (בבא בתרא דף קמו ע"ב)."

לרש"י החיוב שהוטל על האי בקרא כולל בתוכו פשרה. מעיקר הדין היה האי בקרא מחויב בתשלום שור חי אולם כיון שכאן "אין פשיעה כל כך" ישיב את העור לבעליו ומדמי הבשר ינכו שלישי. מדברי הרא"ש (בבא מציעא פרק ג סימן כד) עולה שביאור דברי רש"י הוא ששור זה שנשרו

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שיניו לשחיטה עומד וממילא שוויו לספסירא הוא שווי העור והבשר. העור משיבו כמות שהוא ומשווי הבשר מנכה שלישי.

מצינו אם כן מקור מפורש לכך שפשרה הקרובה לדין היא בניכוי שלישי מעיקר הדין. גם סברת הדבר מבוארת מתוך דברי רש"י והיא שמכירה מיידית של שור זה וכיוצא בזה בלא להמתין ליום השוק היא בפחיתת שלישי מדמיו ולכן כל שפוחת שלישי הוא עדיין בכלל שוויו.

ואם כן נראה שרש"י למד מלשון הגמרא שהשווי הנמוך ביותר הזמין הוא בפחיתת שלישי. וכך כתב רש"י (בבא קמא דף כ ע"א דיבור המתחיל "דמי שעורין בזול").

שיטת שאר ראשונים שלדבריהם אין ראייה מסוגיה הנזכרת לטובת יעקב

אמנם הרמב"ן (בבא מציעא דף מב ע"ב דיבור המתחיל "ודאמרין") חלק על דברי רש"י וכתב:

"ומסתברא דהאי בזול לא חשבינן ליה לכל זוזא ד' דנקי כדפרישו קמאי ז"ל בעלמא, דלאו כולי האי מיתזיל בלא שוקא, והאי דדחיקה לרש"י ז"ל משום דסבר דההיא מילתא דאשכח בפרק מי שמת (דף קמו ע"ב) מעיקר גמרא הוא, ולא היא דהגהת אחרונים היא שהגיהו בנוסחאות מהלכות מר רב שמעון קיירא ז"ל, ולא דווקא בכוליה תלמודא, והכא רואין אותו כמה הוזל מחמת שלא ימכר בשוק או פחות מאותו שיעור או יותר, ואי דרך המקום הוא דבכל יומא מזדבן כמו יומא דשוקא יהיב ליה כמה דשוה לגמרי."

וכך כתבו הרשב"א (שם דיבור המתחיל "ודמי בשר בזול"), הריטב"א (שם דיבור המתחיל "ומשלם") והר"ן (בחיורשו שם דיבור המתחיל "והא דאמרין ומשלם").

וכך כתב הריטב"א (בבא בתרא דף קמו ע"ב) וזו לשונו:

"ושמין להם דמי בשר בזול. היה נראה פירושו כי מה שאכלו לא ישלמו אלא כפי מה שנהנו דאשתרשי להו דמי בשר בזול שהיו אוכלין, אבל יש נוסחאות שגורסין דכל זוזא חשבינן ארבעה דינקי כלומר פחות שלישי, ולשון רב יהודה גאון הוא ואין למדין ממנו למקום אחר, כדכתיבנא בבא קמא ובבא מציעא (דף מב ע"א)."

שמה יש לומר שלעניין דינא מודו הרמב"ן וסיעתו לדעת רש"י ולא נחלקו עליו אלא משום שלשיטתם דינו של רמי בר חמא אינו מדין פשרה הוא אלא מעיקר הדין לכן כתבו שיש לשער באופן מדויק מהו השיעור של דמי בשר בזול ולא להעמידו באופן קבוע על פחיתת שלישי, אך רש"י למד שדינו של רמי בר חמא פשרה הוא ולכן ניתן לפשר עד שלישי ולעניין זה לשון רב יהודאי גאון ורב שמעון קיירא מדויקת היא.

והנה כדברי רש"י כתב רשב"ם מסכת בבא בתרא (דף קמו עמוד ב דיבור המתחיל "ושמין") וזו לשונו:

"ומהכא פשטינן לכל בזול דהיינו כל הדמים חסר שלישי כל זוזא חשבינן ואמרין לשלומי בארבעה דנקי ארבע מעות דהיינו שני חלקי דינר שהרי שש מעה כסף דינר ודנקא היא מעה."

ולענין הלכה כתב הרמב"ם (הלכות זכיה ומתנה פרק ו הלכה כג): "וכבר הסכימו הגאונים שאם היו דמי מאכל ומשתה שוה ששה משתלמים ארבעה אם חזרה בה."

וכן פסק בשולחן ערוך (אבן העזר סימן נ סעיף ג).

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ועיין עוד בפירוש רבנו ישמעאל בן חכמון (בבא בתרא קמו ע"ב דיבור המתחיל "אמר רב הונא") שכתב שרוב הנוסחאות כתוב בהן "ועד כמה עד תלתא" וזה כמו שכתב רש"י.

נמצאנו למדים שלדעת רש"י יש מקור מסוגיה ערוכה למה שכתב השבות יעקב שפשרה הקרובה לדין היא עד ניכוי שלישי לחייב או עד חיוב שלישי לזכאי מעיקר הדין. כעת ראיתי שהעיר על כך בקצרה בשו"ת הלל אומר (חושן משפט סימן ה).

והנה עיקר דינו של רש"י שנוי במחלוקת הראשונים בסוגיה בבא מציעא (דף מב ע"ב).

תוספות (דיבור המתחיל "דמי בשר בזול"), הרמב"ן (במלחמות ובחידושים דיבור המתחיל "ודאמרין"), הרא"ש (סימן כד) ועוד ראשונים חלקו על דברי רש"י וכתבו שדינו של רמי בר חמא אינו פשרה אלא עיקר הדין.

עיין רשב"א (בבא מציעא דף מב ע"ב):

"ומשלם בקרא דמי בשר בזול. פירש רש"י ז"ל שזה מדרך הפשרה דכיון דבהדי תורי אותביה ושדא לו אוכלא די לו אם ישלם דמי בשר בזול אבל אלו היה משלם ליתמי הוה משלם דמי כולו משום דיתומים לאו בני מחילה נינהו, ואינו מחוור שאלו היה מן הדין לשלם דמי כולו האיך נטיל פשרה ביניהם שלא ברצון הבעלים."

וכך כתבו עוד ראשונים שאין לכפות פשרה.

ההכרעה להלכה

לדינא יש לפסוק כרש"י שכן פסקו הרא"ש בתשובתו הידועה (כלל קז סימן ו) שבה דן בכמה אופנים שניתן כוח לבית הדין להוציא ממון בלא ראייה ובכללם הביא את האפשרות לכוף על פשרה. זו לשון הרא"ש:

"וכן מצינו בגמרא שניתן כח לדיין לעשות דין כעין פשרה בפרק המפקיד (דף מב ע"ב) שהוא אפטרופא דיתמי דזבן להו תורא ליתמי ומסריה לבקרא לא הוה ליה ככי ושיני למיכל ומית אמר רמי בר חמא היכי לידייני דייני להאי דינא נימא ליה לאפטרופא זיל שלים אמר אנא לבקרא מסרתיה נימא ליה לבקרא שלים אמר אנא בהדי תורי אוקימתיה אוכלא שדאי ליה לא הוה ידענא דלא אכיל. ופריך מכדי בקרא שומר דיתמי הוא איבעי ליה לעיוני אי איכא פסידא דיתמי, אין הכי נמי הכא במאי עסקינן דליכא פסידא דיתמי דאשכחיה למריה דתורא ושקול יתמי זוזי מיניה. אלא מאן קא תבע לבקרא מרי דתורא מאי טעין מאריה דתורא דאמר איבעי ליה לאודוען מידע ידע דמקח טעות היה בספסירא דזבן מהכא ומזבין להכא הילכך משתבע איהו דלא הוה ידע ומשלם בקרא דמי בשר בזול, ופירש רש"י דין זה מפיך ממתניתין דהשוכר את הפרה מחברו והשאילה לאחר כו'. ומיהו אי הוה מפסדי יתמי לא היה עושה פשרה בממון של יתומים לשלם בזול דיתמי לאו בני מחילה נינהו אבל השתא דמריה דתורא משלם לבעלים אין כאן פשיעה כל כך דאמר בהדי תוראי אוקימתיה וכו' הטיל פשרה ביניהם ולא משלם כל דמי השור שמת אלא העור לבעלים יחזיר והבשר ישלם לו שני שלישים. דהיכא דקאמר בגמרא משלם בזול כל זוזא שהוא שש מאה כסף חשבינן בד' דנקא בפרק מי שמת (דף קמו ע"ב), זה לשון רש"י."

וכן פסק השולחן ערוך (חושן משפט סימן יב סעיף ה).

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לעניות דעתי אין סתירה בין דברי הרא"ש בפסקיו שכתב שחייב בקרא מעיקר הדין הוא לבין דבריו בתשובה שכתב שמדין פשרה הוא. המעייין בדברי הרא"ש בפסקיו (שם) יראה שהרא"ש כלל בדבריו שני פירושים. הפירוש האחד הוא ששור זה שאין לו שיניים יש למכרו מיד משום שלא ייוותר בחיים עד יום השוק ומוכרו מיד בזול ושוויו הוא כשווי דמי בשר בזול. לפירוש זה אמרו תוספות וסיעתם את דבריהם שהחייב הוא מעיקר הדין. הפירוש השני הוא ששור זה יוכל להישאר בחיים עד יום השוק וזו שיטת רש"י שחייב דמי בשר בזול פשרה הוא.

נמצא אפוא שלא נחלקו תוספות והרא"ש על רש"י בעיקר הדין אלא שלא הוצרכו לפרש כך בגמרא. זהו ביאור דברי הרא"ש בתשובה שפסק כדעת רש"י.

אמנם עיין בביאור הגר"א (חושן משפט סימן טו ס"ק כד) שנראה מדבריו שרש"י ותוספות חלוקים בדין זה ולשיטתו סותרים דברי הרא"ש בפסקיו (בבא מציעא פג סימן כד) את דבריו בתשובה כלל (קז סימן ו) וצריך ביאור.

פשרה – האם תצריך דקדוק וצמצום ביישומה

בגמרא (סנהדרין דף ו ע"א):

"לימא כתנאי ביצוע בשלשה דברי רבי מאיר וחכמים אומרים פשרה ביחיד. סברוה לכולי עלמא מקשינן פשרה לדין מאי לאו בהאי קמיפלגי דמר סבר דין בשלשה ומר סבר דין בשנים. לא דכולי עלמא דין בשלשה והכא בהא קמיפלגי דמר סבר מקשינן פשרה לדין ומר סבר לא מקשינן פשרה לדין."

הראשונים עמדו על שינוי הלשון שבין רבי מאיר הסובר "ביצוע בשלשה" לבין חכמים האומרים "פשרה ביחיד".

הרא"ש בתוספותיו (שם דיבור המתחיל "ביצוע") כתב:

"ביצוע הוא לשון פשרה כמו מניח פרוסה בתוך שלימה ובוצע כן דרך המפשר צריך לשבר העניין ולחלקו ונותן קצת משל זה לזה. ומאן דמחמיר קרי ליה ביצוע שצריך ג' כעין דין שצריך לדקדק ולצמצם כפי הראוי מזה וליתן לזה לפי העניין ומאן דמיקל קרי ליה פשרה דאין צריך לדקדק כל כך אלא כאדם המטיל צונן לתוך חמין ומפשרן."

המבואר בדברי הרא"ש הוא שלרבי מאיר, המקיש פשרה לדין, הפשרה צריכה להיות מדוקדקת ומצומצמת ולדעת חכמים פשרה היא מלשון ערבוב חמים בקרים והפיכתם לפושרים.

הגדרה זו מתאימה לדברי השבות יעקב אם כי לא מבואר בה שיעור שלישי, אולם השבות יעקב ביאר שמים פושרין היינו מחצה חמים ומחצה קרים.

להלכה קיימא לן שלא הוקשה פשרה לדין, אך כאשר מתבקשת פשרה הקרובה לדין חזר דין הפשרה להיות "ביצוע" שבו צריך לצמצם כפי הראוי.

בשו"ת תמים דעים (לראב"ד סימן רז) כתב:

"דמאן דבעי שלשה קרי ליה בצוע על שצריך אומד הדעת לבצוע הממון ולחלקו במידה שווה שלא יהא אחד מהם נפסד יותר מכדי הראוי לו ומאן דאמר פשרה ביחיד קרי ליה פשרה לשון קל שאין צריך לדקדק בדבר אלא עניין שיכול לפשר ביניהם יפשר."

ובלשון קרובה לזו של הראב"ד כתב היד רמה (סנהדרין דף ו ע"א דיבור המתחיל "ואמרינן לימא בתנאי").

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובחידושי רבנו גרשום (בבא בתרא דף קלב ע"ב): "דייני דחצצתא שאין יודעין עיקר הדין אלא עושין פשרה ומחצצין ביניהם לזה חצי ולזה חצי". גם מדבריו עולה כדברי השבות יעקב שאי ידיעת הדין גורמת לפשרה בחלוקה שווה. מצינו אם כן ראיות לדברי השבות יעקב שפשרה הקרובה לדין היא עד שני שלישי.

הצעת פשרה כדי להימנע משבועה

כתבו תוספות בסנהדרין (דף ו ע"ב דיבור המתחיל "נגמר הדין"): "כשמתחייבין שבועה זה או זה שרי למימר להו לעשות הביצוע כדי להפטר מעונש שבועה." וכך כתבו הגהות אשרי (סימן ד), תוספות רא"ש (דיבור המתחיל "נגמר הדין"), אגודה (סנהדרין דף ו ע"ב), אור זרוע (שם) ועוד ראשונים.

כדברי תוספות פסקו גם הטור והשולחן ערוך (חושן משפט סימן יב סעיף ב).

אין מדובר כאן בכפיית פשרה כדי להימנע משבועה אלא בהצעת פשרה לבעלי הדין. זהו הקשר דברי תוספות ושאר ראשונים בסוגיה סנהדרין (דף ו ע"ב) שדנו בדין הגמרא: "נגמר הדין אי אתה רשאי לבצוע." וכתבו שכדי להפטר מעונש שבועה הדבר מותר. וכך עולה מהטור והשולחן ערוך (שם).

כך עולה גם מדברי הרמב"ם (סנהדרין פרק ו הלכה ה):

"דיין שטעה וחייב שבועה למי שאינו חייב בה ועשה זה פשרה עם בעל דינו כדי שלא ישבע ואחר כך ידע שאינו בן שבועה, אף על פי שקנו מידו על הפשרה אינה כלום שלא קבל עליו ליתן לו או למחול לו אלא כדי שיפטר משבועה שחייבו בה הטועה וכל קניין בטעות חוזר וכן כל כיוצא בזה."

דיוק לשון הרמב"ם "ועשה זה פשרה עם בעל דינו" שבפשרה שנעשתה מרצון בעלי הדין הדברים אמורים, וכן המשך דבריו "שלא קיבל עליו ליתן לו או למחול לו אלא כדי שיפטר משבועה" מורים שפשרה זו קיבל עליו בעל הדין ולא חויב בה על ידי בית הדין. דברי הרמב"ם הללו נפסקו בטור ובשולחן ערוך (סימן כה סעיף ה) וביאורם כנ"ל.

חידוש דברי תוספות הוא אם כן שאף שמשנגמר הדין אי אתה רשאי לבצוע, כדי להימנע מחיוב שבועה "אתה רשאי לבצוע" ולא נזכר כאן עניין כפיית פשרה כלל.

והנה נחלקו ראשונים בביאור דברי הגמרא (סנהדרין דף ו ע"ב) "נגמר הדין אי אתה רשאי לבצוע":

רש"י (דיבור המתחיל "נגמר הדין") פירש: "שאמרו איש פלוני אתה זכאי איש פלוני אתה חייב." וכך כתב הרמב"ם (הלכות סנהדרין פרק כב הלכה ד, ועיין רב"ז שם).

וכן פסק מרן השולחן ערוך (בסימן יב סעיף ב): "אחר שגמר הדין ואמר איש פלוני אתה זכאי איש פלוני אתה חייב אינו רשאי לעשות פשרה ביניהם."

נמצא אפוא שמה שכתב השולחן ערוך בהמשך דבריו – "ואם חייבו בית דין שבועה לאחד מהם רשאי הבית דין לעשות פשרה ביניהם כדי להפטר מעונש שבועה" – אמור גם לאחר גמר דין.

כך ביאר הש"ך (ס"ק ז) את דברי השולחן ערוך ודחה את דברי הב"ח על הטור שם, וכך כתבו הלבוש (סעיף ב), ברכי יוסף (אות יא) ועוד.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

תוספות בסנהדרין (דף ו ע"ב) הקשו על דברי רש"י: כיצד שייך 'ביצוע' לאחר שנפסק הדין לגמרי, ולמה שכתבו הש"ך ושאר אחרונים שהובאו לעיל נראה שלא התקשו תוספות בדברי רש"י לעניין הצעת פשרה כדי להימנע משבועה אלא התקשו כיצד שייכת הצעת פשרה לאחר שאמרו "איש פלוני אתה זכאי, איש פלוני אתה חייב".

הרב זצ"ל בספר באר אליהו (סימן יב ס"ק ו) ביאר סברת רש"י שלאחר גמר דין – אף אם בעלי הדין מתרצים לבטל הדין מרצונם הטוב – אסור שיעשה הדיין פשרה זו לאחר שכבר אמר "איש פלוני אתה חייב, איש פלוני אתה זכאי", ויכול לעשותה דווקא אדם אחר שאינו דיין ושלא במושב בית דין. טעם הדבר משום שפשרה על ידי דיין לאחר גמר דין נראית כזילותא לדין תורה.

לדרך הרב זצ"ל ניחא שכשמפשרים כדי להיפטר מעונש שבועה גם לאחר גמר דין אין נראה הדבר כזילותא לדין תורה.

אופן וביצוע פשרה לאחר גמר דין – או כדי להיפטר משבועה

לא התבאר להדיא בפוסקים מהו אופן ביצועה של פשרה זו.

לדעת הרמב"ם, רש"י, מרן השולחן ערוך ושאר פוסקים הנ"ל נראה שהפשרה צריכה להיות פשרה הקרובה לדין. שכן הדין כבר נגמר וכבר אמרו בית הדין "איש פלוני אתה זכאי איש פלוני אתה חייב", הצעת הפשרה שעניינה להימנע מעונש שבועה אינה יכולה לבטל את הדין שכבר נפסק, ולכן נראה שמצאנו אופן נוסף שבו שייכים דברי השבות יעקב ויש לפשר פשרה הקרובה לדין בשיעור של עד שלישי.

שיטה נוספת היא שיטת תוספות סנהדרין (דף ו ע"ב, דיבור המתחיל "נגמר הדין") שביארו שמשנגמר הדין אי אתה רשאי לבצוע היינו כשדקדקו בדין היטב וכמו גמרו את הדין דלא מיחסר "אלא איש פלוני אתה זכאי, איש פלוני אתה חייב". לשיטת תוספות באופן זה אסור לבצוע אך מותר להציע פשרה כדי להימנע מעונש שבועה.

נראה שגם לשיטת תוספות כיון שהדין ידוע לבית הדין ולא מיחסר אלא אמירת הדין לבעלי הדין והצעת הפשרה לא באה לשנות מן הדין אלא להימנע מחומר שבועה, באופן זה הדרינן לדברי השבות יעקב ויש לפשר פשרה הקרובה לדין.

יש להטעים עוד שמטרת הצעת הפשרה היא "כדי להיפטר מעונש שבועה" כמו שכתבו תוספות והשולחן ערוך הנ"ל. אין הפשרה באה לשם בירורו של הדין אלא באה כהצעה לבעלי הדין שייפטרו מעונש שבועה. משמעות ההצעה היא שיקבלו עליהם את הדין כאילו אין חיוב שבועה ובית הדין יפשר ביניהם בהתחשב בכך שלא נשבע מחויב השבועה, כיון שכך עיקר הדין שהיה ראוי לפסוק בלא להתחשב בחיוב השבועה.

לכאורה יש להקשות: תינח שבועת היסת – הדין הוא שעומד המוחזק בחזקת ממונו או שנוטל ואחר כך נשבע כמו שכתב הש"ך (חושן משפט סימן עח ס"ק טו), באופן זה ניחא שיש להתייחס לעיקר הדין כאילו אין כאן חיוב שבועה. אולם בשבועת הנוטלין כל עוד שאינו נשבע אינו נוטל כמו שכתב הש"ך (שם) ובשבועת התורה הדין הוא מתוך שאינו יכול להישבע משלם, ולכאורה ראוי שיהיה עיקר הדין נפסק בשבועת הנוטלין לטובת המוחזק ובשבועת התורה לטובת הנוטל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

למבואר לעיל נראה שאין לחלק, שכיון שהצעת הפשרה באה כדי להיפטר מעונש שבועה בעלי הדין מקבלים עליהם את הדין בניכוי השבועה. כיון שכך גם במודה במקצת וכיוצא בזה יהא הדין שפטור ממה שכפר בו שהשבועה כמאן דליתא ובית הדין יפשוו בהתאם. כך גם נראה לבאר בשבועת הנוטלין דרבנן שהדין הוא "נשבע ונוטל" כשבית הדין מפשרין כדי להיפטר מחיוב שבועה יהא הדין "נוטל" ובית הדין יפשוו בניכוי עד שלישי מזכותו של הנוטל.

בשו"ת הרשב"ש (סימן תקנח) נימק דין זה באופן אחר וזו לשונו:

"עוד שאלת: אם מותר לעשות פשרה למי שזכה בדין ונתחייב שבועה. תשובה. הבצוע שהיא הפשרה הוא משפט שלום, ומשפט וצדקה, והדיין המנהיג עצמו בפשרה הוא משובח אפילו אחר ששמע טענותיהם ואפילו אחר שיודע הדין להיכן נוטה, אבל לאחר גמר דין הוא מגונה ועליו נאמר ובוצע ברך נאץ ה', וכמו שנתברר כל זה בפרק קמא דסנהדרין והלכות הריא"ף ז"ל שם ובדברי הרמב"ם ז"ל (בפרק כב מהלכות סנהדרין).

ומיהו אפילו אחר גמר דין, אם יש שם עסק שבועה כתבו המחברים ז"ל שמצווה לבצוע, לפי שעדיין אין אנו יודעין אם יוכל להשבע או לא והוזה ליה כקודם גמר דין, שאין הדין נגמר עד שישבע ואז נדע מי הפטור ומי החייב."

הרשב"ש התקשה כקושיית הב"ח הנ"ל כיצד אפשר לפשוו לאחר שאמרו בית הדין בפועל "איש פלוני אתה חייב, איש פלוני אתה זכאי" וביאר שאף שפסקו את הדין בפועל עדיין הווי כקודם גמר דין לפי שעדיין אין אנו יודעים אם יוכל להישבע.

ביאור זה אינו כדעת מרן שכתב שהפשרה היא "כדי להפטר מעונש שבועה" וכמו שכתבו תוספות ושאר ראשונים הנ"ל.

נראה שדקדוק דברי הרשב"ש הוא שאף שאנו יודעים את הדין ואמרנו איש פלוני אתה זכאי איש פלוני אתה חייב ניתן עדיין להציע פשרה "שאין הדין נגמר עד שישבע". הצעת הפשרה לא תוכל להיות רחוקה מן הדין ועניינה הוא לדון דין זה בלא שישבעו בפועל ולפשוו בהתאם.

לדינא נראה שהדברים עולים בקנה אחד עם מה שכתבו שארי ראשונים.

בשו"ת אגרות משה (חושן משפט חלק א סימן לב) דן בלוי שהסכים לשלם אם יישבע שמעון וכתב שיש לפשוו כך שינכו בעד השבועה של שמעון.

נראה ששם לא דן בכפיית פשרה אלא כתב שצריך לעשות פשרה, דהיינו, על בית הדין להציע פשרה כדרך הנכונה להכרעה כך שייצלו מאיסור שבועה. דבריו היו במי שנוטל רק אחר שנשבע ואף על פי כן מכוח הפשרה ניכה שלישי בלבד וזה כדברינו, שעניינה של הצעת הפשרה כדי להימנע מעונש שבועה הוא לפסוק את הדין כאילו נשבע ולנכות שלישי בהתאם.

עוד כתב שם שגם אם הנשבע נפטר מן הדין, כשמפשרים כדי שלא ישבע עליו לשלם שלישי כדי להפטר משבועתו.

בסוף דבריו כתב באגרות משה:

"כמדומני שנוהגן לפשוו בניכוי שלישי בעד שבועה בין נפטר בין נוטל אבל כיון שאין לזה מקור גדול מגמרא ופוסקים הראשונים אין זה ענין מוחלט והכל לפי עיני הדיין."

לדידי יש לדבר מקור מדברי השבות יעקב ומהסוגיה בבבא מציעא (דף מב ע"ב) וכנ"ל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אמנם באגרות משה (שם) ביאר:

”כי לפעמים ניכר שאינו רוצה להישבע משום שהוא שקר ובזה צריך לפשר ליתן יותר ולפעמים להיפך, אבל אם לא ניכר כלום כמדומני שנוהגין בניכוי שלישי בעד שבועה בין נפטר בין נוטל.”

למבואר בדברי השבות יעקב נראה שיש לפשר ”עד שלישי” ולא דווקא בשלישי וגם זה תלוי בראות עיני הדיין.

ואם ניכר שיש שקר מסתבר כדברי האגרות משה שאפשר שכאן לא נכון לומר שיש לפסוק את הדין כאילו נשבעו ולכן יש לפשר ביותר.

בשו”ת תרשיש שהם (פיעטריקוב תרס”ב, חושן משפט סימן עא) דן בבעלי דין שהתמצו לעשות פשרה כדי להימנע מחיוב שבועה וכתב ששמע מבתי דין המפשרים בשלישי בעד שבועה, דהיינו, שהמוטל עליו שבועה יפסיד שלישי כדי שלא יצטרך להישבע, וכתב שלכאורה נראה לחלק בזה בין שבועה דאורייתא לשבועה דרבנן שבשבועה דאורייתא כל שלא נשבע חייב ובשבועה דרבנן מעיקר הדין פטור ויש לעשות הפשרה בהתאם.

ושוב חזר בו וכתב: ”הכול בזה לפי ראות עיני הדיין על פי שודא דדינא מי אומר אמת כן יעשה הפשר.”

כאמור לעיל מדובר בפשרה שנעשתה מרצון בעלי הדין על מנת להימנע מחיוב שבועה ושלוש דרכים נאמרו לשם ביצוע הפשרה כראוי.

האחת:

להגדיר את הדין אחר שהתחייבו שבועה ולפשר בהתאם. לדרך זו יש חילוק בין שבועה דאורייתא ורבנן, שבועת הנפטריין ושבועת הנוטליין – דרך זו הובאה בתרשיש שהם (שם) והפשרה תהיה עד שלישי כמו שכתב השבות יעקב.

הדרך השנייה:

לדון את הדין כאילו אין שבועה ולפשר עד שלישי לדרך זו אין חילוק בין סוגי השבועות, וזו דרך האגרות משה.

הדרך השלישית:

לא ניתן להעריך את הפשרה הראויה ויש לפשר לפי ראות עיני הדיינים, זו דרכו של בעל תרשיש שהם, ולכאורה יש להקשות על דבריו מדברי השבות יעקב הנ”ל.

אולם בשו”ת דברי מלכיאל (חלק ב סימן קלג) כתב שלא כדברנו ופשיטא ליה שאין לדמות דברי השבות יעקב בפשרה הקרובה לדין לנידון בו יש חיוב שבועה וזו לשונו:

”ומה שנסתפק כבוד תורתו אם סמכו על הדיין לפשר קרוב לדין. ועל פי דין תורה צריך הנתבע לישבע וליפטר. מה נקרא בזה קרוב לדין. ומה שכתב השבות יעקב דקרוב לדין היינו שלישי פחות. לא שייך כאן. דשם איירי בלא שבועה. והנה מנהג הדיינים הזקנים לתת בעד שבועה ערך שלישי מכפי הטענה. ונראה שהמקור לזה הוא מהשבות יעקב הנ”ל. אבל באמת לא דמי דשם איירי בלא שבועה וכנ”ל. והנה מאז ניתנה עלי משא ההוראה אני נוהג באופן כזה. דהנה בפשרה כזו יש שני דרכים. הדרך האחד לשום כמה שווה השבועה לאיש זה היינו כמה היה נותן כדי להיפטר ממנה. וזה תלוי בערך האיש המחויב השבועה. ובערך השבועה אם לפי אומדנא טענתו חזקה ויכול

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לישבע או לא. והדרך השני לפי העניין כי לפעמים ניכר שהוא דין מרומה והתביעה אין בה ממש או להיפוך שהנתבע כופר בשקר. ובדין ההכרח לדרך כפי טענות הבעלי דין כמו שכתב הרמב"ם ובחושן משפט (סימן טו) שבזה הזמן אסור לדרך על פי אומדנא. אבל כשהדיין מפשר ביניהם אסור לו לחייב את הזכאי באמת ומוטל עליו לתת להתובע רק דבר מועט בעד תביעתו אם נראה לדיין שאין בה ממש, או אם דברי הנתבע אין בהם ממש צריך לוותר לו רק דבר מועט מהתביעה, ובכהאי גוונא שייך גם סברת הדרך הראשון כי כיון שהדיין מרגיש שהאמת עם התובע אם כן הנתבע אין יכול לישבע השבועה המוטלת עליו כי תהא לשקר. ושפיר השבועה שווה הרבה כי בעד כל הון אין ראוי שישבע איש לשקר חס ושלום. ולזה באופן כזה בוודאי צריך כל דיין ירא ד' לפשר על פי דרך השני. ובפרט אם התנו שהפשרה תהא קרוב לדין תורה דודאי באופן כזה הוא קרוב לדין תורה וכנ"ל. ואם דברי התובע אין בהם ממש והתנה שתהיה הפשרה קרוב לדין תורה, יש לצדד שכוונתו שלא ידון לפי אומדן דעתו רק לפי הדין, והיינו שישום את ערך שבועת הנתבע לפי כבוד האיש. אבל העיקר נראה שאף באופן זה צריך לפשר באופן שיתנו להתובע דבר מועט לפי שזהו הדין האמיתי להציל עשוק מיד עושקו ולדרך דין אמת לאמתו. ובאופן כזה כשהתובע אינו רוצה להתפשר בדבר מועט, אזי מצוה לחזק את הנתבע שישבע כדי שלא יהא חוטא נשכר.

גם דבריו שם אמורים בבעלי דין שהתמצו לפשרה כדי להפטר מחיוב שבועה.

ולדינא, לעיל הובאו דברי אגרות משה שנקט כדעת הדיינים הזקנים שהובאו בדברי מלכיאל וכן פסק הגרא"י ולדנברג בפד"ר (חלק ו עמוד 116):

"והגם שהנתבע מכחיש וטוען שלא הבטיח לה בכזאת, יש מקום לחייבו אפוא על כל פנים שבועת היסת להכחיש. ובכלל כותבים הפוסקים שבכדי להטיל שלום יכול הדיין לפשר ולחייב עד קרוב לשליש מהתביעה כפי ראות עיניו – עיין בפתחי תשובה חושן משפט (סימן יב ס"ק ג ובסימן סא ס"ק ד), וכן יעוין גם בשו"ת דברי מלכיאל (חלק ב סימן קלג) שמעיד שמנהג הדיינים הזקנים לתת בעד שבועה ערך שליש מכפי התביעה עיין שם, לכן יש גם בנידוננו לפשר."

וכך כתב הגר"ח א"ג צימבליסט (פד"ר כרך י עמוד 29–30 ביחס לשבועת היסת).

פשרה כפויה כדי להימנע מחיוב שבועה

בכל המקורות שהובאו לעיל לא מצאנו שדנו באפשרות לכופף על הפשרה כדי להימנע מחיוב שבועה.

כל דיונים היה באופן שבעלי הדין מבקשם להימנע משבועה ולצורך זאת הסכימו שיפשרו הדיינים ביניהם.

באופן זה דנו אם הולכים לפי אומדן הדיינים כמו שכתב הדברי מלכיאל ותרשיש שהם או שדנים גם כן לפי פשרה הקרובה לדין ומנכים שליש בעד השבועה כמו שהוא מנהג הדיינים הזקנים, אולם פשרה כפויה כדי להימנע משבועה לא מצאנו.

כך כתב בשו"ת תרשיש שהם (חושן משפט סימן עא): "לא מציינו בשום מקום לעשות פשר בעל כרחם בעד חיוב שבועה."

על דרך זו כתב בשו"ת אורח משפט (חושן משפט סימן ד):

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"ולפי דבריו ראוי לגעור בזמן הזה במי שמתעקש שלא לקבל פשרה ומזיק עצמו או את חברו לשבועה בשביל סך פעוט כזה. ובימים הקדמונים קבעו הקהילות שלא להשביע שבועת היסת כי אם על עשרה זהובים, ולפי עניין הכספים בזמן הזה ופינוק הדעות בענייני שבועה, ראוי להגדיל הסכום, וראוי להרחיבו גם על שבועה כעין שבועת התורה מפני חילול השם וקל וחומר שאין להוסיף איומים שלא נהגו כלל כמבואר בדברי האחרונים, ולעניות דעתי ראוי לעשות ככהאי גוונא פשרה גם שלא מדעת בעל דין, במקום שמבינים שכל תביעת השבועה אינה כי אם ניצוח בעלמא."

הגביל הרב דבריו רק לנדון זה שתביעת השבועה אינה אלא לניצוח בעלמא אך בשאר שבועות לא מצאנו שניתן לעשות פשרה שלא מדעתם על מנת להיפטר משבועה.

על אף זאת פעמים רבות מצאנו בפסיקת בית הדין כפיית פשרה כדי להימנע מחיוב שבועה, עיין בספר סדר הדין בבית הדין הרבני (עמוד 628 הערה 232), בשו"ת אמרי משפט (חלק א סימן כא אות יז) ובמאמרו של הגר"א שרמן שליט"א נדפס בקובץ זכור לאברהם (תשנ"ג עמוד שנג ואילך).

מקורות הנהגה זו אינם מבוררים דיים.

עייין בספר שורת הדין (כרך יג עמוד לג) שם הביא הגר"ש שפירא שליט"א מקור לדבר מתשובת בנימין זאב (סימן רנט). לדעתי דבריו שם אינם בכפיית פשרה אלא בהצעתה לבעלי הדין.

זו לשונו:

"ואני ההדיוט אומר דראוי לכל דיין ושופט ורב להרחיק מהם השבועה בכל היכולת לא שנא שבועת טענת ספק ולא שנא שבועת היסת אלא לעשות משפט וצדקה ביניהם ואיזהו משפט שיש עמו צדקה הוי אומר זו ביצוע דהלכתא כרבי יהושע בן קרחה דאמר מצוה לבצוע כדאיתא פרק קמא דסנהדרין. הנראה לעניות דעתי כתבתי אני העני בנימין בכה"ר מתתיה ז"ל ה"ה"

כתב הבנימין זאב בגוף דבריו "דהלכתא כרבי יהושע בן קרחה דאמר מצוה לבצוע" – הרי לנו שלא בכפיית פשרה עסקינן אלא בהצעתה לבעלי הדין ורק משום שמצווה לבצוע יש להשתדל לפשר כך שייסכימו להימנע משבועה.

עוד הביא שם מחלוקת הדברי מלכיאל והדיינים הזקנים ולמבואר לעיל נראה שכל דבריהם בפשרה מוסכמת אך לא בכפיית פשרה.

נראה שאף אם יכוף בית הדין על פשרה כדי להימנע מחיוב שבועה, אין לדונה כפשרה בהסכמה, דבשלמא פשרה שביקשה בעלי הדין כדי להימנע מחיוב שבועה יש לומר שכוונתם היא שיהא הדין נידון כאילו אין שבועה וממילא אם הדין הוא "נשבע ונוטל" הריהו כאילו הדין הוא "נוטל" [ותמורת הפטור משבועה מנכים שלישי] ולכן יש מקום לומר שאין לחלק בין שבועת הנוטלין לשבועת הנפטרים [שנידון כאילו היה דינו להיפטר בלי שבועה ותמורתה ישלם שלישי], כמו שכתב באגרות משה הנ"ל.

אך אם הפשרה כפויה, בעלי הדין מרצונם חפצים הם להישבע והדר דינא שיש לדון פשרה זו כאילו הדין בעינו עומד וחייב להישבע ואם נבוא לפשר באופן הקרוב לדין נחייב עד שלישי את החייב היסת [שאף עיקר דינו הוא "פטור" ואף אם אינו נשבע אין גובים ממנו], ניתן עד שלישי למי שדינו נשבע ונוטל [שעיקר דינו שלא ליטול בלי שבועה] וכן ננכה עד שלישי למי שמחויב שבועת התורה [שעיקר דינו לשלם הכול אם לא ישבע].

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

יש להעיר מדברי הקצות (סימן עה ס"ק יא) שם כתב שבחשוד מעיקר הדין נפטר וזו לשונו:

"נראה דוקא חמשין ידענא וחמשין לא ידענא בזה אמרינן מתוך מן התורה, אבל בחשוד כיון דיכול לישבע אלא שאין נותנין לו שבועה לא הוי מן התורה מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם ואינו אלא תקנתא. וכן מוכח מהא דאמרינן פרק קמא דמציעא (דף ה, ע"א) השתא דליתיה לדר' חייא נחייביה מדרב נחמן, ומשני דרב נחמן תקנתא ותקנתא לתקנתא לא עבדינן. ואי נימא דחשוד הוי בדין מתוך מן התורה ואם כן אין התקנה רק לישבע שכנגדו דהא בדאורייתא ליכא שבועה ליטול, ואם כן אין זה תקנתא לתקנתא, דהא מה שמשלם החשוד אינו מתקנתא אלא מה שנשבע שכנגדו, אלא ודאי דגבי חשוד עיקר התשלומין אינו משום מתוך אלא משום תקנתא דחכמים שכנגדו, ובדאורייתא לא שייך מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם אלא היכא דטוען איני יודע דאינו יכול לישבע, אבל חשוד יכול לישבע אלא שאין מניחין אותו ודו"ק. ומיהו לפי מה שכתבו תוספות שם גבי ההוא רעיא (דיבור המתחיל "שכנגדו") בתירוצן הראשון משמע דהא דנשבע שכנגדו אינו אלא לתקנת החשוד."

ואם כן בנדון דידן, שבית הדין אינו מאפשר למחויב שבועה להישבע, עיקר הדין הוא שפטור ויש לפשר בהתאם. אולם בהגהות ברוך טעם על הקצות (שם) הביא מדברי ראשונים החולקים על שיטת תוספות כפי שביארם הקצות וסבירא להו שחשוד על השבועה מהתורה דינו מתוך שאינו יכול להישבע משלם.

גם לפי הקצות הדבר תלוי בתירוצי תוספות (בבא מציעא דף ה דיבור המתחיל "ותקנתא"). כמו כן תוספות בבא מציעא (דף צח דיבור המתחיל "מתוך") סתמו וכתבו שהטעם שאין משביעין חשוד הוא משום שלא שבקת חיי ואם כן סבירא להו שמעיקר הדין חשוד "מתוך שאינו יכול להישבע משלם."

עוד יש להקשות על הבנת הקצות מהמשנה (שבועת דף מה ע"א) שבשניהם חשודין הדין הוא "מתוך שאינו יכול להישבע משלם" ולקצות היה צריך לומר שהדין הוא שפטור.

ועיין נודע ביהודה (תנינא חושן משפט סימן ט) שכתב כדברינו שלשני תירוצי תוספות עיקר הדין הוא שחשוד "מתוך שאינו יכול להישבע משלם" ומתקנת חכמים שכנגדו נשבע ונוטל.

נמצא אפוא שכל שאין אנו משביעין את המחויב שבועה מהתורה הדר דינו לחיובא ומתוך שאינו נשבע משלם והפשרה תהא לפטרו משליש.

נראה עוד שגם הדברי מלכיאל והתרשיש שהם לא נחלקו אלא בפשרה שנעשית מרצון בעלי הדין, שם יש לומר שיש לשום את מחיר השבועה או לאמוד את הדין בלא שבועה ולכן לדידם יש לעשות פשרה אף אם רחוקה היא מן הדין.

אך כשהפשרה כפויה על ידי בית הדין וברצונם ישבעו בעלי הדין, לכולי עלמא יש להותיר את חיוב השבועה על כנו ולדון את הדין כאילו לא נשבעו ולפשר פשרה קרובה לדין בהתאם וכמבואר לעיל.

עיין פד"ר (כרך ב עמוד 297) בפסק דין מפי כתבו של בעל ציץ אליעזר שם ניכו שליש מכוח חיוב בשבועת היסת, ונראה שכפו על כך ושם הסמיכו לזה דברי השבות יעקב וזה כדברינו.

כמו כן בפד"ר (כרך י עמוד 30) דן הגרה"ג צימבליסט בנתבע שסירב להישבע היסת, וכתב שיש לפשר ביניהם כעין מה שמפשרים להיפטר מעונש שבועה וסיים:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"ומאחר שלפי מה שנתבאר הדין נוטה לטובת הנתבע ואין עליו אלא שבועת היסת אי לכך כדי שתהא הפשרה קרובה לדין אין לחייבו ביותר משליש וכמבואר בשבות יעקב (חלק ב סימן קמה)."

וזה כדברינו.

בפד"ר (כרך ד עמוד 317–320) בפסק דין מפי כתבם של הגרא"י ולדנברג, הגר"ע יוסף והגר"י קאפח זלה"ה דנו בתביעה בסך שלוש מאות ארבעים ושלוש ל"י. הנתבעת נמצאת מודה במקצת ומחויבת שבועת התורה. ומכוח זאת הטילו פשרה על כרחם של הצדדים "לכן מחליטים על הנתבעת לשלם לתובעת סך מאה וחמישים ל"י במזומן."

בנדון זה חייבו את המחויבת שבועה קרוב למחצה שאינה פשרה הקרובה לדין ואפשר שהוא כדברינו.

בפד"ר (כרך ו עמוד 109–116) מפי כתבם של הגרא"י ולדנברג זצ"ל ובית דינו חייבו שלישי את המחויבת שבועת היסת וציינו שהוא כמנהג הדיינים הזקנים שהובאו בשו"ת דברי מלכיאל.

על דרך זו כתב הראשון לציון הגר"מ אליהו זצ"ל בפד"ר (כרך טז עמוד 194).

עדיין יש לעיין אם בכל פסקי הדין הנ"ל לא מדובר באופן שחתמו הצדדים על שטר בוררות הן לדין הן לפשרה. שכן פסקי הדין (בפד"ר כרך ב עמוד 209, בפד"ר כרך ד עמוד 317, בפד"ר כרך ו עמוד 109, בפד"ר כרך טז עמוד 194 ובפד"ר י עמוד 30) עוסקים כולם בדיני ממונות ולא בדינים שבין איש לאשתו.

יש להניח שבמקרים אלו חתמו בעלי הדין על שטר בוררות וקבלוהו בקניין ובנוסח שטר הבוררות קבלו עליהם את פסק בית הדין הן לדין הן לפשרה. באופן זה נראה שרשאים בית הדין לשקול בכלל שיקוליהם לפשרה את עונש השבועה והריהו כמו שהתרצו בעלי הדין לפשרה כדי להימנע מעונש שבועה.

יעוין בפד"ר (כרך ז עמוד 350) בפסק הגר"י רזנטאל ובית דינו שכתבו:

"בית הדין הודיע לצדדים ביום י"ח טבת תשכ"ו שיש להטיל שבועה על הנתבע. הנתבע היה מוכן להישבע. אך בית הדין ניסה לפשר ביניהם ולחייב את הנתבע לשלם סך אלף ל"י לכל אחד מהתובעים. התובע א' הסכים לזה, אך התובע השני מר ב', וכן הנתבע לא הסכימו לזה. אולם מאחר שיש כאן עסק שבועה, ומבואר בחושן משפט (סימן יב סעיף ב): 'ואם חייבו בית דין שבועה לאחד מהם, רשאי בית הדין לעשות פשרה ביניהם כדי להפטר מעונש שבועה', ומאחר והצדדים קיבלו עליהם בשטר בוררות פסק דין של בית הדין בין לדין ובין לפשר, ולדעתנו הסך הנזכר הוא הסכום הראוי לפשרה במקרה הזה, כי סכום הפשרה הוא לפי ראות עיני הדיינים, ועיין בפתחי תשובה בחושן משפט (שם ס"ק ג), לכן פסקנו בזה שיש לחייב את הנתבע לשלם לכל אחד ואחד מהתובעים סך אלף ל"י."

כאן כפו על הפשרה מכוח הסכמת הצדדים בשטר הבוררות ואייתי שפיר.

כן ראיתי שכתב בפירוש מורי ורבי הגר"ש ישראל זצ"ל בספרו משפטי שאול (סימן מז) יבאו כאן עיקר דבריו.

נדון דידיה היה ערעור על פסק דין בית הדין האזורי וזו לשון פסק הדין:

"פסק הדין הנ"ל ניתן כפשרה על סמך הסכמת שני הצדדים וחתמתם על שטר הבוררות כנ"ל, וזה מהנימוקים שנתפרטו בפסק הדין [...] יש מקום

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לחייבו אפוא על כל פנים שבועת היסת להכחישה, ובכלל כותבים הפוסקים שבכדי להטיל שלום יכול הדיין לפשר ולחייב עד קרוב לשליש מהתביעה כפי ראות עיניו, עיין בפתחי תשובה (חושן משפט סימן יב ס"ק ג ובסימן ס"ק ד), וכן יעוין גם בשו"ת דברי מלכיאל (חלק ב סימן קלג) שמעיד שמנהג הדיינים הזקנים לתת בעד שבועה ערך שלישי מכפי התביעה עיין שם לכן יש גם בנדוננו לפשר ולחייב את הנתבע.

בערעור טען אחד הצדדים כי קיבל עליו את הבוררות לדין ולא לפשרה ולכן יש לבטל את פסק הדין. תשובת הגר"ש ישראלי הייתה:

"מאחר שפשרה זו היא קרובה לדין, ונימוקי הפשרה מסתמכים במפורש על המקובל שבאופן שיש עסק שבועה ביניהם מחייבים בערך שלישי התביעה. נראה שאם המסקנא ההלכתית שעליה מבוססת הפשרה היא נכונה ויש כאן חיוב שבועה מן הדין על הנתבע, כי אז אף אם הפשרה אינה מחייבת, יש לנו על כל פנים לייעץ לשני הצדדים לקבלה כדי להסתלק מעונשי שבועה כמבואר בשולחן ערוך (סימן יב סעיף ב) שראו בכהאי גוונא לצדד בפשרה ואם חייב בית דין שבועה לאחד מהם רשאי הבית דין לעשות פשרה ביניהם (אף על פי שלאחר גמר דין אינו רשאי לעשות פשרה) כדי להפטר מעונש שבועה."

דבריו ברור מיללו שאין לכוף על הפשרה כדי להימנע מחיוב שבועה.

אולם באוסף פסקי דין של הרבנות הראשית לארץ ישראל בהרכב הראש"ל הגרבצמ"ח עוזיאל, הגרי"א הרצוג והגר"י הלוי זללה"ה (עמוד עז) שדנו בעניין חיוב כתובה וזו לשונם:

"ובמסיבות כאלה כשלא קיימת שום אפשרות מעשית לברר פרטי העובדות על בוריין, יש כוח ביד בית דין לכוף על פשרה כדי לפטור את הצדדים מעונש שבועה (עיין חושן משפט סימן יב סעיף ב וסעיף ה וסמ"ע שם ס"ק יב)."

מסתבר שכיוון שבכתובה עסקינן לא הוצרכו להחתימם על שטר בוררות הרי שסבירא להו שיש לכוף על פשרה מסיבה זו.

אמנם ראיתם מהשולחן ערוך והסמ"ע צריכה עיון, ששם הדין הוא בהצעת פשרה ולא בכפייתה וכפי שהתבאר לעיל. מכל מקום נראה כנ"ל שכאשר כופין בית הדין על פשרה כדי להימנע מחיוב שבועה יש לדון את הדין כאילו יש כאן שבועה ולפשר בהתאם.

כאמור אדניה של הנהגה זו לכוף את בעלי הדין לפשרה כדי להימנע מחיוב שבועה לא נודעו. לעיל הובאו מספר מקורות לכך שכנראה זהו מנהג בתי הדין אך בפוסקים לא מצאנו לדבר מקור זולתי בשו"ת ציץ אליעזר (חלק ח סימן ח) הביא משו"ת אבן יקרה (חלק א חושן משפט סימן ו) תקנת ועד ארבע ארצות בעניין זה עיין שם.

בספר דיני בוררות (מעמוד קעד ואילך) הביא מקורות בעניין זה, אולם דוק שכל דבריו הם בבעלי דין שחתמו על שטר בוררות, הן לדין הן לפשרה. באופן זה הסכמתם לפשרה כוללת את שיקולי בית הדין ובכלל זאת רצונו של בית הדין להימנע משבועה, אולם בנדון דידן בעלי הדין עומדים לפנינו שלא כבוררים אלא כבית דין ומחויבים הם להתדיין בפנינו באופן זה לא ניתנה הסכמתם כלל לפשרה ודין הם מבקשים. בית הדין אינו חפץ להשביעם מכמה שיקולים ולכן כופה על הפשרה וכנראה שכך המנהג אך באופן זה נראה פשוט שיש לדון את הפשרה כאילו יש כאן חיוב שבועה ולחלק בין נוטלים לנפטרים.

אי בדידי תליא נראה שאין די בטעם זה. תקנות הדיון קובעות שניתן להשביע ומנא לן לחדש מניעה זו מדעתנו כאשר התקנות נתקנו בשנת תשנ"ג.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

זו לשון תקנה צז:

"חויב בעל דין להישבע, מפציר בית הדין תחילה בבעלי הדין לחזור מעניין השבועה. לא חזרו בהם – מנסח בית הדין את השבועה בכתב בלשון המובנת לנשבע, מזהיר את החייב בשבועה שלא יישבע לשקר, ואת המשביע – שלא יגרום לשבועת שקר."

נראה לעניות דעתי שכיוון שמקורות הנהגה זו של כפיית פשרה לא התבארו אין לפשר אלא כשיש חשש נוסף שמא תהא השבועה שבועת שקר.

עיין שולחן ערוך (חושן משפט הלכות טוען ונטען סימן פז סעיף לז) שכתב: "אין מוסרין שבועה למי שרץ אחר שבועה."

ובספר שער משפט (שם) כתב:

"דין זה סתום ואם רצה לומר דבשבועה דאורייתא שכנגדו נשבע ונוטל ובהיסת יפטר לגמרי ויהא חוטא נשכר, ואולי רצה לומר דהבית דין יראו לפשר ביניהם שלא יבוא לידי שבועה. ועיינתי במקור דין זה וראיתי שהוא מהגהות מרדכי ריש פרק קמא דמציעא (סימן תמב) בשם אגדה ומצאתי שכן הוא במדרש רבה בפרשת ויקרא בפסוק ונפש כי תחטא (פרק ו אות ג). ומוהר"ש יפה בספר יפה תואר הרגיש בזה ופירש כן, עוד תירץ דנפקא מינה במי שחייב היסת והתובע רץ אחר שבועה בכהאי גוונא אין הנתבע יכול להפך השבועה עליו כמו אם היה התובע חשוד שאין הנתבע יכול להפך היסת עליו אלא משלם או נשבע (כמבואר בסימן צב סעיף יג עיין שם)."

נראה שאין כונת שער המשפט לומר שבית דין יכפו על הפשרה אלא שיפצירו בהם. אך לפי מנהגנו באופן זה יהא נכון לכפות פשרה.

יש להוסיף עוד שבנדון דידן יש קושי להביא ראיות שכן מדובר במעשים שנעשו בתוך ביתם של בני הזוג. לעניין זה יפים דברי הרא"ש (בתשובה כלל קז סימן ו) שהובאו לעיל:

"וכן מצינו בגמרא שניתן כוח לדיין לעשות דין כעין פשרה בפרק המפקיד (דף מב ע"ב) ההוא אפטרופא דיתמי דזבן להו תורא ליתמי ומסריה לבקרא [...] הטיל פשרה ביניהם ולא משלם כל דמי השור שמת אלא העור לבעלים יחזיר והבשר ישלם לו שני שלישים. דהיכא דקאמר בגמרא משלם בזול כל זוזא שהוא שש מעה כסף חשבינן בד' דנקא בפרק מי שמת (דף קמו ע"ב), זה לשון רש"י. כל זה סברתי והארכתני להודיע שאין כוח ורשות להוציא את הדין חלוק מתחת ידו שצריך לגמור ולהשלים את הדין כדי להטיל שלום בעולם. ולכך נתנו חכמים רשות לדיין לפסוק לפי ראות עיניו במקום שאין הדבר יכול להתברר בראיות ובעדויות פעמים באומד הדעת ופעמים כמו שיראה הדיין בלא טעם ובלא ראייה ובלא אומד הדעת ופעמים על דרך פשרה."

מבואר שפשרה זו צריכה להיות קרובה לדין על הדרך שהתבארה לעיל.

עם זאת יש לעיין אם בנדון דידן די בטעם זה לבד. בני הזוג התגוררו יחד שלשים ושלוש שנים ויש לתהות על כך שלא הובאה ראייה עדכנית.

סיכומם של דברים

א. פשרה הקרובה לדין היא בהפחתה של עד שלישי מחיובו של החייב מעיקר הדין או בחיוב של עד שלישי למי שפטור מעיקר הדין.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב. רשאים בית הדין להציע פשרה כדי להימנע מעונש שבועה. אפשר להציע פשרה זו אף לאחר גמר דין ואי אפשר לכופ על כך.

ג. גם פשרה זו צריכה להיות קרובה לדין. יעוין בגוף דברינו שהובאו כמה שיטות בעניין זה.

ד. יש שכתבו שמנהג בתי הדין לכופ על הפשרה כדי להימנע מחיוב שבועה. מקורות מנהג זה אינם מבוררים דיים, ונראה יותר שהדברים אמורים רק באופן ששטר הבוררות כולל התנאה זו אך לא באופן המצוי בבתי הדין שנידונים בפנינו בעל כורחם. ומכל מקום מצאנו כמה וכמה מקורות לכפיית פשרה כדי להימנע מחיוב שבועה.

ה. כאשר הפשרה כפויה, כיוון שבעלי הדין מצד עצמם חפצים הם להישבע הדר דינא שיש לדון פשרה זו כאילו הדין בעינו עומד וחייב להישבע. לכן יש לפשר באופן הקרוב לדין ונחייב עד שליש את החייב היסת, ניתן עד שליש למי שדינו נשבע ונוטל וכן ננכה עד שליש למי שמחויב שבועת התורה.

ו. אף שהעידו רבים על המנהג מקורותיו לא התבררו.

ז. כאשר בית הדין אומדים כי המחויב שבועה מזלזל בה מסתבר יותר לכופ על הפשרה כדי להימנע מחיוב שבועה.

ח. כאשר אין אפשרות לברר בראיות מסתבר יותר שיש לכופ על פשרה כנ"ל.

מסקנות

נוכח כל הנ"ל פוסק בית הדין כי:

א. הבעל חייב בעיקר כתובה כפי מנהג הספרדים שהעומדים לפנינו נמנים עליהם.

ב. באשר לתוספת הכתובה פוסק בית הדין כי יש לפשר.

הפשרה תהא 'קרובה לדין' כאשר נקודת המוצא היא שלא הוכח חיובו הברור של הבעל.

לאחר בירור עם רואה חשבון עולה ששווי תוספת הכתובה כולל הצמדה הוא 420,219 שקלים.

ג. תביעת האישה לפיצוי נדחית. יעוין בהרחבה בפסק דיננו (בבית הדין ירושלים, תיק מספר 948054/3, התפרסם במאגרים).

ד. יש לקבוע דיון נוסף שבו יוצעו הצעות על ידי בית הדין במטרה להגיע להסכמות.

ככל שלא יגיעו להסכמה יקצוב בית הדין את גובה תוספת הכתובה לפי שיקול דעתו.

הרב אליהו אריאל אדרי

מצטרף למסקנות.

הרב יצחק אלמליח – ראב"ד

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

דעת המיעוט – הבעל אינו חייב בכתובה כלל

האישה אינה זכאית לגביית כתובתה.

נימוקים

רקע, עובדות וטענות

הצדדים נישאו כדת משה וישראל בתאריך ל' בסיוון תשל"ח (5.7.1978) ולהם שני ילדים בגירים. נישואיהם לא עלו יפה. מזה כחמש שנים הם מנהלים הליכים בבית המשפט לענייני משפחה ובבית הדין הרבני. אין תקווה לנישואיהם.

האישה הגישה בבית המשפט לענייני משפחה תביעה למזונותיה ומדורה, ותביעה נוספת רכושית, שעניינה פירוק שיתוף בדירת מגורי הצדדים, ואיזון משאבים של כלל כספיהם ורכושם. מיד לאחר מכן, בתאריך ב' באייר תשע"ב (24.4.12) הגיש הבעל בבית הדין הרבני תביעה לשלום בית. בתאריך ה' בטבת תשע"ב (18.12.12) הגישה האישה תביעה לכתובה בבית הדין הרבני. תביעות אלו לשלום בית ולכתובה נדחו על ידי בית הדין. תביעת שלום הבית של הבעל בשל העדר האפשרות המעשית לשלום בית, ותביעת האישה לכתובה בשל חסרונה של תביעת גירושין מצד מי מהצדדים.

בתאריך כ"ח בסיוון תשע"ג (6.6.13) הגישה האישה תביעת גירושין בבית הדין הרבני ועמה תביעת כתובה.

לאישה טענות למכביר כנגד הבעל. לטענתה הבעל אלים מאוד כנגדה מילולית ופיזית – צועק, מקלל, משפיל, רודה ומכה. הבעל בוגד בה בגידות ממושכות, משך שנים ארוכות, עם נשים שונות. האישה צירפה צווי הגנה שניתנו כנגד הבעל, ודו"חות חקירה תמונות ומסמכים נוספים המבססים את טענותיה. ראה באריכות בכתב תביעתה לגירושין בפרוטוקולי הדיונים ובסיכומי תביעתה.

לבעל טענות למכביר כנגד האישה. הוא מכחיש את טענות האלימות ואת טענות הבגידה. לדבריו ככל שיש לו קשרים עם נשים, הרי אלו החלו לאחר הפירוד ביניהם. לטענתו האישה בילתה במקומות שאינם הולמים אישה נשואה. לדבריו האישה אינה רוצה בו באמת ובתמים כבעלה.

בכתובתה של האישה מפורש סך "חמש מאות אלף לירות ישראליות" [...] האישה מבקשת להצמיד את כתובתה ולהעמידה על סך חמש מאות אלף ש"ח, ולחייב את הבעל בעוד שבע מאות אלף ש"ח כדמי פיצויים.

הכרעה

נראה כי אין להיעתר לתביעתה. ומהטעמים שלהלן:

מרידה הדדית

א. ברור בהחלט כי האישה אינה רוצה באיש. נראה שגם האיש אינו רוצה באישה, אלא שאינו טוען כן, כדי שלא יתחייב בכתובתה. כיון שכן באנו להוראת רבינו ירוחם הידועה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בדין בני זוג המורדים זה בזה. בהוראת רבינו ירוחם נקבע כי כאשר שני בני זוג מורדים זה בזה, האישה מפסידה את תוספת כתובתה, והיא זכאית לעיקר כתובתה בלבד.

אמנם בנידון דידן לא התקיימה מערכת ההתראות שנקטו חז"ל במורדת. אולם לעניין זה יש להביא את האמור בספר פסקי דין רבניים (כרך ח עמוד 321):

”כל עניין ההכרזות וההתראות שנאמרו במורדת וכל התקנות הללו, לא באו אלא ללחוץ (היינו להשפיע) על האישה שתימלך בדעתה ותשוב לחיי שלום בית עם בעלה. ולכן אם הבעל מגרשה בטרם נגמרו כל הפעולות הללו, חייב לשלם לה כתובה ותוספת כתובה. מה שאין כן במקרה וגם הבעל לא רוצה בה, הרי אין מקום לתקנה זו. וממילא קם דינא שמאחר שהאישה לא רוצה בו הרי אדעתא למישקל ולמיפק לא יהיה לה תוספת כתובה.”

כיוצא זה פסק בית הדין האזורי בבאר שבע בראשות הרב אליעזר איגרא במיום כ"ו במרחשוון תשע"א (תיק 103472/1).

אין להצמיד את תוספת הכתובה וללא הצמדה אין הכתובה דידן בעלת ערך

ב. כתובתה של האשה דנן היא בסך חמש מאות אלף לירות ישראליות [...] רבים רבים הם הסבורים כי אין להצמיד כלל את הכתובה. אף הסבורים כי יש להצמידה יודו כי במקרה דנן, לאחר שהאישה תבעה ממון במסגרת תביעת איזון משאבים בבית המשפט, אין כל מקום לפסוק הצמדתה למדד או לחייב בפיצויים.

אין לחייב בכתובה בנוסף לחיוב על פי חוק יחסי ממון

ג. האישה בחרה לנהל את ענייניה הממוניים בבית המשפט לענייני משפחה. שם הגישה תביעות למזונותיה ומדורה ולרכוש – איזון משאבים ופירוק שיתוף. במצב זה, איננה רשאית להוסיף ולתבוע במקביל בבית הדין הרבני גם כתובה ופיצויים. הוראה זו היא ההלכה הרווחת והמקובלת בפסקי דין רבניים רבים, וכמפורט להלן:

פסק דין בית דין הגדול מיום כ"ט בשבט תשס"ה (תיק מס' ישן 1-21-4979), הובאה בספר שורת הדין (חלק יא עמוד שעג);

פסק דין בית הדין הגדול מיום ז' בתמוז תשס"ח (תיק מס' ישן 1-22-3267) בדברי כבוד הרב אברהם שרמן וכבוד הרב חגי איזירר:

”תביעת מחצית זכויות פנסיוניות מהבעל תקוזז מן הכתובה. אי אפשר לאחוז את החבל בשני ראשיו. בתי הדין נוהגים שאין לאשה זכות תוספת כתובה אם גובה סכום מקביל לפי חוק יחסי ממון, כאשר מדובר במחצית זכויות פנסיוניות.”

וכן: פסק בית הדין הגדול – הרבנים איזירר, חשאי ואלגרבל (תיק 811777/1); פסק בית הדין האזורי בחיפה מיום ה' באב תשס"ט (תיק מס' ישן 1-64-1655) בהרכב בראשות כבוד הרב מימון נהרי; פסק בית הדין האזורי בחיפה מיום כ' בטבת תש"ע (תיק מס' ישן 2-24-6191), בהרכב בראשות כבוד הרב"ד הרב שלמה שלוש; פסק בית הדין האזורי בנתניה מיום י"ב במרחשוון תשע"א (תיק 288169/3); פסק בית הדין האזורי בנתניה מיום ט"ז בטבת תשע"א (תיק 288798/1), בהרכב בראשות כבוד הרב מיכאל עמוס; דעת הרוב בפסק בית הדין האזורי בתל

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אביב מיום י"ג בשבט תשע"ג (תיק 838835/8); פסק בית הדין האזורי בחיפה מיום י"ט באלול תשע"ג (תיק 580794/5) בהרכב בראשות הרב יצחק גמזו.

עוד ראה: פסק דין בטבריה מיום ד' בשבט תשע"ד (תיק 593163/2) בהרכב בראשות הרב אוריאל לביא – בפסק דין יסודי וארוך זה גם דיון וסתירת דעת המיעוט שבבית הדין הרבני בתל אביב (בתיק 838835/8) הסוברת שיש מקום לגביית כתובה במילואה לרבות תוספתה גם לאחר ביצוע איזון משאבים, ומזהה יש ללמוד ולדון באשר לפסק דין בית הדין הגדול מיום י' באדר תשע"א (בתיק 835665/1);

וכן: פסק בית הדין האזורי בחיפה מיום ט"ז בתמוז תשע"א בראשות הרב מיכאל בלייכר (תיק 588563/1);

"המקובל בבתי הדין כי האישה אינה זוכה גם בזכויותיו הכספיות של הבעל וגם בכתובתה. הלכך מסך זה יש לקזז שבעים וחמישה אלף ש"ח שהבעל חויב לשלם לאישה במסגרת תשלומי האיזון."

וראה גם: פסק בית הדין האזורי בחיפה מיום כ"ה בתמוז תשע"ד (תיק 838289/2), בראשות כבוד הרב דניאל אדרי; פסק בית הדין האזורי בתל אביב בהרכב דנן (תיק 382562/11); פסק בית הדין האזורי פסק בית הדין בנתניה (תיק 859651/1).

לכל העניין ראה עוד בדברי הרב חיים שלמה שאנן בספר עיונים במשפט (סימן כט), בדברי הרב אוריאל לביא בספר עטרת דבורה (חלק א בסימן מה) וכן בשו"ת משפטיך ליעקב לכבוד הרב צבי בן יעקב (סימן מו אות ד):

"אין אפשרות לתפוס את החבל בשני קצותיו – בתחילה לבוא ולקחת את אשר מגיע בבית המשפט על פי פסק דין בבלי, ואחר כך לבוא לבית הדין ולתבוע את אשר מגיע על פי התלמוד הבבלי. או בבלי או בבלי. על פי דין תורה אין מקום לאיזון משאבים ולמתן זכויות מהפנסיה של הבעל או מקרנות ההשתלמות. ועל כן בפסיקת בית המשפט הנ"ל כבר קבלה האישה מעל ומעבר למגיע לה מדין תוספת כתובה."

הרב אבירן יצחק הלוי

נפסק כדעת הרוב.

פסק הדין מותר לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים.

ניתן ביום י' בטבת התשע"ז (8.1.2017).

הרב אליהו אריאל אדרי

הרב אבירן יצחק הלוי

הרב יצחק אלמליח – ראב"ד