



בס"ד, י"ב בטבת תש"ף
9 בינואר 2020
תיק מס' 79116

פסק דין

בענין שבין

הנתבע

התובע

1. הרקע העובדתי וטענות הצדדים

התובע והנתבע מתגוררים מזה עשרות שנים במושב בו קיימת אגודה שיתופית. ברבות השנים, נוצרו במושב שני מחנות, האחד מצדד בהנהלת האגודה, והשני מתנגד להנהלה ומדגיש את הקלקולים שהיא עושה לטענתו.

בשלב מסוים נפתחה קבוצת וואטסאפ בה מנהלים דיונים אודות התנהלות האגודה, בקבוצה שותפים כמה עשרות מתושבי המושב, חלקם חברי האגודה וחלקם תושבים שאינם חברים בה. התביעה עוסקת בתכתובות שהתקיימו בקבוצה זו לפני כשנה וחצי. התכתובות החלה בפנייתו של הנתבע לאדם שלישי ובה הוא דורש ממנו שלא ימשיך לכתוב עוד בקבוצה. התובע הגיב לדברי הנתבע בבוטות רבה, ודבריו אף כללו אזהרה ממנה נשמע כי הוא עשוי לפרסם מידע המצוי ברשותו אודות הנתבע אשר יפגע בשמו הטוב. דברים אלו נכתבו לפני כניסת השבת ולאחר צאת שבת התובע ופתח בדברי ריב כלפי הנתבע. הנתבע לא טמן ידו בצלחת, וכינה את הנתבע בשם רשע ועוד כינויים בוטים וגסים. עוד הוסיף הנתבע וכתב שהתובע החזיק בשטחי אגודה שלא כדין.

התובע טען בפנינו כי הפרסום בפרהסיה בקבוצה המונה עשרות חברים פגע בשמו הטוב ובכבודו ולפיכך הוא דורש פיצוי כספי על סך של 100000 ₪ התובע הוסיף וטען כי בעבודתו הוא בא במגע עם אנשים רבים ויתכן והדברים שנכתבו בגינו הינם הסיבה לירידה במספר הלקוחות שפונים אליו בשנה האחרונה ותביעתו כוללת גם את הנזק האפשרי שנגרם לפרנסתו בגין הדברים.

לדברי הנתבע עד הארוע המדובר הוא מעולם לא אמר דבר רע כלפי התובע. במאורע זה התובע הוא שפתח כלפיו בדברים בוטים ובאיומים, ודבריו נאמרו כתגובה טבעית לדברים אלו.

שני הצדדים תארו בפני בית הדין שבתקופה בה נמשכה תכתובות אלו בקבוצת הוואטסאפ היא הכילה הרבה ביטויים קשים משני צדדי המחנות. כך גם התרשם בית הדין מהעדים שהופיעו בפניו.

הדין ההלכתי

2. חומרת ביוש אדם ברבים וחרפת ניבול פה

איסור חמור הוא לבייש אדם. לפי חלק מהראשונים (סמ"ג לאוין ו; יראים השלם סו"ס קצה; קרית ספר דעות פ"ו) מקור האיסור הוא מהאמור במצות תוכחה (ויקרא יט ז)



הוכח תוכיח את עמיתך ולא תשא עליו חטא

ודרשו על זה חז"ל (ערכין טז ב)

יכול אתה מוכיחו ופניו משתנות, תלמוד לומר ולא תשא עליו חטא, שלא ידבר לו קשות עד שיכלימו ולפי שמצינו שהקפידה תורה שלא לבייש אדם אף במקום מצות תוכחה, קל וחומר שלא במקום תוכחה (סמ"ג לאוין ו). זהירות רבה הזהירו הראשונים ביחס לאיסור זה, הרמב"ם (חובל ומזיק פ"ג ה"ז) כתב עליו שהוא עוון גדול, ופוסקים (שו"ע הרב אונאה סכ"ט). הזהירו שמאד מאד צריך להזהר שלא לבייש שום אדם מישראל. חומרה יתירה החמירו חז"ל בביוש חברו ברבים עד שאמרו (אבות פ"ג משנה יא)

המלבין פני חברו ברבים אין לו חלק לעולם הבא, ואף על פי שיש בידו תורה ומעשים טובים

עוד מצינו שהחמירו חכמינו בביוש חברו מול אחרים עד שאמרו (ברכות מג ב)

נוח לו לאדם שיפיל עצמו לכבשן האש ואל ילבין פני חברו ברבים,

ולמדו זאת ממה שנאמר בתמר: היא מוצאת וגוי, ולא אמרה לו בפירוש אלו הסימנים של יהודה ולו אני הרה, אלא אמרה ברמז לאיש אשר אלה לו אנכי הרה, כך שאם יהודה יודה מה טוב, ואם לאו היא תישרף ולא תלבין פניו. ללא ספק קבוצת וואטסאפ בה שותפים עשרות אנשים הינה פרהסיה מובהקת בה נחשפים כולם לתכתובת בין החברים וביוש חברו בקבוצה כזו מוגדר כביוש ברבים. יתר על כן לביוש באמצעי דיגיטלי קיימת חומרא גדולה עוד יותר שכן בלחיצה על מספר מקשים ניתן להעביר הדברים הלאה ולפרסם אותם באופן שלא ניתן לעצירה.

המבייש את חברו עובר על איסור נוסף של "אונאת דברים" שהרי המתבייש מצטער והמצער חברו בדברים עובר על איסור זה. (החינוך מצוה שלח; שו"ע הרב הל' אונאה סכ"ט).

חרפה גדולה היא לנבל את הפה בדברים גסים, וקל וחומר כשהדברים מיוחסים כלפי אחרים. הרמב"ן (ויקרא יט) מונה בכלל מצוות קדושים תהיו איסור לדבר בניבול פה

והענין כי התורה הזהירה.. וידבר כרצונו בכל הנבלות.. והנה יהיה נבל ברשות התורה

ובמסכת שבת (לג א) הדגישו חז"ל עד כמה הדבר חמור עד שאמרו

בעון נבלות פה צרות רבות, וגזירות קשות מתחדשות, ובחורי שונאי ישראל מתים, יתומים ואלמנות

צועקין ואינן נענין, שנאמר על כן על בחוריו לא ישמח ה' ואת יתמיו ואת אלמנותיו לא ירחם כי כלו

חנף ומרע וכל פה דבר נבלה בכל זאת לא שב אפו ועוד ידו נטויה.

ובמדרש (ויקרא רבה קדושים פרשה כד) דרשו על הפסוק והיה מחניך קדוש ולא יראה בך ערות דבר שהכוונה לערות דיבור, ר' שמואל בר נחמי אמר זה ניבול פה. ולפי שהחמירו חז"ל בדבר כל כך על ניבול הפה יש להחמיר שבעתיים ביחס להטחות דברים גסים כלפי אחרים.

חומרת המעשה מבוארת בהלכה אחרת בשולחן ערוך (חוי"מ תכ לט)

אף על פי שהמבייש בדברים אינו בר תשלומין עון גדול הוא ואין המחיר ומגדף לעם ומביישן אלא

שוטה רשע וגס רוח וכל המלבין פני אדם כשר מישראל בדברים אין לו חלק לעולם הבא

3. חיוב המבייש את חברו בפיצוי כספי

דינו של המבייש את חברו על ידי דיבורו מבואר במסכת בבא קמא (צ ע"א) במשנה:



רקק והגיע בו רוקו העביר טליתו ממנופרע ראש האשה בשוק נותן לו ארבע מאות זוז הגמרא שם (צא ע"א) מחלקת בין ביוש שנעשה בגופו לבין ביוש שנעשה בבגדו או בביוש שנעשה בדיבור בלבד:

אמר רב פפא לא שנו אלא בו אבל בבגדו לא וניהוי כי בייש בדברים אמרי במערבא משמיה דרבי יוסי בר אבין זאת אומרת ביישו בדברים פטור מכלום

הרא"ש (שם ח טו) מבאר מדוע יש לחלק בין בושט בגופו של המבוש לבין בושט בבגדו או בושט בדברים: ונראה לי טעמא משום דכתיב והחזיקה במבושיו דמשמע דלא חייבה תורה אלא על בשת גופו אבל

בשת דברים או רקק על בגדו פטור

אך אע"פ שמעיקר הדין המבייש בדברים פטור הרא"ש (שם) הביא מנהג בשם רב שרירא גאון מנדין אותו עד שיפייסנו כראוי לפי כבודו

והוסיף הרא"ש:

ומסתברא דיותר בשת בדברים מבשת של חבלה דאין דבר גדול כלשון הרע ודבה שאדם מוציא על חבירו

בעוד שרב שרירא תיקן לנדות את המבייש כדי לאלץ אותו לפייס את המתבייש הרמב"ם (חובל ומזיק פרק ג הלכה ה) פסק שמוטל על ב"ד לקנוס את המבייש לשלם למבוש סכום מסויים לפי שיקול דעתם:

המבייש את חבירו בדברים או שרקק על בגדיו פטור מן התשלומין ויש לבית דין לגדור בדבר בכל מקום ובכל זמן כמו שיראו

לפי הרמב"ם ביה"ד מטילים קנס לפי שיקול דעתם ללא צורך בנידוי.

לדעת הרב יעזר אריאל (בפסק דין של בית הדין לדיני ממונות שע"י המועצה הדתית גולן – טרם פורסם) ההבדל בין שיטת רב שרירא לבין שיטת הרמב"ם הוא שלפי רב שרירא התשלום מוגדר כפיצוי המבוש על העבר ולכן על המבייש מוטל לפייס את המבוש "שיתן לו שיעור הראוי לו" אך לפי הרמב"ם התשלום בעיקרו אינו פיצוי על העבר אלא הוא קנס שמטרתו למנוע הישנות מקרים מסוג זה בעתיד להרתיע את עוברי עבירה למען ישמעו ויראו כמבואר בדבריו "ויש לב"ד לגדור בכל מקום ובכל זמן כפי שיראה". שתי השיטות הן זו של רב שרירא גאון והן זו של הרמב"ם הובאו בשולחן ערוך (ח"מ סימן תכ סעיף לח) כדעות חלופיות:

ויש לבית דין בכל מקום ובכל זמן לגדור כפי מה שיראו. ויש אומרים שמנדין אותו עד שיפייס המבוש.

אולם בים של שלמה (ב"ק פ"ח סימן מב) הביא בתחילה את תקנת רב שרירא שיש לנדות את המבייש עד שיפייס את הנתבע ואח"כ הוסיף:

וכן כתב הרמב"ם המבייש את חבירו בדברים או שרקק על בגדיו פטור מתשלומים ויש לב"ד לגדור בכל מקום ובכל זמן כפי שיראה



מדבריו משמע שאין אלו דעות חלוקות אלא דעות משלימות שעל אף ההבדל ביסוד החיוב אין מחלוקת עקרונית בין רב שרירא לבין הרמב"ם בנוגע לחובת בית הדין למצוא את הדרך להטיל חיוב על הפוגע בדברים.

ואכן כך כותב הרא"ש בתשובה (כלל ק"א סימן ט):

שנו חכמים ביישו בדברים פטור אמנם נהגו בכל ישראל לעשות תקנה וסייג לדבר כפי בעלי הלשון ולקנוס המבייש הכל לפי העניין וכן יעשו ב"ד בכל עניין לפי הראוי הכל לפי המבייש והמתבייש אולם עדיין יש לברר באיזה בית דין מדובר? האם סמכות זו ניתנה לכל בית דין? המקור לדברי הרמב"ם מבואר בגמרא סנהדרין (מו ע"א)

תניא רבי אליעזר בן יעקב אומר שמעתי שבית דין מכין ועונשין שלא מן התורה ולא לעבור על דברי תורה אלא כדי לעשות סייג לתורה ומעשה באחד שרכב על סוס בשבת בימי יונים והביאוהו לבית דין וסקלוהו לא מפני שראוי לכך אלא שהשעה צריכה לכך

עקרון זה נפסק להלכה בשולחן ערוך (ח"מ ב). אמנם בראשונים קיימת מחלוקת האם סמכות זו מסורה לבתי הדין בזמן הזה אם לאו (ראה רמ"א שם) אך כבר כתב המהר"ם שיק (ח"מ ב) כי גם הדעות הסבורות שסמכות זו אינה מסורה לבתי הדין בזמן הזה (רבנו תם) לא הגבילו זאת אלא לתקנות קבועות אך יש לכל בית דין סמכות לקנוס באופן נקודתי וזמני בתורת הוראת שעה והדברים אמורים גם ביחס לבית דין דידן, וכך פסק הרב יעזר אריאל בפסק דינו הנזכר לעיל.

4. היתר לענות על חירופים

הנתבע טוען להגנתו שהתובע החל לזלזל בו ובדבריו הגיב על הפגיעה בו. טענה זו נשמעת לאור פי דברי ספר החינוך פרשת בהר מצוה שלח אשר אחרי אריכות דברים באיסור להונות ולצער בדברים כותב את הדברים הבאים:

לפי הדומה, אין במשמע שאם בא ישראל אחד והתחיל והרשיע לצער חבירו בדברים הרעים שלא יענהו השומע, שאי אפשר להיות האדם כאבן שאין לה הופכים... ובאמת לא תצוה התורה להיות האדם כאבן שותק למחרפיו כמו למברכיו

אם לא נבין את דברי בעל החינוך כלימוד זכות בעלמא על מי שענה למחרפיו אלא כהוראה לכתחילה לאדם להשיב למחרפיו דבר, הרי שיש לשאול מהו המקור לדבריו המתירים לאדם לפגוע בחבירו רק בשל העובדה שזה פגע בו ראשונה. והנה לכאורה דבריו מוקשים וכי מותר לגנוב מגנב? וכי מותר לאדם לשרוף את ביתו של חבירו רק בגלל שזה שרף את גדישו? התשובה כמובן שלילית, לאדם אסור להזיק לחבירו גם אם זה הזיק לו קודם לכן. ונראה לכאורה כי היסוד לדברי החינוך הוא דין "עביד איניש דינא לנפשיה" המתיר לאדם להתגונן מפני נזק שמגיע לו גם במחיר של פגיעה במזיק. כך פסק השו"ע (חושן משפט סי' ד) על פי הסוגיה במסכת בבא קמא (כז ב)

יכול אדם לעשות דין לעצמו אם רואה שלו ביד אחר שגזלו יכול לקחתו מידו, ואם האחר עומד כנגדו יכול להכותו עד שיניחנו אם לא יוכל להציל בענין אחר אפילו הוא דבר שאין בו הפסד אם ימתין עד שיעמידנו בדין



אדם הנפגע על ידי חבירו יכול באופן עקרוני לבוא לפני בית דין ואלו ידונו את חבירו אולם השימוש באפשרות זו לא יועיל לעצור את המשך הפגיעה, ויתכן ובמקרים רבים לא יוכל לתקן את הפגיעה, בפרט כאשר מדובר בפגיעה שאינה ברכוש אלא בכבודו של האדם. דוקא תגובה חדה וברורה עשויה להשיב את כבודו האבוד ולעצור את המשך הפגיעה, ולפיכך היא מותרת מדין עבד איניש דינא לנפשיה.

אמנם במהלך ההתגוננות של אדם כנגד התוקף אותו הוא מחויב להגביל את התגובה שלו למידתיות סבירה הנדרשת כדי למנוע מהתוקף להמשיך לתקוף אותו. אך אין לו היתר לתקוף בהגזמה מעבר למידה הנצרכת. דין זה נלמד מהמשך הסוגיא (בבא קמא כח ב). מדברי הברייתא הנזכרת עולה שכאשר שור תקף שור אחר ועלה עליו מותר לבעל השור המותקף לפעול את פעולת ההגנה המינימלית הנצרכת שהיא לשמוט השור התחתון כך שהעליון יפול בעדינות, אך אסור לו לדחוף השור העליון בחוזקה באופן שיכול להינזק ואם עשה כן יתחייב בנזק.

בנידון שלפנינו כאמור התובע הוא שהחל לתקוף את הנתבע בבטות ואף הוסיף לדבריו נופך של איום שמא יפתח דברים נסתרים שכאלו קיימים אודות הנתבע, אולם תגובת התובע לא היתה מידתית וכללה השמצות ושימוש בביטויים שאין להעלותם על הדעת, על הפה וקל וחומר שלא על הכתב. לאור זאת יש להסיק כי עצם התגובה של הנתבע לדברי התובע היתה בהיתר אך השימוש בביטויים מלוכלכים ובהשמצות היה מיותר מזיק ופוגעני.

כאשר אדם מותקף הוא רשאי לענות אך בצורה עניינית שעושה את פעולתה נאמנה ללא ירידה לשפה מבישה המביישת את המשתמש בה עוד יותר ממה שמביישת את מי שכוונה כלפיו. העולה מדברים אלו הוא כי לו היה מדובר בתביעה של נזק לרכוש לא היה מקום לפטור את הנתבע מכל וכל אלא היה על בית הדין לאמוד את מידת הפגיעה שגרם התובע, את מידת הפגיעה שגרם הנתבע, ולקזזו זו מזו ולחייב בהפרש את מי שפגע פגיעה גדולה יותר (ב"ק לג ע"א). אולם בנידון דידן, שמדובר בבטות דברים אין הדבר כן שכן כתב הים של שלמה (ב"ק פ"ח סימן מב)

אם אחד התחיל מריבה עם חבירו וקרא אותו גנב או גזלן וזה חזר וקרא אותו אפילו ממזר בן הנידה או בועל עריות פטור אף שלעניין חבלות אמרינן משלמים במותר הכא אין בו דררא ממונא. ולפי הנראה הראשון [שקרא לחברו גנב] מחויב יותר לבקש כפרה עליו ולפייסו אם רוצה להיות יוצא ידי שמים מן השני [שקרא לו ממזר] דלבא מירתח רתח.

מדבריו עולה שחיוב בושט שונה מחיוב בנזקי גוף בשני מובנים: האחד, אין בו חיוב ממוני מוחלט המאפשר קיזוז כנגדו. פגיעה גופנית הינה ענין ממשי שניתן לשומא ולפיצוי בגובה הנזק. לא כן חיוב על פגיעה רגשית. זה מטרתו לגרום לפיוס ולמחילה (לדעת רב שרירא גאון והרא"ש) או לייצר הרתעה (לדעת הרמב"ם) אך בכל מקרה אינו מהווה עילת תביעה במובן הפשוט של המילה המאפשר קביעת גובה הפגיעה שנפגע כל אחד וקיזוז הסכומים זה מזה. השני, ניתן להבין את המניעים שהובילו אדם להגיב באופן מכווער ובוטה כלפי דברים פוגעים שנאמרו כלפיו "דלבא מרתח רתח" ולפיכך אין לחייב אותו ממון בגין אמירות אלו.

רעיון זה נאמר גם בדברי הרא"ש בתשובה כלל קא א

אע"ג דהקורא לחבירו ממזר מדינא דתלמודא סופג ארבעים מ"מ בארץ הזאת אין פוסקין כן והולכין

אחר המנהג וכל שכן במקום שהשני התחיל בגידופין



כלומר מלבד העובדה שהחייב בעניינים אלו הולך אחר המנהג הרי שהעובדה שהקללות הגיעו בתגובה לדברי הזולת "שהשני התחיל בגידופין" מהווה סיבה נוספת לפוטרו מתשלום בגין דבריו. אכן, לדעתנו אין לחייב בנידון דיין מסיבה נוספת וכפי שנבאר להלן:

5. הכל לפי המבייש והמתבייש

בקביעת גובה דמי הבושת פוסק השו"ע (חושן משפט תכ כד) ע"פ סוגיית הגמ' לברר בכל מקרה ומקרה לפי הפרמטרים השונים של המקרה, כמה בושה נוצרה למתבייש.

כיצד משערין הבושת, הכל לפי המבייש והמתבייש; אינו דומה מתבייש מהקטן למתבייש מאדם גדול ומכובד, שזה שביישו הקל בושתו מרובה. הגה: וכן המתבייש, לפי מה שכבודו גדול בושתו מרובה

השו"ע (חושן משפט א ו) חזר על הדברים אף ביחס לכפיית הבי"ד למבייש לשלם כדי לפייס המתבייש כשביישו בדברים בלבד

המבייש בדברים, מנדין אותו עד שיפייסנו כראוי, לפי כבודו

קביעה זו שהבושת צריכה להימדד בכל מקרה לגופו רלוונטית לא רק ביחס לקביעת גובה דמי הבושת, אלא אף ביחס לבירור האם כלל יש מקום לחייב תשלום עבור הבושת. במקרים בהם רגילים בני האדם לבייש זה את זה אין מקום לחייב כלל בגין בושת. כיון שבמקום בו דברי הבלע שנאמרים אינם חריגים בתרבות השיחה אין למי שהדברים נאמרו עליו בושה מספיקה לדרוש תשלום. הדבר פשוט מסברה, ולדוגמא בשוק בו רגילים בעלי הדוכנים לקרוא אחד כלפי השני קריאות בוטות של גנאי אי אפשר לתבוע בושת על קריאות מעין אלו.

בסיס לדין זה אפשר למצוא בדברי הגמ' בבא קמא (פו עב) שהמבייש ערום פטור. כלומר ישנו מצב בו ממעשיו של האדם ניכר שהוא לא מתבייש ממה שאנשים רגילים מתביישים. ואמנם נחלקו הראשונים האם כוונת הגמ' שהמבייש ערום בכל סוג בושה פטור כיון שאין בכלל הגדרה של אדם המתבייש (רש"י רמב"ם וכן פסק השו"ע חושן משפט סי' תכ סעיף לד) או שמא פטור רק מבושת של הפשטת בגדים, אך לעולם חייב על סוגי בושת אחרים. (תוספות בגמרא ב"ק פו עב) השו"ע פסק כדעה המרחיבה את הפטור. ועוד נראה שנחלקו בשאלה האם ערום מוציא עצמו מכל גדר של בושה. אך לעולם מודים כולם שכשאדם רגיל לתרבות שיחה מסוימת הוא לא מתבייש ברמת חיוב ממון מסגנון הרגיל אצלו.

ואכן כך פוסק להדיא אחד מגדולי הפוסקים באיזמיר במאה ה' 17 רבי שבתי יונה (שו"ת שי למורא סימן כא הובא בהגהות כנסת הגדולה על הטור חושן משפט סי' תכ ס"ק מט)

הא דהמבייש את חבירו בדברים למר מנדין אותו ולמר מלקין אותו, היינו כי יריבון אנשים. אמנם

הנשים שזה דרכם לחרף ולגדף בדברי הבל וכזב, ואין דבריהם מעלין ולא מורידין הניחו הדברים על פי

הדין כי המבייש בדברים פטור.

המהר"ש יונה דיבר אמנם במציאות זמנו בה סגנון הדיבור של נשים היה נמוך מסגנון הדיבור של האנשים וקבע כי אין זה נכון לדון גידופים שנאמרו על ידי נשים באמת המידה בה דנין את דברי האנשים כמובן. כמובן שהמהר"ש יונה עוסק במציאות שהיתה נהוגה בזמנו, ואכן פוסק אחר שחי במקום אחר ובזמן אחר (ר' מנחם מריזבורק גרמניה המאה ה' 14) קובע בנימוקיו (הובאו בכנסת הגדולה שם) שיש לחייב אף את



הנשים על דברי גידופים. על כל פנים לפי דרכנו למדנו שיש לכל חברה את סגנון הדיבור שלה ואף אם אנחנו מסתייגים ומביעים שאט נפש מסגנון דיבור זה יש לדון את הדברים במקום ובזמן בו נאמרו. בנידון שלפנינו שני הצדדים מודים שבקבוצת וואטסאפ המדוברת היו רגילים החברים להתבטא בצורה בוטה ומביישת באופן שגרת. בית הדין בירר זאת עם העדים ואכן מעדותם עלה כי סגנון הדיבור בקבוצת הוואטסאפ לכל הפחות באותה התקופה היה קשה ותוקפני. ואם כן נוטים הדברים שבמציאות שכזו בה אנשים מחרפים זה את זה אי אפשר לתבוע מהנתבע חיוב בושת עבור הדברים שכתב על התובע.

6. תביעת הפסד פרנסה עקב ביוש הנתבע

במהלך הדיון התובע אמר שבמהלך השנה שלאחר הביוש היתה אצלו ירידה מסויימת בלקוחות שיצרו עימו קשר אך ירידה זו יכולה לנבוע ממספר סיבות ואין לו וודאות שהיא ארעה בעקבות הביוש. גם לו היה מקום לדון בדבר מניעת רווח אין זה אלא במקום בו הדבר ברור לפחות לתובע אולם מכיוון שאפילו לתובע עצמו אין הדברים ברורים שכן יתכן שהירידה בהכנסות מלקוחות יכולה לנבוע מסיבות שונות ולא דוקא מדברים שנאמרו בקבוצת הוואטסאפ של האגודה השיתופית, אין מקום לחייב תשלום עבור תביעה זו.

7. נידון הדברים אודות השכרת הקרקע

אחת ההודעות שהובאו בפנינו כעילה לתביעה עסקה בשאלת זכותו של התובע בשטחים שהושכרו על ידו בעבר, זכות שהנתבע ערער עליה בפני כל חברי הקבוצה. אין עוררין על כך ששטחים אלו שייכים לאגודה. דיון אודות מעמדם של שטחים אלו מחייב את נוכחותו והסכמתו של נציג האגודה שכן שאלה זו אינה שאלה עובדתית גרידא אלא שאלה משפטית ולאגודה ישנו עניין ישיר בבירורה. האגודה היא בעל הדין בשאלה זו ולא הנתבע הטוען לזכויותיה בלא שהוסמך לכך כדין. ההלכה אינה מאפשרת לקיים דיון במעמד צד אחד בלבד וכפי ששנינו במסכת שבועות (לא ע"א):

מנין לדיין שלא ישמע דברי בעל דין קודם שיבא בעל דין חבירו? ת"ל: מדבר שקר תרחק.

נוסיף עוד כי גם מבחינה חוקית הדבר נמנע מבית הדין שכן בית הדין הוסמך לדון בכפוף לחוק הבוררות וזה אינו מאפשר לבורר לדון מבלי שהוסמך לכך על ידי הצדדים. מכיוון שהדיון אודות רכוש האגודה מחייב את הסמכת והסמכת הצדדים אין בית הדין רשאי לעסוק בשאלה זו.

8. הצורך ליצור יחס מכובד בין הצדדים

התובע ביקש מבית הדין ליצור מציאות בה הנתבע יפסיק להכפיש את שמו. אין ספק כי זוהי דרישה מוצדקת אותה דורש גם הקב"ה מכל אדם שלא להכפיש להשמיץ ולקלל אדם אחר, ולא לצערו בדברים שנאמר "לא תונו איש את עמיתו ויראת מא-לקיך". אולם כפי שהתברר שני הצדדים לקחו חלק במריבה זו והתובע אף היה זה שפתח בה ולפיכך נכון להציב דרישה אלמנטרית זו גם בפניו. אי לכך בית הדין רואה לנכון להיענות לבקשה זו אך באופן שימנע מהצדדים להכפיש זה את זה בעתיד. הדבר חשוב כלפי כל אדם, אך חשוב במיוחד לאור זה שמדובר בשכנים המתגוררים יחד באותו מושב. זאת



בתקווה שהימנעות מלבייש זה את זה ברבים יביא למציאות נקיה יותר ביניכם ואולי אף לידידות בהמשך הדרך.

דרישה בסיסית זו אנו רואים לנכון לעגן בשתי פעולות:

האחת, התנצלות של כל אחד מהצדדים בפורום בו נאמרו הדברים והתחייבות כי הדברים לא יאמרו בשנית. בית הדין מורה אם כן לצדדים להוציא את ההודעה הבאה באותה קבוצה בה נכתבו הדברים הפוגעים בעבר.

על הנתבע לשלוח את ההודעה בנוסח הבא:

"אני מתנצל בפני מר [התובע] על הדברים שכתבתי אודותיו בעבר. הדברים שנכתבו בעידנא

דריסתא היו לא ראויים וטוב היה שלא היו נאמרים כלל וכלל ועל כך אני מבקש את מחילתו. בברכה

[הנתבע]."

על התובע לשלוח את ההודעה בנוסח הבא:

"אני מתנצל בפני מר [הנתבע] על הדברים שכתבתי אודותיו בעבר. הדברים שנכתבו בעידנא

דריסתא היו לא ראויים וטוב היה שלא היו נאמרים כלל וכלל ועל כך אני מבקש את מחילתו. בברכה

[התובע]."

אחרי בקשת המחילה מחוייבים שני הצדדים למחוק מהטלפון הנייד ומכל אמצעי אחסון אחר את התכתובות הפוגעניות שעמדו ביסוד תביעה זו.

השנייה, עיגון ההתחייבות שלא להתבטא באופן דומה בעתיד על ידי הטלת חיוב ממוני מותנה על כל צד בפני עצמו להימנע מלבייש את השני ברבים. למעשה בית הדין פוסק כי כל אחד מהצדדים יפקיד בבית הדין שק חתום בסך 50000 ₪ לפקודת הצד השני בלבד (תוך ציון "קרוס" והמילים "למוטב בלבד") וללא תאריך.

במידה ואחד מהצדדים יחזור ח"ו לסורו ויפרסם ברבים במכתב או באמצעי אלקטרוני אחר דברים הפוגעים בצד השני יציג הצד הנפגע את הדברים בפני הרב יועזר אריאל ובמידה והדברים יראו לו כדברים שעשויים להיחשב לפגיעה יעביר הרב יועזר אריאל את הדברים לבית הדין. במידה ובית הדין יכריע כי מדובר בדברים פוגעניים ימסור בית הדין את השק לצד הנפגע. (במידה וח"ו תהיה פגיעה נגדית יעביר בית הדין את השק השני גם כן). אחרי שנתיים מיום הפקדת השקים בבית הדין יושמדו ההמחאות ההדדיות ובעזרת השם ישוב השלום לשרור בין הצדדים ובמושב.

9. אסמכתא בפתרון המוצע

הצעת הפסק היא ששני הצדדים יפסיקו עם ההעלבות ההדדיות ועל מנת לעגן זאת שני הצדדים קבלו עליהם, כל צד להפקיד סך של 50000 ₪ בידי בית הדין למשך שנתיים על דעת שבמקרה והאחד יבייש את השני ברבים, אדם נאמן ידווח על כך לבית הדין וזה יחלוט את הסכום לטובת השני. בהצעה זו לכאורה טמונה בעיה של אסמכתא. אסמכתא היא התחייבות שאדם מקבל על עצמו על צד הספק, התלוי בתנאי ידוע, אשר על פי ההלכה אינה קונה ואינה מטילה חיוב על הצדדים מכיוון שהיא חסרה את גמירות הדעת הנדרשת על מנת להקנות (חושן משפט סימן רז סעיף ב). אולם דומה שאין בביצוע פעולה זו משום אסמכתא וזאת ממספר סיבות:



כאשר בית הדין פוסק פשרה הכוללת חיובים מותנים אין להגדירם כאסמכתא שכן לא גמירות הדעת של הצדדים היא המחייבת אותם אלא החלטת בית הדין היא זו שמחייבת אותם. כך כתב כבר הרב חיים אריה כהנא (דיין בסיגט נפטר תרע"ז) בספרו "דברי גאוניים" (סימן פא - הלכות פשרה אות יג):

פשרה שעשו הדיינים בקנין אין בה משום אסמכתא וכל מה שבפשרה מחויבים הבע"ד לקיים אף שיש בפשרה חיוב שהוא אסמכתא כגון אם לא יעשה להתובע דבר פלוני מחויב ליתן לו סך כך וכדומה מ"מ קיים

כלומר, פסיקת בית הדין שנעשית בתורת פשרה, כמו הפסיקה שלפנינו, אינה כפופה לגדרי אסמכתא (ואינה כפופה לגדרי תנאים בכלל ראה שו"ת בית שלמה חושן משפט סימן עה) למרות שדי בנימוק זה נוסף ונאמר כי לדעתנו גם אלמלי היה תנאי זה ניתן כפסק דין בתורת פשרה, אלא היה יוזמה של הצדדים עצמם לא היתה בו בעיה של אסמכתא משני טעמים נוספים: יסוד הדבר נעוץ במנהג השידוכין שבו שני הצדדים מחייבים את עצמם בקנסות אם לא יעמדו בתנאי השידוכין. חיוב מותנה בקנס היה אמור להפסל בשל היותו אסמכתא ואעפ"כ כל הראשונים הבינו כי החיוב תקף אלא שנימוקו זאת בשני אופנים: לדעת ר"ת (תוספות סנהדרין דף כד עמוד ב ד"ה כל) הסיבה שאין בתנאי שידוכין משום אסמכתא היא ההדדיות שבתנאי, שכן שני הצדדים מתחייבים זה כנגד זה והסכמת הצד השני להתחייב היא המספקת את גמירות הדעת הנדרשת להתחייבות המותנית:

(משחק בקוביה) לא הויה אסמכתא משום דכיון דשנים הם כל אחד ואחד מקני לחבריה מגו דאי מרווח בעי איהו למקני בההיא הנאה גמר ומקני לחבריה ולפי זה כל שידוכין לא הויה אסמכתא משום דכל חד וחד בעי למקני גמר נמי ומקני

דעת ר"ת נפסקה להלכה ברמ"א חושן משפט הלכות מקח וממכר סימן רז סעיף יג
י"א הא דמשחק בקוביא לא הויה אסמכתא, הוא מטעם דמאחר ששניהם מתנין זה כנגד זה וכל אחד יוכל להפסיד, אגב דבעי למקני גמר ומקני.

לדעת ר"י הזקן (תוספות בבא מציעא דף סו עמוד א ד"ה מניומי) לא די בהדדיות בכדי לפתור את בעיית אסמכתא אולם בד בבד הוא מציע הבנה אחרת בתוקפן של התחייבויות בשידוכין:

ומיהו קנס שעושין בשעת שידוכין מהני... דבדין הוא להתחייב כל החוזר בו כיון שמבייש את חברו כלומר לדעת ר"י ההתחייבות בקנס בשידוכין אינה וולונטארית ואינה מותנית באופן בלעדי בכוונתו של המתחייב לקיימה, אלא נובעת מן החיוב לפצות על פי דין את הצד השני על הבושת שנגרמת לו, אלא שבהסכם זה שיעור התשלום נקבע מראש ע"י הצדדים. וכבר העיר בבית יוסף (אבן העזר סימן נ מדברי מהרי"ק בשורש קצג ענף ה ע"ז) שלא צריכה להתקיים זהות בין סכום החיוב מחמת הבושה לסכום ההתחייבות המותנית בקנס ובכל מקרה אין כאן בעיה של אסמכתא:

אף על גב דפשיטא דלפעמים אין דמי הבושת עולים כמו סך הקנס אפילו הכי לא הויה אסמכתא דלא חשיב גוזמא

בנידון דידן הן רבנו תם והן ר"י יסכימו שאין כאן אסמכתא. לדעת רבנו תם אין כאן אסמכתא שכן הצדדים התחייבו זה לזה באופן הדדי. גם לדעת ר"י אין כאן אסמכתא שכן התחייבות זו נעשית כפיצוי



עתידי על הבושת אותה עלולים הצדדים לגרום זה לזה. יש לציין כי גובה הסכום כאן מוכח שאינו גוזמא שהרי פחות ממנו דרש התובע בתביעתו ואף טען כי זהו מנהג בתי המשפט. כמו כן עלתה בין חברי בית הדין סברה נוספת לומר שאין כאן משום אסמכתא. כאמור לעיל בושת שנוצר באופן בו כתבו הצדדים יתכן והיה מחייב תשלום כזה או אחר אך בית הדין היה סבור כי בנסיבות שנוצרו אין סיבה מספקת לחייב בפועל בתשלום, מהסיבות שפורטו לעיל ועל מנת להטיל שלום בין הצדדים ולמנוע פגיעה נוספת ביניהם קבע בית הדין כי במידה ואחד הצדדים ישוב ויפגע בחברו יוטל על חיוב תשלומים אך לא (רק) על מה שיפגע אלא גם על מה שפגע, ונידון לפניו. אין זה אם כן חיוב עתידי מותנה בפגיעה אלא חיוב על מעשה שנעשה בעבר, אותו מעכב בית הדין ולאחר שנתיים אף מבטלו במידה ולא תתרחש פגיעה נוספת. בחיוב על נזק שעשה האדם בעבר, גם אם הוא "מרוכך" בתנאי אין מש אסמכתא. סוף דבר יש יכולת לבית הדין להטיל על הצדדים חובה להפקיד המחאה בבית הדין אשר תשמש כאמצעי להרגעת הרוחות ומניעת פגיעות נוספות.

10. חיוב הוצאות משפט

הגישה הבסיסית במשפט התורה היא שלא לחייב בהוצאות משפט אפילו את היוצא חייב בדין, כך דייוקו תוספות במסכת סנהדרין (ל"א ע"ב ד"ה ויוצא) מסוגיית הגמרא שם שכופין את המתדיינים לדון בעירם על מנת שלא לגרום לצד הזוכה הוצאות דרך. אם קיימות הוצאות משפט הן מתחלקות שווה בשווה על שני הצדדים, כדברי המשנה במסכת בבא בתרא (דף קס"ח ע"א):

אין כותבין שטרי בירורין אלא מדעת שניהם ושניהם נותנין שבר

וכפי שמסבירה הגמרא שם שמדובר בשטרי טענות שכותבים בעלי הדין כדי למסור לדיינים, כל אחד מבעלי הדין נושא בעצמו את ההוצאות הכרוכות בשטרות אלו. על פי זה כתב הריב"ש (סימן תע"ה):

בכלל זה כל הוצאות שצריכין לעשות הדיינין בפסק דינם, כגון אם הוצרכו לשאול... וכמו שאם היו

צריכין לפרוע שבר לדיין... היו פורעין אותו בין שניהן...

וכך נפסק בשולחן ערוך (חוי"מ סימן י"ד סעיף ה'):

המתחייב בדין אינו חייב לשלם לשכנגדו יציאותיו אף על פי שהזקיקו לדון בעיר אחרת

גישה בסיסית זו מניחה ששני הצדדים רוצים להגיע לאמת על מנת שאף אחד לא יחזיק ממון חברו שלא כדין, כל אחד סבור באמת ובתמים שהצדק עמו, כיוון שמדובר באינטרס משותף, הם הוציאו הוצאות למען עצמם ולכן שניהם צריכים לשלם. לא ניתן להחשיב אחד מהצדדים כמזיק לחברו ולחייבו לשאת לבד את הוצאות המשפט. במקרה שלפנינו הנתבע שילמה התובע שילם לבית הדין 1500 ₪ הוצאות משפט ולפיכך על הנתבע לשלם לתובע מחצית מסכום זה. בכל הוצאה אחרת ישא כל אחד מהצדדים בהוצאותיו.

11. החלטה

1. התביעה נדחית והנתבע אינו חייב לשלם לתובע בגין הפגיעה שפגע בו.
2. בית הדין פוסק על שני הצדדים להימנע לחלוטין מלבייש זה את זה ברבים.
3. בית הדין מחייב את שני הצדדים למחוק מהטלפון הסלולארי של כל צד את התכתובת ביניהם.



4. בית הדין מחייב את הצדדים לפרסם התנצלות בנוסח המופיע בפסק הדין תוך שלשה ימים מיום קבלת פסק הדין.
5. כל אחד מן הצדדים יפקיד בתוך שבועיים מיום מתן פסק הדין המחאה חתומה בסך של 50000 ₪ בכספת של בית הדין ארץ חמדה לפקודת הצד השני ללא ציון תאריך. במידה ואחד הצדדים יפגע בחבירו בפרהסיה בכתב או באמצעי אלקטרוני יפנה הצד הנפגע לרב יועזר אריאל ולפי שיקול דעתו הוא יעביר את המידע לבית הדין אשר יחליט לפי שיקול דעתו האם אכן הייתה בדברים פגיעה, ובמידה ואכן הייתה פגיעה יעביר בית הדין את ההמחאה לרשות הצד הנפגע.
6. על הנתבע לשלם לתובע סכום של 750 ₪ עבור השתתפות בהוצאות המשפט בתוך שבועיים מיום מתן פסק הדין.

פסק הדין ניתן היום, י"ב בטבת תש"ף, 9 בינואר 2020
בזאת באנו על החתום

הרב מרדכי גרוס - דיין

הרב אורי סדן – אב"ד

הרב אחיה שלמה אמיתי – דיין