

א ג ב ה פ ט י ק ה

השגות על פסיקת בתי-הדין הרבניים בענין השגת גבול מסחרית

מטרת רשימה זו הינה לבקר בפרוטרוט את גישת בתי-הדין לשאלת השגת גבול מסחרית ואת דרך פסיקתם העולה מפסקי-דין אלה. מטרת רשימתנו היא לבקר, אך אין להסיק לאור הביקורת כי פסיקת בתי-הדין אינה זכאית גם לשבחים. היא זכאית לכך — אך אין זה נושא דיונגו הפעם.

השגת גבול מסחרית בהלכה כוללת שני ענינים: "היורד לאומנות חבירו" ו"עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה הימנו". הנושא הראשון עניינו שאלת התחרות עם עסק או משלח-יד של אחר — ואם, עד כמה ובאלה סייגים, מותר לו לאדם להתחרות באו-מנתו של חבירו. הצד השני של המטבע הוא — הזכות למונופולין והזכות למנוע תחרות בלתי הוגנת במשלח-יד או עסק קיים.

הנושא השני, עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה הימנו, דן בשאלת זכותו של אדם להתקשר בעסקה עם פלוני, כשאלמוני גם הוא הופך באותה עסקה עם פלוני והיפוכו קדם להיפוכו של האחר. המתעניין הראשון כונה "עני" שמהפך ב"חררה" (עוגיה) — היינו נכס ריאלי או, למעשה, גם עסקה משפטית. האם ובאיזו מידה יש לעני זכות למנוע קניית הנכס או השלמת ההתקשרות.

ממסקנת הגמרא בסוגיות אלו¹ מסתבר שהגישה העקרונית של חכמי התלמוד היא — חופש התעסקות. ההלכה שנפסקה בנוגע ליורד לאומנות חבירו היא שבדרך כלל מותר לו לאדם לרדת לאומנותו של חבירו ולהתחרות בעסקיו, ובנוגע לשאלת עני המהפך בחררה, נפסק שאין ל"עני" זכות משפטית למנוע את ההתחרות עימו — זכותו היחידה היא "מוסרית" — האחר שנוטל את החררה מהעני נקרא "רשע".

א. היורד לאומנות חבירו ועני המהפך בחררה — מקרה לדוגמא

משני פסקי-דין², שהם למעשה שלוש דעות על ענין אחד, אנו למדים רבות בדבר גישת בתי-הדין לשאלת היורד לאומנות חבירו ועני המהפך בחררה. מדובר בפסקי-דין שניתן על-ידי בית-הדין האזורי בתל-אביב והערעור על פסקי-דין זה בפני בית-הדין

1 בבא בתרא, כ"א ב'—כ"ב א'; קידושין, ג"ט א'.
2 תיק ת"א"יפו/5975/תשכ"ז א.ב.ג. ג' ו, פד"ר ח' 82; ערעור 98/תשל"א א.ב.ג. ג' ד, פד"ר ח' 227.

השגות על פסיקת בתי-דין רבניים בהשגת גבול מסחרית

הגדול לערעורים³. בפסק-הדין השני יש שתי חוות-דעת שונות, אחת ניתנה על-ידי הרב אלישיב והשניה על-ידי הרב ישראלי (למרות שלמעשה נדחה הערעור על פסק-הדין האזורי, יש שלוש דעות שונות בנדון).

עילת התביעה היתה מחלוקת בין מוהלים. עם היווסדו של בית-החולים ליולדות בתל-השומר, נבחרו לשמש בו ארבעה מוהלים, ולאחר חצי שנה נוסף מוהל חמישי. כולם יחד שימשו בתורנות כמוהלים בבית-החולים. לאחר זמן קבעה הגהלת בית-החולים את הנתבע כמוהל שישי בניגוד לרצונם של התובעים – הם המוהלים הראשונים. עקב כניסתו של הנתבע לשמש כמוהל, עבד כל מוהל רק שבוע אחד כל ששה שבועות, לעומת שבוע אחד בכל חמשה שבועות, כפי שהיה המצב לפני כניסת המוהל השישי לתפקידו. התובעים הגישו תביעה נגד הנתבע שלא ישמש כמוהל בבית-החולים הנ"ל, כיוון שעבודתו קיפחה את פרנסתם של התובעים, המצומצמת גם בלאו הכי.

הנתבע טען שגם הוא הגיש בקשה עם פתיחת בית היולדות להתקבל כמוהל, וכשלא נתקבל פנה פעם נוספת למשרד הבריאות ותבע להרשותו לעסוק כמוהל, ומשרד הבריאות נענה לבקשתו. משרד הבריאות הוא הקובע כמה מוהלים ישמשו בבית היולדות, וכיון שנתקבל לעבודה נכנס לתפקידו כדין והוא רשאי להמשיך ולעבוד כמוהל.

תביעת המוהלים נדחתה, ברם, פסק-הדין אינו עולה בקנה אחד עם דיוני בית-הדין. כפי שנראה להלן, בית-הדין קבע שבנסיבות המקרה שבא לפניו ועל סמך הלכת היורד לאומנות חברו, "יש למנוע בעדו" (הנתבע) מלהתחרות עם התובעים. אולם, בסופו של דבר, נדחתה התביעה כליל. יתכן שבית-הדין שינה את גישתו העקרונית לגבי מהות זכותם של התובעים, אולם דבר זה לא נאמר במפורש, ומסקנת בית-הדין תמוהה.

בית-הדין דן בסוגיה זו משני היבטים שונים: א. היורד לאומנות חבירו. לדעת בית-הדין המוהל השישי לא רק התחרה במוהלים האחרים אלא לקח מהם דבר שהיה שייך להם. למה הדבר דומה? לאדם שנכנס לחנות חבירו ומוציא ממנה לקוח ומובילו לחנותו שלו. בית-הדין קבע במפורש, "הואיל והנתבע אינו עושה בתוך שלו אלא בשל חבירו, שהרי נכנס לשמש כמוהל בבית-החולים שהתובעים שימשו בו כמוהלים, וירד לתוך שלהם, יש למנוע בעדו לפי זה, גם אם זה רק פתחיה לחיותיה (מפתית מפרנסתו)". ב. עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה הימנו. בית-הדין רואה בחמשת המוהלים הראשונים את העני המהפך ב"חררה", דהיינו העני שרוצה לקנות חפץ שעדיין לא שייך לו, ובא אחר – המוהל השישי – ונטלה ממנו. ובלשון בית-הדין: "אין לתובעים הזקת, לא קיבלו מבית-החולים שום זכות אלא רק רשות לשמש כמוהלים, אינם יכולים לעכב".

לדעתי יש בניתוח זה סתירה. לפי הדיון הראשון מדובר בנכס (זכות המילה) שכבר נמצא בידי המוהלים הראשונים. ואילו בדיון השני, המבוסס על אותן עובדות רואה בית-הדין בנכס (זכות המילה) דבר שאינו שייך לחמשת המוהלים. ועוד. בית-הדין מחדש בנוגע לזכותו של "עני" לעכב "אחר" מלהתחרות בו. מחלק

3 עורך הקובץ של פסקי-הדין הרבניים לא העיר שלפנינו ערעור על פסק-דין שפורסם בקובץ. היה מקום, לדעתנו, להעיר על כך ולהפנות את הקורא לפסקי-הדין האזורי שפורסם באותו קובץ.

בית-הדין בין זכות הגיתנת לטובת מקבלה — ובמקרה זה יש זכות לעכב את המתחרה, לבין זכות הגיתנת לאו דווקא לטובת בעל הזכות, אלא לטובת הגותן — במקרה זה אין זכות עיכוב. כלומר, יש להבחין אם ה"חררה" ניתנת לטובת העני, או לקידום האינטרסים של גותן ה"חררה". כיוון שהגבלת מספר המוהלים לא באה כדי לתת לתובעים חזקה, אלא רק כדי להסדיר את ניהולו התקין של בית-החולים — אין למוהלים זכות עיכוב.

ספק אם יש לקבל חילוק זה. לפי חילוק זה, רוב המצבים שנדונו בספרות השאלות והתשובות במשך מאות בשנים, היו יכולים להידחות על הסף. מן המערופיה שבתחילת תקופת הראשונים ועד לקביעות בסוגיות עני המהפך בחררה והיורד לאומנות חבירו שהועלו בימינו אנו, הזכות ניתנת לא "משום טובתם וזכותם" של מקבלי הזכות, אלא לטובת גותן הזכות. לפי גישת בית-הדין, אין במקרים אלה מקום להחלת דיני עני המהפך בחררה. דומני, שהמסורת ההלכתית אינה עולה בקנה אחד עם גישה זו.⁴

על פסק-הדין של בית-הדין הרבני האזורי הוגש ערעור בבית-הדין הגדול. הרב אליי-שיב, מדייני בית-הדין הגדול, דן בשאלת היורד לאומנות חבירו. הרב אלישיב איננו מקבל את דברי בית-הדין האזורי שיש לראות בהכנסת תמורת המוהלים דבר בטוח. לפי בית-הדין קמא הפחתת תור המוהלים מפעם בחמישה שבועות לפעם בששה שבועות, מהווה פגיעה בהכנסה ודאית או בטוחה. הרב אלישיב מסכים, עקרונית, לכך, שאפשר לעכב אם יש פגיעה בדבר שהוא בטוח, כגון הנכנס להגותו של חבירו ומוציא משם לקוח שכבר דמים עם המוכר. ברם, לדבריו, המקרה שלפנינו אינו בחוקת דבר בטוח. וזה לשונו: "יש לדון דלא מקרי 'בטוח' (אלא נקרא 'בטוח') כל כך, דכמה 'מי יאמרי' איכא הכא (יש כאן); אם תמצא לומר שבשבוע דיליה (שלו) יהיו כל המיטות בביה"ח ליולדות תפוסות, שמא ילדו נקבות; ואפילו אם יולדו זכרים, שמא יעזבו את ביה"ח לפני יום השמיני. ואם כן, יש לומר דבין לרש"י ובין לרמב"ן אין בזה משום יורד לאומנותו של חבירו דדינא הוא שיוצא בדיינים".

כאן, ובמקומות אחרים בסוגיות הלכתיות שונות, כאשר יש צורך לברר אם דבר הוא בגדר ספק, אין הדיינים מתחשבים בכללי ההסתברות ובחזרת הסטטיסטיקה, אלא מעלים אפשרויות תיאורטיות שאינן עומדות בפני המציאות. אמת נכון הדבר שייתכן באופן תיאורטי שבמשך שבוע אחד תיוולדנה רק נקבות בכל בית-החולים בתל-השומר. אולם, למעשה, אין הדבר כך — אפילו אם נמצא שבוע יוצא דופן משך השנה, בתקופה ארוכה הכל מתאזן. לכן אין, לדעתנו, להסיק מכאן שאין מדובר בהכנסה בטוחה. כן הדבר בנוגע לאפשרות של יולדות שעוזבות לפני היום השמיני. לדעתי, אין מנוס מהמסקנה שמי שעובד כמוהל בבית-החולים במשך שבוע אחד אחת לששה שבועות, במקום אחת לתשעה שבועות, מפסיד סכום בטוח מהכנסותיו, וסכום זה ניתן להקבע כששית מהכנסותיו. אולי יפה לפלפל בדיון לשמו, בין לומדים המתעסקים בסוגיה של טומאה

4 המערופיה היא חזקת מסחר קדומה לפיה יש חזקה ליהודי שמלווה מעות לגוי בריבית או נושא ונותן עמו. אסור ליהודי אחר לישא וליתן עם אותו גוי ללא רשותו של הראשון.

5 יתכן שבית-הדין הגיע לקביעתו מאחר שבמקרה הנידון לא מדובר בענייני מסחר אלא במתן רשיון לעסוק במילה. ברם דבר זה לא נאמר בפסק-הדין ואין לו לקורא אלא מה שעיניו רואות.

חשגות על פסיקת בתי-דין רבניים בהשגת גבול מסחרית

וטהרה או בסוגיות אחרות באפשרות התיאורטית שתיוולדנה רק נקבות, ברם, כשפוסקים הלכה למעשה בשאלה קונקרטית בין אדם לחבירו, אין להתעלם מתורת ההסתברות, תורה המוכרת בכל ענפי המדע.⁶

אחת השיטות בנושאנו הידועה כשיטת אביאסף, גורסת, שבמקום שהיורד לאומנות חבירו עומד לקפח את פרנסת חבירו לגמרי ("פסקיה לחיותיה"), מותר לעכב בעד המתחרה. לפי אביאסף, ההלכה שנפסקה, שאסור לעכב ביורד לאומנות חבירו, מתייחסת רק למקרה שהיורד רק מפחית מהכנסות חבירו ("פחתיה לחיותיה") אבל לא גוזל את פרנסתו כליל.

הרב ישראלי, שישב גם הוא כדיין בערעור, כתב בגדון פסק-דין נפרד. בפתח פסק-דינו, מסביר הרב ישראלי את שיטת אביאסף בצורה חדישה. לדעתו, לפנינו דוגמא מאלפת לדרכום של חלק מהאחרונים לתת הסבר לדברי קודמיהם בצורה חד-משמעית למרות שהסבר זה סוטה מהתפתחות המחשבה ההלכתית באותה סוגיה משך מאות בשנים. אולם, אין כאן המקום להאריך בשאלה נכבדה זו, של תפיסת ההלכה אצל האחרונים.

הרב ישראלי מסביר שעיקר ההבחנה של אביאסף בענין היורד לאומנות חבירו אינה בין השולל את פרנסת חבירו לגמרי לבין הממעיט את פרנסתו, כי היורד לאומנות חבירו דינו כגוזל, ובמקרה של גזל, אין לחלק בין גוזל הרבה לגוזל מעט. לדעת הרב ישראלי, החילוק של אביאסף הינו בין הממעיט את פרנסת חבירו על-ידי משכית לקוחות ממנו — לבין מתחרה שאינו מושך ישירות קונים מחבירו. הראשון הוא גוזל את חבירו, אך לא כן השני. הרב ישראלי מסיק: "כל שמצטמצמים רווחיהם של הראשונים על-ידי קביעת התורנות, יכולים לעכב, ובזה כולי עלמא מודו... שמעינן מרש"י שביטול סיכויים של ריווח נחשב גם כן כביטול הריווח הבטוח... ונוקט רש"י כאביאסף שאין עליו חולק כלל בגוונא (באופן) שעל-ידי מעשיו של השני סיכויי הראשון לזכות ברווחים מתמעטים".

נסיזן זה ליישב את גישת אביאסף עם גישת רוב הפוסקים, מבורך הוא, אולם דרך זו

6 בהמשך פסק-הדין מביא הרב אלישיב את דברי בעל כנסת הגדולה (הגה"מ, סי' קנ"ו, אות ב') לאותו ענין. בעל כנסת הגדולה דן באיסור ירידה למחיצת אחר במטרה לדהורו מפרנסתו. הרב אלישיב מסביר שבעל כנסת הגדולה סובר שהבא בגבולו של חבירו גם אם לא דחה לגמרי — מעכבים בעדו. אולם, לדעתנו, מפשרטם של דברי בעל כנסת הגדולה נראה כי הוא התייחס למקרה בו האחד דוחה את השני מפרנסתו כליל, וכך, כנראה, אף הבין החת"ם סופר את דברי בעל כנסת הגדולה (ש"ת הת"ם סופר, חו"מ סי' ס', הוזכר על-ידי הרב אלישיב בפסק-דינו).

הרב אלישיב סובר כי דברי בעל הכנסת הגדולה מכוונים לענין עני המהפך בהררה ולא לענין היורד לאומנות חבירו, ולכן אין במקרה זה כל תביעה ממונית, אלא, המשיג גבול חבירו נקרא רשע. אולם נראה לנו כי בעל כנסת הגדולה התכוון לעכב ממש, לפי דין היורד לאומנות חבירו, ולא בהתאם לדין עני המהפך בהררה. הענין שהובא בספר הצור"ם (חו"מ, סי' קנ"ז), אליו מתייחס בעל כנסת הגדולה, וכן המקורות מנבא פתרא (כ"א, ב') בדבר בר מבואה אבר מבואה, הם מתוך דיון בסוגיית היורד לאומנות חבירו. דברי בעל כנסת הגדולה טובבים סביב דברי הטור "אם הוא מזאת העיר לא יכול לעכב עליו" — היינו, סוגיית היורד לאומנות חבירו. ועל כך מוסיף בעל כנסת הגדולה: "אבל ברוצה ליכנס לגבולו ולדחותו ממחיצתו שהחזיק זה כמה שנים, פשיטא דלאו כל כמיני".

רחוקה מאוד ממושטם של דברי אביאסף ומהמסורת ההלכתית במשך הדורות. הנסיון ליישב הדורים ולהראות שאין מחלוקת בין הפוסקים גורם לראייה לא נכונה של המקורות ולדחיית גישותיהם של עשרות רבות של חכמי הלכה. אין לדחות את הגישה המכירה באפשרות קיום חילוקי דעות בין הפוסקים, ואין חובה ליישב את הדעות השונות. לגופו של ענין לא נראית לנו סברת הרב ישראלי כמשכנעת די צרכה. ראשית, הרב ישראלי איננו מנמק דיו את הסברו יוצא הדופן לאביאסף, והעיקר, דברי הרב ישראלי אינם משכנעים מבחינה מעשית. לדבריו, אם אדם גורם להפחתת שבוע עבודה תוך ששה שבועות, לכולי עלמא יכולים לעכב בעדו. ברם, הפותח חנות ומתחרה בפתחו של מבוי, לרוב הדעות לא יכולים לעכב אותו, וזאת למרות שההפסד שייגרם במקרה השני יעלה לאין ערוך על ההפסד שייגרם במקרה הראשון. מעניינת דרך מחשבתו של הרב ישראלי בפסק-דין זה. בפסק-דין ארוך ומנומק היטב על סמך פוסקים שונים ביסס הרב ישראלי את הדעה שיש לקבל את הערעור של חמשת המזהלים. למרות זאת עם סיום פסק-הדין מגיע הרב ישראלי למסקנה שיש לדחות את הערעור. הרב ישראלי איננו מביא כל מקור הלכתי כדי לבסס את מסקנתו. קביעתו מעוגנת בהשקפה הכללית בדבר יחסי האזרח והשלטונות. וזה לשונו: "וכשנדחתה בקיטתו והתובעים לבדם נתקבלו לעבודה, היתה זו זכותו של המערער (צ"ל המשיב) לדרוש נימוקים, מכיון מה נדחה דווקא הוא, וזה שבהיות המוסד ממסלתי שזכות כל אזרח להתקבל בו לעבודה, כל עוד שהנתונים שלו מתאימים לעבודה המוצעת, אין ברשות הוועדה שטיפלה בדבר לדחותו, ולא להעדיף אחרים ללא מתן נימוק סביר. נימוק כזה לא ניתן, וכפי הנראה, גם לא היה. כל עוד לא הוכח ההיפך, יש לראות ההחלטה לדחותו מהעבודה כשרירות. ועובדת התקבלם והכנסם לעבודה של המערערים אינה יכולה להקנות להם זכויות יתר. קבלתו לעבודה של המשיב לאחר שהפעיל לחצים ואיומים שיפנה למוסדות מבקרים, כטענת המערערים, הינה — לפי דברי המשיב, וכל עוד לא הוכח הפכם — רק תקיין המעוות, ואין יכולה להיות על זה שום תביעה מצדם".⁷

ב. ביקורת על קביעות עובדתיות משפטיות

בפסק-הדין שנדון בו עתה⁸ נדמה לנו שבית-הדין לא עשה מלאכה שלמה בנוגע לבדיקת העובדות הרלבנטיות עד תומן, וגם קביעותיו ההלכתיות אינן נראות כעומדות תחת שבט הביקורת. ניתן שיש קשר הדוק בין שני ליקויים אלה.

התובע הינו שוחט במקצועו. כל הכנסותיו מדמי הכחיטה שהוא גובה במושב בו הוא מתגורר. והנה, חברות לשיווק בשר ענף מת"א התחילו למסור אווזים לפיטום

7 פסק-דין זה ניתן 15 חודש לאחר תאריך הקראת פסק-הדין האזורי. למרות שמשך זמן זה סביר, אולי, בהשוואה לערעור אזורי המגיע לבית-המשפט העליון במדינה, לדעתנו על בתי-הדין הרבניים לזרז את ההליכיהם. לדעתנו, אפשר להגדיר את זמן ההמתנה של שנה ורבע שבין פסק-הדין הראשון לבין הערעור, כעיגול הדין, ועל בית-הדין המייצג את מסורתנו המשפטית-מוסרית להקפיד במיוחד על ליקוי המור זה.

8 תיק תל-אביב 3354/תשי"ו, 5678/717 השי"ח א. ג' ארגון שהיטי העופות בת"א, פד"ר ב' 212.

לאנשי אותו המושב. לאחר תקופת הפיטום, שוחטים את האווזים במושב שוחטים המשתייכים לארגון שוחטי העופות בתל־אביב. התובע רואה בכך קיפוח פרנסתו והשגת גבולו כשוחט המקום. נוסף על כך, טוען התובע שיש עוד משווקים, חלקם בני המושב, שמפסטים אווזים ומוכרים אותם לחברות, וגם עופות אלה נשחטים על־ידי שוחטי תל־אביב. התובע טוען שעקב הסדר חדש זה פחתה שחיטת האווזים לצרכי המקום. הוא מבקש מבית־הדין לאסור על ארגון שוחטי העופות בת"א לבוא למושב לשחוט אווזים.

ואילו המשיבים טוענים, שבהתאם לתקנות הרבנות הראשית בתל־אביב—יפו נאסר לשווק בעיר בשר שלא נשחט ונבדק על־ידי שוחטי העיר תל־אביב. ועוד, העופות נרכשו על־ידי חברות מסוימות בתל־אביב ונמסרים לאנשי המושב אך ורק לשם פיטומם. אין לאנשי המושב שום חלק באווזים.

התביעה התקבלה באופן חלקי, היינו: בנוגע לעופות שהובאו לבני המשק לפיטום מהחוץ, התביעה נדחתה כלייל; ואילו בנוגע לעופות של בני המשק, נדחתה התביעה במובן זה שנקבע שאין לשוחט המקום זכות לשחוט עבור עיר אחרת, אולם שוחטי תל־אביב חייבים לפצותו עבור שלילת פרנסתו. לדעתנו, יש לבקר פסק־דין זה מכמה בחינות.

בחלק הראשון של פסק־הדין, קובע בית הדין שחוקתו של התובע היא על שחיטת עופותיהם של אנשי המקום כשהם שוחטים במקומם, ולא כאשר אנשי המושב מוכרים את עופותיהם חיים מחוץ למקום מגוריהם. בית־הדין מודה שיש לראות למעשה את מכירת עופות אנשי המקום לחברות התל־אביביות כמכירת עופות חיים מחוץ למקום מושבם. לו היו תושבי תל־אביב שוחטים במקום אחר, אפילו סמוך למושב זה, ובני המושב היו מוכרים להם את אווזיהם, לא היתה לשוחט שום חזקה על שחיטת אווזים אלה. מדוע, אם כן, בסופו של דבר מכיר בית־הדין בחזקת השוחט על האווזים שנמכרו חיים לחברות התל־אביביות? אין כאן שחיטה מקומית עבור צרכים מקומיים אלא מכירת עופות חיים לאחר לשם עשיית רווחים, ואין נוכחותם של שוחטי תל־אביב במושב, כבא־יכח החברות וקהילת תל־אביב, צריכה לשנות את מהות העיסקה. אפילו נקבל עקרונית את גישת בית־הדין בחלק האופרטיבי של מסקנותיו, היינו, שיש לתובע זכות בעופות המשווקים על־ידי חברי המושב, יש לנו שתי הסתייגויות נוספות.

לא היה מקום לזכות את התובע עבור "כל עוף מהעופות המסופקים לחברות הנ"ל". בית־הדין היה צריך לבדוק, לפחות, איך נהגו בני המקום עד שהגיעו הנתבעים למושב. ניתן לשער שחלק לא מבוטל מעופות המקום היו נמכרים חיים מחוץ למושב ועל עופות אלה ודאי אין לשוחט חזקה. בית הדין חייב היה לברר כמה עופות בממוצע שחט השוחט בפועל, ועל סמך עדות כזאת אפשר היה לאמוד את הפסדו של השוחט. מסתבר שלאחר שהנתבעים הגיעו למושב, העדיפו בני המושב למכור את העופות שגדלו במושב ישר לנתבעים, ולא להעבירם למקומות אחרים, כפי שמסתבר שעשו לפני כן. על עופות אלה, לדעתנו, אין לשוחט זכות.

זאת ועוד: אפילו נקבל את מסקנת בית־הדין שיש לשוחט זכות על "כל עוף מהעופות המסופקים לחברות", קשה להבין כיצד נפסק לשוחט תשלום מלא עבור שיבתו בטל. לא רק שהשוחטים החדשים עמלו לשחוט את עופות המקום וחויבו

על-ידי בית-הדין להעביר את חלק הארי של הכנסתם משחיטת עופות אלו, אלא שבית-הדין אף לא הוריד את מחצית סכום התמורה, כמקובל בדין רגיל של פועל בטל.⁹ המסקנה בנוגע לעופות בני המושב, לא רק שאיננה נראית תואמת את ההלכה, אלא גם אינה הגיונית. בית-הדין אסר על השוחט המקומי לשחוט את העופות (כי זה היה סותר את תקנת בני תל-אביב), וחייב את השוחטים בפועל מתל-אביב לשלם לשוחט היושב בטל מלוא שכרו, דהיינו שני שלישים מהתמורה שקיבלו השוחטים שלמעשה שחטו.

ג. מקרה מיוחד של השגת גבול — הדפסת ספרים

אחת הדוגמאות המעניינות ביותר בהתפתחות הלכות השגת גבול היא הבעיה של זכות היוצרים. בעיה זו התעוררה בכל חריפותה בעת החדשה עם המצאת הדפוס ורבות הן השאלות והתשובות בנושא זה. דוגמא אחת התייכת לקטיגוריה זו, אף כינסיותה שונות במקצת מהבעיות שהתעוררו בדרך כלל, הוא פסק-הדין שנדון בו להלן.

התובע עיבד במשך שנים את כתבי הרב ישעיה דטראני ועמד להוציא לאור את פירושו ל"ד. לאחר שהשקיע כמה שנות עבודה בהכנת כתב היד נודע לו שהנתבע גם הוא עומד להוציא לאור אותו פירוש. תביעת התובע היתה להוציא צו מניעה נגד הנתבע ולמנוע מכמו השגת גבולו. הנתבע אינו מכחיש את העובדות הללו, אולם הוא טוען שלא ידע על כוונת התובע. התובע השיב לטענה זו, שבספר אחר שהוציא לאור לפני שנים מספר הוא כתב בהקדמתו שהוא עומד להדפיס את פירושו הר"י מטראני על הנ"ד, והנתבע ידע על-כך ובה להשיג את גבולו. התביעה נדחתה.¹⁰

אחד הנימוקים להחייב התביעה הוא שלא היתה בידי התובע שום הסכמה או מודעה מרב, הבאה למנוע השגת גבולו. בית-הדין מסביר שיש לקבל את העמדה שהסכמה לספר האוסרת הדפסתו על-ידי אחר, מועילה כדי למנוע תחרות במכביא לבית הדפוס. לפי בית-הדין תוקפה של ההסכמה אינו נובע מהדין אלא מתקנה או מנהג. ברם, נדמה לנו שיש מקום לחלוק על גישת בית-הדין בנדון דידן. אם כוחה של הסכמה לספר מבוסס על מנהג, או על תקנה, או לפי כללי הפרשנות המקובלים במשפט העברי, יש לתת לתקנה או למנהג פירוש מצמצם ואין להחיל את המנהג, או את התקנה, גם על מקרים שאין זה ברור באופן מוחלט שאף הם במסגרת הדברים עליהם חל המנהג או התקנה.¹¹ מקרה זה של בקשת עיכוב הוצאתו לאור של כתב-יד שטרם ראה אור, לטובת הוצאה אחרת של כתב-יד, שונה מהמקרה הרגיל של בקשה לעיכוב הוצאת ספר הוזהר לספר שכבר הודפס. לכן, לעניות דעתי, אין ללמוד גזירה שווה מהסכמה המודפסת בספר, שיש לה תוקף לאסור הדפסה נוספת של הספר, להצעת בית-הדין שלו "דאג להצטייד באיזו תעודה שהוא מרב בישראל המטיל גודא לאסור איסור על אחרים שלא יכנסו לתוך גבולו, כי אז היה להתובע

9 פועל בטל הינו פועל הבטל מעבודה שלא באשמתו, מגיע לו שכר "פועל בטל" בלשון התלמוד, ובדרך כלל הפוסקים קובעים ששכרו הוא חצי ממה שהיה מגיע לו אילו היה עושה את מלאכתו.

10 חיק ירושלים 861/תש"ט הרב יוסף היים נד' הרב יהושע פגל דייטש, פד"ר א' 276.

11 עיין שרי חמד, מערכת המ"ם, כלל ל"ז, ד"ה "דבר שהוא מצד מנהג".

השגות על פסיקת בתי-דין רבניים בהשגת גבול מסחרית

על מה לסמוך והיה בטוח במערופיא שלו". לעניות דעתנו, אם המקור לקביעה זו הוא הסכמות לספרים, שלפי קביעת בית-הדין מקורה במנהג או בתקנה, אף אילו הצטייד בתעודה כנ"ל, אין לתת לתעודה תוקף שניתן להסכמה לספר. אין להרחיב את המנהג והתקנה למקרים חדשים, וגם אין ללמוד גזירה שווה מהסכמה המודפסת בספר לתעודה הניתנת לידיה של העומד להוציא לבית הדפוס.

גם קביעת בית-הדין בדבר התעודה שהיה על התובע להצטייד בה, אינה נראית לנו. לפי בית-הדין מספיק היה "באיזו תעודה שהיא מרב בישראל". משמע, כל רב, לאו דווקא רב מפורסם ולא תלמיד חכם מובהק. והלא יש פוסקים הקובעים במפורש שההסכמה צריכה להיות של רב חשוב בדומה ל"אדם חשוב" המוזכר בתלמוד. נדמה, שבמיוחד בימינו, כשיש מספר כה גדול של רבנים מסוגים שונים, יש ויש מקום לאמץ גישה מחמירה זו. אם באים למנוע חופש התעסקות, אין לעשות צעד זה בקלות יתירה. ברם, ייתכן שזאת היתה כוונת בית-הדין למרות שלא נאמר כך במפורש. בית-הדין מסתמך בעיקר על שו"ת דברי חיים ח"ב סי' נ"ו ובתשובה זו מביע המשיב את דעתו שיש צורך להסכמת "רב חשוב וגדול במדינה" או, "מגדולי הדור באותה מדינה על כל פנים".

ד. הפרת הסכמים והשגת גבול

גדון עתה בשני מקרים של הפרת הסכמים בהקשר עם השגת גבול מסחרית. במינוח משפטי של היום אפשר לסווג את המקרה הראשון לקטיגוריה של גרם הפרת חוזה, והמקרה השני להסכמים עיסקיים מגבילים.

היה הסכם להפצת ש"ס בין התובע לבין "ידיעות אחרונות". חברת "פרדס", הנתבעת, השפיעה על "ידיעות אחרונות" וגרמה לביטול ההסכם בין התובע לבין "ידיעות אחרונות", הפכה שותפת ל"ידיעות אחרונות" בהפצת הש"ס. על עובדות אלו אין מחלוקת של ממש בין הצדדים, אולם הנתבעת, מטעמים שונים, גורסת שאין היא חייבת לפצות את התובע על כך¹². בהקשר עם שאלת השגת גבול, עיקר הדיון הוא סביב שאלת עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה הימנו.

כפי שראינו לעיל, ההלכה המקובלת בשאלה זו היא שתביעה המבוססת על דין עני המהפך בחררה איננה תביעה ממונית, אלא, לכל היותר, תביעה להכרזת הנתבע כ"רשע". כך גקבע שוב גם בפסק-דין זה.

יתר על כן, במקרה שלפנינו, אין תביעה כספית גם מהטעם שכאן יש רק מניעת ריווח — "המבטל כיסו של חברו" — ולפי ההלכה אין מקום להגשת תביעה משפטית במקרה דנן. אף אם כל דברי התובע צודקים, קובע בית-הדין שאין לפניו תביעת ממון ואין לתובע סעד כספי.

בית-הדין סובר, שלא רק שאין מקום לתביעה כספית בגלל עילה של "המבטל כיסו של חברו" ושל "היורד לאומנותו של חברו", אלא גם אין מקום לתביעה לענין הכרזת הנתבעת כ"רשע". וכל כך למה? בית הדין קובע, שדין עני המהפך בחררה אינו חל

12 תיק ת"א-יפו 4032/תשי"ז י.ל. ב' הוצאת ספרים "פרדס ישראל", פד"ר ד' 9.

על ריווח העתיד לבוא. גדר דין עני המהפך בחררה הוא רק בדבר מסויים שעומד להגיע לרשותו של המהפך — מה שאין כן בדבר שלא בא לעולם¹³.

בית-הדין דוחה כל פיצוי בשל עילת ריווח עתידי. לדעתנו התוצאה המעשית זועקת לפתרון טוב יותר. תביעה לפיצויים על רקע זה הינה תביעה מקובלת בעולם היום. נראה לנו שתביעה זו עולה בקנה אחד עם הדרישה לעשות צדק.

מכמה פסקי-דין שדנו בהם לעיל, עולה האפשרות של ראיית ריווח בטוח כדבר ממשי ביותר, ואף הועלתה סברה שיש לראות את המתחרה וגורם להפסד ריווח זה, כגולן. הקביעה שאין דין עני המהפך בחררה הל על מקרה בו הריווח עתיד לבוא, צריכה ביורר.

נדמה לנו שתפיסתו הכללית של בית-הדין אינו עולה בקנה אחד עם פסקי-הדין האזורי שדנו בו לעיל, לענין המוהלים, וגם לא עם גישת הרב ישראלי בפסקי-הדין של בית-הדין הגדול לערעורים בענין זה. לדעתנו, מקרה של גרם הפרת חוזה, הוא בגדר ירידה לאומנות חבירו ובגדר הוצאה בידים ממש לאחר ירידה לתוך חוקת חבירו. לפי גישת בתי-הדין שהובאה בענין המוהלים, כאשר היורד לאומנות חבירו גורם להפסד גמור, ולא רק חלקי, של עסקו של התובע, יש מקום לתביעה ממונית. לדעתנו, אפשר היה להשתמש במהלך מחשבה זה כדי למצוא פתרון הולם וצודק לתביעה שלפנינו במסגרת ההלכה. אם מקובל לפסוק שאדם הנכנס לחנותו של חבירו, ומוציא משם לקוח העומד לקנות מצרך, חייב חיוב כספי לטובת בעל החנות, על אחת כמה וכמה אדם הגורם להפרת חוזה שכבר נחתם והצדדים התחילו בביצועו. במקרה שלפנינו לא רק שנחתם הסכם בין התובע לבין הנהלת "ידיעות אחרונות", אלא שהתובע הכניס סכום לא מבוטל על חשבון מימון ההוצאה של הש"ס.

למעשה, הרציון דצידנדי של בית-הדין מבוסס על קביעה עובדתית שאינה קשורה למה שנכתב למעלה. בשתיקת התובע במשך כמה חודשים מומן חתימת ההסכם בין הצדדים ועד זמן הגשת התביעה לבית-הדין, יש לראות מחילה לשעתה וזיתור על זכותו לאותו עסק. אין זה משנה אם השתיקה באה מתוך חשש שתביעה נגד הנתבעת באותו זמן, עלולה היתה לגרום לביטול ההסכם בינה לבין העתון, ולגרום לו להפסיד פיצויים שעמד לקבל מהנהלת העתון, או מתוך טעמים אחרים שנראו לתובע בשעתו. אם כן, התובע אינו יכול עתה לחזור בו ולדרוש זכות בעסק עליו ויתר בזמנו. ועוד, מאחר שמחל על זכותו, אין לקרוא לנתבעת "רשע". מאותה סיבה אין מקום לזכות את התובע בפיצויים עבור ביטול והפסד עיסקתו.

לדעתנו, ספק אם יש לראות בשתיקת התובע ויתור. אפילו בית-הדין עצמו אומר שייתכן שהתובע שתק זמן מה בגלל סיבות הנראות לו מוצדקות. אם כן, אין, לדעתנו, לקבוע בקלות כה רבה שהתובע ויתר על-ידי כך על תביעתו.

לסיום דיוגנו בפסק-דין זה, נוסיף שייתכן ודבר הנזכר דרך אגב על-ידי בית-הדין יכול לשמש כבסיס עובדתי-משפטי להצדקת פסק-הדין, אם כי הדבר לא נאמר בפסק-הדין. לדברי הדיונים, התובע עמד לקבל פיצוי עבור הפרת החוזה מהנהלת העתון

13 ברם, בכל זאת בית-הדין מעלה את האפשרות שניתן להכניס את המקרה שלפנינו בדין עני המהפך בחררה מאחר שחברת "פרדס" הנתבעת לקחה דבר מסויים — חזקתו של התובע עם "ידיעות אחרונות".

וייתכן שלו היתה מתקבלת תביעתו נגד הנתבעת, היה זוכה לפיצוי כפול על אותו נזק שנגרם. ברם, קשה לקבוע מסמרות בנדון, כיוון שפרטי ההתחייבות של הנהלת העתון כלפי התובע, לא הוזכרו בפסק-הדין.

פסק-הדין שנדון בו להלן דן בהפרת הסכם עיסקי מגביל¹⁴.

התובע והנתבע היו שותפים בחנות לממכר עופות ודגים. באחד הימים החליטו לפרק את השותפות. התובע שילם סכום מסויים לנתבע, בתמורה לכך שהלה יעזוב את החנות, והשותף היוצא התחייב בנו השלשון: "הצד שיצא מהעסק של השותפות אסור לו לפתוח חנות למכירת עופות ודגים בסביבה הקרובה". תיכף לאחר פירוק השותפות, הפר השותף היוצא – הלא הוא הנתבע – את ההסכם, פתח חנות מתחרה בסביבת חנותו של התובע וגרם לתובע הפסדים. התובע מבקש תשלום נזקים עקב הפרת ההסכם. בית-הדין פוסק, שבדרך כלל אין להכיר בהסכם אלא אם נאמר בו במפורש שיש "התחייבות" שלא לעשות פעולה מסויימת, ובנוסף ההסכם נקטו הצדדים בלשון "חייב" ולא בלשון אחר. כיוון שההסכם הנדון אינו מנוסח בלשון התחייבות, ורק נכתב בו שאסור לו לשותף היוצא לפתוח חנות, אין להסכם תוקף. ברם, בית-הדין מנסה, למרות זאת, למצוא דרך כדי להכשיר את ההסכם, והוא מעלה את האפשרות שלמרות הפגם ניתן להכיר בתוקפו של ההסכם במקרה הספציפי של הסכם בין שותפים.

אם כך ואם כך, נדמה לנו שאין לקבל קביעה חמורה זו בדבר אי-ההכרה בהסכם רק בגלל אי-שימוש בלשון התחייבות, למרות שכוונת הצדדים להסכם ברורה ביותר, ולמרות שהתובע שילם לנתבע על סמך ההסכם. הלכה חמורה זו, הידועה כקנין דברים, היא אחד המכשולים העיקריים בדרך התאמת הלכות המשפט העברי למסגרת דיני החוזים, ולהשקפות המשפטיות של היום. האמת צריכה להיאמר, שניתן למצוא סימוכין הלכתיים לשם הכרה בקנין דברים במקרים שונים, ולא כאן המקום להאריך בשאלת דיני חוזים, ברם, יסוד היסודות של התחייבות, גם במשפט העברי, הוא גמירת הדעת של הצדדים. יתירה מזו: אם מדובר בתשלום כסף לאחד הצדדים על סמך החוזה כדי לבצע אותו, יש רגליים לדבר שאין לפנינו קנין דברים, אלא הסכם המלווה בקנין. זאת ועוד – אפילו במקום שאין קנין כלל ועיקר, יש פוסקים שואפשר להסתמך עליהם, הסוברים שבמקום שיש מנהג לקנות ולהקנות באמירה בלבד, אין צורך בקנין¹⁵. למעשה, על-ידי סברות רחוקות במקצת, מגיע בית-הדין למסקנה שיש לקבל את התביעה. מהלך מחשבתו של בית-הדין הוא כדלקמן: אפילו נאמר שההסכם אינו מחייב, למעשה ירד הנתבע לאומנותו של חברו וגרם לו הפסד; ברור שלו ידע התובע מראש שהנתבע יפתח חנות בשכנותו – לא היה משלם לנתבע את הסכום ששילם לו עם יציאתו מן החנות והעברת חלקו בשותפות לתובע. התובע נתן את הסכום לשותפו בהתחשב במספר הקונים הקיים ומתוך הנחה שהתובע יקיים את התחייבותו והקונים הוותיקים ימשיכו לבוא ולקנות בחנותו. נוסף על כך, בהסתמך על ההסכם שביניהם, יש לקבוע שהסוף שנתן התובע לנתבע היה לא רק עבור חלקו בחנות, אלא היה זה גם תשלום עבור המנעות הנתבע מפתחת חנות. לכן, לאחר הפרת התנאי, על הנתבע

14 תיק חיפה 1255/תשי"ט א. נ' ב., פד"ר ג' 336.

15 עיין מרדכי, שבת, רמזים תע"ב-תע"ג; שו"ת הרדב"ן, ח"א, סי' רע"ח; כסף הקדושים, על שולחן ערוך, חו"מ, סי' ר"א, א'; שו"ת מהרש"ם, ח"ג, סי' י"ח.

להחזיר חלק מהכסף שקיבל מהתובע. במלים אחרות, יש לראות את היחסים בין הצדדים באספקלריה של מקח וממכר, והתובע-הלוקח לא קיבל את כל מה שקנה מהנתבע-המוכר.

בית-הדין מעלה גם את האפשרות ההלכתית, שגם לולא הסכם מפורש בין הצדדים, במקרה כגון זה מן הדין אסור לו לשותף היוצא לפתוח עסק מתהרה באותה סביבת. בית-הדין מסתמך בנדון על הלכת "אותו ואת בנו". אין המוכר בהמה רשאי לשחוט את בנה באותו היום, כי על-ידי שחיטה זו הוא מונע מהקונה לשחוט את הבהמה שקנה — אם הבהמה שנשארת בידי המוכר — באותו היום. במלים אחרות, יש תנאי מכליל במכירת נכס, שהמוכר לא יתנהג בצורה שתוריד את ערכו של הנכס הנמכר.

אך למרות שמגמת בית-הדין ברורה, והוא הגיע למסקנה צודקת בקבלו את התביעה, ההגיון המסתתר מאחורי ההחלטה איננו בטל ספיקות. כי ממה נפשך. אם ההסכם בטל בגלל קנין דברים, אז אין אפשרות להסתמך על סעיף שלא קיים מבחינה משפטית כדי לפצות את התובע. איך, למשל, יכול בית-הדין לכתוב: "וכשהלה הפר התחייבות" עליו להחזיר חלק מהסכום שקיבל — הלא לא היתה כאן התחייבות, כי היה כאן קנין דברים? האמת ניתנת להיאמר שיש, אולי, סימוכין הלכתיים לקבלת עמדה זו, אולם בית-הדין אינו מעלה כלל סתירה הגיונית זו, ולא מביא סימוכין לביסוס פסיקת ההלכה בדרך שבה הלך.

מסקנת בית-הדין האזורי תאמה את רגש הצדק, אף אם הדרך לפסיקה אינה מדויקת. ברם, דחיית פסק-הדין האזורי בערעור¹⁶, ודחיית תביעת התובע נראית לנו מוטעית גם מבחינה משפטית וגם מבחינה אנושית.

גישת בית-הדין הגדול לערעורים ניתנת לסיכום, בקיצור גמרי, כך: ההסכם על איסור פתיחת הנות פירושו שאסור לנתבע לפתוח הנות, ואם ירצה לפתוח אפשר למנוע, אולם אין התובע זוכה לפיצויים בשל כך. ועוד, אין לראות את המקרה כפי שבית-הדין האזורי ראה אותו — כמקח טעות. מעשיו של המוכר לאחר המכר, אינם יכולים להשפיע על המצב העובדתי למפרע — בשעת המכר, אין כאן מקח טעות, ובמקרה דנו, אין תרופה כלשהי לתובע. התנות המתחרה כבר הועברה לידי אדם שלישי, שאינו מוגבל כלל בהגבלה שבה כביכול מוגבל הנתבע, ומהנתבע — אין מקום לתבוע פיצויים.

מלבד אי-הצדק הבולט בגישה זו, יש מקום לסברה שאפשר היה לחייב את הנתבע בפיצויים. לדעתנו, במקרה זה, ניתן היה למצוא פתח לקבלת תביעת התובע דרך הלכות גרמי בניזקין¹⁷. אף אם בית-הדין היה נתקל בקשיים מסויימים, בטוחני שאפשר היה להתגבר על המכשולים ההלכתיים האפשריים בדרך זו, אילו בית-הדין היה סבור שיש למצוא דרך לדחיית הערעור. גם דחיית גישת בית-הדין האזורי בדבר מקח טעות, איננה משכנעת לגמרי, ואיננו בטוח אם אי-אפשר היה להשאיר את פסק-הדין של בית-הדין האזורי על כנו.

ההרגשה, כי נעשה כאן אי-צדק, מתעוררת ביתר שאת כאשר משווים את פסק-הדין של בית-הדין לערעורים עם פסק-הדין של בית-הדין האזורי. למרות שבית-הדין האזורי

16 בבית-ד הגדול לערעורים, ערעור 89/תשכ"א יהושע פרנקל נ' שמאל ויפהו, פד"ר ד' 200.
17 גרמי — נזק שאינו ישיר, אך המזיק מתוויב בתשלום פיצויים.

השגות על פסיקת בתי-דין רבניים בהשגת גבול מסחרית

נטה לפסול את התנאי, התביעה התקבלה. לעומת זאת, בית הדין הגדול לערעורים נטה לא לפסול את התנאי ולמרות זאת הערעור התקבל והתביעה גדהתה¹⁸.

ה. "מי שפרע" ולפנים משורת הדין

למרות שהבעיה העיקרית בשני פסקי-הדין שנדון בהם להלן היא בעיית המצרנות, נדונו שם גם בעיות הנוגעות לענייננו. תשומת ליבנו מופנית לתחום הדק שבין המשפט למוסר כפי שהוא עולה מפסקי-דין אלה.

פסקי-הדין הראשון¹⁹ נסוב סביב מגרש שקנתה הסתדרות אגודת ישראל כשהסתדרות פועלי אגודת ישראל ניהלה משא ומתן על קנייתו. הטענה העיקרית של פועלי אגודת ישראל היתה זכותה למגרש כמצרנית, אולם בטענה משנית טענה שדינה כעני המהפך בהררה, ובא אחר – הסתדרות אגודת ישראל – ונטלה. שתי הטענות נדחו. נדון בטענה השנייה.

על סמך דברי הר"ן ואחרים נפסק בהקשר לשאלת עני המהפך בהררה ובא אחר ונטלה הימנו שאם הנכס טרם נקנה על-ידי ה"אחר", יש לסלק את ה"אחר" מהנכס. אולם אם כבר קנה ה"אחר" את הנכס, אין לבטל את המקח כי כלל הלכתי אחר קובע שמי שנתן כסף עבור קניית חפץ, למרות שהקניין לא הושלם על-ידי משיכת הנכס, אסור לו להזויר בו, ואם חזר בו, חלה עליו קללת "מי שפרע מאנשי דור המבול ומדור הפלגה, הוא עתיד להפרע ממי שאינו עומד בדבורו".

נדמה לנו שיש להסתייג מהסבר זה של בית-הדין. לדעתנו אין להשוות ביטול מכר בגלל נטילת הנכס על-ידי "אחר", לביטול מקח רגיל. בית-הדין כותב שכמו שאין לבטל מכר שנגמר בקניין כסף בגלל קללת "מי שפרע", כן אין לבטל מקח שהושלם על-ידי קניין כסף על-ידי אדם שנטל את העיסקה מאחר שהפך בה. ברם, במקרה הראשון, נוסף לעובדה שאדם לא עמד בדיבורו, נגרם למוכר נזק על-ידי כך שעם

18 פסקי-הדין בבית-הדין האזורי ניתן ביום י"ז באדר תש"ך. פסקי-הדין בערעור ניתן ביום ג' בשבט תשכ"ב. עברו כמעט שנתיים בין פסקי-הדין קמא לפסקי-הדין בערעור. גם כאן, ועוד ביתר שאת מאשר במקרה הקודם שציינו, יש עיגול דין. והלואי שישתבחו בתי-הדין של ימינו בתכונה שבה נשתבחו מלכי בית דוד מפי ישעיהו הנביא: "שופט ודורש משפט ומהיר צדק" (ישעיהו ט"ז, ה').

ועוד הערה, שכנראה צריכה להיות מופנית כלפי עורכי קבצי פסקי-הדין הרבניים. הבאנו פסק דין שהופיע בכרך ג', וערעור על פסקי-דין זה שהופיע בכרך ד'. מדוע אין שום הערה שלפנינו ערעור על פסק שכבר הופיע בקובץ זה? נוסף על כך, יש לכאורה לבלול מה בנוגע למספר הסידורי של התיקים. פסקי-הדין הרבני האזורי מסומן כתיק 1255/תשי"ט, אולם בערעור, הוא נקרא 337/תש"ך. כנראה, התביעה העיקרית היתה בעלת מספר 1255/תשי"ט, אולם, כנראה, מהות התביעה שונתה באמצע מהלך הדיונים, ובמקום תביעה לצו מגיעה נגד הנתבע תבע התובע פיצויים מהנתבע – כנראה בגלל העברת חנותו של הנתבע לאחר. לכן, אני משער, הפכה התביעה החדשה לפיצויים לתיק 337/תש"ך. פסקי-הדין האזורי סומן בהתאם למספר התביעה הראשונה, אולם בית-הדין לערעורים התייחס למספר התביעה השנייה. למעשה שני התיקים אוחדו ונידונו יחד.

19 תיק חל"אביב-יפו 5596/תשכ"ז הסתדרות פועלי אגודת ישראל סניף רחובות ג' הסתדרות אגודת ישראל סניף רחובות, פד"ר ו' 202.

ביטול המקח אין לו קונה המוכן מיד לקנות את הנכס שלו. לעומת זאת במקרה שלפנינו אם נבטל את המכר הרי ניצב לפנינו קונה אחר – אותו "עני" שהפך בו לפני כן. במקרה של עני המהפך בחררה הקונה הראשון אינו חוזר בו במובן הרגיל, אלא להיפך, הוא נאלץ לקבל את כספו חזרה על סמך הדין של עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה הימנו. לפנינו מצב הדומה – אולם רק דומה – למצונות. אמת נכון הדבר שיתכן שכל הלכת עני המהפך בחררה מיועדת למקרה שהעני עוד מהפך, אולם טרם געשה קנין בחררה – ברם, אין זה מוביל אותנו למסקנה שהסיבה להלכה שהנכס נשאר בידי ה"אחר" היא עמדתה השלילית של ההלכה כלפי החוזר בו מהסכמתו.

ראוי לציין את גישת בית-הדין בסוף פסק-הדין. למרות שבית-הדין דחה את התביעה לגופו של עניו, פונה בית-הדין לנתבעים בזו הלשון: "בשולי פסק-הדין על אף שהחלטנו שאין על הנתבעים דין עני המהפך בחררה וכו', ואסור לקרותו רשע ח"ו, מוצא ביה"ד להעיר לתשומת לב הנתבעים שהם שומרי תורה ומדקדקים במצוות ונוהגים להחמיר על עצמם ולחוש לדעת הפוסקים אף במקום שההלכה הוכרעה שלא כדבריהם, לא אוכלים מבהמה טהורה שהורה בה חכם... ברור שכאשר הנתבעים ילכו בדרך טובים ומעגלי צדק ויאותרו להסתלק מהעסק, החובה על התובעים לפנות את הנתבעים שלא ייגרם להם היוזק ח"ו מהתנהגותם במידת חסידות – דבר שאינם חייבים מן הדין... ואז ידורו באהבה ואחות ושלום וריעות ויהיה שלום בחילם, שלום בארמנותיהם, ויתקדיש שם שמיים על ידם". גישה זו המנסה לשלב "יקוב הדין את ההר" עם "דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום", נראית כגישה שיכולה לשמש דוגמא לפסיקת בתי-הדין ובתי-המשפט כאחד.

כפי שראינו, בית-הדין הוסיף הדרכה לנתבעים המבוססת על שיקולים מטה-הלכתיים, בית-הדין גזר – ובצדק – לא לערוב את הדין הטהור עם ההסד ולא לפסוק דין על סמך חסד שאיננו מעוגן בדין הטהור²⁰. אולם במקרה שבדון בו להלן בית-הדין איננו פוסק כבית-דין אלא פוסק כבית חסד, ועם כל ההערכה לגישה מוסרית צרופה ספק אם יש להסכים לגישה כזאת. אבהיר את דברי.

גם בפסק-הדין השני²¹ לענייננו היתה התביעה העיקרית מבוססת על הזכות למצ-רנות, ורק כטענה משנית הועלתה טענת "עני המהפך בחררה". המצרן היה שוכר של דירה שטען שרצה לקנות את הבנין בו נמצאת דירתו השכורה. בינתיים נמכר הבנין לנתבע. תביעת התובע היא לממש את זכותו לקנות את הבנין, ולחלופין, הוא מבקש כי אם לא תינתן לו זכות הקניה, שתינתן לו זכות קדימה לשכור לעצמו חדר נוסף פנוי הגובל בדירתו. כאן לא נדון אלא בטענתו המשפטית השנייה שהתבססה על הלכת עני המהפך בחררה, ועל הטענה שהוא – התובע-השוכר – היה מחזר אחרי הדריה לקנותה.

מהעולה מכל האמור בפסק-הדין יוצא שאין לשוכר כל זכות בנכס הגובל עם הנכס המושכר. כל טענותיו נדחו על-ידי בית-הדין. ואולם, קרוב לסיום פסק-הדין, מביע

20 אינני מתעלם מהשאלה הגדולה אם יש לסווג את "לפנים משורת הדין" וכדומה, כ"דיו", או אם יש לסווגם בקטיגוריות מיוחדות. שאלה זו ראויה למחקר מקיף ואין כאן המקום לדון בה.

21 תיק ירושלים 346/תשכ"ב משה פרידמן נ' משה כבוראי, פד"ר ד' 239.

השגות על פסיקת בתי-דין רבניים בהשגת גבול מסחרית

בית-הדין את דעתו כי "מן הראוי והטוב והישר להשכיר לתובע החדר הפנוי הגובל עם דירתו ולא יעדיפו להשכירו לאחרים". ואין זו עצה גרידא, כפי שהיה בענין הקודם של אגודת ישראל, אלא במשפט האחרון והקובע בפסק-הדין, כותב בית-הדין מלים אלו: "על הנתבע ללכת בדרך טובים ולהשכיר החדר הגובל עם דירת התובע לתובע". כלומר, למרות שעל-פי הדין אין המשכיר חייב להשכיר את הדירה הסמוכה לשוכר, פסק בית-הדין את ההיפך. ברם, ייתכן שבית-הדין מסתמך על הלכת "למען ילכו בדרך טובים" או "כופין על לפנים משורת הדין", שאלות סבוכות החייבות בירור מעמיק לפני הפעלת הלכות אלו, אולם אין דיון כלל וכלל בשאלות נכבדות אלו.

ההשגות שהועלו ברשימה זו, למרות שהן דנות בסוגיה הלכתית אחת של השגת גבול, לא ללמד על עצמן יצאו אלא ללמד על הכלל כולו יצאו. כפי שהערתי במקום אחר: "בעיות אלו הועלו במגמה להצביע על נקודות תורפה שלדעתי בני התורה ובמיוחד בתי-הדין חייבים לדון בהן. דיון רציני בחלק מהבעיות שהעלינו, ובבעיות עקרוניות נוספות העולות פי כמה על אלה שהזכרנו בקיצור כאן, עשוי להניע את הנוגעים בדבר לתרום את תרומתם לכיוון של יצירת יחס של כבוד רב יותר והערכה רבה יותר לכתי-הדין הרבניים ולדין שעל-פיו הם דנים"²². חבל שעדיין לא מורגשת, מאז כתיבת דברים אלה, תוזה לעבר מטרות אלו.

ד"ר שמואל שילה

22 שמואל שילה, "דיגי ממנוגות בבתי הדין הרבניים", הפרקליט, כ"ו, עמ' 524-542; כ"ז, עמ' 254-260.