

תוכן עניינים

5 נושא א

תחומי הסמכות של בתי הדין בזמן הזה | חושן משפט \ סימן א

17 נושא ב

הרכב בית הדין וסמכויותיו | חושן משפט \ סימנים ב-ג

29 נושא ג

עשיית דין לעצמו | חושן משפט \ סימן ד

37 נושא ד

זמן ישיבת הדיינים, הסכום המינימלי לדון | חושן משפט \ סימנים ה-ו

47 נושא ה

מי ראוי להיות דיין | חושן משפט \ סימן ז

63 נושא ו

איסור שוחד וקבלת שכר | חושן משפט \ סימן ט

75 נושא ז

אסור למנות דיין שאינו הגון, אופן הנהגת הדיינים | חושן משפט \ סימן ח וסימן י

85 נושא ח

כיצד מזמינים לדין | חושן משפט \ סימן יא

93 נושא ט

פשרה כתחליף לדין | חושן משפט \ סימן יב סעיפים א-ז

107 נושא י

המשך דיני פשרה | חושן משפט \ סימן יב סעיפים ח-כ

117..... נושא יא

דיינים שנבחרים על ידי בעלי הדין | חושן משפט \ סימן יג

129..... נושא יב.

מחלוקת בין בעלי הדין היכן לדון | חושן משפט \ סימן יד סעיפים א-ג

139..... נושא יג.

ההנהגה עם בעל דין שהוכרח לדון בבית דין מסויים | חושן משפט \ סימן יד סעיפים ד-ה

147..... נושא יד.

קדימה בדין, דרישה וחקירה, זמן לראיה | חושן משפט \ סימנים טו-טז

159..... נושא טו.

התנהלות הדיינים מול בעלי הדין | חושן משפט \ סימן יז

173..... נושא טז

הכרעה וגמר דין | חושן משפט \ סימנים יח-יט

185..... נושא יז

קבלת תנאים ופסולים בדין | חושן משפט \ סימנים כא-כב

195..... נושא יח

סתירת הדין לאחר פסיקתו, נאמנות הדיין לאחר הדין, ודין "נזקקים לתובע תחילה"
חושן משפט \ סימנים כ, כג-כד

209..... נושא יט

דיין שטעה בדין | חושן משפט \ סימן כה

223..... נושא כ.

האיסור לדון בערכאות | חושן משפט \ סימן כו



נושא #1

תחומי הסמכות של בתי הדין בזמן הזה

חושן משפט \ סימן א

בזמן הזה אין לנו דיינים סמוכים איש מפי איש עד משה רבינו, ולכן הדיינים בזמן הזה אינם פועלים מכוח סמכות עצמאית, אלא כשלוחי הדיינים הסמוכים שבדורות ראשונים. מכאן נובע שדנים בזמן הזה רק דינים מצויים שיש בהם חסרון כיס, ואין דנים דינים שאינם מצויים או קנסות שאין בהם חסרון כיס. רוב סימן א עוסק בפירוט הדינים שדנים ואלו שאין דנים. יחד עם זאת תיקנו חכמים דרכים להתמודד עם קנסות בזמן הזה: מנדים את החובל עד שיפייס את הנחבל, ואם הניזק כבר תפס את שווי הקנס – אין מוציאים מידו.

הדינים שדנים בזמן הזה

העמדת בתי דין בארץ ובחוץ לארץ

נאמר בתורה¹ "שופטים ושוטרים תתן לך בכל שעריך...", ואמרו חז"ל² שבארץ ישראל יש להושיב דיינים בכל פלך ובכל עיר, ובחוץ לארץ מספיק להושיב דיינים רק בכל פלך.

תוקף הדיינים בזמן הזה

המצוה להושיב דיינים בכל מקום נאמרה בזמן שדייני ישראל היו סמוכים איש מפי איש עד משה רבינו. אבל בזמן הזה אנו נחשבים הדיוטות ולא סמוכים, ונאמר בתורה "ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם" – דווקא לפני דיינים סמוכים האמורים בהמשך פרשה ולא לפני הדיוטות. משום כך התוקף של הדיינים לדון בזמן הזה אינו נובע באופן ישיר מציווי התורה, אלא נובע מכך שהם עושים את שליחותם של הסמוכים שהיו בדורות ראשונים ("אנן

1. דברים טז יח.

2. מכות דף ז א, הובא בסמ"ע ס"ק א.

שליחותיהו קא עבדינן), וזהו רק בדבר המצוי וגם יש בו חסרון כיס כדלקמן (מה שאין כן דבר שאינו מצוי או שאין בו חסרון כיס לתובע – אין דנים בזמן הזה)³.

פירוט הדינים שדנים בזמן הזה

זה לשון השו"ע: "בזמן הזה דנים הדיינים דיני הודאות (אדם שטוען שחבירו חייב לו כסף ומביא עדים שאומרים "בפנינו הודה לו"⁴), והלוואות (אדם שטוען שחבירו חייב לו כסף ומביא עדים שאומרים "בפנינו הלוה לו", או שתובעו ללא עדים⁵), וכתובות אשה וירושות ומתנות ומזיק ממון חבירו, שהם הדברים המצויים תמיד ויש בהם חסרון כיס".

דוגמאות נוספות של דינים מצויים שיש בהם חסרון כיס ודנים אותם בזמן הזה: כל דיני שותפות ושליחות ומסחר ושכירות פועלים וכיוצא בזה⁷.

הטעם שדנים דינים אלו משום שהדין בהם נועל דלת בפני עושי עוולה, ומונע מאדם להזיק ולגנוב וכיוצא בזה. והוא הדין לשאר עניינים גדולים וחשובים אף על פי שאין בהם חסרון כיס, כגון קבלת גרים וגיטין⁸.

דוגמאות לדינים שאין דנים בזמן הזה

המשך שו"ע: "אבל דברים שאינם מצויים, אף על פי שיש בהם חסרון כיס, כגון בהמה שחבלה בחברתה (באופן שאין דרכה להזיק ואינו דרך הנאתה⁹), או דברים שאין בהם חסרון כיס אף על פי שהם מצויים, כגון תשלומי כפל, וכן כל הקנסות שקנסו חכמים כתוקע לחבירו (שתוקע בקול באזנו ומבעיתו), וכסוטר את חבירו, וכן כל המשלם יותר ממה שהזיק (כגון הגונב שור או שה וטבח או מכרו שהתורה חייבה אותו בתשלומי ארבעה וחמשה), או שמשלם חצי נזק – אין דנים אותו אלא מומחים הסמוכים בארץ ישראל, חוץ מחצי נזק צרורות מפני שהוא ממון ואינו קנס".

ביאור המושגים "חצי נזק" ו"חצי נזק צרורות"

שור תם שנגח שור אחר – משלם רק חצי נזק, ואינו נחשב ממון אלא קנס. כלומר מן הדין לא היה צריך בעל השור הנוגח לשלם כלל, כיון שמדובר בנזק משונה שאין דרכם של שוורים

3. גיטין דף פח ב על פי פירוש התוספות דיבור המתחיל "במילתא", בבא קמא דף פד ב, הובא בסמ"ע שם.

4. סעיף א.

5. סמ"ע ס"ק ב.

6. שם.

7. ערוך השולחן סעיף ב.

8. סמ"ע ס"ק ג.

9. היינו חבלות כמו נגיחה ובעיטה של שור מועד, שהבעלים חייב לשלם את הנזק מדין "קרן". ולמעט נזקים שרגילה להזיק בדרך הילוכה או בדרך הנאתה, שחייב לשלם מדין "שן" או "רגל", ונזקים אלו דנים בהם אפילו בזמן הזה כדלקמן סעיף ג (סמ"ע ס"ק ד).

להזיק, ובעל השור לא היה מחוייב לשמור את שורו בכך. אך התורה קנסה אותו בכל זאת לשלם חצי נזק, כדי שמעלה ואילך ישמור יותר טוב על שורו (שמאחר שראינו ששור זה נגח ישנו חשש שיעשה זאת שוב).

אבל "חצי נזק צרורות" נחשב ממון ולא קנס. חצי נזק צרורות היינו בהמה שהלכה והתיזה צרורות מתחת רגליה ועל ידי זה הזיקה (שברה כלים וכדומה). נזק זה הוא תולדה של "רגל", ונזקי רגל הם ממון ולא קנס, לפי שהבהמה מועדת מתחילתה לנזקי רגל והיה צריך לשומרה (בניגוד ל"קרן" שכולל נגיחה ובעיטה וכיוצא בזה, שכאשר השור הוא תם ומשלם חצי נזק הרי זה קנס כאמור לעיל). אלא שלגבי צרורות ישנו דין מיוחד שהתורה הקילה עליו שבמקום לשלם את מלוא הנזק כפי שהיה ראוי, משלם רק חצי נזק¹⁰.

האם דנים בזמן הזה נזקי אש ובור

הש"ך¹¹ כתב בשם מהרש"ל שאין דנים נזקים של אש ובור בזמן הזה, כיון שנחשבים כאינם מצויים.

אבל בפת"ש¹² הביא כמה אחרונים הסוברים שדנים דיני אש ובור בזמן הזה.

באלו תשלומים מחייבים אדם שחבל בחבירו

על פי דין התורה אדם שחבל בחבירו חייב לשלם לו חמישה סוגי תשלומים: נזק (מה שהוריד מערכו מחמת החבלה ומעריכים זאת על ידי המחיר שלו אם היה נמכר לעבד), צער (מעריכים כמה אדם היה מוכן לקבל כדי לסבול צער כזה), ריפוי (הוצאות רפואיות), שבת (הפסד ימי עבודה) ובושת (מעריכים לפי המבייש והמתבייש).

השו"ע¹³ פסק שבזמן הזה שאין לנו דיינים סמוכים – גובים מתוך התשלומים האלו רק ריפוי ושבת שיש בהם חסרון כיס. אבל צער ובושת אין גובים, משום שאין בהם חסרון כיס, וכן נזק אין גובים (כיון שצריך להעריך את התשלום על פי מכירתו לעבד, ואמרו חז"ל¹⁴ "כל הנישום כעבד אין גובים אותו בבבל"). עוד מבואר בשו"ע שאין גובים בזמן הזה "פגם" (כעין נזק שמשלם האונס או המפתה¹⁵) ו"כופר" (תשלום שצריך לשלם בעל השור אם שורו הרג אדם).

10. כתובות דף מא ב, הובא בקצרה בסמ"ע ס"ק ז.

11. ס"ק ב.

12. ס"ק ב.

13. סעיף ב.

14. בבא קמא דף פג ב.

15. פגם שייך באונס ומפתה והוא במקום נזק שלה, שאומדים כמה אדם מוכן לשלם עבור שפחה בתולה להשיאה לעבדו שיש לו קורת רוח ממנו וכמה מוכן לשלם עבור אותה שפחה אם היא בעולה, ואת ההפרש חייב לשלם האונס לנאנסת (רש"י בבא קמא דף פד ב, סמ"ע ס"ק י).

הרמ"א כתב שיש אומרים שאפילו ריפוי ושבת אין גובים בזמן הזה, והוסיף הרמ"א: "ולא ראיתי נוהגים לדקדק בזה (היינו שלא נוהגים לדקדק לכוף את החובל לשלם ריפוי ושבת על פי השומא¹⁶)", רק כופים החובל לפייס הנחבל ולקונסו כפי הנראה להם, וכמו שיתבאר בסמוך סעיף ה".

בהמה שהזיקה אדם, אדם שהזיק בהמה

כתב השו"ע¹⁷: "בהמה שהזיקה את האדם – אין גובים נזקו דיינים שאינם סמוכים בארץ ישראל, מפני שהוא דבר שאינו מצוי. אבל אדם שהזיק בהמת חבירו – משלם נזק שלם בכל מקום".

בהמה שהזיקה אדם נחשב דבר שאינו מצוי משום שלאדם יש דעת לשמור את גופו מהנזק של הבהמה¹⁸. ונראה שבכלל זה כל הנזקים שהזיק ממון לאדם באופן שאינו מצוי, כגון חפץ שנפל מעצמו על אדם, או מכונית ללא נהג שהתדרדרה ופגעה באדם¹⁹.

נזקי שן ורגל

המשך שו"ע: "וכן בהמה שהזיקה בשן ורגל, הואיל והיא מועדת להן מתחילתה הרי זה דבר מצוי, ומגבים אותו דיינים שאינם סמוכים בארץ ישראל".

נזקי שן הם נזקים שהבהמה עושה להנאתה, כגון שאוכלת או מתחככת בכותל להנאתה (והפילה הכותל). נזקי רגל הם נזקים שהבהמה עושה ללא כוונה תוך כדי הילוכה. בנזקי שן ורגל אין "תם" ו"מועד", אלא כל בהמה נחשבת מועדת לזה מתחילתה ומשלמת נזק שלם שנחשב ממון (אבל נזקים שהם בגדר "קרן" כמו נגילה ובעיטה – אין גובים בזמן הזה, כיון שחצי נזק של שור תם הוא קנס, ומאחר שאין דנים אותו בבית דין אינו נהפך לעולם להיות מועד).

גביית גניבות וגזילות – הקדמה

על מנת להבין כראוי את דברי השו"ע והאחרונים בדין זה, יש להקדים שבכמה מקומות בגמרא משמע שהיו דנים גניבות וגזילות כבבל²⁰. מאידך בגמרא במסכת גיטין²¹ מובא שבגזילות וחבלות לא עבדינן שליחותיהו משום שאינן מצויות.

16. סמ"ע ס"ק יב.

17. סעיף ג.

18. סמ"ע ס"ק יג על פי בבא קמא דף ב ב ורש"י שם.

19. כך כתב בספר דרכי חושן (הרב יהודא סילמן) ס"ק ט, ולגבי מכונית נוסעת כתב שהנהג חייב כדין אדם המזיק, או לכל הפחות מדין נזקי אש.

20. כגון בבא קמא דף צו ב "ההוא דגנב פדנא דתורי...".

21. דף פח ב.

בראשונים מצינו כמה תירוצים:

א נמוקי יוסף²² תירץ שגזילה ממש, והיינו אדם שחוטף מיד רעהו – אין זה מצוי ואין דנים בזמן הזה. אבל שאר גזילות המצויות בזמן הזה, כגון שומר ששלח יד בפיקדון ועל ידי זה אבד או שטוען שלא הופקד אצלו – דנים גם בזמן הזה. ואפילו גזילה ממש שאין דנים זהו דווקא לענין לחייב את הגזולן לשלם כאשר הגזילה עצמה כבר אינה קיימת בידו, אך אם הגזילה קיימת בידו – מחייבים אותו להחזיר ולא מאפשרים לו לעבור על דברי תורה ולהחזיק בידו גזילה.

ב תוספות²³ תירצו שכוונת הגמרא במסכת גיטין דווקא לגזילות שעל ידי חבלות, כגון ששני אנשים רבים או אחד מכה את חברו ובאמצעות החבלה משתלט עליו וגוזל ממנו, שזה לא מצוי ולא עבדין שליחותיהו. אבל גניבות וגזילות רגילות – מעשים בכל יום שאנו דנים.

ג רמב"ם להבנת הב"ח: מהרמב"ם משמע שסתם גזילות דנים בזמן הזה, ורק דיני קנסות אין דנים. וביאר הב"ח שלשיטת הרמב"ם גובים את הקרן בכל גזילה, ורק מה שהוא יותר על הקרן אין גובים, וכגון אם הערך של הגזילה עלה בזמן שהיתה בידו של הגזולן ולפני שהנגזל התייאש ממנה – אין גובים בזמן הזה (משום שאין זה מצוי), אלא מחזיר את הגזילה לפי השווי שהיתה בזמן שגזל.

ד רמב"ם להבנת הש"ך: הש"ך ביאר שלשיטת הרמב"ם גובים בזמן הזה אפילו את השבח שהשביחה הגזילה ביד הגזולן לפני שהנגזל התייאש, ומה שאין גובים בזמן הזה הוא רק קנסות שהתורה קנסה כגון תשלומי כפל או תשלומי ארבעה וחמשה²⁴.

גביית גניבות וגזילות – פסיקת האחרונים

השו"ע כתב: "וכן מי שגנב או גזל – מגבים ממנו הקרן בלבד".

והרמ"א כתב: "ויש אומרים דווקא גזילות דשכיחי כגון כפר בפיקדון, אבל גזילה ממש לא שכיחא ואין דנים, אלא אם כן הגזילה קיימת – מחייבים להחזירה".

בשיטת הרמ"א פשוט שפסק כנימוקי יוסף. אולם בהבנת שיטת השו"ע נחלקו האחרונים:

22. בבא קמא דף ל' ב מדפי הרי"ף.

23. בבא קמא דף פד ב ד"ה אי.

24. הש"ך נדחק לפרש שהגמרא במסכת גיטין שאמרה שגזילות אינן מצויות ולא עבדין בזה שליחותיהו כוונתה רק לקנסות, והגמרא היתה יכולה לומר שלא עבדין שליחותיהו בזה משום שאין בזה חסרון כס, אלא משום שהגמרא דיברה שם גם על חבלות לכן נקטה את הטעם שאינן מצויות (שהוא הטעם בנוגע לחבלות).

הסמ"ע²⁵ ביאר שהשו"ע פסק כתוספות, והיינו שגזילות שעל ידי חבלות אין גובים בזמן הזה, ושאר גזילות גובים.

הב"ח ביאר שהשו"ע פסק כרמב"ם, שגובים את כל סוגי הגזילות (כולל גזילות שעל ידי חבלות), אך רק את הקרן בלבד ולא יותר מכך (כגון אם הגזילה השביחה ביד הגזול).

גם הש"ך²⁶ ביאר שהשו"ע פסק כרמב"ם, אך כאמור הש"ך מבין שלרמב"ם גובים אפילו שבח שהגזילה השביחה ביד הגזול, ורק קנסות אין גובים. להבנת הש"ך: כך היא שיטת השו"ע, וכך יש לפסוק להלכה.

דנים "דינא דגרמי" בזמן הזה

כתב השו"ע²⁷ שדנים "דינא דגרמי" גם בזמן הזה ובחוק לארץ (שאינן זה נחשב קנס אלא ממון גמור).

נזק ב"גרמא" או ב"גרמי" הוא נזק שאדם גורם לחבירו בעקיפין. הדין הוא שהמזיק את חבירו בגרמא פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים, ואילו "דינא דגרמי" חייב בדיני אדם כמו בנזק ישיר. יש מהראשונים שביארו ש"גרמי" הוא נזק שנעשה באופן יותר ישיר מגרמא (היינו בגרם קרוב שהוא כמעט כמו מעשה בידיים). ויש שביארו שאין הבדל מהותי בין גרמא לגרמי, אלא שבנזקים המצויים יותר קנסו חכמים את המזיק וקראו אותם גרמי²⁸.

דוגמא לנזק ב"גרמי": השורף שטר של חבירו – אינו יכול לטעון שהזיק לו רק נייר, אלא חייב לשלם לו את מלוא הסכום או הערך שהיה יכול לקבל עם השטר הזה²⁹.

דנים דין המוסר בזמן הזה

עוד כתב השו"ע שאף דין המוסר דנים בזמן הזה, והיינו אפילו לא עשה מעשה בידיים אלא הלשין בפיו על חבירו לגויים, ועל ידי זה הגיע הפסד לחבירו – מחייבים אותו לשלם (שנחשב ממון).

דנים עדים שהוציאו ממון בעדות שקר בזמן הזה

ראובן ושמעון העידו שלוי חייב ליהודה כסף, ועל סמך זה נתן לוי כסף ליהודה, ואחר כך ראובן ושמעון נמצאו עדי שקר³⁰ – הדין הוא שאם יהודה יכול להחזיר את הכסף מוציאים

25. ס"ק יד.

26. ס"ק ח-ט.

27. סעיף ד.

28. ראה בארוכה באנציקלופדיה תלמודית ערך "גרמא בנזקין, גרמי".

29. בבא קמא דף צח ב.

30. כגון שבאו עדים אחרים והעידו שבאותו הזמן שראובן ושמעון טוענים שיהודה הלוח כסף ללוי, היו ראובן

ממנו, אך אם יהודה אינו יכול להחזיר (כגון שהוציא את הכסף וכעת אין לו ממה לשלם) – מחייבים את ראובן ושמעון לשלם ללוי את הסכום שנתן ליהודה, וזאת אפילו בזמן הזה ובחוץ לארץ, כיון שנחשבים כמזיקי ממון כלפי לוי³¹.

אכן אם ראובן ושמעון לא גרמו בעדות השקר שלהם שאחד מבעלי הדין יוציא כסף ויתן לבעל דינו, אלא רק גרמו לפטור את אחד מבעלי הדין משבועה – אין הם נחשבים כמזיקי ממון כלפי הצד השני ופטורים מלשלם לו, שאין זה אלא גרמא בנזקין ולא גרמי (שלעיתים חיוב השבועה המוטל על צד אחד גורם להוצאת האמת לאור, אך מאחר שאין זה מן ההכרח אין זה נחשב נזק ישיר)³².

בעלי דין שקיבלו על עצמם לדון בדינים שאין דנים בזמן הזה

האחרונים דנו במקרה ששני בעלי הדין הסכימו ביניהם לדון בדין שאין דנים בזמן הזה, האם יש תוקף מחייב לקבלתם (כגון שדנו וחייבו צד אחד לשלם, וכעת אינו רוצה לשלם).

בספר שער משפט³³ הסתפק בזה, שכן מצינו בראשונים שיש סוברים שהתורה אסרה לדון בבית דין של הדיוטות שאינם סמוכים (כמו כל בתי הדין בזמננו) משום איסור ערכאות, אלא שמצד "שליחותיהו קעבדינן" התירו זאת רק לדברים הנצרכים מאד ולא לשאר דברים. אם נפסוק להלכה כשיטה זו, הרי שיש לאסור לדון בדברים שאין דנים בזמן הזה אפילו אם בעלי הדין מסכימים. כל זה לגבי ממון שאין דנים בו בזמן הזה משום שאינו מצוי (כגון בהמה שהזיקה אדם), אך לגבי קנס (כגון תשלומי כפל של גנב) יש עוד יותר סברא לומר שלא תועיל קבלה של בעלי הדין, כיון שבממון הדיינים רק מבררים את החיוב ואילו בקנס הם יוצרים את החיוב (עד כאן משער משפט).

להלכה יש שהכריעו שבממון מועילה קבלת בעלי הדין, ובקנס אינה מועילה³⁴. ויש שכתבו שאם חיזקו את קבלת בעלי הדין על ידי עשיית קנין (שכל אחד מהם התחייב בקנין סודר) – גם בקנס מועילה הקבלה³⁵.

ושמעון יחד איתם במקום אחר, ואם כן עדות שקר בפיהם (ראה סמ"ע ס"ק טז).

31. רמ"א סעיף ד.

32. פת"ש ס"ק ד בשם שו"ת שכות יעקב.

33. ס"ק א, הובא בקצרה בפת"ש ס"ק ג.

34. חידושי הרי"ם, אורח משפט.

35. בית יהודה, אמרי בינה. וראה גם ערוך השולחן סעיף יג.

הטיפול באדם המחוייב בקנס בזמן הזה

מנדים את החובל עד שישלם

מובא בראשונים שאף על פי שאין גובים קנסות בזמן הזה, מכל מקום מנהג בני הישיבות לנדות את החייב עד שיפייס את בעל דינו. כגון אדם שחבל בחבירו – הדיינים משערים בליבם סכום שנראה להם ראוי בהתאם למאורע, ואין מגלים אותו, ומנדים את החובל עד שיפייס את הנחבל, ואם נתן החובל לנחבל סכום קרוב למה שחשבו הדיינים בליבם – מתירים לו את הנידוי אף על פי שהנחבל עדיין לא התפייס.

השו"ע³⁶ הביא דין זה בקצרה: "אף על פי שדיינים שאינם סמוכים בארץ ישראל אינם מגבים קנסות, מנדים אותו עד שיפייס לבעל דינו, וכיון שיתן לו שיעור הראוי לו מתירים לו" [רמ"א: "בין נתפייס בעל דינו בין לא נתפייס"].

הסמ"ע³⁷ והש"ך³⁸ כתבו שהדברים אמורים דווקא בחבלות וכיוצא בזה, שעל מנת להרתיע אדם מלחבול בחבירו מנדים את החובל עד שיפייס את הנחבל. אבל קנסות כמו תשלומי כפל או ארבעה וחמישה שאדם משלם יותר ממה שהזיק – אין מנדים על כך, שאף בלא זה אדם יודע שיצטרך להחזיר את הגזילה עצמה ודי בכך לתיקון העולם שלא ירבו גזלנים.

אם הניזק תפס את הקנס אין מוציאים מידו

כתב השו"ע³⁹: "וכן אם תפס הניזק שיעור מה שראוי לו ליטול – אין מוציאים מידו".

לדוגמא: כלב שהזיק נזק משונה שאין דרכו בכך, כגון שחנק טלה חי ואכלו – הרי זו תולדה של קרן, ובעל הכלב חייב חצי נזק מדין קנס, ובזמן הזה פטור. אך אם בעל הטלה תפס מבעל הכלב ממון בשווי חצי הנזק – אין מוציאים מידיו⁴⁰.

סמ"ע⁴¹: בין אם תפס בשעת הנזק ובין אם תפס לאחר הנזק, ובין אם תפס את הכלב המזיק עצמו ובין אם תפס רכוש אחר של בעל הכלב – תפיסתו תפיסה ואין מוציאים מידו⁴².

36. סימן א סעיף ה.

37. ס"ק יח.

38. ס"ק יד.

39. המשך סעיף ה.

40. כתובות דף מא ב.

41. ס"ק יח.

42. לדעת רבינו תם והגהות מיימוניות רק אם בעל הטלה תפס את הכלב עצמו לאחר הנזק (לפני שחזר לבעליו) – אין מוציאים מידו. אך אם תפס דבר אחר של המזיק (כולל הכלב עצמו לאחר שחזר לבעליו) – מוציאים מידו, שאם לא כן יתפוס את כל רכושו של המזיק, ואין אנו יכולים להוציא מידו ולהשאיר בידו רק סכום של חצי נזק, שאם נעשה כך נמצא שאנו דנים דיני קנסות. אבל הרא"ש דחה דבריהם, וכתב שגם אם הניזק תפס דבר אחר מרכושו של המזיק – אין מוציאים מידו, ואם תפס יותר מכדי נזקו – בית דין מעריכים כמה

פרטי דינים מהאחרונים בענין תפיסת הניזק

עוד כתבו הסמ"ע⁴³ והש"ך⁴⁴ שמסתימת השו"ע משמע שאפילו אם המזיק הודה בנזק לפני שהניזק תפס – אין מוציאים מידי הניזק, שבזמן הזה אין אנו אומרים שהמודה בקנס (לפני שבאו עדים) פטור, כיון שההודאה צריכה להיות בבית דין של מומחים, וההודאה בפני בית דין שלנו נחשבת כהודאה מחוץ לבית דין שאינה פוטרת מן הקנס⁴⁵.

עוד מבואר בסמ"ע שלגבי תפיסת הניזק אפילו בקנסות שהם יותר מן הנזק כמו תשלומי כפל או תשלומי ארבעה וחמשה – אין מוציאים מיד הניזק אם תפס (כגון אם אדם גנב לחבירו שור וטבח או מכרו, שבזמן שהיו בית דין סמוכים היו מחייבים אותו לשלם לבעל השור ערך של חמשה שוורים⁴⁶ – אם תפס בעל השור מרכושו של המזיק ערך כזה אין מוציאים מידיו. מה שאין כן לגבי נידוי, שכל מה שמעבר לערך של שור אחד אין מנדים עליו כמובא לעיל).

הש"ך העיר שבמקרה של שומר שטען שהפקדון נגנב ממנו, ונמצא שהוא עצמו הגנב – אף על פי שלפי דין התורה מחוייב בתשלומי כפל, מכל מקום זהו דווקא אם נשבע על טענתו בבית דין מומחה, ומאחר שאין לנו בית דין מומחה הרי לא התחייב מעולם בכפל, ולכן אפילו אם בעל הפקדון תפס ערך של כפל מוציאים מידו.

המהרש"ל⁴⁷ חידש שכאשר הדין הוא שאם תפס אין מוציאים מידו – הרשות בידי הניזק לכתחילה לתפוס בכוח מן המזיק, אך בתנאי שמחוייב לו בדיני ישראל ולא כשמחוייב לו בדיני גויים (ולאחר שתפס הניזק נעשה ממונו לכל דבר, ואם המזיק חזר ותפס ממנו – הרי זה כגזילה בידי המזיק ומוציאים ממנו).

ראוי להשאיר בידו (ערך של חצי נזק) ואת השאר מוציאים מידיו. ואין זה נחשב שאנו דנים דיני קנסות, שכן הסכום שנשאר בידי הניזק נשאר בידי מחמת שהוא תפס בעצמו (ולא מחמת שאנו קבענו שמגיע לו סכום זה), ומה שאנו דנים הוא רק על המותר שהוא כמו גזילה בידי של הניזק ואנו משיבים אותה לבעליה (במילים אחרות: לטענת הרא"ש אמנם אנו צריכים להעריך את חצי הנזק והרי זה נראה כאילו דנים דיני קנסות, אך באמת אין אנו מעריכים את חצי הנזק לצורך עצמו אלא רק על מנת לדעת כמה גזילה יש בידי של הניזק שצריך להשיבה למזיק).

43. שם.

44. ס"ק טז.

45. אמנם יש שכתבו שכל זה דווקא כשיש עדים על המעשה, והמזיק הודה לפני שבאו העדים. אך אם אין עדים כלל על המעשה וכל החיוב של המזיק הוא רק מצד הודאתו – כשם שהודאתו אינה מועילה בזמן הזה לפוטרו מן הקנס כך אינה מועילה לחייבו, ואם כן במקרה כזה מוציאים מידי הניזק את מה שתפס (ראה פת"ש ס"ק ז בשם הש"ך ביורה דעה, נתיבות חידושים ס"ק יב).

46. שמות כא לו: "כי יגנב איש שור או שוה וטבח או מכרו – חמשה בקר ישלם תחת השור וארבע צאן תחת השה".

47. ים של שלמה בבא קמא פרק א סימן מג, הובא בהגהות רבי עקיבא איגר ובפת"ש ס"ק ה-ו.

האם שמים לניזק את הנזק לפני שתפס

הרמ"א כתב שאם הניזק מבקש מבית הדין שיעריכו לו את הנזק על מנת שידע כמה יש לו לתפוס – אין שומעים לו, אלא רק במקרה שכבר תפס – שמים לו ואומרים לו כך וכך תחזיק וכך וכך תחזיר.

אמנם לדעת מהרש"ל⁴⁸ אם מדובר בדבר שהוא ממון ואינו קנס (שאין דנים אותו בזמנו משום שאינו מצוי) – שומעים לניזק אם ביקש שיעריכו לו את הנזק כדי שידע כמה לתפוס.

אדם שבייש את חבירו בדברים

שו"ע⁴⁹: "המבייש בדברים – מנדים אותו עד שיפייסנו כראוי לפי כבודו" (שביוש בדברים או בלשון הרע ודיבה שאדם מוציא על חבירו – חמור מחבלה בגופו, ולגבי חבלה למדנו שתיקנו הגאונים שמנדים בזמן הזה את החובל עד שיפצה בממון את הנחבל).

48. הובא בש"ך ס"ק יז.

49. סעיף ו.