

נאמנות מכח מיגו

ראשי הפרקים

- א. הקדמה
- ב. הראיה שבמיגו
 1. הבנת העילוי ממייציט
 2. בדברי העילוי ממייציט
 3. הבנה נוספת - "מה לי לשקר"
- ג. מיגו כ"כח טענה"
 1. גישות האחרונים בהסבר "כח טענה"
 2. זה בני וכהן הוא
 3. סוגיית גחין ולחיש
 4. פרוע מיגו דמזויף
- ד. מיגו באיסורים
- ה. סיכום

א. הקדמה

נאמנות האדם בטענת מיגו היא דבר ידוע המובא במקומות רבים, בהקשרים שונים, ממוניים ושאינם ממוניים.

ההבנה הפשוטה היא, שאנו מניחים, שאדם שיש באפשרותו לטעון טענה המתקבלת בב"ד, והוא טוען אחרת, אינו משקר, כי אם היה משקר היה טוען טענה המתקבלת.

הרשב"א כותב "שכל מקום שיש מיגו אנו מאמינים שהאמת כמו שטוען שאילו בא לשקר היה לו לטעון טענה אחרת בשקר שהיה נאמן בה" (שו"ת הרשב"א ג, פא).

אמנם מצאנו גישה הפוכה ויש ששללו את הראיה לנאמנות המונחת במיגו כמובא בשו"ת עטרת חכמים לבעל האמרי ברוך (חו"מ סי' כ עמ' לח).

וכי היכא דיש לבעל דין מיגו אנו מחליטים בודאי שהוא דובר אמת? וכי יכול להיות שמשקר ואחז אחת הטענות שהדין שיפטר בה וכו' מ"מ כיון

שיש עוד צד טענה להלוה להשתמט ולהיות נמצא זכאי נגד המלוה אנו דנים בכל אשר יטעון במתוך שהוא יכול לומר ופטור בזה מתביעות המלוה כמו בטענה אחרת שיכול לטעון וכו' ורבים משתבשים לומר וסוברים כשיש מיגו הוי כאלו על ידי זה יש אומד דעת שטוען אמת וחבירו שקר.

לפנינו הגדרה אחרת ליסוד נאמנות במיגו. הדברים מתבררים יותר בקוב"ש (ח"ב סימן ג) ואצל הגר"ש שקאפ שהזכירו את "כח הטענה" ביחס למיגו, ולא דוקא בירורה של הטענה.

במאמר זה ננסה לדון בקשיים שבהבנת המיגו כ"ראיה" ומאיך המגבלות בהגדרת הנאמנות כ"כח טענה", ונביא חלק מגישות האחרונים בנושא.

ב. הראיה שבמיגו

1. הבנת העילוי ממיצי'ט

העילוי ממיצי'ט (סימן נא) מקשה על עצם הנאמנות במיגו. נאמנות האדם במיגו מבוססת על כך שבפני האדם עומדות שתי טענות, אחת הפוטרת אותו בדין ואחרת המחייבתו, והאדם בחר בטענה המחייבת. ומתוך כך אנו משוכנעים - "אנן סהדי", שהוא דובר אמת, שהרי אלו היה שרן היה בוחר בטענה המזכה אותו בדין ולא בטענה הגרועה. וע"כ אנו נותנים לו נאמנות גם בטענה שבחר, וטענה זו הופכת להיות בסופו של דבר טענה המזכה אותו.

הקשה העילוי ממיצי'ט, הרי כל זה נכון אילו אכן היה האדם חושב שבטענה זו שבחר אין לו נאמנות, והעובדה שבכל אופן בחר בה מעידה על מהימנותו וכנ"ל, אולם לאחר שנתחדש דין מיגו, והאדם יודע שגם בטענה שבה בחר יהא נאמן מדין מיגו, נמצא שבפני האדם עומדות שתי טענות שונות, שבשניהן הוא זוכה בדינו, וא"כ בחירתו באחת מהן אינה מעידה דבר על נאמנותו ויתכן שהוא משקר ובחר באחת מבי' הטענות. וא"כ יוצא שאף שודאי יש היגיון במהלך הנ"ל ביחס לברור נאמנותו במיגו, הדבר נכון רק אם אין הדבר ידוע לבעל הדין, אולם כשנתחדשה הלכה זו שנאמן, שוב נפגם החשבון והראיה מסתלקת, וצ"ע.

העילוי ממשיך ועושה חשבון, דלפי חשבונו הנ"ל שיש לשלול מהאדם את נאמנות המיגו, שוב נמצא שעומדות לפניו שתי טענות אחת פוטרות ואחת מחייבת. ואם יבחר בטענה המחייבת יתעורר האגן סהדי מחדש ויהא נאמן, ואם נאמינו שוב יתבטל האגן סהדי וחוזר חלילה, ונמצא שהנאמנות הניתנת גורמת בעצמה לערעורה.

נמצא שבמצב זה נאמנות האדם מוטלת בספק, ובית הדין לא יכול לחייבו שמא דובר אמת הוא, וגם לפוטרו א"א, שמא דובר שקר, וע"כ ב"ד מנוע מפעולה בנידון ומתוך כך נקבעה הפסיקה שלא להוציא ממון במקום שלנתבע יש מיגו, ומאידך א"א להוציא ממון במקום שלנתבע יש מיגו כי לא נתבררה נאמנותו והרי היא ספק. ומזה יוצא הדין המוסכם לרוב הפוסקים שמיגו להחזיק אמרינן, אבל מיגו להוציא לא אמרינן.

נראה מדבריו שהגדרת המיגו יוצרת באמת רק ספק ביחס לנאמנותו, ואפילו פחות מאשר ספק רגיל, אלא מצב מורכב שבו מחד אין אפשרות לזכותו כי אז תישמט הראיה ואין אפשרות לחייבו כי אז תיווצר ראייה, וע"כ ב"ד האמור לפסוק בענין מנוע מלהכריע וע"כ אנו משאירים הממון בידי המוחזק ולא מוציאים ממון על סמך מיגו שיש לתובע. נמצא שנאמנות המיגו היא בעצם ביחס לבית הדין שמנוע מפעולות משמעותית יותר בנידון.

ומתוך כך יש מקום לחלוקה נוספת, במקום שהנידון במיגו הוא פטור משבועה ולא מממון ההחלטה אם לפוטרו משבועה או לא העומדת בפני ב"ד היא פחות חמורה, דאף שאין לנו החלטה ביחס לנאמנותו מ"מ הטלת שבועה לא מכריעה את הדין וניתן לחייב את הנתבע להישבע על אף שיש לו מיגו, כלומר יכולת לטעון טענה שבה לא היה צריך להשבע, דהרי אם דובר אמת הוא ישבע, ואם לא לא ישבע ויפסיד בעצמו ולא כתוצאה ישירה של פסק בית הדין. ובזה תוסבר שיטת הראשונים (ר"י מיגאש שבועת מב,ב ועו"ר) שמיגו לאפטורי משבועה לא אמרינן.

ואמנם במקום שבו יהא לנתבע מיגו כזה שיכול היה לטעון טענה עדיפה יותר מטענתו (גם לאחר שטענה זו שטען הופכת לטענה מזכה) יהא זה בירור אמיתי וטוב יותר, דהרי גם אחרי שטענה זו מזכה אותו עמדה לרשותו טענה טובה יותר ובכל אופן לא בחר בה, הדבר מהווה ראייה ובירור טוב יותר לנאמנותו. וזו כוונת הגמ' בב"מ ג,ב "מפני מה אמרה תורה מודה במקצת הטענה ישבע..." שלפי תוס' ועוד כוונת השאלה מדוע שלא נאמינו במיגו

שיכול היה לכפור הכל ולר"י מגאש שסובר שמיגו לאפטורי משבועה לא אמרינן קשה שאלת הגמ', דאיך יועיל מיגו לפטור שבועה.

ועל כן צריך לחלק כנ"ל, שמיגו כזה שבו האדם בחר בטענה שבה הוא מפסיד יותר יש יותר מקום להאמינו, וגם לפוטרו משבועה. ושם הרי אם האדם היה כופר בכל התביעה, היה נפטר לחלוטין ללא שבועה והוא בחר להודות בחלק מהתביעה ובכך לשלם סכום מסוים. בחירתו זו מהווה אכן ראיה שהוא דובר אמת והקשתה הגמרא מדוע שלא יפטר משבועה. מסקנת הגמרא שם שאדם מפרך להעזי פניו ולכפור הכל ואין לו מיגו ולכן מודה במקצת חייב שבועה.

לסיכום, דעת העילוי ממייציט היא שמיגו אכן לא נותן נאמנות לבעל הדין רק מהווה גורם בפסיקת בית הדין, שמנוע מלחייב את הנתבע ממון, אבל הגבלה זו לא קיימת לגבי שבועה שכן עדיין יכול הנתבע להשבע ולהפטר. וכן במקום שיש עדיפות ברורה לטענה שיכול היה לטעון מבחינת תוכן הטענה (ולא מבחינת חיובו או אי חיובו בה) אז ישנו ברור אמיתי יותר שנותן נאמנות, הפוטרתו משבועה.

2. בדברי העילוי ממייציט

יש להבהיר מספר נקודות ביחס לדעתו:

א. לכאורה אף שהעילוי הגדיר את מציאות המיגו כספק, לפי חשבונו יוצא שאפילו ספק אין לכאורה. שהרי אם לפני בית הדין ישנו נידון של נתבע הרוצה להפטר בטענת מיגו, כלומר "מיגו להחזיק" ומתוקף טענת המיגו שלו הוא יזכה בדין בעצם, ואף שהדבר נובע מכח הימנעות בית הדין מפסיקה אקטיבית, מ"מ למעשה יוצא שנשאר עם ממונו בידו, ובעצם זכה בדינו. א"כ יוצא שאין לבית הדין שום ראיה על מהימנותו, דהרי מולו ישנן ב' טענות מזכות. ובמצב שבו לתובע יש מיגו, כלומר "מיגו להוציא", ואנו לא מזכים אותו, כי בית הדין מנוע מלהוציא ממון, נמצא שאדם כזה שטען טענה זו אף שבכוחו היה לטעון טענה אחרת שהיה בכחה להוציא ממון, צריך להיות נאמן מבחינת חשבון המיגו שהרי בחר בטענה שלא מזכה אותו אלא הפסידתו בדינו. וא"כ נוצר מצב אבסורדי לכאורה, שהדין המעשי תמיד הפוך למצב הראיות, דמקום שמחייבים הראיות הם לזכות ולהפך.

ב. אף שההלכה הפשוטה היא שמיגו להחזיק אמרינן ומיגו להוציא לא אמרינן, יש הסוברים שאמרינן מיגו להוציא (רמב"ן ב"ב לב, ב). לחשבונו

של העילוי אין הבנה לשיטה זו, דהרי א"א לפעול אקטיבית במקום שיש מיגו, ומכח מה אנו מוציאים ממנו?

ג. בש"ס מוצאים נאמנות של מיגו בנוגע לאיסור והיתר ולא בממונות בלבד. לדוגמא, כתובות כה, ב אדם האומר בני זה וכהן הוא אינו נאמן, כי קרוב לא נאמן ביחס לתרומה. הקשו התוספות, מדוע שלא נאמינו במיגו שיכול היה לא לומר שהוא בנו והיה נאמן להאכילו בתרומה.

וכן לגבי אשה שבאה ואומר מת בעלי, נאמנת מכח תקנת חז"ל שהסתמכו על טעמים מסוימים, אשה דייקא ומינסבא וכן הרצון להקל במקום עיגון. אולם במקום שיש חשש אי דיוק כמו במלחמה, שהאשה עלולה לטעות ולחשוב שבעלה מת אינה נאמנת. הגמרא ביבמות בריש פרק "האשה שלום" דנה האם אשה שהחזיקה בעצמה מלחמה בעולם, כלומר שב"ד לא ידע שישנה מלחמה באיזור ההוא ואמרה מת בעלי, תהא נאמנת במיגו שיכולה היתה לומר שלום בעולם (וע"ש בראשונים במהות מיגו זה, שבאמת י"א שאינו מיגו, אבל ישנה שיטה שזהו מיגו והכוונה שנאמינה במה שאומרת שבטוחה בכך שמת ע"ש).

יש עוד דוגמאות רבות למיגו באיסורים, ולפי הבנת העילוי מיגו אינו נותן נאמנות ולא מהווה בירור בעצם, אלא שבממונות נוצרת פסיקה לטובת הנתבע מפאת מוחזקותו בממון, אבל מה שייך מחמת זה לפסוק הדין באיסור והיתר, להתיר אשה להנשא וכדומה.

היה מקום לדמות זאת לשיטתו בטענת ברי באיסורים. אשה שאומרת מת בעלי ובי' עדים מכחישים אותה ובי' עדים אומרים כמותה, למסקנת הגמ' (כתובות כב, ב) יכולה להנשא לאחד מהעדים האומרים כמותה. ובפנ"י הסביר, שהיות והדבר ספק לב"ד והיא טוענת ברי אין לב"ד אפשרות לכופה על כך. וא"כ היה מקום לומר שמחמת שיש ספק ביחס לנאמנותו, ב"ד מנוע מלהתערב וע"כ נפסק הדין כטענת בעל המיגו. אך אין לומר כן, כי נאמנות הברי בכתובות שם מוגבלת, ורק האנשים שטוענים בודאות "ברי לי" רשאים להשתמש בה, כלומר האשה והעדים התומכים בגירסתה. אבל לאנשים אחרים הדבר חשוב ספק ואינם רשאים להקל. ואין לזה דמיון לנאמנות מיגו המובאת בכ"מ ביחס לאיסורים ששם הנאמנות מועילה אף לאחרים.

3. הבנה נוספת - "מה לי לשקר"

ניתן להציע הבנה נוספת ביחס לנאמנות במיגו בשונה מהבנת העילוי.

העילוי מבין שנאמנות האדם במיגו מבוססת על כך שעומדות לפני הטוען טענה מחייבת וטענה מזכה, והוא בוחר בטענה הגרועה מבחינתו והיא הטענה המחייבת ומכח זה אנו מניחים שהוא דובר אמת וטענתו (הגרועה) מתקבלת. כלומר הנאמנות קיימת אל אדם שמוכן 'להקריב' את דינו ולטעון טענה שחושב שלא תתקבל בב"ד, ועל סמך זה הוא יכול לקבל נאמנות. והיות וידוע לאינשי שיש נאמנות גם בטענה שניה – ממילא בטל כל היסוד לנאמנות.

ניתן לבאר כך: בדיני ממונות, יש חילוק בין "ראיה" ל"טענה". כשב"ד דן בדיני ממונות, העדיפות הראשונה היא להכריע עפ"י ראיות (עדות, שטר וכדו'). בהעדר ראיות פעמים שהדין יוכרע עפ"י "טענות".

לדוגמא, אדם שתובע הלויתך מנה והלה טוען להד"ם, אף שלב"ד אין שום ראיה, טענת להד"ם מתקבלת דהרי זכותו של הנתבע לחייב את התובע להביא ראיות על עצם החיוב. וטענת להד"ם הא טענה חזקה. ואפילו במקום שהנתבע מודה לעצם ההלוואה, ומודה שהתובע הוא בעל דברים ידיה, אם יטען פרוע, במלוה בעל פה, טענתו מתקבלת, ללא ראיות, כי טענת "פרוע" היא טענה טובה. כלומר ב"ד מבקש מהתובע להביא ראיה. אולם אם ההלוואה היתה בשטר, והלוה טען "פרוע" בזה ב"ד לא מקבל טענתו, דמול טענתו ישנה חזקה "שטרך בידי מאי בעיי" ועל כן משלם. ואף שטוען שפרע ולא לקח השטר מסיבות כאלו ואחרות, ב"ד לא מקבל טענתו כי לא מסתברים הדברים וזו טענה גרועה.

נמצא שאף שבמישור הטענות אין ראיה לאחד מהצדדים, מ"מ יש טענות טובות ויש טענות גרועות ופעמים שהדין מוכרע עפ"י עדיפות הטענות.

ואפשר לומר שלחזק טענה שאינה מתקבלת מצד עצמה (אינה מסתברת במציאות וכדו'), די בראיה חלשה, לומר שהוא דובר אמת ובכך להפוך את טענתו לטובה, כי נאמנות ממש אין, ולקבל טענתו אין צורך בראיות גדולות. ועל כן אפשר לומר שכל שלאדם יש טענה אחרת, שמכחה יכול הוא לזכות בדינו, כשטוען טענה אחרת רגלים לדבר שאינו משקר, כי למה לו לשקר אחרי שיש לו אפשרות לטעון טענה המתקבלת. ובזה סגי "להכשיר" טענתו.

בחי' ר' נחום פרצוביץ (ב"ב לב, ב) בסוגיית שטרא זייפא, הלך בדרך זו, שהיות ותועלת המיגו בדיני ממונות היא במישור הטענות, אין לנו צורך בסיבות

חזקות לברר נאמנותו ודי ברגלים לדבר שהוא דובר אמת, ואינו "נאמנות" ממש.

ניתן אולי להוסיף שהטענה שלא טען היא טענה טובה יותר, הראיה שהיא מתקבלת מצד עצמה, ועל כן יש ראייה מכך שלא טען אותה שהוא דובר אמת, שהרי אם היה שקרן היה בוחר בטענה הטובה יותר, אולם מצאנו מיגו גם בטענות שוות, ואפילו בטענה שהיא גרועה יותר ממה שטען בפועל. עיין בכללי המיגו לש"ך כלל כט.

אולם במיגו באיסורים או בדבר שבערוה, צריכים סברא חזקה יותר, דהרי שם ודאי מדובר בנאמנות ממש ולא ב"טענה" ששייכת רק בדיני ממונות.

בכתובות כה, ב מובא שהאומר בני זה וכהן הוא נאמן להאכילו בתרומה ולא ליוחסין (כלומר להצטרף עם עוד אחד ולהחזיקו בכשרות שאינו ממזר וכדו') והחילוק הוא, שתרומה בידו הוא. כלומר היות והוא עצמו כהן יכול הוא לקבל תרומה ולהאכילו.

ולכאורה זה "בידו" תמוה מאוד; בעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן כי בידו לגרשה ולעשותה פנויה, ועל כן אנו מאמינים לו שגרשה היא. אבל הכא אין בידו לשנות הדין, ואם הלה לא כהן, הוא לא יהפוך לכהן ע"י שיאכילנו בתרומה. ומצינו עוד "בידו" כזה, בסוגיא דשליש (גיטין סד, א) דפרש"י שנאמנותו לומר שלגירושין קיבל הגט מהבעל ולא לפקדון נובעת מכך שיכול לתת לאשה את הגט. והרי גם שם אם הבעל לא נתנו לו לגירושין, הנתינה לאשה לא תהפוך אותה למגורשת, רק אנו נחזיקנה בטעות לכזו.

ומ"מ מתחדש בסוגיות אלו שאם ביד האדם להטעות את ב"ד הדבר נותן לו נאמנות, דאז אומרים מה לו לשקר, אם היה רוצה לשקר היה יכול להטעותנו בדרך אחרת. ושם הדבר נוגע לאיסורים, לתרומה ולהיתר אשת איש לעלמא. ואף שמדינא אין לו שום נאמנות, כי קרוב לא נאמן לתרומה ושליש לא נאמן (לדבר שבערוה בעי שנים), מ"מ בהעדר אינטרס לשקר אנו מחזיקים אותו לנאמן בדבריו.

ואם כן כך הוא בכל מיגו, העובדה שביד האדם לטעון טענה ולהיות נאמן בה, אפילו באיסורים נותנת לו נאמנות ביחס לטענה נוספת, כי בהעדר אינטרס לשקר אנו אומרים מה לו לשקר.

ג. מיגו כ"כ טענה"

אף שבפשט הדברים כח המיגו מבוסס על בירור: מ"ל לשקר כמבואר בב"ב ה,ב וכן משמע מפשטות הראשונים בכ"מ, חידשו ראשי הישיבות שבמיגו קיים גורם נוסף "כח טענה" שגם מכחו נאמן האדם בטענת מיגו.

ההגדרה הפשוטה לכח הטענה היא שהיות והאדם יכול לטעון טענה אחרת המזכה אותו בממון זה, אם כן כחו בממון זה רב משל חבירו וזה גופא נותן לו כח לזכות בו אפילו בטענות אחרות. ר' שמואל רוזובסקי אמר בשם הגרשש"ק שהוא כמוחזק בממון זה, ואף שממילא הוא מוחזק, שהרי בד"כ מיגו בא להחזיקו בממון ולא להוציא, מ"מ יכולתו לזכות בממון זה ע"י טענה אחרת מגדילה את חזקתו בממון והוא זוכה בו גם בטענה חלשה יותר.

לפי"ז אין הכרח שהאדם יהא מודע לטענות האחרות שבאפשרותו לטעון, והיכולת כשלעצמה נותנת לו כח בממון זה, ובזה נתיישרה התמיהה וכי כל אדם יודע מהטענות שיכול היה לטעון שנאמר מ"ל לשקר דבאמת אין צורך בכך על מנת שיהא בידו כח הטענה שהוא מושג משפטי ולא "ראייתי".

1. גישות האחרונים בהסבר "כח הטענה"

בהגדרת כח הטענה מצאתי שלש הבנות באחרונים.

א. בקוב"ש (ח"ב סי' ג) מבאר שבכל מיגו יש את שני הענינים, מ"ל לשקר ו"כח הטענה". נאמנות האדם בעצם מבוססת על שניהם יחד, כמשלימים זה את זה. בהעדר אחד מהם המיגו יהא חלש יותר וכחו יהא טוב רק לדברים מסוימים אם בכלל.

לדוגמא, מיגו דהעזה, שלאדם ישנה טענה נוספת לטעון ועל ידי כן לזכות בדינו, אלא שטענה זו מצריכה "העזה" היות ובעל דינו מכיר בשקרו וכדומה, או שהוא כופר לחלוטין בטובתו. לדוגמא, מודה במקצת במיגו שיכול לכפור הכל שהיות וקיבל הלואה מחבירו הוא מתבייש להעיז ולכפור בכל.

להלכה מיגו דהעזה מועיל לממון אולם אינו מועיל לפטור שבועה, אפילו למי"ד שמיגו מועיל לאפטורי משבועה. הסביר הגרא"ו שבמיגו דהעזה יש "כח הטענה" שהרי בפועל יש ביד האדם לטעון הטענה השניה, אף שיעיז בה. אולם יש חסרון בבירור של "מ"ל לשקר" דהרי מה שלא טען הטענה השניה היא מחמת שלא רצה להעיז פניו, וא"כ אין לנו ראייה לנאמנותו.

ומיגו כזה שיש בו רק "כח טענה" מועיל להחזיק הממון בידו, אבל לא מועיל לפוטרו משבועה. כי על מנת להפטר מחיוב בשבועה שבאה לברר את מהימנותו עליו להביא בירור חלופי, ומיגו כזה הרי לא מברר. לקמן יתבארו נידונים נוספים המכילים מרכיב אחד של המיגו ולא את שניהם.

ב. ר' שמעון שקופ (כתובות בסימן כז), מביא הבנה נוספת ביחס שבין כח הטענה לבירור ה"מ"ל לשקר" (אף שבמקומות אחרים נקט כקוב"ש).

כח המיגו הוא הבירור, שהיות ויכול היה לבחור טענה אחרת, אז אגן סהדי שהוא דובר אמת, וכהבנה המקובלת. אלא שאין זה אגן סהדי רגיל (שבד"כ כחו כשל עדים, היינו שהב"ד עדים כביכול על הדבר) היות ויש חסרונות בבירורו של המיגו, שמא הלה לא מודע לטענות הנוספות וכדומה (ר' שמעון עצמו לא מפרט את החסרונות) אז כח ה"אגן סהדי" מוגבל לתחומים מסוימים, ומהות ההגבלה היא כח הטענה דהיינו נאמנותו בטענה האחרת תהיה אך ורק מעין נאמנותו בטענה המקורית.

הדברים אמורים ביחס לתחום נאמנותו, לדוגמא אם אדם היה נאמן לטעון מזויף ונאמנותו זו תקפה עד שיבואו עדים ויקיימו את השטר, גם נאמנותו בטענת "פרוע" שכחה בא לה במיגו שיכול היה לטעון מזויף תהא מוגבלת עד להגעת עדי קיום. אף שאין התנגשות עקרונית בין העדים לבין טענתו הנוכחית שהרי כשטען פרוע הוא בעצם מודה שהשטר אינו מזויף, רק טוען שפרע את החוב.

ר' שמעון מוסיף שהקבלה תהא גם ביחס לאיכות ומהות הנאמנות. אם בטענה המקורית נאמנותו היתה מדין עדות, ובטענה שטוען עכשיו נאמנותו מחמת סיבות אחרות, המיגו אינו מתקיים.

בתיחום נאמנותו רק לתחום הנאמנות המקורית, אפשר להבין שהדבר בא למנוע הערמה, דאם יהא יתרון לטענה הנוכחית האדם עלול להערים ולטעון אותה בשקר. ולדוגמא אדם יעדיף טענת פרוע על מנת שלא תישמט טענתו בזמן ביאת עדי קיום. אולם בכך שנאמנותו צריכה להיות רק מעין הנאמנות המקורית לא נתבררה לי סברתו, דמשמע מדבריו שעצם שינוי מהות הנאמנות מטענתו לטענת המיגו מפקיעה את כחו של המיגו ולא דוקא מעבר מנאמנות פחותה לטובה יותר ולקמן יתבארו הדברים.

ג. בחידושי ר' נחום לבי"ב לב, בסוגיית גחין ולחיש וכן במנחת אשר ב"ב סימן יח מצאתי הגדרה נוספת.

מתוך שני קשיים עיקריים בהבנת כח הבירור שבמיגו: קושית העילוי כמבואר לעיל וקושי שהובא באחרונים דלאו כו"ע דינא גמירי לדעת את כל הטענות שיכולים לטעון, נטו ר' נחום והמנח"א לסברת כח הטענה. והיות וטענות אינן ראיות אלא שב"ד מקבל טענה מסוימת אף ללא הוכחה ולתבוע מבעל הדין השני להביא ראיה וטענה המתקבלת היא טענה שיכולה להיות ולא שהיתה בפועל, כי הוכחה הרי אין, וטענה לא מתקבלת היא טענה שהסבירות למהימנותה נמוכה מבחינת המציאות, או שיש חזקות מסוימות נגדה. וא"כ היות וכל הנדרש בתחום הטענות הוא רק טענה ש"יכולה להיות" לא נדרשת הוכחה משמעותית, רק רגלים לדבר, וע"כ בא ה"מ"ל לשקר" שאף שכחו מוגבל די בו על מנת להפוך טענה למתקבלת.

אלא שיש הבדל מסוים בהגדרותיהם: ר' נחום מבין שעיקר נאמנות המיגו נובעת מכח הטענה כפי שהבין הקוב"ש, אלא שהיות וטענה זו כעקרון היתה טענה שאינה מתקבלת, מחמת אי היתכנותה היחסית וכדו', יש קושי לזכותו על סמך טענה חלשה כזו, אף שהתעצם כוחו ע"י כח הטענה, על כן אנו נזקקים לסברת מ"ל לשקר – לומר שמסתברת טענתו דאם היה משקר הרי יש לו טענה אחרת, ובכך אנו מגדירים את טענתו כטענה מסתברת ומתקבלת, שהרי יש סיבה טובה להניח שאינו משקר. נמצא לדבריו עיקר כח המיגו הוא כח הטענה והמרכיב הראייתי – מ"ל לשקר בא רק כמצטרף. (בניגוד לקוב"ש שהביאם כשני גורמים מקבילים בנאמנותו).

המנחת אשר הביא שהיות וטענתו חלשה יש צורך ב"מ"ל לשקר" על מנת לחזקה. עצם הנאמנות בטענה אינו מכח הטענה שהיה יכול לטעון וכמושג המקובל של כח הטענה אלא ראה אותה כשלעצמה כטענה חלשה שיש צורך בחיזוקה. ואף שבדבריו הזכיר "כח הטענה" נראה שלמעשה לא נזקק לזה, ועיקר סברתו להגביל את כח המיגו לעולם הטענות ולא כראיה.

להבהרת המושגים "אנן סהדי" ו"כח טענה" נביא מספר דוגמאות שהביאו האחרונים ביחס לדיון במיגו.

2. זה בני וכהן הוא

כתובות כה, ב:

רבי ור' חייא חד העלה אח עפ"י אחיו ללויה וחד העלה בן עפ"י אביו לכהונה... דתניא הרי שבא ואמר בני זה וכהן הוא נאמן להאכילו בתרומה ואינו נאמן להשיאו אשה דברי רבי...

למסקנת הגמרא, אליבא דרבי, המעיד על בנו שכהן הוא אינו נאמן להשיאו אשה, כלומר ליוחסין להעיד עליו שאינו ממזר וכדומה במקרה שהלה לא הוחזק לנו בכשרות. אבל נאמן להאכילו בתרומה היות ובידו האכילו בתרומה, שהרי כהן הוא ומקבל תרומה ובידו להאכילו.

תוס' (ד"ה הרי שאמר בני) מקשים, שמלשון הגמרא "בני זה וכהן הוא" משמע שהאדם מחדש לנו שני דברים, ראשית שהוא בנו ושנית שהוא כהן (דהיינו שאינו בן גרושה) וא"כ מקשה תוספות מדוע שלא נאמינו במיגו שיכול היה לא לומר שהוא בנו ואז היה נאמן כעד אחד לתרומה וגם היה מצטרף עם אחר להעידו ליוחסין. תירוץ התוספות הוא שהיות ולדבריו קרוב הוא אינו נאמן דקרוב לא נאמן להעיד על קרובו.

הקשה רע"א (וכן ר' אלחנן ור' שמעון) מה בכך שלדבריו קרוב הוא הרי מיגו מתקבל גם לבעל דבר עצמו וא"כ אין חסרון בקורבתו, ומה חסרון שלדבריו קרוב הוא הרי יכול היה לשתוק והיה נאמן שהוא כהן וא"כ אגן סהדי שדובר אמת הוא כבכל מיגו.

הסביר ר' אלחנן (קוב"ש ח"ב סימן ג) שתוס' סובר שמיגו מבוסס גם על כח טענה ונאמנותו לומר שכהן הוא נובעת מכח הטענה שלו שיכול היה לא לומר שהוא בנו והיה נאמן. אבל היות והוא גילה לנו שהוא קרוב ממילא מעכשיו אנו יודעים שלעולם לא היתה לו אפשרות להיות נאמן בכך שהוא כהן כי קרוב לא נאמן להעיד על כך. ואמנם כח הבירור של המיגו קיים כאן כי יכול היה לשתוק אולם חסר בכח הטענה.

ואמנם יש להקשות, הרי בכל טענה שאדם טוען הוא בעצם מודה שהטענה השניה היא שקר ומדוע אנו אומרים שיש לו כח טענה וכאן לא? מסביר ר' אלחנן ששם האדם יכול היה בדין לטעון את ב' הטענות ואף שאם היה טוען טענה אחרת היתה זאת טענת שקר (לפי הודאתו עכשיו שטען טענה אחרת) מ"מ אם היה טוען אותה בית הדין הימה מתקבלת.

משא"כ אדם זה שהוא, אם היה מסתיר את קורבתו והיה מעיד עליו שהוא כהן, אף שעדותו היתה מתקבלת מ"מ הקבלה היתה שלא כדין כי קרוב פסול לעדות כזו, והיתה בזה הטעיה של בית הדין.

וא"כ בתירוץ תוס' מונח שאף שמיגו זה טוב הוא כבירור, מ"מ כח הטענה חסר בו וע"כ א"א להאמינו בנידון שם.

ר' שמעון שקופ (כתובות ס"י כז) משתמש ג"כ ביסוד כח הטענה ע"מ להסביר את תוס', אבל בהתאם לדרכו הנ"ל ולא כקוב"ש. לפי הגרשש"ק הרי מיגו הוא ראיה בלבד. כח הטענה משמש רק לתיחום נאמנותו כדלעיל. וע"כ הסביר הגרשש"ק שדברי התוספות שלדבריו קרוב הוא כוונתם שאם לא היה אומר שהוא בנו היה נאמן מדין עדות ועכשיו שגילה לנו שהוא בנו אף שמידת הבירור של ה"אנן סהדי" קיימת, מ"מ א"א להאמינו עכשיו בעדות כי קרוב הוא אלא כנאמנות אחרת וזה א"א כי חלק מתנאי המיגו הוא שיהא נאמן באותה מידה ובאותו סוג של נאמנות.

דרך זו שונה מדרכו של הקוב"ש. הקוב"ש שולל את נאמנותו כי עכשיו נתברר שאין כאן כח טענה אמיתי, אולם ר' שמעון לשיטתו שהנאמנות במיגו אינה נובעת מכח טענה אלא מבירור, וע"כ לא אכפת לך מכח טענתו, רק היות ואיכות הנאמנות מטענה לטענה השתנה נפגם המיגו לשיטתו.

3. סוגיית גחין ולחיש

ב"ב לב, א :

ההוא דא"ל לחבריה מאי בעית בהאי ארעא א"ל מינך זבינתיה והא שטרא. א"ל שטרא זייפא הוא גחין לחיש ליה לרבה אין שטרא זייפא הוא מיהו שטרא מעליא הווא לי ואירכס... אמר רבה מה לו לשקר א"ל ר' יוסף אמאי קא סמכת אהאי שטרא האי שטרא חספא בעלמא הוא.

הנידון בגמרא הוא אדם המחזיק בידו שטר, שנראה כשטר טוב ובפשטות בידו לקיימו או שהוא כבר מקוים. ובגיננו תובע בעלות על קרקע או הלואה. שכנגדו טוען שהשטר מזויף והוא אכן מודה לו, רק מוסיף שהיה בידו שטר אמיתי ואבד, ולכן זייף שטר דומה. אותו אדם יכול היה להחזיק שטרו כשטר טוב, כי הזיוף היה מוצלח. לרבה יש להאמינו במיגו דאי בעי לא היה מודה בזיוף. ולר' יוסף לית ליה מיגו.

והקשו הראשונים מדוע לר' יוסף לית ליה מיגו הלא סו"ס יכול היה לזכות בדינו מכח השטר השני וא"כ "מ"ל לשקר", וע"ש משכ"ב.

ר' אלחנן (ביחס לדברי רשב"ם) מבאר לפי דרכו, שאמנם בירור יש כאן דהרי סו"ס אילו רצה היה טוען ששטר טוב הוא. אבל אחרי שהודה שהשטר מזויף, נמצא דאם היה בא לבית הדין לזכות מכח השטר היה בא בשקר. וב"ד היה

מוטעה בזה, ע"כ לית ליה כח טענה וזהו חסרון במיגו.¹ מהחולקים על הרשב"ם בסוגיא שם (תוספות, רמב"ן ועו"ר) נראה שאינם סוברים את "כח הטענה".

הגרשש"ק לפי דרכו הסביר שהיות ונאמנותו אם היה בא מכח השטר היתה נאמנות של עדות כי הרי בא מכח ב' עדים החתומים בשטר, והשתא בא מכח נאמנות גרידא, שנאמינו שהיה בידו שטר וקנה השדה, א"א למיגו לפעול במצב כזה, כי יש הבדל במהות הנאמנות.

אין לומר שבמקום שיכול היה לזכות מחמת כח נאמנות גדול כעדים ודאי שיוכל לזכות מכח נאמנות אחרת, ורק להפך תהיה בעיה, כי ניכר שגרשש"ק לא נקט כך וכל שינוי בטיב הנאמנות לטב ולמוטב מגרע כח המיגו.

4. פרוע מיגו דמזויף

בדיני שטר ישנה מחלוקת המופיעה במספר מקומות באדם שטוען על שטר חוב היוצא כנגדו שהוא פרוע וטענתו זאת אינה מתקבלת כשלעצמה שהרי אם השטר היה פרוע מקומו הוא אצל הלוח ולא אצל המלוה "שטרך בידי מאי בעי", האם התובע עדיין נזקק לקיימו. יש הסוברים שאין צורך שהרי הלוח עצמו מודה שהשטר אמיתי הוא רק שטוען שפרעו. ויש הסוברים שהיות ויכול היה הלוח לטעון מזויף וטענתו זאת היתה מתקבלת ופוטרתו מלשלם עד שהלה היה מקיים את שטרו ומוכיח שאינו מזויף, יש לתת לו נאמנות זו גם כעת ויהא נאמן בטענתו עד שהלה יקיים את שטרו.

תוס' (כתובות יט, א ד"ה מודה בשטר) מקשה לדעה שאין צורך בקיום השטר, מדוע אינו נאמן במיגו שהיה טוען מזויף. תירוצם הראשון הוא שאין כאן מיגו כי אדם ירא לטעון מזויף כי אם יבואו עדים ויקיימו יתברר הלה כשקרן, משא"כ בטענת פרוע שא"א להכחישו. (החולקים יסברו שזה מיגו טוב). בתירוץ השני הביא תוס' בשם רש"י שהיות וקיום שטרות רק מדרבנן, חכמים הצריכו קיום רק בטענת מזויף ולא בטענת פרוע.

על תירוצם השני של תוספות הוקשה לאחרונים, מה אכפת לך אי קיום דרבנן או לא ובמה הצריכו קיום, הרי סוף סוף לאדם זה ישנה אפשרות להפטור בטענת מזויף ומדוע שלא נאמינו בטענת "פרוע" ככל מיגו דעלמא.

¹ ר' נחום בחידושיו לב"ב מביא שגם לפי יסודו של הקוב"ש אפ"ל שלא נפגם כח טענתו, דהיות וסו"ס יכול היה לבוא לבית הדין ולזכות בדינו שפיר איכא כח טענה בזה.

ועוד הקשו אחרי שלאדם יש בירור של מיגו בטענת "פרוע" למ"ד דאית ליה מיגו, מדוע כשבאים עדים יורדת נאמנותו הרי הבירור לא פוקע ע"י העדים, כי גם הוא הודה שהשטר לא מזויף.

התירוץ המקובל (עי' אבן האזל ועוד) שתוס' בתירוץ השני מתבסס על התירוץ הראשון ובאמת אין כאן מיגו מחמת שירא, אלא שקשה להם שנאמינו מכח הפה שאסר היות והשטר ללא הודאתו ולפני קיומו חשוב כחספא בעלמא, א"כ כל כח השטר מכוחו של הלוח, ולכן יש להאמין ללוח שהשטר פרוע דהפה שאסר הוא הפה שהתיר, ועל זה תירצו שהיות וקיום שטרות דרבנן השטר לא חשוב חספא אף לפני קיומו שהרי מהתורה שטר כשר הוא ואין זה הפה שאסר רק מיגו ומיגו הרי אין כי ירא שיוכחש. (ומכאן נשמע שהחולקים יסברו שאחרי שחכמים הצריכו קיום שויהו כחספא וע"כ כל כח השטר נובע מהודאתו ואיכא הפה שאסר וע"כ צריך לקיימו).

ר' שמעון (כתובות סימן כז) מיישב קושיא זו לפי שיטתו שם, שהסיבה שאין לו מיגו היא מחמת שיש שוני בין הנאמנות בטענת מזויף לבין הנאמנות בטענת פרוע, ואף שאיכא הכא בירור של אנן סהדי מ"מ הרי בעינן נאמנות דומה כפי שהבין את מושג כח הטענה ונאמנות מזויף נובעת מפסילת העדים ואינה יכולה לתת נאמנות "פרוע" שהיא טענה בעלמא.

אמנם יש לבאר, דהרי תוס' בתירוץ הראשון הביאו שהוא מיגו, רק היות וירא לטעון לא הוי מיגו, וזה קשה לשיטתו וצל"ב.

מסוגיא זו דוגמא נוספת לשילוב בין הבירור לבין כח הטענה. ביחס לשאלה הנוספת, מדוע שיופקע הבירור לאחר שבאו עדים תירץ הקוב"ש (ב"ב ל,א) שתוס' סובר בתירוץ השני שליכא הכא מיגו וכנ"ל, ונאמנותו היא מכח הפה שאסר למ"ד שצריך לקיימו, ובהפה שאסר קי"ל שאחרי שבאים עדים ומעידים ונמצא עכשיו שהדין הוא לא על פיו בלבד אזי פוקע כח הפה שאסר (ר' אלחנן נוקט בפשטות כהפלאה שפוקע הפה שאסר), ולא שייך להקשות שהבירור עדיין קיים כי לפי זה בירור לעולם לא היה כתירוץ הראשון שליכא מיגו, ורק מכח הפה שאסר אתינן עלה.

אולם ר' שמואל (ב"ב ל,א) בסוגיא דחוזר מפטור לפטור, הביא שאף אי נימא שמ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו כי איכא מיגו, ולא מכח הפה שאסר, מ"מ אחרי שיבואו עדים אמנם כח הבירור נשאר וכנ"ל, אולם "כח הטענה" פוקע, כי אחרי שבאו העדים כבר לא יכול לטעון מזויף דהרי העדים כאן. וא"כ נשאר בידו מיגו חלקי, בירור ללא כח טענה ואינו מועיל לפטור ממון.

ר' שמואל הוסיף שם שמיגו חלקי כזה יכול לעזור במקרים אחרים, כגון בחוזר מפטור לפטור, כלומר אדם שטען טענה שפטרותו, אחרי זמן משנה לטענה אחרת שפוטרת אותו גם, דקי"ל שיכול לחזור, ואף שנראה קצת כשקר מ"מ מיגו שיכול להשאיר בטענה הקודמת יכול לחזור, ואף שיבואו עדים ויסתרו אח"כ טענתו הראשונה ונמצא שעכשיו כבר לא יכול להשאיר בטענתו הראשונה, ולכאורה בטל המיגו, מ"מ היות ורק כח הטענה בטל והבירור נשאר, בזה יועיל מיגו כזה, כי זה רק להסיר חשש שקר מסוים שקיים בחזרה מטענה לטענה, ובזה די במיגו חלש כזה. (ר' שמואל שם בהסבר שיטת הר"י מיגאש בסוגיא דחוזר מפטור לפטור עיי"ש).

נמצא שיש נפ"מ מחקירה זו בשרשי המיגו, ופעמים שבהעדר אחד הגורמים לכח המיגו תשתנה ההלכה.

ד. מיגו באיסורים

יש מקום לבחון את ההגדרות הנ"ל בתחומים שאינם ממוניים ומועיל בהם מיגו, כגון בעניני איסור והיתר או בהיתר אשה לנישואין וכדו'.

ומצאנו דוגמאות רבות לכך שמיגו מועיל בענינים שאינם של ממון. הובא לעיל מכתובות כה, ב – האומר בני זה וכהן הוא שנאמן לתרומה ולא ליוחסין. והקשו התוספות מדוע אינו נאמן מכח מיגו שיכול היה לומר שאינו בנו. וכן עדים שאמרו לאדם אכלת חלב, והלה מכחיש נאמן במיגו שיכול לומר "מזיד הייתי" ונפטר מקרבן.

ולגבי אשה שאמרה מת בעלי במלחמה שב"ד אינו יודע עליה, נאמנת במיגו שיכולה היתה לומר מת בעלי על מטתו. ועוד כהנה וכנה.

לכאורה להגדרה המקובלת שמיגו הוא בירור כאן סהדי שהאדם דובר אמת, בירור זה קיים גם בתחומים שאינם של ממון. דמ"ל לשקר אם יכול היה להשיג את אותה מטרה בטענה אחרת, אולם אם ההגדרה היא כח טענה צ"ב מה שייך דבר זה באיסורים? ובפרט להגדרת הגרשש"ק שהוא חשוב כמוחזק, היות ויכול לזכות בטענה אחרת מאי "מוחזק" שייך באיסור והיתר?

להסבר לעיל בשם הגרשש"ק לא קשה מידי, שהרי הגרשש"ק הבין שכת המיגו הוא ה"אנן סהדי" בלבד, וכח טענה שימש רק לתחום את נאמנותו. וזה שייך גם באיסורים אחרי שעצם הבירור קיים.

אולם להבנת הקוב"ש שכח טענה עומד בפ"ע לכאורה אינו שייך באיסורים. ובפרט להבנת ר' נחום והמנחת אשר שצמצמו את בירורו של המיגו למישור הטענות ושאינו חזק דיו ע"מ לספק "ראיה", קשה כיצד מצאנו מיגו בעניני איסור והיתר ששם נדרשות ראיות ולא טענות?

ושאלתי כמה ת"ח ואמרו לי שמסברא אכן לא שייך כח טענה באיסורים, וכל החקירה של הקוב"ש היא רק בדיני ממונות ובאיסורים איכא רק בירור.

אלא שהקוב"ש מביא את יסודו גם ביחס לאיסורים (בני זה וכהן, נאמנות אשה לומר מת בעלה במיגו שגרשה לרב המנונא שאינה מעיזה גם שלא בפניו עיי"ש), וראיתי שגם הרב גוסטמאן בקונטרסי שעורים לב"ב מביא דוגמאות לכח טענה באיסורים. רואים שהדבר כלל לא הפריע להם לשייך כח טענה באיסורים, וצ"ב.

ואולי אפ"ל שאחרי שלאדם יש נאמנות בעניני או"ה, לדוגמא אשה הנאמנת לומר מת בעלה או נתגרשתי עיקר הנאמנות היא לא לספר את ההתרחשות אלא ביחס לתוצאה הדינית היוצאת מכך, היתרה להינשא. ועי"כ אחרי שנאמנת בטענה אחת יש סברא לתת לה נאמנות גם בטענות אחרות אחרי שבכה להתיר את עצמה. וזהו המושג כח טענה גם ביחס לאיסורים.

ה. סיכום

מפשט דברי הראשונים עולה שנאמנות האדם במיגו היא סוג של בירור. מעין אומדן דעת של הדיינים שהלה דובר אמת.

האחרונים הוסיפו שבמיגו יש גורם נוסף - כח הטענה שהוא גורם משפטי הנותן כח לטענתו המקורית לא מכח בירור אלא מכחו של הטוען שיכול היה לזכות בחפץ באופן אחר.

יש ששללו לחלוטין את הבירור שבמיגו (הברוך טעם), אך הגישה המקובלת יותר שילבה ביניהם, תוך יכולת לשימוש במיגו שבו קיים רק אחד מהגורמים הנ"ל, במקרים שבהם הנאמנות הנדרשת לא היתה גדולה.

ראינו שמחד גיסא יש קושי להבין את הבירור שבמיגו, אך מאידך גיסא קיים קושי להבין איך כח הטענה משתלב בענינים שאינם של ממון, כשברור ומוסכם שמיגו הינה נאמנות המתקבלת גם בענינים של איסור והיתר.