

## פשרה ומטרתה

### מו"ר הרב אמוץ כהן שליט"א – ראש הכולל

- א. מהי פשרה ומה מטרתה
  - מטרת הפשרה להביא שלום
  - מטרת הפשרה להתרחק מחומר הדין
  - מטרת הפשרה להגיע ליושר
- ב. המצוה בפשרה
  - המצוה על בית הדין להציע פשרה
  - פשרה בשכר
- ג. פשרה כפוייה
- ד. איסור הטיית פשרה

#### א. מהי פשרה ומה מטרתה

הגמרא<sup>1</sup> דנה האם מצוה, רשות, או איסור לעשות פשרה. עלינו להבין מהי הפשרה, מה מטרתה ומהם העקרונות המנחים אותנו בבואנו לעשות פשרה.

#### מטרת הפשרה להביא שלום

בביאור המילה פשרה כתב הרמב"ם בפירוש המשניות כתובות פ"י מ"ה:   
 ופירוש פשרה לפי עיקר מובן המלה, המיצוה בדבר, כלומר הסכמה בדרך שלום,   
 והם קורין למים הבינוניים שאינו לא קר ולא חם, פושרין.   
 אמנם המשנה בכתובות עוסקת לא בפשרה שע"י בי"ד, אלא בפשרה של בעלי הדין   
 ביניהם ובין עצמם, אך יש ללמוד מכאן שיסודה של הפשרה הוא הסכמה בדרך שלום.   
 יסוד זה עולה גם מהגמרא:

רבי יהושע בן קרחה אומר מצוה לבצוע שנאמר 'אמת ומשפט שלום שפטו   
 בשעריכם' והלא במקום שיש משפט אין שלום ובמקום שיש שלום אין משפט   
 אלא איזהו משפט שיש בו שלום הוי אומר זה ביצוע.<sup>1</sup>   
 הגמרא קוראת לפשרה: 'משפט שיש בו שלום'. ניתן ללמוד מכאן שאחד השיקולים   
 המרכזיים בפשרה הוא השלום.

הנצי"ב בשו"ת משיב דבר ח"ג סימן י כותב ביחס לכפיה על הפשרה:   
 ומלבד זה אפילו היה יוצא הפסק ע"פ דין תורה קשה להכריע הרבים המתחייבים   
 ע"פ דין תורה ושלא ישאר מחלוקת על מקומה כשהיה לפני הדין תורה. והכתוב

1. סתם הפניה במאמר לגמרא וראשונים, הינה למסכת סנהדרין דף 1: , ולטושי"ע ונו"כ היא לחו"מ סימן יב.

צווח אמת ומשפט ושלוש בשעריכם וכדאיתא בירושלמי מגילה פ"ג על הא דתנן באבות על שלשה דברים העולם קיים על הדין ועל האמת ועל השלום. נעשה דין נעשה אמת. נעשה אמת נעשה שלום. אבל אם הדין אינו יכול להביא לידי שלום. ההכרח לעשותו פשרה.

מדברים אלו עולה שמטרתה של הפשרה היא השלום.<sup>2</sup> לכאורה אם נאמר שמטרתה של הפשרה היא השלום, הרי שיש להשתדל לעשות פשרה ככל הניתן ע"י הסכמה בין הצדדים. יסוד זה אפשר למצוא גם בפסקי הרי"ד, הרי"ד משתמש בביטוי "לטרוח ולהשתדל עד שיפשר אותם", משמע מהלשון שפשרה הינה השמת שלום בין אדם לחבירו, ונדרשת טרחה מהדיין להביא את השני הצדדים להסכמה.

כדעה כזו שפשרה צריכה להעשות ע"י הסכמה בין שני הצדדים אפשר לבאר בתוספות בדף ו. ד"ה צריכה קנין, שמביאים אפשרות שהקנין נעשה אחר הפשרה. בכגון זה ברור שעל הדיין לדאוג שתהיה הסכמה בין שני הצדדים. (אמנם התוספות מביא גם את האפשרות שהקנין נעשה לפני הפשרה, ויתכן לאמר שנחלקו ביסוד זה. אך גם אם נאמר שדעה זו סוברת שאין צורך בהסכמה בין שני הצדדים לכל פרטי הפשרה, אין זה אומר שהיא חולקת על כך שיסוד ומטרת הפשרה להביא לידי שלום.

וכן כתב בשבות יעקב ח"ב סימן קמה :

מ"מ יש רשות ביד הפשרן לעשות לפי מהות הדברים לפשר ביניהם כפי ראות עיני הדיין רק שלא יצדד הדבר אחר אחד מהן יותר מחבירו בענין שיעשה שלום בין הצדדים וכדאי' להדיא בפ"ק דסנהדרין שעיקר הפשרה אינו רק לעשות שלום בין בעלי הדינים.

### מטרת הפשרה להתרחק מחומר הדין

והנה מצאנו הבנה אחרת בפשרה, שעל הדיין לעשות פשרה מכח חוסר בקיאותו בדינים,<sup>3</sup> הבנה זו עולה מתוך דברי ספר החינוך (מצוה רלג) :

ומפני חומר הדין שיבחו הרבה מי שיכול להטיל פשרה בין בעלי הריב, ועליו נאמר [זכריה ח', טז] אמת ומשפט שלום שפטו, שזהו משפט של שלום, וכן בדוד הוא אומר [שמואל ב ח, טו] ויהי דוד עושה משפט וצדקה לכל עמו, אי זהו משפט שיש עמו צדקה, הוי אומר זה ביצוע.

2. מדברי הנצי"ב עולה רבותא יותר גדולה שאף מטרתו של הדין עצמו הוא להביא לידי שלום.

3. ר' אליאור בהר"ב העיר שפוט הגמרא בסנהדרין, מתייחסת לעיקר דין תורה, ומביאה בהקשר לזה פסוקים מזכריה ומדוד המלך, ולכאורה לא שייכת כאן סברת "נתמעטו הלבבות". כקצת תשובה להערה זו נביא מדברי דוד המלך עצמו, כפי שפרשם רש"י בשמואל ב כב, מד: "תשמרני לראש גוים - צפנתני לכך, ומדרש אגדה אמר דוד רבונו של עולם הצילני מדינו של ישראל שאם אטהו או ארדה את ישראל בעבודתו אני נענש, אלא לראש הפלישתים תשימני והם יעבדוני עליהם לא אענש".

לכאורה אם זהו היסוד לדין פשרה עלינו לדאוג שהפשרה תהיה קרובה לדין, שכן לא יעלה על הדעת שבגלל חוסר בקיאותנו יפסיד הנידון. ולכן תאפשר הפשרה סטיה קטנה מהדין בלבד ע"מ לעשות את הדין מ"חם ורותח" ל"פושר" יותר.<sup>4</sup> דבר זה עולה בדברי מלכיאל (ח"ב סימן קלג),<sup>5</sup> בשו"ת תרשיש שהם (סימן עא), במהרי"ט (חוי"מ סימן צח)<sup>6</sup> ובעוד אחרונים (וכן נראה שהמנהג הרווח בבתי הדין).

נשאלת השאלה מהו המקור להבנה זו בפשרה. נראה שהמקור להבנה זו בפשרה היא מתוך דברי הטור שהביא באמצע סימן יב העוסק בפשרה את הירושלמי (סנהדרין פ"א ה"א):

כתב בספר המצות: צריכין הדיינין להתרחק בכל היכולת שלא יקבלו עליהם לדון דין תורה כי מאד נתמעטו הלבבות, וגרסינן בירושלמי פ"ק דסנהדרין: בימי ר"ש בן יוחאי בטלו דיני ממונות. אמר ר"ש בן יוחאי לית דחכים בדין. רבי יוסי בן חלפתא באו שני אנשים לפניו, אמרו לו על מנת שתדיננו דין תורה. אמר להם איני יודע לדון לכם דין תורה.

מתוך ההקשר נראה שעל הדיין להתרחק מלדון דין תורה ולהסתפק בפשרה בגלל חוסר הבקיאות, וכן מפורשת הבנה זו בכמה אחרונים.<sup>7</sup>

אך הבנה זו אינה הכרחית כלל בירושלמי. אם נסתכל במכלול דברי הירושלמי ניתן יהיה להבין שהירושלמי יוצא כנגד אדם שדן יחידי. הירושלמי מביא בהמשך:

תמן תנינן היה דן את הדין זיכה את החייב חייב לזכאי טימא לטהור טיהר לטמא מה שעשה עשוי וישלם מביתו. ר' בא בשם ר' אבהו בשאמרו לו הרי את מקובל עלינו כשנים. מה אנן קיימין אם בשטעה ודנן משיקול הדעת בדא מה שעשה עשוי. אם בשטעה ודנן דין תורה בדא ישלם מביתו. רבי בא בשם רבי אבהו בשאמרו לו הרי את מקובל עלינו כשלשה על מנת שתדיננו דין תורה וטעה ודנן משיקול הדעת מה שעשה עשוי מפני שטעה ודנן משיקול הדעת ישלם מביתו שהגיס דעתו לדון יחידי דין תורה דתנינן<sup>8</sup> אל תהי דן יחידי שאין דן יחיד אלא אחד.

4. הערת ר' אליאור בה"ב: לא הבנתי מדוע מחויב לומר כך, אפשר לומר שכוונת החינוך לומר שאנו מעדיפים שלא לדון אלא ליצור הסדר שפוטר את הדין בדרך אחרת.

5. לשונו: "עכ"פ שמענו שהפשרה ראוי לצדד באופן כזה שיהא קרוב לדין אמת לאמיתו שזהו עיקר מצות דין ומשפט להעמיד האמת על תלו. וגם אם לא התנה קרוב לדין ראוי לפשר באופן זה".

6. יש לפקפק בראיה מהמהרי"ט, המהרי"ט קובע שהפשרה מוטית כיון שהיא רחוקה מאד מהדין. אך אין בכך קביעה לצורה הכללית בה צריכה להיות פשרה.

7. ש"ך סימן ג ס"ק י; אבני נזר חו"מ סימן כג: "ומעודי בדיני ממונות אני מרחיק אי"ע מאד מלהגיד דין תורה כי לית אנא חכים וכו' רק לעשות פשרה"; פד"ר כ"א עמ' 263 הרב משה יוסף מילצקי: "עם זה אני סבור שבמקרה בו יחתמו הצדדים רק על דין תורה יש זכות לדיין להסתלק מלדון רק דין תורה, לפי ר' יוסי בן חלפתא, בירושלמי דלעיל".

8. ראוי לשים לב שמשנה זו באבות (פ"ד מ"ח) נאמרה ע"י רבי ישמעאל בנו של ר' יוסי בן חלפתא. ומאד יתכן שמסורת בידו מאביו להתרחק מלדון יחידי.

בעיטור, <sup>9</sup> ביד רמ"ה, <sup>10</sup> במאירי<sup>11</sup> ובנימוי<sup>12</sup> נראה שהבינו את הירושלמי הזה ביחס לדין יחיד,<sup>13</sup> אך בטור ושו"ע העוסקים בזמן הזה שאין לנו יחיד מומחה ובכל זאת הביאו את הירושלמי, נראה שביארוהו גם בבי"ד של שלשה. בבאר אליהו (סימן יב ס"ק ט), מבאר שכל הירושלמי מדבר כשקיבל על עצמו במפורש 'לדון דין תורה', שזה דורש דקדוק מרובה בדין שלא יהיה מרומה ובדברים נוספים. אך לדון דין (ולא פשרה) בלי הדקדוק המיוחד של 'דין תורה', אינו נכלל באזהרת הירושלמי.<sup>14</sup>

בתורת חיים (סנהדרין דף ו.) תולה את השאלה האם פשרה צריכה להיות קרובה לדין במחלוקת ר' מאיר ורבנן שנחלקו האם פשרה בשלשה או ביחיד:

דרבנן סברי דמדרבנן נמי פשרה ביחיד אפילו לכתחילה, דדוקא גבי דין שייך למיגזר משום יושבי קרנות שאין בקי אין בטיב דינין ויזכה את החייב ויחייב את הזכאי, אבל פשרה אפילו מאן דלא גמיר מצי למיעבד פשרה שפיר. ורבי מאיר סבר דבפשרה נמי לכתחילה בעינן שלשה מדרבנן משום יושבי קרנות, דצריך לעשות פשרה קרוב לדין, כדאמרין צדק צדק תרדוף אחד לדין ואחד לפשרה, ומי שאינו בקי בדינים לא מצי למיעבד פשרה, הלכך לכתחלה נמי שלשה בעינן. דברים מעין דברי התורת חיים כבר כתב היד רמ"ה (שם) אלא שהוא השתמש בביטוי אחר:

והשתא איכא למימר דלהכי אפקיה ר"מ בלשון ביצוע, לפי שצריכין לבצע הממון ולחלקו כדי שלא יהא אחד מהם נפסד יותר מדאי כדי שצריך לדקדק בו. ורבנן סברי לא מקשי' פשרה לדין ומשום הכי אפקיה בלשון פשרה לשון קל שאין צריך לדקדק בדבר כל כך.

מלשונו של היד רמ"ה אין ראייה לכך שיש צורך בקירבה לדין, אלא רק בפסק מדוקדק. עכ"פ גם בדעת התורת חיים הקירבה לדין נצרכת רק לר"מ ולא לרבנן. ומצאתי ביד רמ"ה בדף לב: שכתב: **"אבל פשרה צריכה עיונא טפי ולעיין לפי שיקול הדעת ולראות מי מהן אומר אמת ועל מי ראוי להחמיר יותר"**. מזה ניתן ללמוד שפשרה היא חתירה לאמת ולא רק לשלום, אלא שאין אנו דנים בה דוקא בראיות שתקפות ע"פ דין, אלא לפי שיקול דעתו של הדיין, ושיקול דעת כזה מצריך דקדוק יתר.

9. אות פ פסק דין דף פ:

10. סנהדרין דף ו ד"ה דייקין.

11. ו. ד"ה מי.

12. יא. מדפי הרי"ף.

13. וכן הביא בתחילה בש"ך סימן ג' ס"ק י' שם.

14. גם הבנה זו מופיעה בש"ך שם, ואף נראה שזו מסקנתו: "ועל כן יש ליזהר שלא לדון ביחידים אם לא שמפרש בהדיא איני יודע לדון אתכם דין תורה".

### מטרת הפשרה להגיע ליושר

בדברי מלכיאל מעלה אופן של עשיית פשרה, שהדברי מלכיאל מקפיד שלא לקרוא לה פשרה (כי לדעתו פשרה היא דווקא קרובה לדין) וקורא לה "יושר", שהיא לפני משורת הדין ויכולה להיות אפילו ההפך המוחלט מן הדין. בספר נפש הרב<sup>15</sup> (עמ' רסז-רסח) הביא בשם הגרי"ד סולובייצ'יק זצ"ל שפשרה היא סוג של פסק דין ולכן נוהג בו איסור הטיית המשפט, אלא שהוא פסק דין ע"פ יושר לקבוע ע"פ רגש יושר וע"פ לפני משורת הדין מי צודק בעסק הזה (ולכן לפעמים יצא הפוך לגמרי מן הדין). [בעמוד עד שם כתב לבאר איך יתכן שהדיינים יחליטו על יושר וצדק העומדים למעלה מדין תורה, ומי נתן בקרבם רגש מוסרי כה דק, וביאר שזה נובע ממה שהמלאך לימד ונטע כל התורה כולה בלבנו קודם שנולדנו, ואף שהשפיתנו את פרטי ההלכות, הרגש המוסרי עדיין נותר קבוע בלבנו].

והנה לכאורה לא מצאנו כלל באחרונים (ואף הוא כתב שדבריו הם דלא כאחרונים) ואף לא בראשונים בסוגיא, שפשרה זהה לפני משורת הדין. הרמ"א בסעיף ב' הביא את המחלוקת האם ב"ד יכול לכופף על לפני משורת הדין, ואדרבא מוכח משם שלפני משורת הדין אינו פשרה.<sup>16</sup> הסמ"ע (ס"ק טז) כתב על הא דפשרה צריכה קנין אפילו בשלושה: "שאי פשרה שרוצים שיוותר עמו במקצת לפני משורת הדין". אמנם גם הסמ"ע לא בא לומר שהעקרון שמנחה את הפשרה הוא לפני משורת הדין, אלא שלמען השלום שהוא מטרת הפשרה האדם מוותר לפני משורת הדין קצת.

אמנם רש"י עה"ת על הפסוק "ועשית הישר והטוב" (דברים ו' יח) כתב: "הישר והטוב - זו פשרה, לפני משורת הדין". אם כך קישר לנו רש"י את הפשרה לפני משורת הדין. אך העיר בספר יוסף הלל שהפשרה אינה זהה לפני משורת הדין, והביא שבכת"י ובדפוסים ראשונים של רש"י מופיע זו פשרה ולפני משורת הדין (וכן מופיע גם ברמב"ן), דהיינו שהם שני עניינים שונים. ואצטט כאן עוד את דברי האלשיך הקדוש בריש פרשת שופטים:<sup>17</sup>

ונבא אל הענין, והוא, כי הנה שלשה הדרגות משפט הם. א. שורת הדין שיקוב הדין את ההר וזה יקרא משפט. ב. יקרא משפט צדק והיא פשרה ככתוב בסמוך, מעין מאמרם ז"ל על פסוק ויהי דוד עושה משפט וצדקה לכל עמו. ג. הוא להיות הצדיק נמשך אחר הצדק יותר מאחר המשפט, שהוא חסידות הרבה לפני משורת הדין, וזה יקרא צדק צדק. והוא, כי משפט צדק שהמשפט עיקר אלא שקרוב אל הצדק שהוא פשרה הקרובה לדין כי אינו רק צדק נמשך אחר המשפט, אך צדק צדק הוא צדק נמשך ונוטה אל הצדק ולא אל הדין שאינה

15. לרב צבי שכטר שליט"א. וראה גם בספרו גנת אגוז סימן לה אות ד'.

16. שהרי על הפשרה לכ"ע אין ב"ד יכולים לכופף.

17. ד"ה צדק צדק.

קרובה לדין כי אם רחוקה הרבה ממנו. ואמר הנה הדיינים אין להם רשות להרחיק הפשרה מהדין כי אם משפט צדק כי מה שירבה לוותר לזה הוא גוזל לשכנגדו. אך אתה הבעל דין שאני דובר בך בזה הפסוק, טוב לך לוותר משלך דרך חסידות מפני השלום ולעשות צדק של צדק.

הרי מבואר להדיא דלא כדברי הגרי"ד סולוביצ'יק זצ"ל.

אמנם מצאתי למאזנים למשפט (ס"ק ג) שכתב שיש שני סוגי פשרה שאם יש צד עשיית ישר וטוב שלא מן הדין, ודאי מצוה לעשות פשרה ולרדוף אחריה בכל היכולת, ויש פשרה של למען השלום בלבד שעליה אין צורך כל כך לרדוף (ועיין עוד לקמן בפרק 'המצוה על ביי"ד להציע פשרה' ובהערה 21). ואם כך מצאנו לשיטתו פשרה מהסוג שכתב הגרי"ד סולוביצ'יק.

### ב. המצוה בפשרה

כשאנו באים לדון על המצוה בפשרה, עלינו לדון משני צדדים מצד המצוה על הדיינים לפשר, ומצד המצוה על הנידונים לעשות פשרה.

רב פסק כר' יהושע קרחה שמצוה לעשות פשרה, בפשטות מקור המצוה הוא מהפסוק בזכריה "אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם", וכמו שכתבו התוספות (ו. ד"ה מקשינו) דשלום נמי מצוה היא.

ביחס לנידונים, יש לנו מקור בתורה המורה שיש להם מצוה להתפשר, "ועשית הישר והטוב" שביחס אליו הביא רש"י (שצוטט לעיל) זו פשרה ולפנים משורת הדין.<sup>18</sup>

המשנה במסכת אבות פ"ד (מ"ז) אומרת:

רבי ישמעאל בנו אומר החושך עצמו מן הדין פורק ממנו איבה וגזל ושבועת שוא והגס לבו בהוראה שוטה רשע וגס רוח.

שני פירושים מרכזיים מופיעים בראשונים<sup>19</sup> למשנה. פירוש ראשון כנגד הדיין שמתרחק מן הדין, ומשתדל שלא לישוב בדין אלא אם כן בעלי הדין מתפשרים זה עם זה. ומבארת המשנה שפרט לשלום שעושה הדיין בין בעלי הדינים עוד פורק ממנו איבה מבעלי הדינים (שזו הפשרה מצד השלום), חשש גזל (שזו הפשרה מצד חוסר הבקיאיות בדין), וחשש שבועת שוא (שביחס לדיין נבאר זאת שמא יחייב שבועה שלא כדין). הסבר שני כנגד בעלי הדין שאינם מעוניינים בדין אלא עושים פשרה. שני הסברים אלו מתאימים לשתי המצוות שהזכרנו, מצוה על הדיין לעשות פשרה, ומצווה על הנידון להתפשר.

18. וכן ראיתי בספר יבין שמועה עה"ת (מבעה"ח ספר שמן רוקח) שביאר כן בכוונת רש"י, וכתב דאי אפשר לומר שהוא מצוה לדיין, דלא מצינו בשום מקום בש"ס שלמדו מכאן לפשרה.

19. רש"י מביא את שניהם (ויש שציטטו בשם רש"י רק את הראשון), וכן מביא ר' יצחק ב"ר שלמה מטולדו. המאירי, הרשב"ץ והרע"ב מביאים את הפירוש הראשון. רבנו בחיי ומדרש שמואל בשם ר"י אברבנאל מביאים את הפירוש השני.

### המצוה על בית הדין להציע פשרה

את המצוה על בית הדין לעשות פשרה, ביארה הגמרא:

מצוה למימר להווא אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו.

נחלקו הסמ"ע והט"ז בביאור הענין, הסמ"ע (ס"ק ו) מבאר שבנוסף על הצעת הפשרה צריך להסביר לבעלי הדין שבפשרה נוח להם ולדבר על לבם אולי יסכימו. הט"ז (סעיף ב) בשם מהר"ל מפראג אומר שכל המצוה לבי"ד היא לומר "אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו" בלבד ותו לא.<sup>20</sup> במאזנים למשפט (ס"ק ג) מחלק דבתחילה אנו רק שואלים להם, שכן יתכן שאין כאן אף צד של הישר והטוב לזכות המתחייב, ולמה נזיק לזכאי בחנם בעשיית הפשרה.<sup>21</sup> אך אם מתגלה לנו שיש כאן צד עשיית הישר והטוב אנו נפציר בהם לעשות פשרה.

### פשרה בשכר

כתב הב"ח (סימן ט סעיף י):

ונראה דדיינין שעושין פשרה מותר ליטול אגר פשרה ולומר לא אומר לכם הפשרה כי אם בשכר כך וכך, דדוקא אגר דינא הוא דאסור מדכתיב ראה למדתי וכו'. ומכל מקום צריך שיטול משניהם בשוה וזה בפני זה, דכשם שמוזהר שלא להטות הדין כך מוזהר בפשרה וכדלקמן בסימן יב (ס"ה).

הגיב על דברי הב"ח הפנים מאירות (ח"ב סימן קנט) וכתב:

הרי להדיא דאפי' בפשרה אינו מתיר אלא לומר לא אומר לכם הפשר כי אם בשכר ויטול בשניהם בשוה וזה בפני זה אבל לומר לדיין כשתעשה לי פשרה אתן לך כך וכך הרי זה שוחד גמור שהרי הוזהר שלא להטות הפשרה. ואפילו לומר לא אומר לכם הפשרה כי אם בשכר אין דברי הב"ח מוכרחים מן הש"ס שלא יהי' זה בכלל מה אני בחנם כיון דמצוה להתחיל בפשרה ובעלי דינים מתרצים בפשרה חזרה הפשרה כמו דין ואסור להטות והוי בכלל ראה למדתי אתכם מה אני בחנם.

הפנים מאירות הבין בדעת הב"ח שאין הפשרה מצוה ולכן מותר ליטול עליה שכר. הוא עצמו חולק עליו שכיון שמצוה לומר 'אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו', אם בעלי הדין מעוניינים בפשרה, חוזרת הפשרה להיות מצוה כמו שהדין הוא מצוה ואסור להטותה וחיבים לעשותה בחינם.

20. כך גם דעת המשכנות יעקב ס"י ט, שאין מצוה על בית הדין לחבב את הפשרה.

21. ברור מכאן שלמאזניים למשפט אם הסכימו לפשרה יש לשים שלום ביניהם, אף באופן שמזיק לזכאי, ואף באופן שיוצר עוול ליושר, ואם כך אין הבנתו בפשרה זהה להבנת הגרי"ד סולוביצ'יק.

לכאורה נראה שהב"ח והפנים מאירות נחלקו בשאלה מהי המצוה המוטלת על הדיינים. הגמרא אמרה:

מאי מצוה נמי דקאמר רבי יהושע בן קרחה מצוה למימרא להו אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו היינו תנא קמא איכא בינייהו מצוה רבי יהושע בן קרחה סבר מצוה תנא קמא סבר רשות.

ופירש רש"י:

מצוה למימר להו ברישא אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו - דפתחין להו בפשרה: היינו תנא קמא - דאמר נגמר הדין אי אתה רשאי לבצוע, הא מקודם גמר דין רשאי לבצוע, והכי נמי רשות הוא: איכא בינייהו מצוה - להזכיר פשרה, לתנא קמא ליכא מצוה:

מדברי רש"י עולה שכל המצוה היא להזכיר פשרה, כלומר לומר להם "אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו", אך הפשרה עצמה אינה מצוה. וכך נראית סברת הב"ח.

אבל הרמב"ם (סנהדרין פכ"ד ה"ב) כתב:

מצוה לומר לבעלי דינים בתחילה בדין אתם רוצים או בפשרה, אם רצו בפשרה עושין ביניהן פשרה, וכל בית דין שעושין פשרה תמיד הרי זה משובח ועליו נאמר משפט שלום שפטו בשעריכם אי זהו משפט שיש עמו שלום הוי אומר זה ביצוע, וכן בדוד הוא אומר ויהי דוד עושה משפט וצדקה לכל עמו איזהו משפט שיש עמו צדקה הוי אומר זהו ביצוע והיא הפשרה, במה דברים אמורים קודם גמר דין אף על פי ששמע דבריהם וידע להיכן הדין נוטה מצוה לבצוע אבל אחרי שגמר הדין ואמר איש פלוני אתה זכאי איש פלוני אתה חייב אינו רשאי לעשות פשרה ביניהן אלא יקוב הדין את ההר.

מדבריו שכתב: "במה דברים אמורים קודם גמר דין אף על פי ששמע דבריהם וידע להיכן הדין נוטה מצוה לבצוע" עולה שיש מצוה לטרוח בפשרה עצמה, לא רק הצעת הפשרה היא המצווה אלא אף הפישור בין בעלי הדינים.<sup>22</sup> וכך היא שיטת הפנים מאירות.

אלא שאי אפשר לומר כן, שהרי הב"ח עצמו בסימן יב (סעיף ד) הסביר כך את דברי הרמב"ם, ונראה שמכריע כרמב"ם, וצ"ע. וראיתי בספר עין משפט (סימן ט ס"ק ה) שביאר את שיטת הב"ח שפשרה היא רק מצוה מדרבנן או מדברי קבלה ולכן מותר ליטול עליה שכר, כמו על שכר פיסוק טעמים, דביארו הרא"ש והתוס' והר"ן בנדריים לו. דכיון דאינו אלא מדרבנן מותר ליטול עליו שכר.<sup>23</sup>

22. כך גם שיטת פסקי הרי"ד בסוגיא.

23. לפי זה נצטרך לומר שמצוות ביקור חולים שאסור ליטול עליה שכר כמבואר בנדריים לט. היא מצוה מדאורייתא לר"ן ורא"ש ותוספות שם, ואכמ"ל.



ויתכן שיש מקום לחלק בין שני סוגי פשרה, דבשבות יעקב (ח"א סימן קמב) כתב בהיתר שכר הדיינים כיום:

ול"נ עוד טעם ליישב המנהג שקלקלתם תקנתם כדאית' בירושלמי הובא בדברי אחרונים בח"מ סי' יב דלית דידע האידנא למידין דין תורה וכיון שאין דנין דין תורה הוי כמו פשר דמותר ליטול ממנו שכר כמ"ש הב"ח והוא הסכמת האחרונים.

ונראה שפשרה כזו שאין מטרתה אלא להציל את הדיין מעונש הדין של דין תורה, אין בה מצוה.<sup>24</sup> אדרבא, היא דרך להתחמק ממצוות הדין המוטלת על הדיין.<sup>25</sup> לעומת זאת פשרה שמטרתה להשים שלום בעולם, הנלמדת מ"אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם" היא אכן מצוה, ובה באמת יהיה אסור ליטול שכר וכדברי הפנים מאירות.

### ג. פשרה כפויה

איתא בסנהדרין לב:

כדתניא: צדק צדק תרדף אחד לדין ואחד לפשרה. כיצד שתי ספינות עוברות בנהר ופגעו זה בזה, אם עוברות שתיהן שתיהן טובעות בזה אחר זה שתיהן עוברות. וכן שני גמלים שהיו עולים במעלות בית חורון ופגעו זה בזה אם עלו שניהן שניהן נופלין בזה אחר זה שניהן עולין. הא כיצד, טעונה ושאינה טעונה תידחה שאינה טעונה מפני טעונה, קרובה ושאינה קרובה תידחה קרובה מפני שאינה קרובה, היו שתיהן קרובות שתיהן רחוקות הטל פשרה ביניהן ומעלות שכר זו לזו.

הגמרא כאן אומרת שהדין הוא הטלת פשרה.<sup>26</sup> פשטות הגמרא היא שדין הטלת פשרה מתייחס אך ורק למקרה האחרון ששתיהן זהות,<sup>27</sup> אולם במאירי קצת נראה שכל הדין כולו מוגדר פשרה<sup>28</sup> (לכאורה יש נפקא מינה מזה לשאלת העלאת השכר זו לזו לאיזה מקרה הוא מתייחס).

24. והרי היא מעין בחינת "דייני דחצצתא - דייני פשרה שאין בקיאין בדין וחוצצין מחצה לזה ומחצה לזה כדין ממון המוטל בספק" (רשב"ם ב"ב קלג: ) אותם מגנה הגמרא.

25. ראה הפלאה כתובות קה: ד"ה אמר רבא, שביאר את חטאם של בני שמואל, שכיון שמוותר ליטול שכר פשרה נטו אחרי הפשרה (=הבצע) למען יקחו שכר, ולא רצו לפסוק דין תורה.

26. ראה משנת ר' אליעזר פטי"ז עמ' 314; שו"ת מהר"י באסן סימן קו; משך חכמה דברים טז, כ.

27. ראה תורת חיים ויד רמ"ה על אתר. וכך נראה שתפסו האחרונים, ראה לדוגמא בתבואות שור סי' טז ס"ק כט מה שלמד מכאן לדין אותו ואת בנו. ולמדו זאת מכך שדייני קדימה הם גם דינא דאורייתא.

28. כהסבר זה עולה גם בנצי"ב בשו"ת משיב דבר ח"ג סי' י (התעוררתי לכך מהקדמת הרב משה אליעזר הלוי רבינוביץ לקובץ יוצרות כרך א).

בבבא מציעא מב: חייבה הגמרא את הבקרא לשלם לספסירא דמי בשר בזול, דהיינו שני שליש מהמחיר. רש"י מבין שדין זה הוא פשרה, התוספות והרא"ש מבינים שזהו דין ולא פשרה. הרא"ש בתשובה כלל קז סימן ו' לומד משיטת רש"י כאן שבי"ד יכולים לעיתים לפסוק דרך פשרה. לשונו של הרא"ש היא:

כל זה סברתי והארכתי, להודיע שאין כח ורשות להוציא את הדין חלוק מתחת ידו, שצריך לגמור ולהשלים את הדין כדי להטיל שלום בעולם. ולכך נתנו חכמים רשות לדין לפסוק לפי ראות עיניו, במקום שאין הדבר יכול להתברר בראיות ובעדיות, פעמים באומד הדעת, ופעמים כמו שיראה הדין בלא טעם ובלא ראייה ובלא אומד הדעת, ופעמים על דרך פשרה.

הרא"ש רואה זאת מכך שאף הדין בסיכומו של דבר מטיל שלום בעולם, ולעיתים נזדקק לפשרה ע"מ להשיג את המטרה.

אולם מקרים אלו הם נדירים,<sup>29</sup> ומצאנו מקרים אחרים שבית דין אינו יכול לכפות על פשרה, אף במקרים שאין פתרון לפי דין. המשנה בכתובות צה. אומרת:

מי שהיה נשוי ב' נשים ומכר את שדהו וכתבה ראשונה ללוקח דין ודברים אין לי עמן השניה מוציאה מהלוקח וראשונה מן השניה והלוקח מן הראשונה וחוזרות חלילה עד שיעשו פשרה ביניהם.

פשטות המשנה שבי"ד תמיד נזקק להוציא ע"י מי שדינו להוציא,<sup>30</sup> אלא שהדין יחזור חלילה עד שיעשו פשרה. ומפורש באחרונים (ח"מ אה"ע סימן ק ס"ק כו, וב"ש שם ס"ק כב) שכל שנים שיקדימו לעשות פשרה ביניהם יזכו, אולם בריטב"א ובמאירי מבואר שבי"ד אינם מאפשרים את ההוצאה אלא שהם לא מאפשרים לאף אחד לרדת לקרקע עד שיתפשרו ביניהם. אם כן, אם כי אין לנו פסק בי"ד של פשרה, המצב שנוצר מאלץ אותם לעשות פשרה.<sup>31</sup>

בכתובות (צה.): מופיע:

ואמר אביי נכסי לין ואחרין לפלוני ומכרה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות ואחרין מיד בעל ולוקח מיד אחרין ומוקמינן לכולהו בידא דלוקח מאי שנא מהא דתנן וחוזרות חלילה עד שיעשו פשרה ביניהן התם אית להו פסידא לכולהו הכא לוקח הוא דאית ליה פסידא.

29. ופרט למקרים שמופיעים בגמרא (שלגביהם הורתה לנו הגמרא כיצד להכריע את הפשרה, והפכה פשרה זו להיות כדין), בראשונים ובאחרונים פסיקה כזו היא בדרך כלל בענייני ציבור (ראה תה"ד סימן שמ"ו ומשיב דבר ח"ג סימן י').

30. וכן פירש הרע"ב, וכן נראה משיטת ר"י בתוספות צה: ד"ה ומוקמינן.

31. יש לציין שהריטב"א לא כותב זאת מדין כפיה על הפשרה, אלא מצד שלא מטריחנן בי"ד בכדי, כמו שכתבו תוספות בכתובות צה: ד"ה ומוקמינן. ראיתי בהפלאה ס"י ק ס"ק טז, שכתב שהפירוש אינו חייב להיות כח"מ וב"ש, ואפשר להסביר ע"פ תוס' בכתובות צה: דהוי כאילו חוזרות חלילה וחייבים להתפשר. אך כתב דמתוס' ב"ב קלט: ד"ה התם נראה כח"מ וב"ש.

היה אפשר להסביר פסק זה בתור פסק של פשרה, רק כאן כיון שללוקח אית פסידא מוקמינן לכולהו בידא דלוקח, אך התוספות (ב"ב קלט: ד"ה התם) הסבירו שכאן משום פסידא דלוקח עשו את הבעל כיורש ולא כלוקח ראשון, ואם כן פסק הגמרא הוא מדינא.

נראה שפשרה כפזיה תבוא אך ורק לצורך שלום (כעובדא דשתי ספינות) וזה במקרים שיש צורך מיידי לשלום, או לצורך יושר ולפנים משורת הדין (כעובדא דבקרא, שלא פשע כל כך), אך לא במקרים אחרים.

#### ד. איסור הטיית פשרה

על דברי הגמרא בסנהדרין לב "כדתניא צדק צדק תרדף אחד לדין ואחד לפשרה", פירש"י:

דצדק צדק לאו לדרישה ולחקירה אתי, אלא צדק דין שלך וצדק פשרה שלך, לפי ראות עיניך, ולא תרדוף, את האחד יותר מחבירו. רש"י ביאר לנו לפי גירסת הגמרא שלפנינו שצדק אחד לדין, והשני לפשרה.

הרי"ף ועוד ראשונים גרסו אחרת בסוגיין:

תניא צדק צדק תרדוף וכתוב בצדק תשפוט עמיתך אחד לדין ואחד לפשרה. לפי הרי"ף הברייתא מקשה שפסוק אחד מצריך צדק צדק, והשני די לו בצדק אחד, ועונה הגמרא אחד לדין ואחד לפשרה. הרי"ף לא ביאר איזה פסוק הוא לדין ואיזה לפשרה, ונראה שנחלקו בכך הרמב"ם והיד רמ"ה. הרמב"ם מביא את הברייתא הזו בפ"ג (ה"ב) מהלכות רוצח ומסיים:

הטל פשרה ביניהן והן מעלות שכר זה לזה, ובזה וכיוצא בו נאמר בצדק תשפוט עמיתך.

אם כך לרמב"ם הפשרה מתייחסת לפסוק שנאמר בו צדק אחד. לעומת זאת היד רמ"ה כתב:

תניא צדק צדק תרדוף וכתוב בצדק תשפוט עמיתך אחד לדין בצדק תשפוט עמיתך דהכי משמע לישנא דתשפוט גבי דינא קאי כדכתיב ושפטתם צדק צדק את הדין ואחר כך חתכהו (לעיל ז, ב) ואחד לפשרה צדק צדק תרדוף ומדלא כתיב בה לשון משפט שמע מינה גבי פשרה קאי והאי דכתיב חד צדק גבי דין ותרי גבי פשרה משום דדין לא בעי עיונא וצילותא כולי האי אלא למפסקיה אליבא דהילכתא וליכא למיחש שמא יחייב את הזכאי ויזכה את החייב אבל פשרה צריכא עיונא טפי ולעיין לפי שיקול הדעת ולראות מי מהן אומר אמת ועל מי ראוי להחמיר יותר.

אם כך ליד רמ"ה צדק צדק מתייחס לפשרה שבו צריך לדקדק יותר.

נראה שיש נפק"מ ממחלוקת זו. מספר אחרונים שאלו מדוע הגמרא מביאה את דין צדוק הפשרה דווקא על המקרה של פשרה כפויה. ועוד מהי שאלת הגמרא "כיצד", אטו איננו יודעים מהי פשרה. כתוצאה מכך הסיקו אותם אחרונים שאיסור הטיית הפשרה מתייחס דווקא למקרה זה של פשרה כפויה,<sup>32</sup> ולא למקרה של פשרה שנעשית ע"י פשרנים, ששם כיון שקיבל על עצמו בעל דין בקנין את הפשרנים לפשרנים איהו דאפסיד אנפשיה. ואין איסור על הפשרנים בהטיית הפשרה.<sup>33</sup>

לדעת היד רמ"ה ודאי שאי אפשר לומר כן. אדרבא, הצורך לדקדק בפשרה יהיה משמעותי לא פחות בפשרה בין שני בעלי דינים שבאו בהסכמה, ששם צריך לדקדק מי אומר אמת ועל מי ראוי להחמיר יותר. וכן נראה גם מדברי רש"י שכותב "ואל תרדוף את האחד יותר מחבירו" שאינו מדבר דווקא בפשרה כפויה. דברים אלו עולים גם מדברי הטור (סימן יב סעיף ה) והש"ע (סעיף ב) שכתבו את איסור הטיית הפשרה על פשרה הנעשית בין שני בע"ד שקבלו עליהם פשרנים בקנין.<sup>34</sup>

המהרי"ט (ח"ב חו"מ סימן צח) כותב<sup>35</sup> שכשם שאם הטו את הדין הדין בטל, כך אם הטו את הפשרה הפשרה בטילה. מהמהרי"ט נראה שזה מדין פשרה בטעות, שפשרה מוטית

32. ואכן הרמב"ם כתב את בצדק תשפוט עמיתך דווקא במקרה של פשרה כפויה.

33. לשון שו"ת מהרי"י באסן סימן קו: "שמעינו מהכא דלהרמב"ם אין אזהרה לדין בפשרה שהיא לדעת שניהם ויכול לפשר כמו שירצה. ואפילו כפי דברי הטור אינו מוזהר אלא שלא יטה כדי לסייע לו יותר מחבירו, אבל אם הוא עושה לפי ראות עיניו הישר בעיניו יעשה. וזה מדוייק מתוך דברי הטור ולשון רש"י שכתבנו, שלא ירדוף וכו' לפי שאין בפשרה הטיה אחרת, שהרי הרשות נתונה לו שיפשר כמו שירצה אלא אין האזהרה אלא שלא ירדוף האחד יותר מחבירו אע"פ שאין נראה כן בעינינו" עכ"ל. וכן בשו"ת משיב דבר ח"ג סימן י: "ועל כיוצא בזה תניא בסנהדרין (דף לב) צדק צדק תרדוף אחד לדין ואחד לפשרה כיצד שני ספינות כו'. וקשה מאי כיצד וכי לא ידענו מאי פשרה. אלא משום דלא משכחת אזהרה על הפשרן אלא באופן שכופין לעשות פשר. דאלו בכל פשרה שלא נעשה אלא ברצון בע"ד. הרי מסתמא יודעים ובטוחים בשני הפשרנים שלא יטו הפשרה לצד אחד יותר מחבירו. ואם לא חשו לכך הרי אינהו דאפסדי אנפשיהו. ולא שייך ע"ז אזהרת התורה".

34. וכן דעת רוב רובם של האחרונים, הב"ח (סי' ט סעיף י), הפנים מאירות ח"ב סימן קנט. ולא ראיתי שהביאו נושאי כלי הש"ע את דעת הר"י באסן, ואף לא בכנה"ג.

35. לשון המהרי"ט: "ועוד נראה שהדיינים שהובררו לדיינים עוותו הרבה ולא צדקו את דינם לשני הצדדים בשוה ... ואף על פי שהדיינים לא קבלו עליהם לדון דין תורה אלא בפשרה מה שיראה בעיניהם. מכל מקום צריך לצדק את שני הצדדים ולא לחוב את הצד האחד לגמרי. וכדאמרינן בפרק אחד דיני ממונות צדק צדק תרדוף אחד לדין ואחד לפשרה ופרש"י ז"ל צדק דין שלך וצדק פשרה שלך לפי ראות עיניך ולא תרדוף את הא' יותר מחבירו וכך כתוב בחו"מ סימן יב כשם שמוזהר שלא להטות את הדין כך מוזהר שלא יהא נוטה בפשרה לא' יותר מחבירו ונר' דכי היכי דבהטיית הדין או בשטועה בדין חוזר כך הוא בהטיית הפשרה או כשטועה בפשרה שחוזר וכן יש בידי תשובה מא"א (ראה מב"ט ח"ג סימן קמז) דכי היכי דבדין אף על גב דקבליה עליה ואמר ליה כל מה שנראה בעיניך מצוי אמר ע"מ דדיינת לך דין תורה הכי נמי בפשרה מצוי למימ' ע"מ שתצדק פשרה שלך נתרצתי".

היא כטועה בפשרה. יש לציין שבראשונים ובטור וש"ע (סימן יב סעיפים יד-טו, סימן כה סעיף ה) מופיע ההקשר של פשרה בטעות, רק כטעות בנתונים הראשוניים שגרמו ליצירת הפשרה (חיוב שבועה בטעות, חוסר ידיעה על קיומם של עדים או שטר) ולא כמקרים של הטיית הפשרה.

כאשר נבוא לבחון מהי הטיית פשרה, נראה שהמהרי"ט הבין הטיית פשרה כסטייה קיצונית מקו הדין והיושר, כגון חיוב מי שזכאי לגמרי, כאשר הצד השני אף נהג ברמאות ובחוסר יושר שאינו משאיר שום סיבה להעדיפו על פני הצד שהוא זכאי. הראשונים שהסבירו את פשרה מצד השלום, יסבירו שהטיית הפשרה היא נטייה למען השלום תוך כדי רדיפת אחד יותר מחבירו.

והנה באמרי בינה (דיני דיניים סוף סימן טז) דן האם הלאו של שוחד נוהג בפשרה, והאם פשרן שקיבל שוחד מחוייב להשיב את השוחד.<sup>36</sup> בתחילה כתב שיש מקום לתלות זאת בשאלה מאיזה מקור אנו לומדים את איסור הטיית הפשרה, אם לומדים זאת כרש"י מצדק צדק תרדף, צדק אחד לדין וצדק אחד לפשרה, הרי שאף הפסוק הקודם: "לא תטה משפט לא תכיר פנים ולא תקח שחד" מתייחס גם לפשרה. ליד רמ"ה שכתב שצדק צדק מתייחס לפשרה כיון שכתוב בו לשון רדיפה ולא לשון משפט, אם כך לשון משפט השייכת בפסוק לא תטה משפט כו' לא מתייחס לפשרה, וגם לאו של שוחד לא ינהג בו. אך מסיק האמרי בינה שלא היא, ויש לומר שאף לדברי היד רמ"ה הלאו של שוחד מתייחס לשניהם. אדרבא, כיון שהתורה הזהרתנו ביחס לפשרה פעמיים "צדק צדק", ובאיסור שוחד נאמר "ויסלף דברי צדיקים", הרי שגם בפשרה נוהג הלאו של שוחד (מדאורייתא), ואף בפשרה אם עבר הפשרן וקיבל שוחד מחוייב הוא להשיב את השוחד.<sup>37</sup>

36. דינו הוא ביחס ללאו, איסור שוחד פשוט שינהג כיון שמחוייב לצדק את הפשרה.

37. יש לציין שבפנים מאירות ח"ב סימן קנט שצוטט לעיל בפרק ב, רק דן באיסור שוחד מצד איסור הטיית הפשרה, ולא מצד הלאו של שוחד (אם כי אין ראיה ממנו שלא יסבור שיש לאו של שוחד גם בפשרה) וכאן חידש לנו האמרי בינה שיש לאו של שוחד גם בפשרה.