

דביר הולצמן

בין דין לפשרה מהתנגשות ערכים להרמוניה

1. פתיחה
2. סוגיית הגמרא
3. יסוד שיטתם של החולקים על רבי יהושע בן קרחה
 - א. רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי
 - ב. רבי שמעון בן מנסיא ותנא קמא
4. רבי יהושע בן קרחה - שני כיווני חשיבה מרכזיים
 - א. שיטת התלמוד הבבלי
 - ב. עד מתי הפשרה אפשרית?
 - ג. שיטת הרמב"ם
 - ד. שיטת התלמוד הירושלמי - פשרה כעומק האמת
5. דיני הפשרה
 - א. מספר הדיינים הנדרש לביצוע פשרה
 - ב. "פשרה צריכה קנין"
 - ג. אופי הפשרה
6. "בין לדין בין לפשרה" - דברי הראי"ה קוק
7. פשרה ברמאי גמור
8. גישור
9. סיכום

* * *

1. פתיחה

דביר הולצמן
הוא תלמיד
בישיבה,
מחזור ט'

משמעות המונח "פשרה" בהגדרה מילולית הוא הסכם מתוך ויתורים הדדיים. לעיתים רבות, נוצרים במהלך משפט חיכוכים בין שני בעלי הדין ועל מנת להשיג משפט שיביא לשלום מאפשר בית הדין לעשות פשרה. הגדרה זו של מושג הפשרה מעלה שאלות קשות ביותר: בהליך שיפוטי ניתנים על ידי הדיין שני מסלולי שפיטה: "דין", הנפסק על פי הצדק המוחלט, ו"פשרה", המביאה שלום בין שני בעלי הדין, אף על חשבון האמת. המונח פשרה נתפס לרוב כהסכם

הדדי בין שני בעלי דין מתוך ויתורים הדדיים.¹ מונח זה מעלה בפנינו שאלות קשות: כיצד בתחום עליו נאמר: "כי המשפט לאלוקים הוא" (דברים, א, יז) יש מקום לויתורים? יתר על כן, האם הכנסת "שלום" למשפט האלוקי שביסודו הוא "אמת" לא גורמת לפרדוקס? מדוע וכיצד, השלום גובר על האמת? מתוך איזו נקודת מוצא על הדיין להגיע למשפט? האם עליו לשאוף לאמת או לשלום? על שאלות אלה ואחרות ננסה לענות במאמר זה תוך הצגה מהותית ושונה מן המקובל של מושג ה"אמת" בפשרה.

2. סוגיית הגמרא

במסכת סנהדרין עוסקת הגמרא, בין השאר, במקומה של הפשרה בבית הדין. להלן נבאר את מהלך הסוגיה, ולאחר מכן נסכם את דעות התנאים העולות בה. לאחר דיון בעניין הפשרה, ובמחלוקת המובאת במשנה בין רבי מאיר, שדורש שלושה דיינים על מנת לבצע פשרה, לבין חכמים שמסתפקים בדיין יחיד,² מובאת בגמרא הברייתא הבאה:

תנו רבנן: כשם שהדין בשלשה כך ביצוע בשלשה, נגמר הדין - אי אתה רשאי לבצוע.
רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי אומר: אסור לבצוע, וכל הברוצע - הרי זה חוטא,
 וכל המברך את הברוצע - הרי זה מנאץ, ועל זה נאמר 'בצע ברך נאץ ה' (תהלים, י, ג),
 אלא: יקוב הדין את ההר, שנאמר 'כי המשפט לאלהים הוא' (דברים, א, יז).³

על פי הדעה הראשונה המובאת בברייתא, דעתו של תנא קמא, ניתן לבצוע, לעשות פשרה, רק כאשר יש שלושה דיינים, כשם שעל מנת לפסוק דין יש צורך בשלושה דיינים. את הביצוע רשאי בית הדין לעשות עד ל"גמר הדין".⁴ ממשיכה הברייתא ומביאה את דעתו של רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי, האומר שאסור לבצוע - הברוצע הוא חוטא, וכל המברך את הברוצע נחשב למנאץ את ה'. הדרך בה צריך ללכת בית הדין היא "יקוב הדין את ההר" - ללכת לפי דין האמת עד מיעומו. על כך מעירים:

וכן משה היה אומר יקוב הדין את ההר, אבל אהרן אוהב שלום ורודף שלום, ומשים שלום בין אדם לחבירו, שנאמר 'תורת אמת היתה בפיהו ועולה לא נמצא בשפתיו בשלום ובמישור הלך אתי ורבים השיב מעון' (מלאכי, ב, 1).⁵

כעת מביאה הגמרא פירושים נוספים לפסוק "וברוצע ברך נאץ ה'":

רבי אליעזר אומר: הרי שגזל סאה של חטים וטחנה ואפאה והפריש ממנה חלה, כיצד מברך? אין זה מברך אלא מנאץ, ועל זה נאמר: 'וברוצע ברך נאץ ה'.' רבי מאיר אומר: לא נאמר ברצוע אלא כנגד יהודה, שנאמר 'ויאמר יהודה אל אחיו מה בצע כי נהרג את אחינו' (בראשית, לז, כו), וכל המברך את יהודה - הרי זה מנאץ, ועל זה נאמר: 'וברצוע ברך נאץ ה'.

1. ע"פ מילון ספיר ומילון אבן שושן ערך "פשרה". וכן ראו: ד"ר יוסף שכטר, **אוצר התלמוד**, תל אביב: הוצאת דביר, תשכ"ג, עמ' 315.

2. ראו על כך להלן.

3. בבלי, **סנהדרין**, ו ע"א - ע"ב.

4. על "גמר הדין" ונקודת הזמן המדויקת של מונח זה במהלך המשפט, נעמוד להלן.

5. בבלי, **סנהדרין**, ו ע"ב.

רבי אליעזר מפרש את הפסוק לגבי הפרשת חלה מחטים גזולים. אדם שגוזל חטים ומפריש מבצקם, איננו מברך את ה' אלא מנאץ אותו. על פי רבי מאיר הפסוק עוסק ביהודה שהציע למכור את יוסף לישמעאלים, וכל המברך את יהודה ואומר שעשה מעשה טוב, הוא מנאץ, שהרי, אם רצה, היה יכול להצילו לגמרי.⁶ לאחר מכן ממשיכה הברייתא, ומביאה את המשך המחלוקת בעניין פשרה:

רבי יהושע בן קרחה אומר: מצוה לבצוע, שנאמר: 'אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם' (זכריה, ח, טז). והלא במקום שיש משפט - אין שלום, ובמקום שיש שלום - אין משפט. אלא איזהו משפט שיש בו שלום - הוא אומר: זה ביצוע. וכן בדוד הוא אומר 'ויהי דוד עושה משפט וצדקה' (שמואל ב', ח, טו), והלא כל מקום שיש משפט - אין צדקה, וצדקה - אין משפט, אלא איזהו משפט שיש בו צדקה - הוא אומר: זה ביצוע, אתאן לתנא קמא (= חזרנו לתנא הראשון).⁷

לפי רבי יהושע בן קרחה (להלן: ריב"ק), יש מצוה לבצוע במשפט על מנת שיהיה "משפט שיש בו שלום". כך גם אומר דוד המלך, על מנת שיהיה "משפט שיש בו צדקה" - יש לבצוע. על כך מעירה הגמרא "אתאן לתנא קמא", כלומר, בדברים הללו חזרנו לשיטת תנא קמא המתיר את הפשרה. הגמרא מביאה עוד פירוש אחד שנאמר על "משפט וצדקה":

דן את הדין, זיכה את הזכאי וחיב את החייב, וראה שנתחייב עני ממון ושלם לו מתוך ביתו - זה משפט וצדקה, משפט - לזה, וצדקה - לזה, משפט לזה - שהחזיר לו ממון, וצדקה לזה - ששילם לו מתוך ביתו. וכן בדוד הוא אומר: 'ויהי דוד עשה משפט וצדקה לכל עמו', משפט לזה - שהחזיר לו את ממונו, וצדקה לזה - ששילם לו מתוך ביתו. קשיא ליה לרבי: האי לכל עמו? לעניים מיבעי ליה! (= קשה היה לו לרבי: זה "לכל עמו"? הרי "לעניים" היה צריך לומר!) אלא רבי אומר: אף על פי שלא שילם מתוך ביתו זהו משפט וצדקה, משפט לזה, וצדקה לזה. משפט לזה - שהחזיר לו ממונו, וצדקה לזה - שהוציא גזילה מתחת ידו.⁸

ולאחר מכן ממשיכה הברייתא ומביאה את דעתו של רבי שמעון בן מנסיא:

רבי שמעון בן מנסיא אומר: שנים שבאו לפניך לדין, עד שלא תשמע דבריהן, או משתשמע דבריהן ואי אתה יודע להיכן דין נוטה - אתה רשאי לומר להן: צאו ובצעו. משתשמע דבריהן ואתה יודע להיכן דין נוטה - אי אתה רשאי לומר להן: צאו ובצעו. שנאמר 'פוטרו מים ראשית מדון ולפני התגלע הריב נטוש' (משלי, יז, יד), קודם שנתגלע הריב - אתה יכול לנטשו, משנתגלע הריב - אי אתה יכול לנטשו.⁹

על פי רבי שמעון בן מנסיא הדין יכול לומר לבעלי הדין לבצוע כל עוד הוא אינו יודע לאן הדין נוטה, או שהוא כלל לא שמע את טענותיהם עדיין. אך לאחר שהוא שומע את דבריהם והוא יודע להיכן הדין נוטה - הוא אינו רשאי לעשות זאת. לאחר דברים נוספים המובאים בגמרא בעניין זה, דנה הגמרא בדעות התנאים השונות:

6. ביאור פירושה של רבי אליעזר ורבי מאיר כאן, הוא לפי ביאורו של הרב שטיינזלץ, שם.

7. בבלי, שם.

8. שם.

9. שם.

אמר רב: הלכה כרבי יהושע בן קרח. - איני? והא רב הונא תלמידיה דרב הוה, כי הוה אתו לקמיה דרב הונא, אמר להו: אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו (וכי כן הוא? והרי רב הונא תלמידו של רב היה, וכאשר היו באים לדין לפני רב הונא, אמר להם: האם דין רוצים אתם או האם פשרה רוצים אתם) - מאי מצוה נמי דקאמר רבי יהושע בן קרח מצוה? למימרא להו: אי דינא בעיתו, אי פשרה בעיתו (מהי מצוה גם כן שאמר רבי יהושע בן קרח? כוונתו היתה מצוה לומר להם: האם דין רוצים אתם, האם פשרה רוצים אתם) - היינו תנא קמא! (= הרי זו משנת התנא הראשון!) - איכא בינייהו מצוה (= יש ביניהם מצוה). רבי יהושע בן קרח סבר: מצוה, **תנא קמא** סבר: רשות. - היינו דרבי שמעון בן מנסיא! (הרי זו דעת רבי שמעון בן מנסיא!) - איכא בינייהו (= יש ביניהם) משתשמע דבריהן ואתה יודע להיכן הדין נוטה, אי אתה רשאי לומר להן צאו ובעו.¹⁰

רב פוסק את ההלכה כדעת ריב"ק. הגמרא מקשה מכך שרב הונא, תלמידו המובהק של רב, היה שואל את בעלי הדין שבאו לפניו אם הם רוצים פשרה או דין - הרי שעשיית פשרה היא איננה ממש מצוה. מסבירה הגמרא שכוונת ריב"ק היא שמצוה לשאול את בעלי הדין אם הם רוצים פשרה או דין. הגמרא ממשיכה לברר את דעות התנאים השונות, ואומרת שההבדל בין ריב"ק לתנא קמא הוא שלדעת ריב"ק יש מצוה לשאול את בעלי הדין אם הם רוצים פשרה או דין, ואילו לדעת תנא קמא אין זו מצוה אלא רשות. כמו כן, מסבירה הגמרא שההבדל בין דעת תנא קמא לבין דעתו של רבי שמעון בן מנסיא היא שלדעת תנא קמא כל עוד לא נגמר הדין ממש, יכול הדיין להציע פשרה, ואילו לפי רבי שמעון בן מנסיא, ברגע שהדיין שומע את טענות בעלי הדין ויודע לאן הדין נוטה - אינו יכול להציע לעשות פשרה.

בברייתא המרכזית המובאת במהלך הסוגיה אנו מוצאים מחלוקת בין ארבעה תנאים. נסכם את דעות התנאים העולות מתוך הסוגיה:

- א. לפי **תנא קמא** יש רשות ביד בית הדין לבצוע עד "גמר הדין". כלומר, נראה שלדעתו בבית הדין יש מקום שווה לדין ולפשרה.¹¹
- ב. לפי **רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי** אסור לבצוע, וכל הבוצע הוא חוטא. יתרה מכך, כל המברך את הבוצע הרי זה מנאץ. נראה שלפי דעתו, במסגרת בית הדין, כל סטייה מהאמת הרי היא עיוות, והיא נחשבת לחטא ולניאוף של הקב"ה.
- ג. **רבי שמעון בן מנסיא** מציג תמונה מעט יותר מורכבת: כל עוד הדיין אינו שומע את דברי בעלי הדין, או שהוא שומע את דבריהם אך אינו יודע לאן הדין נוטה - יש לו רשות לבצוע, אך לאחר שהוא יודע לאין הדין נוטה אסור לו לבצוע. לפיכך ברור שלדעתו הפשרה נאסרת זמן רב לפני גמר הדין. כלומר, דעתו של שמעון בן מנסיא היא שאמנם לכתחילה עדיפה פשרה, אך מהרגע שהדיינים יודעים לאן הדין נוטה - ויתור על הדין הוא עיוות של האמת.
- ד. לפי **רבי יהושע בן קרח** מצוה לבצוע עד "גמר הדין", כלומר, השלום עדיף על האמת.¹²

10. שם, ו"ב - ז ע"א.

11. ביחס שבין הביטוי "פשרה" לבין הביטוי "ביצוע" נעסוק להלן.

12. לעדיפות של ה"שלום" (הפשרה) על פני ה"דין" קיימים נימוקים רבים (מעבר לטעם המרכזי המובא בגמרא). ראו: הרב ד"ר איתמר ורהפטיג "היש אמת בפשרה?", בתוך: הרב ישראל רוזן ואחרים (עורכים), **תחומין**, אלון שבות: צומ"ת, (להלן: **תחומין**) תשס"ה, כה, עמ' 264. במאמר זה סיכם הרב ורהפטיג דעות רבות, נביא את יסודות דבריו: א. שמא יטעה הדיין ובייחוד בדין מרומה (ראו: **ארבעה טורים**, חושן משפט, יב, ו). ב. קיים חשש שמא בעל הדין שהפסיד ישנא את הדיין.

המתח שביסוד מחלוקת התנאים בעניין האמת (דין) מול השלום (פשרה), ובמפגש הערכים שביניהם, בא לידי ביטוי בדברי חז"ל לאורך הש"ס פעמים רבות, במגוון סיטואציות שכל אדם נפגש בהן בחייו. בין אם מדובר על שינוי האמת משום דרכי שלום, ובין אם מדובר על הליכה בדרך האמת, שהרי "חותמו של הקב"ה אמת". דיון זה לא משקף רק חקירה תיאורטית של העמדת שני ערכים האחד מול השני. מדובר בדיון שיש לו השלכות חינוכיות ומעשיות רחבות היקף, השלכות איתן אנחנו נפגשים פעמים רבות בחיינו, כמו מערכת היחסים בין מחנך לחניך, בין האדם לזולתו ואף בין האדם לעצמו.

3. יסוד שיטתם של החולקים על רבי יהושע בן קרחה

בפרק זה, נעמוד על העיקרון היסודי של כל אחת משיטות התנאים שאינה מקבלת את דברי ריב"ק, ובפרק שלאחריו נעסוק בהרחבה ביסודות שיטתו של ריב"ק, שכמותה נפסק להלכה.

3א. רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי - פשרה אסורה לחלוטין בין כותלי בית הדין

לדעת רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי יש לחלק בין משפט (דין) לבין שלום (פשרה). כאשר אהרן מנסה להשליט שלום מחוץ לכותלי בית הדין, הרי שזה דבר מבורך,¹³ אבל משבאו בעלי הדין לפני בית הדין, כל עשיית פשרה נתפסת כויתור על האמת האלוקית, דבר שהוא כמובן מעוות "כי המשפט לאלוקים הוא". כלומר, אם בעלי הדין מסתדרים ביניהם בדרכי שלום לפני שהם באים לבית הדין, הרי שזהו דבר חיובי, אך ברגע שהם עומדים בפני בית דין, על בית הדין לעשות את תפקידו - לברר את האמת דרך הכלים שניתנו לו על ידי התורה. מימוש של ערכי השלום הוא מצוין, אבל לא בתחום של בית הדין. בבית הדין יש לברר את האמת. יתר על כן, "בוצע", כלומר, עושה פשרה בבית הדין הרי הוא מנאץ ועל כך נאמר, לפי רבי אליעזר ב"ר יוסי הגלילי, "בוצע בך נאץ ה'".¹⁴

לדבריו של רבי אליעזר ב"ר יוסי הגלילי, נכתבו ביאורים ופירושים רבים. נעיין בכמה מהם:

א. בהמשך הגמרא לעיל, מובאת מימרא בשם רבי שמואל בר נחמני בשם רבי יונתן:

לעומת זאת, הפשרה באה בהסכמה וכמחילה (ראו פירוש המהרש"א על סנהדרין, שם). ג. השופט מנחם אלון במאמרו: "הדין, האמת, השלום והפשרה: על שלושה וארבעה עמודי המשפט והחברה", (בתוך: רונן אברהם ומשה ארנסט (עורכים), **מחקרי משפט**, יד, 2, הוצאת אוניברסיטת בי אילן, תשנ"ח, עמ' 269-342), הסתמך על דברי הרמב"ם בהקדמתו לפירוש המשנה: הפשרה מביאה את הסכסוך לסיומו מהר יותר מן הדין, ומונעת עינוי דין. הרב ורהפטיג מעיר כי התאור הוא נכון, אך לא בהכרח עולה מדברי הרמב"ם. ד. ישנו קושי בהבאת ראיות מספיקות, דבר העולה זמן וכסף רב.

13. רש"י בפירושו (על סנהדרין, ו ע"ב, ד"ה 'אבל אהרן'), וכן בעלי התוספות (שם, ד"ה 'אבל אהרן'), סוברים שלאחר היה מותר לעשות פשרה. ע"פ רש"י, הסיבה לכך היא שאהרן עשה כך מחוץ לכותלי בית הדין, ולפי התוספות אהרן כלל לא שימש כדיין, "ולא היה בא דין אלא לפני משה", ולפיכך היה מותר לאהרן לעשות פשרה. לפירושם של התוספות נוסף שגם רבי יוסף קארו כותב שאדם שאינו דיין יכול לעשות פשרה אפילו לאחר גמר הדין, ולא כמו דין שמהרגע שנקבע הדין - "יקוב הדין את ההר" (בית יוסף, חושן משפט, סימן יב, אות ב, "מצאתי כתוב"). המקור לדבריהם נמצא ב**ילקוט שמעוני** מלאכי, רמז תקפח; וכן ב**אבות דרבי נתן** יב, ג: "שני בני אדם שעשו מריבה זה עם זה - הולך אהרן וישב אצל אחד ואומר לו: ראו בני, חברך מה עושה - מטרף לכו, מחנק עצמו, תולש בשעריו ואומר: אוי לי! איך אשא עיני בחברי! בושתי ממנו, שאני הוא שסרחתי אחריו. והיה יושב אצלו עד שהיה מוציא כל קנאה שיש בלבו. שוב הולך אצל חברו, ועושה לו כך. וכשפגעו זה בזה, גפפו וחבקו זה לזה".

14. עוד על כך עיינו בחידושי הנצי"ב מוולוז'ין על אתר, בספרו **מרומי שדה**.

כל דיין שדן דין אמת לאמיתו משרה שכינה בישראל שנאמר: 'אלוקים נצב בעדת אל בקרב אלוקים ישפוט' (תהלים, פב, א), וכל דיין שאינו דן דין אמת לאמיתו גורם לשכינה שתסתלק מישראל שנאמר 'משד עניים מאנקת אביונים עתה אקום יאמר ה' (תהלים, יב, ו).¹⁵

המהר"ל מפראג בספרו **חידושי אגדות** מסביר את דברי הגמרא:

כל דיין שדן דין אמת לאמתו וכו' – פי' דבר זה כי הש"י עם הדיין וכדכתיב 'אלקים נצב בעדת אל' וגומר (תהלים, פב, א), וזה מפני כי המשפט הוא לאלקים ולכך הש"י עם מה שהוא שלו, ולכך (כתיב) 'בקרב אלהים ישפוט'. ומה שהמשפט הוא לאלקים יותר מכל כי המשפט מחויב המציאות וכל אשר זולתו אינו מחויב המציאות זולת השם יתברך, ולפיכך המשפט שהוא מחויב הוא בפרט אל הש"י ולא לשום בריאה במה שהמשפט מחויב. (ולכן) המשפט במה שהוא מחויב הוא ראשון וקודם לדבר שאינו מחויב הוא קרוב ביותר ואין כאן חציצה בין השם יתברך ובין המשפט, לכך המשפט לאלקים לגמרי. ומפני זה עצמו השכינה מסולקת מן התחתונים על ידי עוות המשפט מן התחתונים מסלק הש"י שכינתו מן התחתונים ודבר זה מבואר.¹⁶

כשם שהקב"ה מוחלט וממילא מחויב המציאות, כך גם הדין (המשפט) מחויב המציאות. הדין הוא ביטוי מוחלט של הקב"ה במציאות, ולכן כאשר מעוותים את הדין, אפילו במקצת, הדבר גורם כביכול לזעזוע עמוק באלוקות, ולסילוק השכינה מן התחתונים.

ב. הר"ן כותב:

...באומר: "ושפטו את העם משפט צדק" (דברים, טז, יח), כלומר שמינוי השופטים ויכולתם הוא שישפטו את העם במשפטים צודקים אמיתיים בעצמם. ואני מבאר עוד ואומר, שכמו שנתייחדה תורתנו מביין נימוסי האומות במצוות וחוקים אין עניינם תיקון מדיני כלל, אבל הנמשך מהם הוא חול השפע האלוקי באומתנו והידבקו עמנו...¹⁷

כלומר, דין התורה נועד להשרות שכינה בעולם ולהוריד את השפע האלוקי, דבר שלא תמיד יביא לשלום. לכן, לפי דברי הר"ן, המלך הוא זה שאמור לדאוג לרווחת המציאות ולסטות מדיני התורה על מנת לארגן את סדרי המדינה כראוי.¹⁸

ג. מובא בתלמוד הירושלמי:

רשב"ג אומר: על שלושה דברים העולם עומד: על הדין, על האמת ועל השלום ושלושתן דבר אחד הם: נעשה דין, נעשה אמת נעשה שלום.¹⁹

15. בבלי, סנהדרין, ז ע"א.

16. **חידושי אגדות**, ח"ג דף קלא-קלב.

17. **דרשות הר"ן השלם עם פירוש בארות משה**, הוצאת מוסד הרב קוק, הדרוש האחד עשר, עמ' תטו. וראו מה שכתב על דברי הר"ן הללו בשו"ת **אבני נזר**, יו"ד, סי' שיב, מז-נב.

18. על כך ראו בדברי הר"ן שם בכללם.

19. ירושלמי, **מגילה**, פרק ג, הלכה ו.

דברים אלו מוסברים שם ע"י הרב דוד נפתלי הירש פרנקל, בפירושו **קרבן העדה**: "ושלושתן: רוב הפעמים דין אמת ושלוש נעשים יחד, יותר מזה - דבר אחד הם". כלומר, כאשר הולכים אחר האמת האלוקית (הדין) השלום יבוא מאליה. ישנה זיקה חזקה ביותר בין הדין והשלום. אף יותר מכך, לכאורה הם דבר בלתי נפרד.

ד. הרב משה צבי נריה בספרו **ענבי פתחיה** מוסיף שיקול נוסף לדחיית הפשרה מכותלי בית הדין:

עמדה כזאת של בית הדין נותנת פתח לזלזול וחוסר אמון של בעלי הדין במייצגים האולטימטיביים של הקב"ה עלי אדמות - הדיינים. הדבר יזיק לשלמות מערכת המשפט שאמורה להוציא את האמת לאור.²⁰ כמו כן, הדבר עלול ליצור לגיטימציה לרמאויות או לפחות לחוסר כנות מצד בעלי הדין. בצורה כזו אדם עלול להגיע לבית דין בדיעה שהצדק לא איתו, אך נקודת ההנחה שלו היא שבית הדין יעשו פשרה מסוימת והוא בהכרח ירוויח מכך.²¹

3.3. רבי שמעון בן מנסיא ותנא קמא

על פי רבי שמעון בן מנסיא, אנו שואפים לכתחילה למצב של דין שמובנה עם שלום, אך כאשר הצעת הפשרה מגיעה לאחר שהדיינים יודעים להיכנע הדין נוטה, הרי זו צביעות כלפי האמת האלוקית שבית הדין הוא למעשה, כפי שראינו לעיל, מייצגה האולטימטיבי בעולם.²² הרב יששכר תמר מסביר זאת בפירושו על הירושלמי **עלי תמר**:

אסור לגלות דינו ליחיד הדא דתימר בהוא דלית דיניה עמיה (= כשאין דינו עמו) ברם בהוא דאית דיניה עימיה (= אבל הוא שיש דינו עמו) אמר ליה מלתא שאחרי שידוע דינו מחויב להציל העשוק מיד עושקו ואם אינו עושה כן עובר על לא תעמוד [על דם רעך]. עוד נראה לבאר, שאם אתה יודע שהדין עם פלוני הרי הממון כבר שלו על פי דין תורה ואם אתה בוצע הרי אתה גוזל ממונו.²³

כאשר יש לאדם ראייה שתסייע לחברו במשפט הוא מחויב לגלות לו אותה משום דין "לא תעמוד על דם רעך". מתוך עקרון זה, ברור שאם הדיין יודע להיכנע הדין נוטה על פי דין תורה ובכל זאת עושה פשרה, הוא למעשה גוזל את ממונו של הזכאי.²⁴ לדעת תנא קמא יש רשות לדיין לבצוע עד לגמר הדין. לכל מגמה במשפט, פשרה ודין, יש מעלה ייחודית לה. לכן, הפשרה היא אופציה של בעלי הדין, ואין לה עדיפות מיוחדת על פני הדין. כמובן

20. וכן ראו את דברי הרב חיים דוד הלוי, **דבר המשפט**, א, עמ' 99: "ע"י הפשרה לא נעשה צדק מחלט, כי טבעה של הפשרה הוא ויתור, ואז לא זו בלבד שלא הושגה אותה מטרה עליונה שהיא 'ויגבה ה' צבאות במשפט' (ישעיה, ה, טז), אלא ההיפך שאותו שהפסיד בעטייה של הפשרה, ודאי שהוא מטיל ספק חמור בישרה של ההנהגה העולמית...".

21. הרב משה צבי נריה, **ענבי פתחיה**, כפר הרואה, תשנ"ב, "משפט הפשרה".

22. הר"ן בדרשתו האחד עשר (ראו הערה 17) מסביר מדוע הקב"ה העדיף שתהיה סמכות שפיטה לחכמים הגדולים: ראשית כל, הקב"ה חשש, כביכול, לכך שהתורה תיעשה לשתי תורות, לפירוד ומחלוקות, לכן ניתנה הסמכות להכרעת הספיקות לחכמי הדור. בנוסף, הוא מסביר שבפשטות שגיאות החכמים הגדולים הן מעטות ביחס למי שחכמתו פחותה מהם.

23. **עלי תמר** על הירושלמי, סנהדרין, פרק א הלכה א, עמ' עז, ד"ה 'מששתמע דבריהם'.

24. בעל **עלי תמר** ממשך בפירושו ומסביר שאם בעלי הדין בקשו מראש מהדיין לפשר ביניהם - רשאי הדיין לבצוע גם לאחר שידוע להיכנע הדין נוטה. הוא מוסיף ומדגיש שמציאות זו אפשרית בהחלט. לדוגמה: יכול להיות מקרה בו הזכאי מעדיף שיהיה שלום בינו לבין חברו בעתיד, או שהוא מעוניין להמשיך לקיים איתו עסקים, וללא פשרה יצא שכרו בהפסדו.

שלאחר גמר הדין, הפשרה היא שקרית, שכן האמת כבר התבררה. לכן, מהרגע שהדין נגמר הפשרה אסורה בתכלית.

4. רבי יהושע בן קרחה

לפני שנרד לעומק שיטתו של רבי יהושע בן קרחה (שכאמור, היא שנפסקה להלכה),²⁵ נעמוד מעט על דמותו. ריב"ק הוא תנא מהדור הרביעי, תלמידו של רבי יוחנן בן נורי ומבית מדרשו של רבן שמעון בן גמליאל.²⁶ על פי מקורות שונים ניתן לראות שלאחדות עם ישראל יש דגש חזק מאוד אצל ריב"ק. במסכת בבא בתרא מובא בשם ריב"ק: "כל המעלים עיניו בן הצדקה הרי זה עובד עבודה זרה".²⁷ כמו כן, במסכת בבא מציעא, מעביר ריב"ק ביקורת על רבי אלעזר ברבי שמעון על כך שהוא היה תופס גנבים יהודיים ומעביר אותם לשלטונות הרומאיים. ריב"ק אף קורא לרבי אליעזר ב"ר שמעון בכינוי גנאי: "חומץ בן יין" (כלומר, רשע בן צדיק) ושואל אותו: "עד מתי אתה מוסר עמו של אלוהינו להריגה".²⁸ בהמשך נראה שדברים אלו²⁹ יסייעו לנו מאוד על מנת לברר לעומק את שיטת ריב"ק. כאמור, רבי יהושע בן קרחה מעודד את הפשרה באמרו: "מצוה לבצוע".³⁰ בהבנת דבריו של ריב"ק ישנם שני כיווני חשיבה יסודיים: שיטת התלמוד הבבלי ושיטת התלמוד הירושלמי. על מנת להבין היטב את שיטת הבבלי, נעיין בפרק זה בשיטת הרמב"ם לפירוש שיטת הבבלי, ובשאלה "עד מתי אפשרית הפשרה". בסוף הפרק נדון בשיטת התלמוד הירושלמי.

4א. שיטת התלמוד הבבלי

נשוב לדבריו של רבי יהושע בן קרחה:

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.

נראה שריב"ק מעדיף את השלום על פני האמת.³¹ כלומר, האמת והשלום עומדים זה כנגד זה, ובבית הדין אנחנו מעדיפים את השלום.

מקור דבריו של רבי יהושע בן קרחה הוא בפסוק מספר זכריה: "אֵלֶּה הַדְּבָרִים אֲשֶׁר תַּעֲשׂוּ וְדָבְרוּ אֲמֶת אִישׁ אֶת רֵעֵהוּ אֲמֶת וּמִשְׁפָּט שְׁלוֹם בְּשַׁעְרֵיכֶם".³² פסוק זה מופיע גם בדבריו של רבן שמעון בן גמליאל במסכת אבות:

25. ראו: משנה תורה, הלכות סנהדרין, כב, ד; שולחן ערוך, חושן משפט, יב, ב.
26. ראו: ד"ר מרדכי מרגליות (ערוך), אנציקלופדיה לחכמי התלמוד והגאונים, תל אביב: הוצאת יבנה וספרי חמד, כרך ב, עמ' 189.
27. בבלי, בבא בתרא, י ע"ב.
28. בבלי, בבא מציעא, פג ע"ב. ועיינו שם על מנת להבין את עומק הדברים ואת הקשרם. כמו כן ראו: בבלי סנהדרין, קי ע"ב.
29. דברים אלו שמעתי מפי מו"ר, ראש הישיבה, הרב דוד אסולין, בשיעור על דמותו של רבי יהושע בן קרחה ותפיסת עולמו.
30. ראוי להדגיש ש"מצוה" היא איננה "חובה". לדוגמא ראו: בבלי, חולין, קה ע"א, שם מופיע: "אמר רב אידי בר אבין אמר רב יצחק בר אשיין: מים ראשונים - מצוה, ואחרונים - חובה". כלומר, מצוה היא דבר שאמנם ראוי לעשותו אך אין היא חובה הלכתית מוחלטת.
31. וכן ניתן לראות מהשקפת עולמו של ריב"ק השואפת לשלום בעם ישראל ונובעת מיחס אוהד ואוהב לעם ישראל בהקשר הכללי.

רכן שמעון בן גמליאל אומר על שלשה דברים העולם עומד: על הדין ועל האמת ועל השלום שנאמר 'אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם'.³³

אמנם, רשב"ג איננו מתייחס לשלום בתוך התחום המשפטי אלא להעדפה כללית,³⁴ אך מהפסוק המובא מספר זכריה, נראה שיש להרחיב את היריעה, כפי שנעשה בסוגייתנו, גם בנוגע למקומו של השלום במשפט.³⁵ לכאורה, הפירוש של ריב"ק לפסוק זה הוא בהיר ביותר: "אמת" נאמרת בהקשר של דיבור בין רעים ("דברו אמת איש את רעהו"), ואילו "משפט שלום" נאמר בהקשר של שפיטה ועשיית דין ("ומשפט שלום שפטו"). על כן, ניתן לומר שהקב"ה דורש מאיתנו לעשות משפט שיביא דווקא לשלום.

היחס בין אמת למשפט בפסוק זה נתון במחלוקת פרשנים בין רד"ק למצודת דוד. רש"י כותב בפשטות: "היא הפשרה".³⁶ רד"ק מסביר: "כי אם תשפטו צדק יהיה שלום בין בעלי הדינין כמו שארז"ל במשל בני אדם דשקלי גלימיה מבית דינא זמיר ואזיל באורחא והם הביאו פסוק על זה המשל גם כל העם הזה על מקומו יבא בשלום כל העם אפי' המתחייב בדין ורז"ל פי' ומשפט שלום על הפשרה שאמר איזה משפט שיש בו שלום הוי אומר זה בצוע ומשפט פתוח כי הוא סמוך".³⁷ כלומר, אם ייעשה משפט צדק בין בעלי הדין, יגיע השלום ממילא.³⁸ פירוש זה מתאים לדעתו של רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי והוא אינו תואם את שיטת ריב"ק. לעומתו, פירוש מצודת דוד לפסוק זה, מפרש את כל הפסוק כיחידה אחת: "משפט אמת או משפט שלום וזהו הפשרה שמתווך השלום בין בעלי הדין אבל לא תטו המשפט שאין זה לא אמת ולא שלום".³⁹ גם פירוש זה אינו תואם את שיטתו של ריב"ק, שכן לדעת ריב"ק יש העדפה לפשרה על פני הדין כפי שראינו ולא רק הצעה של שתי האפשרויות (משפט אמת ומשפט שלום) ושליטת הטיית דין.

הראשונים דנו בשאלה האם, לשיטת ריב"ק, מצוה לומר לבעלי הדין שיש להם אפשרות לעשות פשרה, ואם זו אכן מצוה, כיצד יש לעשות זאת. רש"י מסביר שמצוה לשאול את בעלי הדין בפתיחת המשפט אם הם רוצים דין או פשרה, אך נראה מפירושו שאין לדרבן את בעלי הדין לבחור בפשרה.⁴⁰ וכן פסק הט"ז ("ע"פ דברי המהר"ל): "כתב מהר"ל מפראג מדאמר רב הונא אי דינא בעיתו אי פשרה בעיתו, נראה שאין לרדוף כל כך אחר הפשרה, רק דאמרי להו אי דינא בעיתו כו', עכ"ל".⁴¹ לפי פירוש זה יש הבדל בין אמת לשלום והם אף סותרים זה את זה, אלא שאומר זכריה הנביא ששתי הדרכים הן

32. זכריה, ח, טו.

33. משנה, אבות, א, יח.

34. וכן נאמר בהמשך: "וְהָאֱמֶת וְהַשְּׁלוֹם אֶהְיֶה" (זכריה, שם, יט).

35. תרשים ביורר משמעות הפס' לשיטת ר"י מובא באריכות במאמרו של הרב ד"ר איתמר ורהפטיג 'היש אמת בפשרה?' (לעיל הערה 12), עמ' 266.

36. פירוש רש"י על זכריה, ח, טו, ד"ה 'ומשפט שלום'. ראוי לציין את פירושו של רש"י בפירושו לפסוק "וְעָשִׂיתָ הַיָּשָׁר וְהַטּוֹב בְּעֵינֵי ה' לְמַעַן יִיטֵב לְךָ וּבְאֵת וְיִרְשֶׁתָּ אֶת הָאָרֶץ הַטְּבָה אֲשֶׁר נִשְׁבַּע ה' לְאַבְרָהָם" (דברים, ו, יח). רש"י מפרש: "זו פשרה, לפני משורת הדין" (שם, ד"ה 'הישר והטוב'). כלומר, לפי שיטת רש"י פשרה היא איננה פשוטה אלא לפני משורת הדין. בהמשך, כאשר נדון במקום הפשרה בבית הדין, דבריו של רש"י יועילו לנו כאן בהבנת תפיסתו הכוללת.

37. פירוש רד"ק על זכריה, ח, טו, ד"ה 'ומשפט שלום'.

38. וכן ראו את דברי התלמוד הירושלמי (מגילה, פרק ג, הלכה ו) ופירוש קרבן העדה שם, שהבאנו לעיל.

39. מצודת דוד, זכריה, שם.

40. רש"י על סנהדרין, ז ע"א, ד"ה 'מצוה למימר לה'.

41. טורי זהב, חושן משפט, יב, ב.

לגיטימיות. נראה לעניות דעתי שפירוש זה איננו תואם לשיטת ריב"ק שכן הוא העדיף את הפשרה על פני הדין בצורה ברורה. לעומת דברים אלו, המאירי, בחידושי על הש"ס, כתב:

כל שבאין לפניו לדין מצוה עליו לפתוח להם בפשרה ואפילו שמע את דבריהם ויודע להיכן הדין נוטה אם נשמעו לו בכך משתדל לבצוע ביניהם וכך היא המצוה.⁴²

לפי פירוש זה, המצוה היא להציע את הפשרה בפני בעלי הדין, ואף לדרבנם לבחור באפשרות זו.⁴³ אם כן, נראה שלפי דעה זו ישנה עדיפות משמעותית לפשרה על פני הדין, והיא אף באה לידי ביטוי מעשי. נראה שכך גם פסק הטור:

מצוה לדיין להתחיל להם בפשרה, שיאמר במה אתם רוצים יותר בפשרה או בדין.⁴⁴

רבי יוסף קארו בבית יוסף מעלה את האפשרות שהטור חולק על רש"י ומצריך לפתוח דווקא בהצעת האפשרות של פשרה.⁴⁵ וכך גם פוסק הרמב"ם:

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...⁴⁶

נראה שריב"ק מעמת בין משפט לשלום, כאשר מסקנתו היא שיש לשפוט בדרך של פשרה, משפט אמת שיביא לשלום.⁴⁷ בנוסף, נראה מתוך ההקשר בגמרא שריב"ק מציג דעה מנוגדת לשיטתו של רבי אליעזר בנו של רבי יוסי הגלילי, ואומר שיש לסטות מן האמת הצודקת למען השלום.⁴⁸ אמנם, עלינו לשאול את השאלה המתבקשת: כיצד במשפט שלכאורה כל כולו מבוסס על האמת, נוכל להגיע לשלום?⁴⁹

42. **בית הבחירה** למאירי, סנהדרין, ו ע"ב. וכן ראו דברי הסמ"ע "צריך הדיין להסביר לבעלי דינים שבפשרה נוח להם ולדבר על לבם אולי יסכימו על הפשרה" (סימן יב, סעיף קטן ו). וכן כתב ה**נתיבות משפט**: "ומצוה להסביר להם שירצו בהפשרה" (סימן יב, סעיף קטן ו).

43. וכן ראו **בשלח ערוך**, חו"מ ט, כ: "צריכים הדיינים להתרחק בכל היכולת שלא יקבלו עליהם לדון דין תורה".

44. **ארבעה טורים**, חושן משפט, סימן יב.

45. **בית יוסף**, חושן משפט, יב, ב. ועיינו ב**פרישה** (שם, סעיף קטן ב) שנוטה לומר שגם רש"י מסכים לכך. וכן בסמ"ע (סימן יב, סעיף קטן ו) שכתב שיש להעדיף את הפשרה.

46. **משנה תורה**, הלכות סנהדרין, כב, ד.

47. גם במקרא רבו הקשרים בין אמת למשפט כגון: 'לאמת יוציא משפט' (ישעיה מב, ג), 'משפט אמת יעשה בין איש לאיש' (יחזקאל יח, ח), 'דין אמת דנתם' (משנה סנהדרין ו, ו) וכו'. מקורות אלו הובאו במאמרו של השופט מ' אלון במאמרו "הדין, האמת, השלום והפשרה: על שלושה וארבעה עמודי המשפט והחברה" (לעיל הערה 12), עמ' 272, הערה 4.

48. ייתכן שניתן לומר שעדיפות הפשרה לא נלמדת מהפסוק בזכריה אלא ממקור אחר. עיינו ב**ביאור הגר"א**, חושן משפט, יב, ה, שם סובר הגר"א שהדרשה השניה, המופיעה בגמרא על הפסוק "ויהי דוד עושה משפט וצדקה" (שמואל ב', ח, טו), באה להוסיף שפשרה לא רק שווה בערכה לדין אלא גם עדיפה. דעה אחרת מעלה את ערך הפשרה מאחר וכיום איננו יודעים לדון דין תורה, כמו שכתב הטור בשם **ספר המצוות**: "לית דחכים בדין" (**ארבעה טורים** חושן משפט, יב, ו). וכן כתב בעל **החינוך**: "ומפני חומר הדין שבחו הרבה מי שיכול להטיל פשרה" (**ספר החינוך**, מצוה רלג), וכן עולה מדברי ה**ש"ך** (חושן משפט, ג, י) ומדברי **ערוך השולחן** (חושן משפט, יב, ב). סברא זו היא על פי: ירושלמי, **סנהדרין**, פרק א, הלכה א. וכן פסק ר' יוסף קארו: "צריכים הדיינים להתרחק בכל היכולת שלא יקבלו עליהם לדון דין תורה" (**שולחן ערוך**, חושן משפט, יב, ז). והוסיף על כך הרדב"ז בתשובותיו: "ומעתה הרי אתה דן ק"ו, בן בנו של ק"ו, לחכמי הדור הזה" (**שורת הדין**, חלק ד, סימן נד, ד"ה 'ועל ענין').

49. **במכילתא** יתרו פרשה ב, מובא רצף מחלוקות בין רבי אלעזר המודעי (הידוע כשמותי, כהולך בשיטת בית שמאי) לבין רבי יהושע (הידוע כהולך בשיטת בית הלל). בהסתכלות רחבה נראה שאין מחלוקת עקרונית לענייננו בין השיטות, אלא שרבי יהושע מתחשב ברמתם הרוחנית של בני האדם ורבי אלעזר המודעי, כביכול, לא. שיטתו של ר"א המודעי רואה את התורה

על מנת לענות על שאלה זו, אבקש בהמשך להציג משמעות עמוקה יותר למשמעות הנורמטיבית למושג "אמת".

4.4. עד מתי אפשרה אפשרות?

ייתכן שפירוש שיטתו של רבי יהושע בן קרחה יאיר לנו על מחלוקת ראשונים נוספת: עד איזה שלב בתהליך המשפטי ניתן לפנות אל הפשרה.

כפי שביארנו, לפי שיטת ריב"ק הפשרה היא הדרך הרצויה לפתרון עימותים בבית דין. להבהרת הדברים יש להדגיש שפעמים רבות יעדיף בעל הדין לבחור בפשרה מלכתחילה, אף אם הוא בטוח בצדקתו. העדפה זו יכולה לנבוע מסיבות רבות:⁵⁰ רצון לזרז תהליכים מסורבלים במשפט,⁵¹ ראיות חלשות, חוסר וודאות ביחס לישרות המוסד המשפטי, חוסר וודאות ביחס לאפשרות הוכחת טענותיו דרך עדות ועוד. אמנם, כפי שראינו, גם לשיטת ריב"ק ישנו גבול באפשרות השימוש בפשרה. ננסה להבין, על פי הגמרא, את הבסיס הרעיוני לבעייתיות שבפשרה כאשר לא מצויים לה גבול:

אמר רבא: מריש הוה אמינא ליכא קושטא בעלמא (= תחילה הייתי אומר אין אמת בעולם).⁵²

אמר לי ההוא מרבנן ורב טבות שמיה, ואמרי לה רב טביומי שמיה, דאי הווי יהבי ליה כל חללי דעלמא לא הוה משני בדיבוריה (=אמר לי אחד החכמים ורב טבות שמו, ויש אומרים רב טביומי שמו, שאם היו נותנים לו את כל חלל העולם לא היה משנה בדיבורו).

זימנא חדא איקלעי לההוא אתרא, וקושטא שמיה, ולא הווי משני בדיבוריהו, ולא הוה מיית איניש מהתם בלא זימניה. נסיבי איתנא מינהון, והווי לי תרתין בנין מינה (= פעם אחת הזדמנתי למקום אחד, ואמת שמו, ולא היו משנים בדבריהם, ולא היה מת אדם משם בלא זמנו. נשאתי אישה מביניהם והיו לי שני בנים ממנה).

יומא חד הוה יתבא דביתוהו וקא חייפא רישא, אתאי שיבבתה, טרפא אדשא (= יום אחד הייתה יושבת אשתו וחפפה את ראשה, באה שכנה, דפקה בדלת.

סבר: לאו אורח ארעא, אמר לה: ליתא הכא. שכיבו ליה תרתין בנין. אתו איניש דאתרא לקמיה, אמרו ליה: מאי האי? אמר להו: הכי הוה מעשה. אמרו ליה: במטותא מינך, פוק מאתרין, ולא תגרי בהו מותנא בהנך איניש (חשב: אין זה דרך ארץ, אמר לה: איננה כאן. מתו לו שני בנים. באו אנשי המקום ואמרו לו: מה זה? אמר להם: כך

כלא מתחשבת בגורמים חיצוניים כלל. שאלתנו מתחדדת אף יותר לנוכח העובדה שרבי אלעזר המודעי דורש כך: "הודעת להם את הדרך ילכו בה ואת המעשה אשר יעשו" (שמות יח, כ) - 'זאת המעשה' - זו שורת הדין, 'אשר יעשו' - זה לפנים משורת הדין" (מכילתא, שם)

50. עוד בנושא זה ראו במאמרו של הגאון הרב זלמן נחמיה גולדברג, "שבחי הפשרה", בתוך: הרב ירון אונגר (עורך), **משפט ארץ - דין, דין ודין**, עפרה: הוצאת מכון משפטי ארץ, תשס"ב, עמ' 78-85. הגרד"ג מוכיח ממקורות שונים "שיש עדיפות לפשרה יותר מהדין, גם למי שבאמת זכאי" (שם, עמ' 78).

51. וראו בבבלי, **בבא בתרא**, ל"ע"ב: "עביד איניש דזבין דיניה". ופירושו הרשב"ם שם: "אדם תם שאינו רוצה להתקוטט אפילו על שלו - עשוי הוא להוציא מעותיו וליטול את שלו בלא דין ומחלוקת". וכן בפירושו רבינו חננאל: "אמינא למיזבן דינאי-לקנות המריבות. כלומר, אף על פי שהיא שלי איני מוציאה מידו בלא מריבות ודין, אקנה אותם הדין והמריבות באלו המעות, אע"פ שעיקר הארץ שלי".

52. פירושו רש"י: "אין אדם בעולם שידבר אמת תמיד".

היה מעשה. אמרו לו: בבקשה ממך צא ממקומנו ואל תגרה את המוות באותם אנשים).⁵³

מר "טוב" (טבות או טביומי) מגיע לעיר "אמת" ומשנה את האמת מפני הנימוס. בשל כך הוא מגורש מהעיר. אמנם, מר טוב היה דובר אמת ככל שיקל, אבל כאשר ערך האמת וערך השלום התנגשו הוא בחר בשלום, הוא בחר לשקר. כאשר מר "טוב" שיקר, אף על פי שעשה זאת ממניעים חיוביים, הוא נענש בצורה חסרת תקדים כיוון שהאמת נפגעה. לא משנה כמה הדרך בה הוא בחר הייתה נכונה, האמת נפגעה מזה. חשוב להבין שפשרה עדיפה על אמת משום שבסופו של דבר השלום חשוב יותר מאמת,⁵⁴ אך חייבים להכיר בכך שיש במצב זה פספוס עצום, פספוס של האמת האלוקית, פספוס של הורדת השפע האלוקי למציאות בצורה המוחלטת ביותר.

נחזור לענייננו. למדנו שגם לדעת רבי יהושע בן קרחה "נגמר הדין אי אתה רשאי לבצוע".⁵⁵ אך מהו "גמר הדין"? בשאלה זו נחלקו רש"י ובעלי התוספות.

לדעת רש"י, "נגמר הדין" הכוונה היא לזמן בו אמרו הדיינים: "איש פלוני אתה זכאי, איש פלוני אתה חייב".⁵⁶ כל זמן שלא אמרו זאת לבעלי הדין, אף שהדיינים בינם לבין עצמם פסקו באופן מוחלט את הדין, עדיין יכולים הם לעשות פשרה.⁵⁷ לעומת זאת, בעלי התוספות סוברים שהכוונה היא לזמן בו הדיינים דקדקו היטב בדין והגיעו לפסיקה סופית, על אף שלא השמיעו אותה לבעלי הדין:

כגון שכבר דקדקו בדין היטב וכמו גמרו את הדין דלא מיחסר אלא איש פלוני אתה חייב דכיון דנתברר כל כך אין להטעותו לעשות פשרה שאילמלא היה יודע שנתברר דינו לזכות לא היה מתרצה לפשרה בשום ענין.⁵⁸

לפי התוספות אף על פי ששיטת רש"י מסתברת מפשט הגמרא, קשה לומר שזו הייתה כוונת ריב"ק מכיוון שאין ספק שביצוע אינו מתאים בשלב הזה של הדין.⁵⁹

בעל השלטי גבורים מציב דעת ביניים: הוא מחלק בין פשרה בה הדיינים קובעים כפי הנראה בעיניהם, ללא דעת בעלי הדין, ובה ניתן לבצוע עד גמר הדין, לבין פשרה בה בעלי הדין התרצו דרך פיוסים ושכנועים ובמקרה זה זו מצוה אף לאחר גמר הדין:

ונראה בעיני שאין כל הדברים הללו אמורין אלא כשריינין רוצים להטיל פשרה כפי הנראה בעיניהם ושלא מדעת בעלי דינין אבל אם הם מודיעין להם טיב הפשרה ומפייסים אותם עד שהם מתרצים למחול אחד לחבירו או לתת אחד לחבירו דבר ידוע

53. בבלי, סנהדרין, צז ע"א.

54. כמובן שהמצב האידיאלי הוא כפי שמופיע בבבלי, סנהדרין, ז ע"א: "דאזיל מבי דינא שקל גלימא - ליזמר זמר, וליזיל באורחא" (= מי שיוצא מבית דין נטול גלימה, יזמר זמר וילך בדרך), כלומר מי שהפסיד את גלימתו בדין, ילך ויזמר זמר בשמחה וילך בדרך כיוון שנגמר העניין בצדק.

55. עיינו דבריו של הראי"ה קוק **בבאר אליהו** (על **ביאור הגר"א**), חושן משפט, סימן יב, ס"ק ו: "משום שזה נראה כזילותא לדין תורה, שאחר שכבר נגמר הדין דוחין אותו ועושין הפשרה".

56. רש"י על סנהדרין, ו ע"ב, ד"ה נגמר הדין.

57. וכן פסקו הרמב"ם (**משנה תורה** הלכות סנהדרין, כב, ד) והרי"ף (**הלכות הרי"ף**, סנהדרין, א ע"א).

58. תוספות על סנהדרין, שם.

59. אמנם התוספות מסכימים שבדוחק היה מקום לחשוב שביצוע אפשרי בשלב הזה כיוון שבעל הדין שזכה במשפט יעדיף להיפטר מעונש שבוועה. וראו **בתורת חיים** שקיבל יותר את שיטת רש"י והסביר שפעמים בדין יש נידון אחד רך ואחד קשה, ואפשר היה לשכנע את הרך להתפשר כדי שלא ירדפנו הקשה, אף לאחר שאמרו שהוא זכאי.

ואפילו אחר גמר דין ראוי לעשות כן ובלבד שלא יהיה שום צד הכרח בדבר אלא פיוסים ופתויים וזו היא מצוה גדולה והיא הבאת שלום בין אדם לחבירו וכך היה ענינו של אהרן אוהב שלום וכו'.⁶⁰

וכן ראה בש"ך⁶¹ שמסכים עם שיטתו.⁶² הב"ח חולק על השלטי גיבורים, ולדעתו לאחר פסק הדין, לא ראוי כלל שהדיינים יטילו פשרה. לדעתו, הסיבה לכך היא שהדבר פוגע במעמד בית הדין, כיוון שיש בכך מעין הודאה שמה שפסקו קודם אינו אמת.⁶³ בספרו מרומי שדה, העיר הנצי"ב מוולוז'ין: "ודלא כדמשמע מדברי הש"ך".⁶⁴ והוא מביא חילוק מעניין בין 'אסור' ל'מצוה' בפשרה. הנצי"ב דן בשאלה מדוע משה רבינו לא פסק דרך פשרה אם אכן כך ראוי לעשות. תשובתו היא:

דמשום שהיה משה מהיר משפט ומיד שטענו ידע לגמור את הדין, שוב אינו מצוה. דאע"ג דקי"ל כפירש"י דנגמר הדין אי אתה רשאי לבצוע, היינו כשאמר איש פלוני אתה זכאי כו'. מכל מקום זהו לענין איסור, אבל מצוה אינו אלא כל זמן שלא דקדקו בדין, אבל משנגמר הפסק שוב אינו מצוה.

לשיטתו, יש לחלק בשיטת רש"י בין 'מצוה' ל'אסור'. כלומר, מצוה לעשות פשרה כל עוד לא פסקו הדיינים במקרה שהובא לפנייהם. אמנם, מהרגע שהדיינים הודיעו לבעלי הדין מי זכאי ומי חייב אסור לעשות פשרה. ואכן לא מסתבר לומר שלאחר שנגמר הדין תהיה אפשרות של פשרה כלל.

נחזור לשאלתנו המרכזית: כיצד ניתן להכניס מושגים של שלום בבית הדין שלכאורה כולו אמת? יתר על כן, כיצד ניתן, דרך חתימה אחר אמת מוחלטת בבית הדין, להגיע לשלום כאשר מסתכלים באופן רחב על כלל המקרים שבמשפט העברי? כלומר, ברור שייתכן שמקרים ספציפיים יוכרעו על דרך האמת ובדרך אגב יגרמו לשלום, אך אין זו המציאות כאשר אנו מדברים על מערכת משפטית שלמה העוסקת במקרים מגוונים ומורכבים ביותר.

ראשית, נראה שהתורה שומרת מקום מרכזי ביותר לשלום. מעלת השלום מוזכרת רבות במקורותינו, בין בתורה שבכתב ובין בתורה שבעל פה. נביא לכך דוגמא אחת:

מסייע ליה לרב המנונא משמיה דעולא, דאמר: אסור לאדם שיתן שלום לחבירו בבית המרחץ, משום שנאמר 'ויקרא לו ה' שלום' (שופטים, ו, כד).⁶⁵

60. שלטי גיבורים, על הרי"ף, שם.

61. סימן יב, ס"ק ו.

62. וכן בשו"ת מהרשד"ם שמחלק בין פשרה בכפייה לבין פיתוי והתרצות: "אין הדברים הללו אמורים אלא כשהדיינים רוצים להטיל פשרה כפי הנראה בעיניהם, שלא מדעת הבעלי דינים. אבל, אם הם מודיעים להם טיב הפשרה ומפייסים אותם עד שהם מתרצים למחול אחד לחבירו, או לתת אחד לחבירו ידוע, אפילו אחר גמר דין ראוי לעשות כן ובלבד שלא יהיה שום צד הכרח בדבר אלא פיוסים ופתויים. וזו היא מצוה גדולה והבאת שלום שבין אדם לחבירו" (חושן משפט סימן אלף קטז, מובא בש"ך חושן משפט, יב, ו). ועיינו בדברי הרב אלעזר פלעקלס בשו"ת תשובה מאהבה (ח"א, סי' ב) שסבר שדעת הטור כדעת השלטי גיבורים, וההבדל שבין קודם לפסק הדין ובין לאחריו הוא האפשרות של הדיינים לכפות פשרה על בעלי הדין (לדעתו אם המטרה היא להימנע משבועה, מותר לכופף פשרה אפילו לאחר גמר הדין).

63. בית חדש, על הטור, שם.

64. מרומי שדה, סנהדרין, ו ע"ב, ד"ה יוכן משה'.

65. בבלי, שבת, י ע"ב.

המהר"ל מפראג מפרש:

בדבר זה תראה כמה גדול מדריגת השלום כי שמו יתברך נקרא שלום, כי מותר לומר אמת בבית המרחץ ועם שחותמו של הקב"ה אמת מ"מ אינו שמו של הקב"ה, אבל שלום שמו של הקב"ה הוא לכך הוא אסור לומר שלום בבית המרחץ. ובודאי דבר זה צריך טעם למה שמו של הקב"ה שלום יותר מן אמת. וזה כי הוא הש"י עושה שלום יותר מן אמת. וזה כי הוא הש"י עושה שלום בין כל הנמצאים, ואם לא היה הש"י עושה שלום בין ההפכים שהם בעולם אין העולם מתקיים, כי הנמצאים יש בהם ההפכים והוא יתברך כולל את הכל, ומצד הש"י אשר הוא כולל את הכל שלום ביניהם כי הוא יתברך צורת העולם האחרונה ובזה משלים הכל.⁶⁶

הקב"ה משלים את העולם דרך השלום. הנבראים בעולם שונים האחד מן השני ואף לפעמים הם ממש הפכים. דרך השלום עושה הקב"ה את המציאות וכולל את כל ההפכים בחטיבה אחידה. לכן, במובן מסויים, השלום גדול מן האמת, כיוון שאמנם חותמו של הקב"ה הוא אכן אמת, אך העולם הזה לא מסוגל להיות שלם ללא השלום.⁶⁷

אם כן, נראה ממקור זה - וכן מרבים אחרים - שלשלום יש חשיבות עליונה אף יותר מן האמת.

ג. שיטת הרמב"ם

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 הרי אומר זה ביצוע, וכן בדוד הוא אומר 'ויהי דוד עושה משפט וצדקה לכל עמו' איזהו משפט שיש עמו צדקה הרי 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.

אף על פי שרצו בעלי הדין בפשרה בבית דין יש להם לחזור ולתבוע את הדין עד שיקנו מיד שניהם.

יפה כח פשרה מכח הדין ששני הדיוטות שדנו אין דיניהן דין ויש לבעלי דינים לחזור בהן ואם עשו פשרה וקנו מידן אין יכולין לחזור בהן.⁶⁸

66. נתיבות עולם, א, נתיב השלום, פרק א, עמ' ריג.

67. וראו את דבריו של הרא"ה קוק: "השלום צריך שיהיה מושרש בתור מושג היותר קדוש עד שראוי הוא להיות נכנס בכלל שמוותיו של הקב"ה. כי יסוד השלום הוא שתהיה מגמת הפנים של כל רצון פרטי הנמצא במציאות משתוה עם החפץ הכללי, שנובע מהתכלית הכללית של כל המציאות כולה" (עין איה שבת א, עמ' 8, פסקה יג). וכן ראו בבבלי ברכות, ו ע"ב: "אמר רבי חלבו אמר רב הונא: כל שיודע בחברו שהוא רגיל ליתן לו שלום - יקדים לו שלום, שנאמר: 'בקש שלום ורדפהו', ואם נתן לו ולא החזיר - נקרא גזלן, שנאמר: 'ואתם בערתם הכרם גזלת העני בבתיכם'". את דברים אלו מפרש המהר"ל מפראג: "כי למדריגת השלום שמשלים את הדבר וכאשר אין השלום הכל חסר, ולכן צריך לרדוף אחר השלום שהוא משלים הכל ואם יודע בחבירו שיתן לו שלום צריך הוא שיקדים לו שלום..." (נתיבות עולם, ב, נתיב השלום, פרק ב, עמ' ריט).

68. משנה תורה, הלכות סנהדרין, כב, ד-ו.

בפשטות, ניתן לראות שהרמב"ם פוסק כמו ריב"ק שמצוה לבצוע, וש"כל בית דין שעושה תמיד פשרה הרי הוא משובח". וכן, מהרגע שנגמר הדין, כלומר שהדין התברר, נפסק ונמסר לבעלי הדין, אין זה הגיוני לעשות פשרה ולכן "יקוב הדין את ההר".

יש לשים לב לכך שבפסיקת הרמב"ם יש שינוי משמעותי בציטוט הפסוק: אֱלֹהֵי הַדְּבָרִים אֲשֶׁר תַּעֲשׂוּ דְבָרוֹ אֱמֶת אִישׁ אֶת רְעֵהוּ וְאֱמֶת וּמִשְׁפָּט שְׁלוֹם בְּשַׁעְרֵיכֶם (זכריה, ח, טז). הגמרא ציטטה: "אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם", ואילו הרמב"ם ציטט "משפט שלום שפטו בשעריכם", כלומר, בפשרה אמנם אין אמת, אבל יש בה משפט שלום.⁶⁹ אם כן, הרמב"ם סובר שפשרה היא בהחלט הדבר הרצוי במשפט כיוון שבסופו של דבר השלום גדול מהאמת. ובכל זאת ניתן לשים לב לכאב שביתור על האמת האלוקית שנכנס בדבריו.⁷⁰

ניתן לדייק עוד בפסיקת הרמב"ם ובציטוטו השני: "וַיִּמְלֹךְ דָּוִד עַל כָּל יִשְׂרָאֵל וַיְהִי דָוִד עֹשֶׂה מִשְׁפָּט וְצִדְקָה לְכָל עַמּוֹ".⁷¹

בגמרא בבבלי הציטוט הוא "ויהי דוד עושה משפט וצדקה", והרמב"ם הוסיף על כך "לכל עמו". על כך כתב הרב אברהם שפירא זצ"ל: "כיצד אפשר לתת צדקה לכל העם, וכי כולם עניים? אלא על כורחך, ש'משפט וצדקה' זה עניין אחד, והיינו פשרה, וזה אפשרי בכל העם".⁷² כלומר, היינו יכולים לחשוב שדוד עשה פשרה דרך עשיית משפט שמבוסס על דין פשוט, וכדי שהצד המפסיד לא יגיע לעוני הוא היה משלים את הכנסתו בצדקה, אך הרמב"ם מוסיף את המילים "לכל עמו", על מנת ללמדנו שמדובר בעניין אחד שמשלב משפט וצדקה וזוהי הפשרה.⁷³

בהקדמתו לפירוש המשנה, כותב הרמב"ם:

צריך, איפוא, השופט להתחנך בכל מה שכוללת אותו מסכת אבות... וילך ברוב דיניו בדרך הפשרה. ואם יוכל השופט שלא לפסוק דין כלל אף פעם, אלא לפשר בין בעלי הדין - הנה מה טוב. ואם לא יוכל לפשר - אז יפסוק הדין. ולא יקשה, רצוני לומר: יקבע זמנים ארוכים, ויניח לו להגן על נפשו, אפילו יארכו דבריו ויהבלו. ואם לא יתכן זה, לפי טענותיהם ולפי מה שיראה לו - יגזר ויחתך הדין מיד. כמו שנראים, עליהם השלום, עושים, מהכפיתה וההלקאה ברצועה, והעשוי, והפשטת הבגדים, וקריעת השטרות המקימים - אם התברר לו בהם מה שיחייב זה - והרבה כיוצא בזה. ובכמו זה התוקף יאמרו: "יקב הדין את ההר". ובכלל צריך השופט להיות כרופא הבקי. לפי שהרופא הבקי, כל זמן שיכול ואפשר לו לרפא במזונות - לא ירפא ברפואות. ואם יראה כי החלי חזק מהרפא במזונות - ירפא ברפואות קרובות אל המזונות, כמו

69. וכן כתב רש"י בפירושו על הפסוק (ד"ה 'זמשפט שלום'): "היא הפשרה, משמע היא בלבד ולא עם אמת".

70. מן הראוי לחזור ולציין את שיטת הר"ן שכתב שמטרת המשפט היא: "חול השפע האלוקי באומתנו והדבקו עמנו" (דרשות הר"ן, הדרוש האחד עשר). אמנם, נראה ששיטת הרמב"ם איננה תואמת את שיטתו של הר"ן לחלוטין, כיוון שבסופו של דבר השלום גדול מהאמת, אבל נקודה זו, שהשפע האלוקי כביכול מצמצם דרך עשיית הפשרה, מקבלת משמעות בדברי הרמב"ם.

71. שמואל ב', ח, טז.

72. מתוך שיעור שסוכם ע"י הרב חיים אביהוא שוורץ. מופיע באתר ישיבת בית אל, בכתובת האינטרנט: <http://www.yeshiva.org.il/midrash/shiur.asp?id=13241>.

73. ייתכן שזו הסיבה שהרמב"ם הוסיף בפסיקתו את הפסוק הזה ולא הסתפק בציטוט הראשון, ולא כמו שכתב הגר"א (ביאור הגר"א, חושן משפט, יב, ה. וראו בהערה 48).

המשקים והמרקחות המבשמים המתוקים. ואם יראה כי החלי יותר חזק, ושאלו הדברים לא יכניעוהו ולא יעמדו כנגדו - יתחיל בךפוי במה שהוא יותר חזק, וישקה החולה 'אלסקמוניה' ו'שחם אלחנט'ל' ו'אלצבר', וכיוצא באלה מן הרפואות המרות והמאוסות. כן השופט: ישתדל לעשות פשרה; ואם לא יוכל - ישפוט ברחמים ובנחת, וידבר אל בעלי הדין בדברים רכים; ואם לא יוכל, לקשיות אחד מבעלי הדין, ולהיותו מבקש להתגבר בעול - יתחזק עליו, ויהיה תקיף, כמו שספרנו.⁷⁴

כאשר מגיע "תיק" אל הדיין, הדבר הראשון שעליו לעשות הוא לנסות ולהביא צדק, וזאת מחוץ, כביכול, לבית המשפט. לפני "יקוב הדין את ההר" עליו לחפש דרך להגיע אל הצדק שאליו מתלווה השלום. יתרה מכך, נראה שהשלום הוא אף המטרה בהנהגה זו, עליה מורה הרמב"ם. כמובן שצריך הדיין להיות בעל רצון אמיתי וכנה להגיע אל האמת הרצויה בעיני הקב"ה, וכן ענווה בלתי רגילה, אך בכל זאת, זו היא הדרישה מן הדיין.

על מנת לחדד את שיטת הרמב"ם, נעיין בדבריו בפירושו למשנה. מדבריו נראה שחוקי התורה לא סידרו בפני הדיינים מערכת מובנית שתוכל לפתור לחלוטין את כל הספיקות שעולות בבית הדין. ישנם מקרים ספציפיים בהם יש מעין "חור" במערכת של הדין, והדרך היחידה לפתור אותו היא באמצעות הפשרה. כך מופיע במשנה:

מי שהיה נשוי (ל)שתי נשים ומכר את שדהו וכתבה ראשונה ללוקח דין ודברים אין לי עמך, השניה מוציאה מהלוקח וראשונה מן השניה והלוקח מן הראשונה וחוזרות חלילה עד שיעשו פשרה ביניהם וכן בעל חוב וכן אשה בעלת חוב.⁷⁵

במשנה זו מתוארת התייחסות קונקרטיית לענייננו וננסה לדלות ממנה הבנה נוספת לסוגיה בכלל ותשובה לשאלה שהצגנו בפרט. הרמב"ם מפרש את המשנה כך:

...ופירוש פשרה לפי עיקר מובן המלה, המיצוע בדבר, כלומר הסכמה בדרך שלום, והם קורין למים הבינוניים שאינו לא קר ולא חם, פושרין...⁷⁶

הפשרה מוגדרת כאן כהסכמה בדרך שלום, מה שמחזק את טענתנו שלשיטת הרמב"ם הסיבה לשאיפה לפשרה נובעת מהרצון להגיע לשלום בדין.⁷⁷ על מנת להבהיר נקודה יסודית נוספת בעניין הפשרה, נתעמק מעט במקרה הספציפי בו דנה המשנה: אדם היה נשוי לשתי נשים, האישה שיש לה דין קדימה בגביית הכתובה ויתרה על זכותה לקחת מהלוקח את השדה לגביית כתובתה, וממילא הזכות עוברת לאישה השנייה. במצב כזה, יכולה האישה השנייה להוציא את השדה מהלוקח שהרי היא לא ויתרה על זכותה מעולם. אמנם האישה הראשונה מחלה ללוקח על זכותה בשדה, אך היא לא מחלה לאישה השנייה, לכן היא יכולה לקחת ממנה את השדה בחזרה. כך עלול להתחיל מעגל אינסופי כאשר האישה השנייה מוציאה את השדה שוב מיד הלוקח והראשונה מוציאה אותו מהשנייה והלוקח מהשנייה וכן הלאה. הדרך היחידה להפסיק את המעגל האינסופי הזה הוא רק כאשר השלושה יעשו פשרה ביניהם.

74. **הקדמות הרמב"ם למשנה**, מהדורת הרב יצחק שילת, ירושלים: הוצאת שילת, התשנ"ו, עמ' מח. את הדברים האלו כותב הרמב"ם על מנת להסביר את מיקומה של מסכת אבות לאחר מסכת סנהדרין ברצף המסכתות בש"ס.

75. משנה, **כתובות**, י.ו.

76. פירוש הרמב"ם למשנה, שם.

77. ראו דברי הרב ישראל איסרלן: "...והפרדתם בפיוס ובפשרה איש מעל אחיו לתועלת כולם כאשר כתבת, יישר כחכם ויפה עשיתם, אף אם הפרדתם במקצת מצד זה לצד זה בשביל השקט הריב..." (**תרומת הדשן**, פסקים וכתבים, סימן קסב). כלומר, פשרה חיובית אף אם היא סוטה מעט ממסלול הדין, מכיוון שהיא מביאה לשלום.

במקרה זה, ישנו "חור" במערכת המשפטית, בו לא ניתן לפסוק את הדין בצורה הרגילה. הביטוי "יקוב הדין את ההר" לא אפשרי כאן אף מבחינה טכנית. במקרה זה הפשרה נכנסת אל המערכת המשפטית לא מתוך רצון טוב, או עדיפות לאיזושהו הסכם, אלא כיוון שאין שום ברירה אחרת.

ד.4. שיטת הירושלמי - פשרה בעומק האמת

על המושג פשרה קיימת הסתכלות שונה ממה שראינו לעיל, והיא מופיעה בתלמוד הירושלמי. הסתכלות הזו יכולה לתת אור חדש על הסוגיה כולה.⁷⁸ לדרשה של רבי יהושע בן קרחה אותה ראינו בתחילת דברינו, קיימת גרסה שונה בתלמוד הירושלמי דרכה ניתן להבין בצורה מהותית את מושג הפשרה:

רבי יהושע בן קרחה אומר מצוה לבצע שנאמר 'אמת ומשפט שלום' - כל מקום שיש אמת אין משפט שלום יש שלום אין משפט אמת ואי זהו אמת שיש בו משפט שלום הוי אומר זה ביצוע.⁷⁹

בגרסת התלמוד הבבלי יש דיוק בין 'משפט' ו'צדקה': במצב של פשרה מדובר ב"משפט שיש בו צדקה". כלומר, ישנה סטייה מהדין כאשר משלבים אותו חסד ("לפנים משורת הדין"). לעומת זאת, לפי התלמוד הירושלמי, שלפי גרסתו יש דיוק בין 'אמת' ל'משפט שלום', נראה שכוונתו של רבי"ק היא שילוב אמיתי בין שני הדברים, שיביא לאמת העמוקה יותר. על מנת להגיע להכרעה נכונה ואמיתית לא מספיק לנו רק "יקוב הדין את ההר", עלינו לנסות להגיע לאמת הגדולה שתביא עמה סיכוי לבנייה.⁸⁰ במדרש מובא:

כשבא הקדוש ברוך הוא את עולמו בראו במדת הדין, שנאמר 'בראשית ברא אלהים' (בראשית, א, א), ולא עמד עד ששתף עמו מדת הרחמים.⁸¹

אפילו הקב"ה כביכול ניסה להנהיג את עולמו במידת הדין ולא הצליח, ולכן שיתף עימה את מידת הרחמים. כמובן שלא ייתכן לומר שהקב"ה שינה את דעתו, אך המדרש בא להבהיר לנו שמידת הרחמים באה על בסיס מידת הדין בבריאתו של הקב"ה.

במקבילה בירושלמי אותה ציינו לעיל, נוספת נקודה מהותית למושג פשרה: "אמר רבי מתנייה: אף הפשרה צריכה הכרע הדעת".⁸² את הדברים האלו מסביר בעל פירוש פני משה כך: "דצריך שיכריע בדעתו עם מי הדין נוטה ביותר וכפי הכרעת הדעת בזה יעשה הפשרה".

כמו במשפט צדק, גם במשפט המתנהל על פי פשרה, על הפסיקה להיות מונחית על פי דין תורה, ורק לאחר "הכרע דעת" מושכל ובירור עמוק להיכן הדין נוטה יוכל הדיין לבצע פשרה. לפי דברים אלו, נראה שפשרה לא נקבעת רק מתוך רצון להגיע לשלום מוחלט. גם כאן הפסיקה מכוונת באופן כללי אל הדין והצדק האלוהי. שיקול הדעת של הדיין אינו צריך להיות מונחה על פי ראות עיניו או על

78. יתכן לומר שלמעשה אין מחלוקת בין התלמוד הבבלי לבין התלמוד הירושלמי, ושזוהי גם שיטת התלמוד הבבלי. אם הדבר נכון, עלינו בכל זאת להעמיק בדברי הירושלמי ובכך לרדת לעומקו של הבבלי.

79. ירושלמי, סנהדרין, פרק א, הלכה א.

80. וכן ראו במאמרו של הרב ד"ר איתמר ורהפטיג (לעיל הערה 12), עמ' 271, שם הוא מסביר את משמעות הפשרה כ"אמת קדם-משפטית", אמת ששוברת את נוקשות הגבול כאשר דין שמבוסס על צדק נקרא "אמת משפטית".

81. מדרש ילמדנו, ילקוט תלמוד תורה, בראשית, אות א.

82. ירושלמי, שם.

פי השאיפה להגיע לשלום כללי בין שני בעלי הדין בלבד. אמנם דברים אלו נכונים, אך נקודת המוצא של פסיקתו היא מתוך בירור עמוק של הדין הרצוי לפי התורה.⁸³

אם כן, בהסתכלות ראשונה נראה שהסיבה היחידה שריב"ק סובר שמצוה לעשות פשרה היא כיוון ששלום עדיף על אמת. אמנם, לפי גרסת הירושלמי יש להוסיף שפשרה היא אכן האמת. פשרה היא האמת העמוקה מכיוון שהיא השיטה הכוללת בתוכה את בירור האמת על פי חוקי התורה וניסיון אמיתי להגיע לשלום מתמיד.⁸⁴ ובמכילתא שנינו:

'ושפטתי בין איש' (שמות, יח, טו) - זה הדין שאין בו פשרה. 'בין רעהו' - זה הדין שיש בו פשרה, ששניהם נפטרים זה מזה כרעים.⁸⁵

הפשרה איננה תוצאה של החלטה שרירותית של הדיינים, אלא גם היא מתבררת על פי דין תורה. שלום בין בעלי הדין מתאפשר במשפט כאשר הדין נעשה עם פשרה.

5. דיני הפשרה

לאחר שהעלנו את הכיוונים העקרוניים להבנת המושג "פשרה", ניכנס מעט לפרטי הפשרה ולדיניה. על מנת לפסוק דין בבית דין רגיל, נדרשים שלושה דיינים. לעומת זאת, כשמדובר בפשרה, אין הדבר כל כך פשוט. בנוסף לכך, במהלך הסוגיה בגמרא, עולה השאלה: "האם פשרה צריכה קנין?". כפי שיתבאר להלן, נראה שיש קשר בין שתי השאלות הללו לבין היסודות אותם הצגנו לעיל, ושהכרעה בשאלה אחת, תגרור הכרעה בשאלה האחרת. כלומר, נראה שהיחס העקרוני לפשרה משפיע על מספר הדיינים הנדרש וכן על השאלה בנוגע לקניין. לאחר מכן, נראה באיזה אופן צריכה להתבצע הפשרה.

א5. מספר הדיינים הנדרש לביצוע פשרה

נראה אם כן את מהלך הסוגיה:

ביצוע בשלשה, דברי רבי מאיר, וחכמים אומרים: פשרה ביחיד. סברוה: לכולי עלמא מקשינן פשרה לדין (= סברו: לדעת הכל אנו משווים פשרה לדין). מאי לאו בהא קמיפלגי, דמר סבר: דין בשלשה, ומר סבר: דין בשנים? (= האם לא בזה נחלקו, שחכם זה סבר: דין בשלושה, וחכם זה סבר: דין בשנים?) - לא, דכולי עלמא דין בשלשה, והכא בהא קמיפלגי; דמר סבר: מקשינן פשרה לדין, ומר סבר: לא מקשינן פשרה לדין (לא, לדעת הכל דין בשלושה, וכאן בכך חולקים; שחכם זה סבר: משווים פשרה לדין, וחכם זה סבר: לא משווים פשרה לדין). לימא תלתא תנאי בפשרה, דמר

83. וכן ראו בעלי תמר, סנהדרין, פ"א ה"א, עמ' עח, ד"ה 'אמר רבי מתנייא'.

84. ראו ר' יעקב ריישר, שו"ת שבות יעקב, חלק ב, סימן קמה, שכותב על מקרה בו בעלי דין ביקשו מראש פשרה שקרובה לדין: "... הכל תלוי בראות עיני הפשוט לפי אומד דעתו במהות הדבר רק שיהיה כוונתו לשם שמים לא לשום נטית צד לאפשר הדבר ולתווך השלום ועכ"פ לא יותר משליש שחייב או פטור ע"פ הדין פחות משני שלישים מיקרי רחוק...". אם כן, בדברים אלו הוא מחדד לנו שפשרה היא מעין "שואר דדייני", ו"הכרע דעת" לשיטתו סביר בתחום של שלישי מהסכום הכללי. וכן ראו בשו"ת הרא"ש כלל קז, סימן ו.

85. מכילתא דרבי ישמעאל, יתרו - מסכתא דעמלק, פרשה ב.

סבר: בשלושה, ומר סבר: בשנים, ומר סבר: ביחיד? (= האם לומר שמחלוקת שלושה תנאים בעניין פשרה, שחכם זה סבר: בשלושה, וחכם זה סבר: בשנים, וחכם זה סבר: ביחיד?) אמר רב אחא בריה דרב איקא, ואיתימא רבי יימר בר שלמיא: מאן דאמר תרי - אפילו חד נמי, והאי דקאמר תרי - כי היכי דליהווי עליה סהדי (= אמר רב אחא בנו של רב איקא, ויש אומרים רבי יימר בר שלמיא: מי שאמר שנים - אפילו אחד גם כן, ומי שאמר אחד - כדי שיהיו עליו עדים). אמר רב אשי: שמע מינה פשרה אינה צריכה קנין, דאי סלקא דעתך צריכה קנין - למאן דאמר צריכה, תלתא למה לי? תסגי בתרי, וליקני מיניה! - והלכתא: פשרה צריכה קנין. (למד מכאן שפשרה אינה צריכה קניין, שאם עלה על דעתך שצריכה קניין - לדעת האומר פשרה צריכה, שלושה למה לי? יהיה די בשנים, ושיקנו ממנו! - והלכה: פשרה צריכה קניין)⁸⁶

נסדר את השיטות ונביא את פירושי הראשונים עליהם: לפי רבי מאיר, **ביצוע** בשלושה. לפי חכמים, **פשרה** ביחיד. רבי מאיר וחכמים נחלקים אם כן, האם על הפשרה להיעשות לפני שלושה דיינים או האם די בדין אחד.

ראשית, ברצוני לעמוד בקצרה על ההבדל במינוחים בין רבי מאיר לחכמים. חכמים משתמשים במונח "פשרה" שאינו מבטא, בצורה חדה, עמדה מסוימת כלפי המהלך המתבצע. לעומת זאת, רבי מאיר משתמש במונח "ביצוע", ולא קשה להניח מהו יחסו למושג. "בצע" במקומות רבים, בין בתורה שבכתב ובין בתורה שבעל פה נתפס כדבר שלילי. ניתן לכך מספר דוגמאות:

וְאַתָּה תִּחְזֹוּ מִפְּלֵעָם אֲנָשֵׁי חַיִּל יִרְאִי אֱלֹהִים אֲנָשֵׁי אֲמַת שְׁנָאֵי בְּצַע וְשִׁמְתָה עֲלֵהֶם שָׂרִי
 אֲלֵפִים שָׂרִי מְאוֹת שָׂרִי חֲמִשִּׁים וְשָׂרֵי עֶשְׂרֹת" (שמות יח כא).

נגיד חסר תבונות וְרַב מְעַשְׂקוֹת שְׁנָא בְּצַע יֶאֱרִיךְ יָמִים (משלי כח, טז).

נחזור לדברי הגמרא. על פי הנחת היסוד של הגמרא שורשה של המחלוקת בין רבי מאיר לחכמים הוא במספר הדיינים הנחוץ על מנת לפסוק דין, אך לדעת כולם "פשרה" הוקשה ל"דין". כלומר, אם דין נעשה בשלושה ממילא נחייב שלושה דיינים על מנת לעשות פשרה, ואם דין יכול להיעשות על ידי דין אחד, יספיק גם דין אחד על מנת לפשר. מסקנת הגמרא היא שלדעת כולם דין נעשה בשלושה, ויסוד המחלוקת טמון בשאלה האם מקישים פשרה לדין או לא. בעומק השאלה ובמשמעותה עוסקים הראשונים בהרחבה.

א. שיטת היד רמה:

רבי מאיר בלשון ביצוע לפי שצריכין לבצע הממון ולחלקו כדי שלא יהא אחד מהם נפסד יותר מדאי כדי שצריך לדקדק בו ורבנן סברי לא מקשינן פשרה לדין ומשום הכי אפקוה בלשון פשרה לשון קל שאין צריך לדקדק בדבר כל כך.⁸⁷

רבי מאיר מקיש פשרה לדין,⁸⁸ ומכאן מבין **יד רמה** שמשמעות הפשרה היא באמת השאיפה לאמת עמוקה, ולכן יש צורך בשלושה דיינים כדי להגיע לפשרה ישרה מתוך "הכרע דעת". פשרה לא ניתנת

86. בבלי, סנהדרין, ו ע"א.

87. יד רמה, סנהדרין, ו ע"א, ד"ה 'זאמרינן'.

88. במקורות ההיקש שבין פשרה לדין ישנה מחלוקת בין רש"י לבין התוספות. לשיטת רש"י מקישים מהפסוק "ויהי דוד עושה משפט וצדקה" (שמואל ב', ח, טו). ואכן רש"י על הפסוק: וְעַז מִלֶּךְ מְשַׁפֵּט אֶהָב אֶתָּה פּוֹנֵנֶת מִיִּשְׂרָאֵל מִשְׁפָּט וְצִדְקָה בְּיַעֲקֹב

מתוך העדפת השלום על פני האמת, מכיון שאמת בבית דין משמעותה בירור אמיתי של האמת שצריך ליצוק בתוכו אפשרות מקסימאלית לשלום.⁸⁹ שיטה זו משתלבת היטב עם דברי הירושלמי אותם ראינו לעיל. כלומר, שיטת רבי מאיר מחייבת "הכרע דעת" גם ביחס לפשרה.

חיזוק להבנה של היד רמה ניתן למצוא בדברי רבי מאיר עצמו בהמשך הגמרא: "לא נאמר בוצע אלא כנגד יהודה, שנאמר ויאמר יהודה אל אחיו מה בצע כי נהרג את אחינו, וכל המברך את יהודה - הרי זה מנאץ, ועל זה נאמר: ובצע בך נאץ ה'". לא על כל פשרה מצינו שימוש בלשון "ביצוע" ובמובנו השלילי, אלא רק על פשרה מהסוג אותה עשה יהודה עם יוסף. זו באמת פשרה מעוותת. את שאר הפשרות רבי מאיר מעדיף אפילו על פני הדין.⁹⁰

לעומת זאת, חכמים לא מקישים פשרה לדין, ולשיטתם - לדעת היד רמה - אין צורך לדקדק יותר מדי בהסכם כיוון שפשרה מיסודה לא שואפת לאמת מוחלטת מצד הדין אלא לשלום. כלומר, חכמים רואים בפשרה סוג אחר של הליך בו השלום עדיף על אמת.⁹¹

ב. תוספות:

אע"ג דמפרש בירושלמי טעמא דרבי מאיר משום דפשרה נמי צריכה הכרע דעת מ"מ מתוך דברי ר"מ משמע דתרי נמי שעשו פשרה כמו שהיו רגילין שלשה לעשות לא עשו ולא כלום ובעלי דינין יכולין לחזור בהן.⁹²

לפי התוספות, הטעם של רבי מאיר שמצריך שלושה דיינים, הוא משום שגם בפשרה צריכים "הכרע דעת". ההדגשה של תוספות היא שישנן דרישות טכניות של דין ולא רק שיקול דעת. היה ניתן לחשוב שכיוון שהתנתקנו ממסלול ה"דין" בבית הדין, ממילא הסטייה היא מוחלטת וכל העניינים הטכניים גם כן לא מתחייבים בפשרה, אך בעלי התוספות מבהירים לנו שאין זה נכון וגם במערכת של פשרה הדרישות הטכניות הבסיסיות נמצאות ומחייבות לחלוטין.

בהמשך הגמרא, מוצעות בסך הכל שלוש אפשרויות לכמות הדיינים שמתחייבים בפסיקה במערכת הפשרה: דין אחד, שניים ושלשה. עד עכשיו ניסינו לעמוד על החלק הראשון של הסוגיה בו המחלוקת היא בין פשרה על ידי דין אחד ופשרה על ידי שלושה דיינים. אך בחצי השני של הסוגיה אותו ראינו, עולה דעה נוספת בגמרא והיא של רבן שמעון בן גמליאל, דעה זו אומרת שפשרה נעשית בשניים. ננסה לברר דרך דברי הגמרא האם מדובר בדעה עקרונית.

אָתָּה עֲשִׂיתָ" (תהלים, צט, ד), מפרש: "פשרה ושימת שלום בין אנשים כוננת באמרך 'כי תראה חמור שונאך רובין' וגו', כי תפגע שור אויבך" ומי הוא שיראה את שונאו גומל לו חסד שלא ידבנו לבו לחבקו ולנשקו" (שם, ד"ה 'אתה כוננת מישירים'). לעומת זאת, לשיטת התוספות אין אפשרות להקיש פשרה לדין לא מהפסוק "ויהי דוד עושה משפט וצדקה" ולא מהפסוק "אמת ומשפט שלום..." (זכריה, ח, טז), כיוון שאז היינו מחויבים לומר שעשיית פשרה במשפט היא מצוה. התוספות לא מצייעים פסוק אחר, ומכאן נראה שהם סוברים שמקשים פשרה לדין מתוך סברא או שהם נשארים בקושיה.

89. היד רמה מסביר שבהוה אמינא היה אפשר לחשוב שר"מ מחמיר לעניין פשרה על מנת שפשרה תוכרע בצורה הקרובה ביותר לדין. כלומר, כיוון שיש לפשרה חסרון ראשוני, נטייה מדרך האמת המוחלטת, כדי לצמצם נזקים ככל שניתן נחייב שלושה דיינים שידקדקו במשפט ויתקברו לדין האלוקי.

90. עיינו מרגליות הים, ו ע"א, שכתב בדומה לכך. ועיינו בדברי היד רמה (שם, ד"ה 'ודייק') שכתב שגם לרבנן צריך לדקדק קצת.

91. וכן בתוספות רא"ש על אתר: "ומאן דמחמיר קרי ליה ביצוע שצריך ג' כעין דין שצריך לדקדק ולצמצם ולבצע כפי הראוי מזה וליתן לזה לפי הענין, ומאן דמיקל קרי ליה פשרה דאין צריך לדקדק כל כך אלא כאדם המטיל צינן לתוך חמין ומפשרין". וכן ראו בתמים דעים, סי' רז.

92. תוספות על סנהדרין, ו ע"א, ד"ה 'תיסגי בתרי וליקני מיניה'.

כאמור, רשב"ג סובר שפשרה בשניים.⁹³ קיימות שתי אפשרויות בהבנת דברי רשב"ג: ניתן לומר שלשניים שעושים פשרה יש גדר של בית דין. כלומר, כיוון שבפשרה ממילא אין הכרעה על פי רוב, אלא שהיא מבוססת על הסכמת כל הדיינים לפסיקה שנקבעה, אין צורך בשלושה דיינים על מנת לפסוק. אפשרות שנייה היא שלפי מי שאומר שפשרה בשניים, גם פשרה ביחיד היא אפשרית, אלא שעל מנת שהדיינים יהיו עדים במשפט (= "דליהו עלי סהדי") יש חיוב בשני דיינים לפחות. בתחילת הסוגיה, הנחת היסוד של הגמרא היא לפי האפשרות הראשונה מכיוון שמביאים את שיטתו העקרונית של רשב"ג: "רבן שמעון בן גמליאל אומר: הדין - בשלשה, ופשרה - בשנים. ויפה כח פשרה מכח הדין. ששנים שדנו - בעלי דינין יכולין לחזור בהן, ושנים שעשו פשרה - אין בעלי דינין יכולין לחזור בהן", אך בהמשך הסוגיה נקבע שלא מקישים פשרה לדין, וכן אמר רב אחא בריה דרב איקא (או רב ימר בר שלמיא) שמי שסובר שניים, יכול אפילו אחד. רש"י מסביר שאפילו דיין אחד יכול לפשר מכיוון שאם לא מקישים פשרה לדין⁹⁴ אין הבדל בין דיין אחד לבין שניים.

אם כן, במהלך הסוגיה נראה ששיטת רשב"ג שפשרה בשניים, מגיעה רק על ידי גורם חיצוני למערכת הפשרה, שהדיינים ישמשו גם כן כעדים ולא יוכלו צד אחד לחזור בו ולומר שלא כך הייתה הפשרה.⁹⁵

חידוש נוסף של רשב"ג הוא ששניים שעשו ביניהם פשרה אין יכולים לאחר מכן לחזור בהם.

ב5. "פשרה צריכה קניין"

בצורה פשוטה, קניין מבטא הסכמה בין אנשים, ולא החלטה של מערכת חיצונית.⁹⁶ נביא דוגמה אחת בה מושג הפשרה מצטייר כהסכם: "אמר רב אחא: הפשיר עימו - וכרות עמו הברית".⁹⁷ אם כן, מושג הפשרה מושווה בצורה ברורה לכריתת ברית.⁹⁸ כפי שצינינו לעיל, מסתבר שהמחלוקת האם פשרה צריכה קניין או לא, תלויה בצורה ישירה במשמעות הפשרה.

לדעת מי שאומר "פשרה צריכה קניין", הפשרה לא מוגדרת כדין אלא כהסכם בין בעלי הדין. לכן, הקניין הוא תנאי שבלעדיו לא ניתן לסיים את הדין. לעומת זאת, מי שאומר "פשרה אינה צריכה קניין", סובר שבפשרה יש גמירות דעת כמו בדין רגיל ולכן אין צורך בקניין.⁹⁹

93. לפי גרסת הבבלי: "רבן שמעון בן גמליאל אומר: הדין - בשלשה, ופשרה - בשנים. ויפה כח פשרה מכח הדין. ששנים שדנו - בעלי דינין יכולין לחזור בהן, ושנים שעשו פשרה - אין בעלי דינין יכולין לחזור בהן". וזוהי גרסת הר"ף. אומנם בתוספתא דעה זו לא מוזכרת כלל.

94. וכן אומרים תוספות בד"ה 'דכולי עלמא מקשינן' על החצי הראשון של הסוגיה: "פירוש דכולי עלמא ר' מאיר וחכמים אבל רשב"ג דלעיל ודאי לא מקיש". אם כן, גם לשיטתם, רשב"ג בלי ספק לא מושווה בין דין לפשרה, מה שמוריד את האפשרות להגיד שלפשרה יש גדר של בית דין.

95. עיינו בבבלי, סנהדרין, ג ע"ב, במחלוקת רבי יאשיה ורבי יונתן, שם נראה לכאורה שרבי יונתן סובר שאין צורך בהכרעה על פי רוב, ולכן ניתן לומר שפשרה לשיטתו היא בגדר דין.

96. הרב עדין שטיינולץ מסביר בביאורו לגמרא (שם, עמ' 27) את הצורך בקניין במשפט הפועל דרך פשרה בצורה הבאה: "דרך פורמלית להעברת הנכסים סופית מאדם לחברו, שאם עושים קניין הרי מסקנת המפשרים תקבל תכף ומיד תוקף מוחלט, שהרכוש יחשב כמועבר לבעליו".

97. ירושלמי, סוטה, פרק ה, הלכה ז.

98. עיינו במאמרו של פרופ' ברכיהו ליפשיץ, פשרה, בתוך: **משפטי ארץ - דין, דיין ודין**, הרב ירון אונגר (עורך), הוצאת מכון משפטי ארץ, עפרה תשס"ב, עמ' 137-152, בו הוא מסביר באריכות על המשמעות הלשונית של המונח פשרה.

99. וראו בירושלמי סנהדרין פרק א, הלכה א, שם הצורך בקניין אינו נזכר כלל. יתר על כן, נראה שהפשרה מוצגת כפסיקת דין גמורה שהרי שנינו "יפה כח הפשרה מכח הדין, ששנים שדנו יכולין לחזור בהן ושנים שפישרו אין יכולין לחזור בהן".

לאור זאת יש להבין את הנחת היסוד של הגמרא כך: מי שאומר שפשרה בשלושה רואה בה סוג של דין, וממילא הוא אינו מצריך קניין. לעומת זאת, מי שאומר שאפילו דין אחד מספיק - מצריך קניין וסובר שכל מערכת הפשרה בנויה על הסכמה בעלמא. בדורות התנאים וראשוני האמוראים כלל לא הוזכרה האפשרות של קניין. רב אשי, גדול אמוראי בבל בדור השישי, מעלה זאת כאפשרות ודוחה אותה. לאחר הצגת דבריו בגמרא ולכאורה הצגת הקביעה הסופית (שכן רב אשי הוא חותם התלמוד הבבלי), מוסיפה הגמרא מסקנה הפוכה: "והלכתא פשרה צריכה קניין". מהי משמעות המסקנה שצריך קניין? ומהי משמעות המושג "והלכתא"?

הרב יהושע ויצמן מסביר את מסקנת הגמרא כ"הליכות הדור בפועל".¹⁰⁰ כלומר, כך בסופו של דבר נהגו העם במציאות.

ישנן שתי דרכים להבין את השתלשלות הסוגיה בגמרא:

א. מסקנה הסותרת לחלוטין את מהלך הסוגיה: הגמרא ניסתה להוביל מהלך בו היא מראה שתשתית הפשרה אינה שלום בלבד אלא היא קרובה ומבוססת על דין ממש, ובסופו של דבר הוכרע שאין הדבר כן. פשרה מבוססת על שלום בלבד ולכן מחייבים קניין.

ב. מסקנה המשתלבת עם המהלך המרכזי: סופה המפתיע של הסוגיה בא להבהיר שאף על פי שמהלך הסוגיה מתקבל על הדעת ואכן פשרה נכנסת לכלי בית הדין מהיותה בגדר "דין", כיוון שבסופו של דבר הפשרה נוטה מהאמת האלוקית המוחלטת, אין ברירה אלא לחייב בה קניין. כלומר, הפשרה היא אכן אמת, אך כיוון שהיא סוטה מהדין המוחלט אפילו רק במעט לא ניתן להכניס אותה לגדר "דין" בצורה מוחלטת. לעניות דעתי, דרך זו מסתברת יותר.

אם כן, כאשר נתבונן בשאלתנו המרכזית נראה שפשרה אכן נכנסת לגדר של "אמת" אך כיוון שבסופו של דבר מה שעומד ביסודה הוא השלום - חייבים בה קניין. ננסה לחדד את הדברים: פשרה ביסודה עומדת על שלום, כמו שנראה בדברי התלמוד הבבלי והרמב"ם, אלא שהשאיפה שמאחורי הפשרה אינה עשיית שלום גרידא, כי אם גם כניסה לאמת שונה באופן מהותי ממה שבית המשפט הפשוט מכיר. לכאורה, היה ניתן לחשוב שמסקנת הגמרא: "והלכתא פשרה צריכה קניין", נוגדת לחלוטין את המהלך שביקשנו להציע. אך למעשה, אין זה כך. בעומק הדברים הפשרה שואפת לאמת הרבה יותר רחבה, מקיפה, בונה ומשמעותית, מהאמת הפשוטה. אמנם, באמת נראה שאין זו האמת הפשוטה המוחלטת שקיימת בבית הדין, ולכן כביכול אין ברירה אלא לחייב קניין שיעניק "גושפנקא" הלכתית להסכם.

בנוסף, הרב ויצמן מסביר את השתלשלות ההלכה במהלך הדורות ואת המסקנה הסופית של הגמרא באמירה רעיונית מהותית על היחס הרצוי של בעלי הדין לפשרה:

הקניין מעביר את האחריות מן המפשרים אל בעלי הדין. כשבית דין דן עפ"י דין תורה - האחריות על ההכרעה לא מוטלת על בעלי הדין. הם רק מציינים להכרעת בית הדין. בענין זה שונה הפשרה בצורה מהותית מן הדין... הפשרה איננה מורה לצדדים כיצד לנהוג, על פי "הוראה מגבוה", אלא מדריכה אותם כיצד לחיות את חייהם בצורה נכונה. הרופא הטוב (כדברי הרמב"ם בהקדמה למשנה) מעביר לחולה את האחריות

100. ראו בהרחבה בסיכום שנערך על ידי תלמידיו: <http://yesmalot.co.il/shiurhtml/malot556.html>.

על בריאותו, והדיין הטוב – המפשר – מעביר לבעלי הדין את האחריות על חייהם התקינים.¹⁰¹

כאשר קיימת חובת קניין בעשיית הפשרה, אחריות ההכרעה יורדת מגב הדיינים ועוברת לבעלי הדין עצמם. הקניין מהווה את הסמכות ההלכתית להכרעת המשפט, ולכן כל הכרעה שתקבל על בעלי הדין היא שתקבע.

הסבר זה יכול לסגור לנו מעגל רעיוני בנוגע למשמעות של מערכת הפשרה. מצד אחד, השלום עומד ביסוד מערכת הפשרה, וממילא ישנה יותר מחויבות לבעלי הדין. אך בנוסף לכך, ישנה שאיפה לאמת עמוקה יותר והיא שמעלה את רמת האחריות אל הדיינים שמחויבים להתבונן ולרדת לעומק המקרה שמוצג לפניהם, וכך להכריע מתוך זיקה מתמדת לדין.¹⁰²

על מנת לחדד את שאלתנו הנוכחית על משמעות מסקנת הגמרא שבעשיית הפשרה יש צורך בקניין, נעמיק בדברי הראשונים:

א. שיטת רש"י:

והלכתא פשרה צריכה קנין - ואפילו נעשית בשלושה.¹⁰³

סברתו של רש"י לא ברורה. לעניות דעתי, הוא סובר שמקומה של הפשרה כמערכת משפטית מוסמכת נובע מהשאיפה לשלום. כאשר מדברים על כלים המחייבים ויתור על האמת האלוקית אין אפשרות לגמור את הדין ללא קניין. פסק דין לא יכול להיות מוכרע בבית המשפט העברי בכלים של שלום, גם אם הדבר נעשה בזיקה תמידית לאמת. חיזוק להסבר זה נראה מפירושו לפסוק "אַלֶּה הַדְּבָרִים אֲשֶׁר תַּעֲשׂוּ דְבָרוֹ אֱמֶת אִישׁ אֶת רֵעֵהוּ וּמִשְׁפַּט שְׁלוֹם בְּשַׁעֲרֵיכֶם", אותו ראינו לעיל.¹⁰⁴

ב. שיטת בעלי התוספות:

לפי בעלי התוספות לא מקישים פשרה לדין, ואלבא דאמת אפשר לעשות פשרה גם בפחות משלושה, אלא שרצוי לעשות פשרה בשלושה כדי שבעלי הדין יגמרו בליבם לעשות את הפשרה. כאשר בעלי הדין יראו שלושה דיינים בבית דין, ממילא הם יבטחו יותר במערכת וכך לא נגיע למשפט שהוכרע כמו קניין טעות. נקודת המוצא של התוספות היא שעושים קניין בפשרה, והשאלה שהם דנים בה כאן היא האם צריך שלושה דיינים.¹⁰⁵

101. ראו בהערה הקודמת.

102. פרופ' ברכיהו ליפשיץ במאמרו (לעיל הערה 98) מציג הסבר אחר למהלך הגמרא: "לכן נראה שמשמעותם של הפשרה ושל הביצוע היא הסכמה לכך שהדין לא יתנהל מכוח הדין, דין תורה, אלא שהוא יתנהל- מכוח הסכמתם של הצדדים - על מסלול שונה ממנו: המסלול של הדין שמחוץ לדין. ודוק: אין זו הסכמה לתוצאה שתושג ושתוצג על-ידי הדיינים, כפי שנוכר לעיל. זוהי הסכמה להתדיין, במלוא מובן המלה, אלא שהתדיינות זו מתנהלת במערכת שונה ונפרדת מזו של מערכת הדין. ההסכמה נדרשת רק לקביעת מסלול הדין, אבל שני המסלולים מסלולים של דין הם! והרי כך אמרו: 'צדק צדק תרדוף- אחד לדין ואחד לפשרה'. הליך הפשרה הוא אנושי ואילו הליך הדין הוא אלוקי". אכן דברי פרופ' ליפשיץ תואמים את ההבנה שהצגנו לעיל שנראה לומר שתוקף הפשרה בסופו של דבר נובע מכוח הסכמתם של הצדדים, אך, לעניות דעתי, לא נראה לומר כדבריו, שמסלול הפשרה הינו דין מוחלט השונה מדין רגיל רק בתוקפו ההלכתי.

103. רש"י, סנהדרין ו' ע"א, ד"ה 'והלכתא פשרה צריכה קנין'.

104. ראו הערה 36.

105. התוספות "עוברים תהליך" עד לפסיקתם הסופית. אנו הבאנו את הנקודות המרכזיות ואת המסקנה הסופית. ראו תוספות על סנהדרין שם, ד"ה 'מקשינן פשרה לדין'; 'תיסיגי בתרי וליקני מיניה'; 'והלכתא פשרה צריכה קניין'.

על גבי הדברים הללו, התוספות מוסיפים מימד חדש כאשר הם משווים בין פשרה למחילה. פשרה דומה למחילה, שכן בשתייהן ישנו ויתור שהבעלים עצמם עושים מתוך חסד בלבד ולא מתוך דין כלשהו. מכאן ניתן לדייק ולהגיד שאכן לדעת בעלי התוספות פשרה לא צריכה קניין (כמו מחילה). הסיבה שלמסקנה הם בכל זאת מחייבים קניין בפשרה היא משום שיש איזושהי סכנה בפשרה כשהפשרה תהיה ללא רצון מצד הבעלים (בשונה ממחילה שהבעלים עושה זאת על דעת עצמו ללא לחץ חיצוני).

לפי שיטה זו, פשרה צריכה קניין, בין אם הוא ייעשה לפני המשפט ובין אם לאחוריו. אם נאמר שהקניין נעשה לפני הפשרה, ייתכן שהנידון לא יודע על כמה הדיינים יכולים להביאו למחול ולוותר, ולכן הפשרה, כביכול, לא נעשית בהסכמה. מה שאין כן במחילה בה האדם יודע בדיוק על מה הוא מוחל. אם נאמר שהקניין נעשה אחרי הפשרה הדבר יהיה דומה למחילה בטעות, כיוון שמוחל על פי עצתם של דיינים שמשכו אותו למחול.

למסקנה, נראה שהתוספות סוברים שפשרה היא הסכמה בין שני צדדים בלבד. בנוסף, נראה שלדעתם רצוי לעשות פשרה בשלושה כדי לגמור את דעתם של בעלי הדין. כלומר, לא מתוך כך שפשרה היא האמת העמוקה אשר מצריכה "הכרע דעת", אלא רק כדי להימנע ככל שניתן ממחילת טעות.¹⁰⁶

ג. שיטת הרי"ף:

פשרה צריכה קניין ושנים שדנו דקאמר רשב"ג בעלי דינין יכולין לחזור בהן, אלמא אין דיניהן דין. הני מילי בשאינן מומחין ולא קבלינון עליהון בעלי דינין, אבל אי הוו מומחין או קבלינון בעלי דינין עליהון הוי דיניהן דין ואפילו חד מומחה דיניה דין.¹⁰⁷

פשרה נעשית בשנים וצריכה קניין. יתר על כן, כאשר בעלי הדין מקבלים עליהם את הדיינים או כאשר מדובר בדיינים מומחים, בעלי הדין אינם יכולים לחזור בהם.¹⁰⁸ המקרה הקיצוני ביותר שמתקבל ואין אפשרות לחזור מהפסיקה בו הוא כאשר מדובר בדיין אחד מומחה. מכאן, שלדעת הרי"ף, שיטת רשב"ג איננה עקרונית ואכן לשיטתו ניתן לעשות פשרה ביחיד.

אם כן, נראה שמקום הפשרה בבית הדין נובע בעיקר מהשאיפה של מערכת המשפט להשיג שלום אמיתי בין בעלי הדין. לכן, בעשיית פשרה מחייבים קניין ולא מקישים פשרה לדין.

106. הרב אברהם דב ברקוביץ במאמרו "חזרה מפשרה" (בתוך: **תחומין**, תשס"ח, כה, עמ' 278), הסביר את דברי התוספות בצורה דומה לזו שהצענו אך הפריד בין התובע לנתבע: "...דאם מיירי כשקנו לאחר הפשרה, הצורך בקניין הוא בשביל הנתבע שחייב לפרוע לחברו; אבל לפשרת התובע אין צורך בקניין, דהוי בגדר מחילה. אבל הביאו דעת בה"ג שגם התובע צריך לעשות קניין, דמחילתו על ידי פשרה דומה למחילה בטעות, לפי שמוחל על פי עצתם של הדיינים שהשיאוהו למחול, ולכן צריך לאדם הדבר ע"י קניין. ואם מיירי שעשו הקניין קודם הפשרה, והסכימו לעשות כמו שיאמרו הדיינים, הן לשלם והן למחול - בזה כתבו התוס' דבוודאי הוי כמו מחילה בטעות, שלא היה יודע שיאמרו למחול כל כך". לדעת הרב ברקוביץ (הביסוס לדבריו נמצא בדברי הפרישה והט"ז בדעת הרמב"ם) "הטעם דצריך קניין בפשרה הוא מחמת דלא דמי למחילה דעלמא, שמוחל מה שחברו חייב לו בלי שום תנאי. בפשרה אגן סהדי שאינו מוחל אלא משום שגם חברו מסכים להתפשר ולוותר כנגדו, וא"כ דמי למחילה על תנאי, דלא מהני בלי קניין".

107. **הלכות הרי"ף**, סנהדרין, א ע"ב (בדפי הרי"ף).

108. **הנמוקי יוסף** מעלה שם את השאלה של תוספות שלכאורה אם יש קניין אפשר גם דיין אחד שהרי הגושפנקא של המשפט נעשית ע"י הקניין עצמו. תשובתו היא שהקניין מכוון להסכמה של בעלי הדין לעצם הפשרה.

ה"גושפנקא" הפורמאלית של הפשרה היא הקניין שנעשה בה. ללא הקניין אין לפשרה קבילות בבית הדין. אמנם, אין זה סותר כמובן את הזיקה התמידית של הפשרה לאמת האלוקית, "הכרע דעת" בפשרה אינו המלצה בעלמא, אלא מדגישה לנו יסוד עמוק מאוד במשמעותה של האמת האידיאלית. בסופו של דבר, מדובר כאן במערכת אחת שיונקת תמיד מציר השלום ומציר האמת, ובין שני הצירים הללו לא ניתן להפריד כלל. כאשר הפשרה תיטה בצורה מוגזמת מן האמת, פסק הדין יבוטל. אמנם, אין ספק שכדי לממש את מהות הפשרה יש צורך בנטייה, לפחות סמלית, מן הדין במקרי ספק סטנדרטיים.¹⁰⁹ לאור הדברים, נראה שהשאיפה לשלום היא שעומדת בבסיס, אך הזיקה התמידית לאמת עמוקה יותר ומושרשת גם היא ביסודות מערכת המשפט. אותה זיקה שמתבטאת בחיוב "הכרע דעת" מבירה לנו שאידיאת הפשרה שואפת ליותר מאשר לשלום. היא שואפת לבנייה יסודית של חיים שלמים.

ג. אופי הפשרה

על מנת שנוכל להבין לעומק את העומד בבסיס מערכת הפשרה ננסה להרחיב את ההיבט הרעיוני שלה. כך מובא בתלמוד בבלי:

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.¹¹⁰

הגמרא מביאה מקרה בו שתי ספינות מגיעות בו זמנית לנהר. האפשרות היחידה ששתי הספינות יעברו ללא פגע וללא הפסד של אף אחד מבעלי הספינות היא כשיעברו זה אחר זה והספינה שעוברת ראשונה תפצה בממון¹¹¹ את הספינה שנאלצה להמתין.¹¹² לכאורה, במקרה זה מדובר על הפשרה כעל צדק במצב של חוסר ברירה, ולא על אמירה עקרונית שנוגעת במערכת הפשרה בכללה. אמנם, ייתכן שיש לומר שהגמרא לא מסתפקת במקרים בהם פשרה מוכרחת, אלא שהיא מוסיפה ומרחיבה את זווית ראייתה למקרים בהם פשרה מוצגת באור יותר בהיר ונכון עקרונית לכלל המקרים. בעומק, המקרה מדבר על כך שישנם מצבים משפטיים בהם צד אחד רחוק מזכאות, ואז יש לפסוק לטובת הצד השני על דרך "יקוב הדין את ההר". אמנם, חלק מהמקרים, ואף רובם, הינם מורכבים יותר, ושני הצדדים נראים כצודקים. במקרים הללו אין ברירה אלא לעשות פשרה. לעיתים רבות פשרה תהיה אובייקטיבית, כלומר הדרך הטובה ביותר להגיע לעשיית משפט שהוא "הישר בעיני ה'". את הדברים הללו מסביר המאירי:

יש דברים שאין מדת הדין שולטת בהם ואתה צריך לחזור בהם אחר מה שראוי יותר ולהכריע את האחד למה שאין מדת הדין מחייבתו דרך פשרה ומדה מעולה... כל שאנו רואים שיכול לסבול העכוב ביותר ידחה מפני חברו וכן בריא מפני חולה וכל כיוצא

109. בהמשך נדון במקרה קיצון בו ברור שאחד הצדדים רמא.

110. בבלי, סנהדרין, לב ע"ב.

111. ופירש ביד רמה (שם): "המרבח בשכר הוא העובר תחילה".

112. וכן הדבר במקרה השני שמעלה הגמ' בו שני גמלים היו עולים במעלות בית חורון ופגעו זה את זה.

בזה אף לענין הדין אמרו שאם היו לפני הדיין הרבה בעלי דינין מקדימין יתום לאלמנה ואלמנה לתלמיד חכם ותלמיד חכם לעם הארץ ואשה קודמת לאיש מפני שבשתה מרובה ואם הכל שוה מקדימין לקודם.¹¹³

על פי המאירי, הפשרה נכנסת כחוק משפטי העומד לרשות הדיינים, על מנת שיוכלו להגיע למשפט נקי וצודק. לדעתו, ישנם מקרים בהם אין אפשרות להכריע על פי הכלים שבית הדין מקנה, ובהם מוטל על הדיינים להתקרב ככל שניתן לדין באמצעות פשרה. אם כן, הפשרה אינה כי אם אמצעי להתקרב לדין בצורה מקסימאלית. יתרה מזאת, המטרה היא דין, והפשרה מאפשרת את מימוש האידיאל. הסיבה היחידה בגללה מכניסים את הפשרה היא כיוון שמדובר במקרה ששימוש בכלים רגילים של מערכת המשפט לא יביא לדין כי אם להרס וחורבן במשפט.

וכן נראה מדברי הנצי"ב מוולוז'ין בפירושו לפסוק: צֶדֶק צֶדֶק תִּדְרֹף לְמַעַן תִּתְּנֶה וְיִרְשָׁתָּ אֶת הָאָרֶץ אֲשֶׁר ה' אֱלֹהֶיךָ נָתַן לָךְ (דברים, טז, כ) :

..משום דלא משכחת אזהרה זו אלא במקום שכופין לעשות פשר ובאופן שאי אפשר להניח לבע"ד שיגיעו לעומק הדין ואז בית דין כופין לעשות פשר. ובזה האופן ניחא אזהרה צדק תרדוף ומשום הכי תני כיצד כופין לעשות פשר שתי ספינות...¹¹⁴

אין לעשות השוואה בין פשרה לדין אלא במצבים בהם אין ברירה אחרת,¹¹⁵ כיוון שפשרה נקבעת מהסכמה בין בעלי הדין. במצב כזה הפשרה תהיה מוכרחת כיוון שעשיית דין תביא להרס בית הדין. במקרה זה יהיה ניתן אפילו לכפות פשרה ולא רק להציעה או לדרבן לעשותה.

וכן כתב הנצי"ב בתשובה:

על פי עומק הדין ילכו שניהם והיו שניהם נטבעים, או מי שיגבר ויטביע את השני והוא ינצל... והנראה דזהו מה שאמרו חז"ל ב' הפועלים, שחרב בית המקדש על שהעמידו דבריהם על דין תורה. היינו שלא רצו לוותר על הדין שאינו מביא לידי שלום וההכרח להתפשר.¹¹⁶

הפשרה נכנסת במצבים דחוקים, וייחודה הוא בכך שהיא מתחשבת בתוצאות ובמה שעומד לקרות גם לאחר ביצוע פסק הדין. בשונה מהדין, המתבסס על חוקים הלכתיים "בישים" בהם אין יחס למקרים רגישים וספציפיים, הפשרה מחייבת את הדיינים "להגדיל ראש" ולהתחשב בתוצאות פסיקתם.

על מנת להמחיש את העיקרון על פיו נחליט מתי נבחר בהליכה אחר השלום ולא אחר האמת נעיין בדברים שכתב הראי"ה קוק, העומדים בדיוק על הדיאלקטיקה בין אמת ושלום. כך מופיע במסכת ברכות:

זה הכלל: כל שהוא משבעת המינים ר"ג אומר שלש ברכות וחכמים אומרים ברכה אחת מעין ג'. ומעשה בר"ג והזקנים שהיו מסובין בעלי' ביריחו והביאו לפניהם כותבות (רש"י): 'כותבות' - הם תמרים והם דבש האמור בשבעת המינים שהדבש זב מן

113. בית הבחירה למאירי, סנהדרין לב ע"ב, ד"ה 'יש דברים'.

114. העמק דבר, דברים, שם.

115. וראו דברי בעל תורה חמימה, פרשת שופטים, טז, כ, אות פד: "והנה ענין פשרה זו שבכאן אינו מענין פשרה סתם, שאפשר לעשות גם דין גם פשרה, מה שאין כן זו שצריך, לא שייך דין, רק פשרה".

116. שו"ת משיב דבר, חלק ג, סימן י.

התמרים) ונתן ר"ג רשות לר"ע לברך. קפץ וברך ר"ע ברכה אחת מעין ג'. א"ל ר"ג, עקיבא עד מתי אתה מכניס ראשך בין המחלוקת! א"ל אע"פ שאתה אומר כך וחביריך אומרים כן למדתנו רבינו יחיד ורבים הלכה כרבים.¹¹⁷

על כך כותב הרב קוק:

יסוד ההכרעה בהלכות בנוי ע"פ האמת והשלום. לפעמים יכריע כח האמת ולפעמים יכריע כח השלום. ביאור הדבר, ודאי בכל מחלוקת וספק יש לחקור אחר האמת, אחר כל מי שהדעת והסברא והראיות נוטות לדבריו. אמנם כשכבר אין בידינו להכריע בראיות, אז יש עכ"פ צורך להכריע, וע"כ "אחרי רבים להטות" (שמות כג, ב), והיינו מפני השלום שלא ירבו מחלוקת בישראל. וזהו שא"ל ר"ג עד מתי אתה מכניס ראשך בין המחלוקת, כאילו הנך כדאי להכריע דברי מי נראים יותר. א"ל שלא בא לידי מדה זו כ"א בחר בנטי' אחרי רבים, לא מצד ידיעתו שהם צדקו יותר, כ"א שאהבת השלום שהוא יסודו של עולם דורשת כך. א"כ אין זה כלל הכנסת הראש, שהוא השכל שלו, בין המחלוקת באופן שיראה כמבטל שכל רבו, כ"א גם יהיו הדברים לעצמם מאומתים כדעת רבו ראוי להניח הכרעתו מפני השלום.¹¹⁸

רק במקום בו לא ניתן לקבוע הלכה על פי חיפוש וברור של האמת, ניתן מקום למושגים של שלום. כמובן, השאיפה הגבוהה היא שמתוך האמת יבוא שלום, אך במצבים שיש ראיות חותכות לשיטה מסוימת, גם אם היא תהווה חשש לפילוג בדעות חכמים, יש לחתור אחריה.

דברי המאירי והנצי"ב מוולוז'ין אותם ראינו לעיל אינם מוחלטים כלל, שהרי הגמרא איננה מדברת רק על מקרי קיצון בהם הדין איננו אפשרי, אלא על הנהגה עקרונית: "היו שתיהן קרובות, שתיהן רחוקות - הטל פשרה ביניהן, ומעלות שכר זו לזו". כאשר שני דברים קרובים או רחוקים אחד מהשני, אין זה אומר שהם במיקום שווה במדויק, אלא שהתחום שלהם קרוב, דבר שקורה לא מעט.¹¹⁹ לבעל יד רמה יש הבנה מהותית על שיטת פסיקה המבוססת על דין בלבד לעומת שיטת פסיקה מפשרת:

...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... כללו של דבר מי שטירחו מועט מחבירו ונוח לו להתעכב יותר מחבירו הוא נדחה מפני חבירו...¹²⁰

117. בבלי, ברכות, לו ע"א.

118. עין איה, ברכות ב, עמ' 8, פסקה טז.

119. ראו: שו"ת משיב דבר, חלק ג, סימן י, שם כותב הנצי"ב שפעמים רבות בפסיקת דין אין הלכות חתוכות וקשה מאוד להגיע לאמת מוחלטת. דברי רשב"ג: "על שלושה דברים העולם קיים, על הדין על האמת ועל השלום. נעשה דין - נעשה אמת - נעשה שלום", הם כמובן דברים נכונים, אבל מוכרחים אנו לומר שבמצב שהשלום לא יכול להגיע ממשפט המבוסס על דין, יהיו הדיינים מוכרחים לפעול על פי פשרה. במצבים כאלה על הדיינים לכפות פשרה. אם כן, הוא מקבל את דברי המאירי, אך נראה שלשיטתו אף במקרים פחות קיצוניים פשרה היא הדרך הרצויה.

120. יד רמה, סנהדרין, לב ע"ב, ד"ה 'תניא'.

היד רמה לוקח אותנו צעד אחד קדימה בהבנה של הפשרה כ"אמת עמוקה". המאירי, וכן הנצי"ב, דיברו על מקרים ספציפיים בהם הפשרה נכנסת למערכת המשפט ככלי עזר, ואילו היד רמה מחדד, שישנו בסיס בעייתי ביותר בדיון מיסודו, וישנו יתרון מהותי לפשרה על פני דין במשפט. כשמדובר בדיון, כל עוד הפסיקה נעשית לפי הכללים ("ההלכה היבשה") הדיינים יכולים להיות רגועים. בפסיקה המבוססת על דין אין משמעות לאמת וממילא הדיינים לא בודקים את התיק לעומק. לעומת זאת, בפשרה הדיינים מחויבים לברר ולרדת לשורש המקרה, ולהגיע לפשרה נכונה על פי "הכרע דעת" אמיתי.

אם כן, יתכן שפשרה איננה רק מביאה לשלום יותר מאשר דין, אלא אף ליותר אמת. דברים אלו זה מתדדים לנו יותר שאכן נראה שפשרה היא האמת העמוקה שאוחזת ביותר סיכוי ל"וְעֵשֶׂת הַיָּשָׁר וְהַטּוֹב בְּעֵינֵי ה'". (דברים, ו, יח).

חיזוק לדברי היד רמה ניתן למצוא במקרה הבא המסופר בתלמוד הבבלי:

ההוא דאמר ליה לחבריה: נכסי לך ואחרוך לפלוני, וראשון ראוי ליוורשו הוה (= אדם אחד אמר לחבריו: נכסי לך ואחרוך לפלוני, וראשון היה ראוי לרשת). שכיב ראשון, אתא שני קא תבע (= מת הראשון בא השני ותבע את הנכסים); סבר רב עיליש קמיה דרבא למימר: שני נמי שקיל, (= סבר רב עיליש כאשר ישב לפני רבא לומר: שני גם כן נוטל), אמר לו: דייני דחצצתא הכי דייני, לאו היינו דשלח רב אחא בר רב עויה? אכסיף. קרי עליה (= אמר לו: דיינים של פשרה שמחלקים חצי לזה וחצי לזה כך הם דנים, האם לא השני נוטל במקרה זה? התבייש. קרא עליו): 'אני ה' בעתה אחישנה' (ישעיהו, ס, כב).¹²¹

יש כאן גנאי לפשרנים שאינם מדקדקים בדינים. מכאן ניתן ללמוד שלפי חז"ל פשרה סתמית של "יחלוקו", ללא חדירה לעומק טענות הצדדים היא מגונה. יש כאן חיזוק לדברי היד רמה בכך שדיינים לא מספיק מדקדקים במשפט כיוון שהוא מבוסס על דין "יבש", והדבר, כביכול, לא תלוי בהכרעם אלא בהכרעת חוקי התורה.

לאור דברים אלו נוכל להבין את דברי השלחן ערוך: "כשם שמוזהר שלא להטות כף מוזהר שלא יטה הפשרה לאחר יותר מחברו".¹²² על דברים אלו יש לשאול כיצד ההטיה שייכת לפשרה המושגת בהסכמתם של שני בעלי הדין שהסכימו עם הכרעת הדיין?

קושי אחר שיש לתת עליו את הדעת עולה מדברי רבי עקיבא איגר בשם המהרי"ט: "כשם שבהטיית דין אם טועה בדיון חוזר, הכי נמי בהטיית פשרה, אם טועה בפשרה חוזר".¹²³ דברים אלו תמוהים ביותר, שהרי כיצד יכולה להיות טעות כשמדובר בפשרה, והרי היא מוסכמת על שני הצדדים.¹²⁴

הסוד להבנת שאלות אלה טמון ביסוד הדברים אותם הצגנו לעיל בנוגע למשמעות הפשרה. בית הדין איננו רק מעניק חסות וגושפנקא הלכתית להסכמה שרירותית שנעשית בין שני הצדדים במהלך המשפט. בית הדין, בשימושו במערכת הפשרה, חותר לאמת עמוקה דרך ההליך המשפטי. לכן, על

121. בבלי, בבא בתרא, קלג ע"ב.

122. שולחן ערוך, חושן משפט, יב, ב.

123. בגיליונו על השר"ע, שם.

124. עיינו גם במאמרו של הרב דניאל מילר "פשרה, דין וגישור", בתוך: תחומין, תשס"ח, כה, עמ' 289.

הדיינים לעשות "הכרע דעת" ואל להם להכריע בצורה שרירותית ללא התייחסות לאמת המשפטית הפשוטה. במערכת משפטית כזאת אכן שייכת הטיה.

6. "בין לדין בין לפשרה" - דברי הראי"ה קוק

הראי"ה קוק מתייחס למהות הפשרה במספר מקומות. באחת מתשובותיו מביא הרב קוק את דעתו ביחס לביטוי המעשי של בקשת בעלי הדין לעשות קניין על מנת שהדיינים יוכלו לפסוק ביניהם "בין לדין בין לפשרה". נביא רק את ההתייחסות הישירה לפשרה ללא ההקשר הכללי של השאלה:

אמנם מה שטוען הבע"ח המוקדם, שלא נטו הדיינים אחר פשרה, אע"פ שלכאורה אין בדבריו ממש, כיון שקבלו קניין בין לדין בין לפשרה אם כן הרשות ביד הדיינים גם לדין, מכל מקום יש לומר דכונת בין לדין בין לפשרה היא שידונו הדיינים על שני האופנים, דהיינו שיבררו להם דרך הדין, ויראו אם הדין אינו רחוק מדרך היושר של מצב הענין, או ישאירו הדין, ואם יראה להם שלערך הפשרה הדין הוא כבוד יותר מדאי, לצד אחד או לשניהם, או יעשו פשרה, אם כן אין הקנין קיים כי אם כשעסקו הדיינים בענין פשרה, וראו בשכלם שאין כאן צורך לרדוף פשרה כי אם דין, אבל אם הדיינים לא עסקו כלל בענין הפשרה, יוכל המוחזק לטעון שהכונה היתה באמרו בין לדין בין לפשרה, שיעיינו הדיינים בשני הצדדים, דבאמת מקום הנטיה מהדין אל הפשרה תלוי או אם הדין מסופק לדיינים, דראוי להתרחק מן הספק, כמורגל כמה פעמים בתשובות, שמיעצים לפשרה וביצוע במקום ספק, או מפני שאין הדין יכול לצאת בלא סכסוכים, כי א"א יהי להוציא אל הפועל, וי"ל דזה ג"כ נכלל בדין שאינו יכול להוציא את הדין חלוק מת"י דסי"ב ס"ה, והדרך האחר הוא שאם יראו שהדין הוא נגד היושר השכלי לפי מצב הענין, שאז כיון שיש בידם לעשות פשרה, יש מצוה דצדק צדק תרדוף בין לדין בין לפשרה, ואם כן הבע"ד המוחזק יכול לטעון שכונתו בקנין בין לדין בין לפשרה היתה על דרך האחרון, וזה אינו מתקיים רק אם הדיינים עסקו בענין הפשרה, והוסכם אצלם לבור כאן דרך הדין, אבל אם לא עסקו כלל בפשרה, יכול הטוען לטעון, אם הוא מוחזק עכ"פ, בביטול הדין.¹²⁵

כאשר ישנה בקשה לדון "בין לדין בין לפשרה", הדרך הרצויה לפסוק היא דרך עיון בשתי המערכות: דין ופשרה. תחילה על הדיינים לברר את הדין המוחלט ולאחר מכן עליהם להשוותו לדרך הישרה של המצב הנתון על פי דעתם. עליהם לשאול את עצמם האם הדין רחוק מן היושר במקרה שלפניהם או לא. בהתבוננות זו עליהם לבחון מספר גורמים:

- א. האם לאחר שמיעת פרטי המקרה והתבוננות בו, הדין ברור או מסופק לדיינים. כאשר הדין מסופק ברור שיש להציע פשרה.
- ב. תוצאות המשפט: האם הדין הנקבע לא יגרום לסכסוכים בין שני הצדדים.
- ג. האם מסקנת הדין המוחלט היא כנגד היושר השכלי הפשוט במקרה הספציפי שעומד מולם.

מקום נוסף בו מתייחס הרב בצורה ישירה לפשרה נמצא במכתב ששלח בתאריך י כסלו תרס"ט למר זאב גלוסקין, פעיל באגודת חובבי ציון. ההקשר הכללי של המכתב הוא המשפט העברי:

125. שו"ת אורח משפט, חושן משפט, סימן א, ד"ה "והנה בענין".

ישים נא כבודו אל לבו, כי כל חק ומשפט שבעולם לא ימלא לעולם את כל הדרישות של כל הפרטים. חקי דת ודין, כמו חקי הטבע, הנם כוללים, וזאת היא תהלתם ועוזם. החמה תצא בגבורתה, ואם תקפח לפעמים על ראש איזה נפש חיה, בהמה או איש, לא תחדל בשביל כך את אורה וחומה הטוב לכל... אל תגעו, אדוני היקרים, בקדושת המשפט, כי המשפט לאלוקים הוא. וכשם שאנו ממתיקים את מרירותם של חקי הטבע, שלפעמים הם חזקים יותר מכוחותינו, לא ע"י העברתם מן העולם, שלא נוכל ולא נחפץ בזה, כ"א ע"י תיקונים מלאכותיים המכשירים אותנו ליהנות מטובם, על פי אותה המדה המתאמת למצבנו, כן אנו משתדלים בכל עת הצורך, כשיש אפשרות לדבר, להכנס בפשרה, ע"פ רצונם של בעלי הדין, ביחוד במקום שמדת המשפט היא חריפה יותר מדאי לאיזה צד, ומכ"ש כמו שיזדמן גם זה כשהיא כבדה על שני הצדדים יחד, ועל זה אנו קוראים "צדק צדק תרדוף, אחד לדין ואחד לפרשה". אבל חלילה לנו לבעוט בשביל זה במשפט שלנו, שזהו הדבר היותר חשוב מכל רכושנו הרוחני, והנכבד יותר לקיומנו בתור עם חי, מכל הקנינים הצדדיים שאנו רגילים להכריז על זכויותיהם, ובצדק, כי הכל אהוב וחביב ונחמד, אבל להבחין אנו צריכים בין אברים שאין הנשמה תלויה בהם לאברים שהם מרכזי החיים, והנשמה של כל אומה, וביותר של אומתנו, תלויה היא בשלטון המשפט שלה דוקא.¹²⁶

מצד אחד, ברור שברמת העיקרון המשפט הוא אלוקי ואין לשנותו כלל, אך מוסיף הרב קוק, שכמו שניתן להיעזר בתיקונים מלאכותיים על מנת להמתיק את כוחות הטבע החזקים, כך עלינו להיעזר בפשרה במקומות בהם הדין חריף וקיצוני מדי לצד מסוים. שלטון המשפט הוא אחד האיברים בו תלויה נשמת ישראל.

וכן בפירוש הרב קוק לפסוקים "גם עבדך נזהר בהם בשמרם עקב רב. שגיאות מי יבין מנסתרות נקני" (תהלים יט, יב-יג):

המשפטים האלוניים, מתוך שהם נובעים ממקור האמת העליונה, אין מטרתם רק מטרה קרובה, ליישר סכסוכים ארעיים ההווים בחיי בני אדם, אלא הם הולכים להעלות את החיים ואת ההויה כולה... משרים את השכינה בעולם ומעלים על ידי השפעתם את האדם ואת העולם... לאיגרא רמא של אור הקדושה העליונה. הערך המקורי של משפטי ה' שהם נובעים ממצעין האמת העליונה, זהו הגורם שאי אפשר כלל שמעמקי הפרטים המסתעפים מיסוד המשפט העליון יהיו תמיד מוארים לפי העין של השכל האנושי, והשגיאות הן מוכרחות לבוא על פי ההגבלה הטבעית של שכל אדם מצומצם.¹²⁷

אם כן, עקרונית, עלינו לשאוף תמיד לדין מוחלט, ללא שום שינוי. אך כיוון שפעמים רבות המשפט יוצר מצבים בלתי נכונים - ההכרח הוא להיעזר בפשרה. חשוב לשים לב שלא מדובר על נסיגה מהאמת לכיוון השלום, אלא להיפך, הליכה לכיוון אמת שהיא הרבה יותר עמוקה. אמת היוצרת

126. אגרות הראי"ה א, אגרת קצו, עמ' רכד.

127. עולת ראי"ה ב, נט.

אפשרות לבניין וליצירה לאחר פסק הדין, אמת שיותר קרובה ליושר הפנימי של הדיין ואמת שמוציאה אותנו מכלל ספק בהגינות הפסיקה.¹²⁸

7. פשרה ברמאי גמור

עד עכשיו התעסקנו במקרי ספק בהם נאפשר ואף נשאף לעשיית פשרה בין הצדדים. אמנם, האם האפשרות לפשרה תינתן גם במקרים שאין ספק שצד אחד מרמה? הרב מלכיאל צבי הלוי טננבוים, רבה של לומז'ה, כתב בספרו **דברי מלכיאל** תשובה בה הוא דן ביחס הנכון בין אמת לפשרה. נביא את עיקרי דבריו בתשובתו לשאלה שהצגנו:

והנראה בזה דהנה ידוע דרך הדיינים שמצדדים תמיד לפשר בכל דבר אשר יבוא לפניהם. והנה כשיבוא אחד לפני ב"ד ויתבע את אחד שגנב אצלו או גזלו בפרהסיא והדבר ידוע שהאמת אתו, ורוצה שישבי לו את גזילתו, והדיין יאמר לעשות פשרה ביניהם, הלא כל השומע יצחק לו, באמרו כי לא די שאין קונסין אותו בעד גניבתו ועל שציער את חברו, עוד רוצה הדיין שישאר מן הגזילה ת"י ויהא חוטא נשכר. ופשרה שייכת רק היכא שכל אחד מהם חושב שהצדק אתו ואינו רוצה כלל לגזול את חברו... עכ"פ שמענו שהפשרה ראוי לצדד באופן כזה שיהא קרוב לדין אמת לאמתו וזהו עיקר מצות דין ומשפט, להעמיד האמת על תלו.¹²⁹

הכלל הבסיסי ביותר על פיו מחליט הרב מלכיאל האם ראוי לעשות פשרה או לא הוא האם שני הצדדים חושבים באמת שהצדק איתם. במצבים שברור ללא ספק מיהו הרמאי - אין מקום לעשיית פשרה כלל. דברים אלה אכן מסתברים וזאת כיוון שבסופו של דבר השאיפה היסודית ביותר במוסד שיפוטי הוא שתצא אמת לאמתה, דבר שכמובן אינו מתרחש כאשר פוסקים לטובת הרמאי. יתר על כן, אין בעשיית פשרה מסוג זה שום צד של שלום בין בעלי הדין. נוסף ונאמר שאם מבינים את הפשרה כאמת עמוקה, אין מקום לדבר על פשרה כאשר יש רמאי ברור כיוון שבמקרה כזה אנו דווקא מסייעים לרשע ולחוסר הצדק.

8. גישור

בתקופה האחרונה מתפתחת דרך חדשה לפתרון סכסוכים שלא בדרך משפטית פורמאלית, כי אם על ידי הסדר של גישור.¹³⁰ אינני מעוניין לנקוט עמדה על יעילות מערכת הגישור, אלא רק להתייחס אליה ביחסה למושג הפשרה. האם מערכת של גישור, שביסודה היא השאיפה המוחלטת לשלום בלבד, יכולה להימצא במערכת משפטית אלוקית? יתר על כן, לעומת הדיינים בפשרה, המגשרים אינם נוקטים עמדה כלל. מטרתם הבלעדית היא קירוב הלבבות בין שני הצדדים בדין ויצירת מעטפת עדינה של חום ביניהם. כתוצאה מכך, התקווה היא שהצדדים בדין יגיעו בעצמם לעמק השווה וימצאו פתרון לסכסוך ביניהם. הייתכן שמשפט ינוהל בצורה שרירותית ביחס לאמת? ברצוני להדגיש שוב, הפשרה

128. וכן ראו במאמרו של הרב מנחם ויצמן 'פשרה' בו הוא מציג מחלוקת רעיונית בין פשרה שמייצגת את הנהגת החיים, ודין שהיא הנהגת התורה. מופיע באתר: yesmalot.co.il/shiurhtml/malot556.html.

129. שו"ת **דברי מלכיאל**, ח"ב, סי' קלג.

130. להתייחסויות לגישור במערכת המשפט ראו: מאמרו של הרב ד"ר איתמר ורהפטיג "היש אמת בפשרה?" (לעיל הערה 12) עמ' 275; הרב ד"ר דב ישראל פוגל, "על הגישור, השלום ובית הדין" (בתוך: **תחומין**, תשס"ג, כג) עמ' 456; הרב דניאל מילר במאמרו "פשרה, דין וגישור" (לעיל הערה 124) עמ' 287.

איננה כזאת. אפילו למי שיאמר שתשתית הפשרה היא השאיפה להבאת שלום, החיפוש הוא אחר פשרה שתוכרע בקירוב לחוקי התורה המובהקים. נוסף ונאמר, שהאידיאל הגדול של הפשרה לאור מה שהצגנו לעיל הוא להביא פסק דין שיהווה את עומקה של האמת. בגישור, אין שאיפה כי אם לשלום, אמת וצדק לא מהווים קריטריונים במערכת כלל.

כמובן שלגישור ישנם יתרונות רבים:¹³¹

א. בהנחה שהמטרה (או לפחות אחת המטרות המרכזיות) של הפשרה היא הבאת שלום, הסיכוי ליישוב סכסוך ולהבאת שלום גדל ככל שקרבים לשורש הסכסוך ולתחילתו. גישור סוטה מהמסלול העקלקל של הדין, מה שמאפשר כמובן סיום מהיר יחסית של התהליך.

ב. גישור מקרב בין בעלי הדין לדיינים, דבר שיביא לשלום כללי ורחב. בגמרא הובא: "וכן משה היה אומר יקוב הדין את ההר, אבל אהרן אוהב שלום ורודף שלום, ומשים שלום בין אדם לחבירו, שנאמר 'תורת אמת היתה בפיהו ועולה לא נמצא בשפתיו בשלום ובמישור הלך אתי ורבים השיב מעון'".¹³² המהרש"א מפרש במקום "על ידי הדין אפשר שבעל דין המתחייב בורח ממנו ויהיה שונא לדיין, ועל ידי הפשרה הרי רודף השלום שיהיה לו ממנו ולא יהיה אויבו".¹³³ פשרה אינה מביאה שלום רק בין בעלי הדין אלא גם ביניהם לבין הדיינים. נראה שהאווירה שקיימת בגישור, אווירה של קירוב לבבות, לכאורה איננה מתאימה לאווירת בית דין שביסודה יש ריחוק בין בעלי הדין לדיינים. אמנם, יתכן שמערכת הפשרה "שוברת את הקרח" הקיים אך אין ספק שהקירוב, וממילא השלום, יבואו לידי ביטוי יותר במערכת מגשרת.

ג. לפי המדרשים המתארים כיצד אהרן הביא לפשרה,¹³⁴ נראה שהיציאה ממערכת הדין והכניסה למערכת הפשרה מאפשרת דרך של שקר, וקל וחומר כשמדובר במערכת של גישור, מה שכמובן איננו מתקבל על הדעת במערכת משפטית כלשהי. נסביר: לפי המדרשים המתארים כיצד אהרן פוטר בין אנשים הוא השתמש בשכנוע שתוכנו דברי שקר ("ראה בני, חברך מה עושה - מטרף לכו, מחנק עצמו, תולש בשערו ואומר: אוי לי! איך אשא עיני בחברי! בושתי ממנו, שאני הוא שסרחתי אחריו").¹³⁵ כמובן שאהרן פעל בצורה יפה וטובה, אך אין ספק ששיטות כגון אלה אינן מתקבלות בבית דין כלל. אמנם אינני משוכנע שיתרון זה אכן קיים כיוון שסוף סוף, לכולי עלמא, אהרון לא נהג כן במסגרת משפטית אלא כאדם פרטי.

ד. כל פשרה שבית הדין מעורב בה טומנת בחובה כפייה של בעלי הדין. בעל הלכות גדולות (בה"ג) סובר שהצורך בקניין על המחילה בפשרה, גם כשכבר בעל הדין יודע על מה הוא מוחל, הוא משום שהדבר דומה למחילה בטעות.¹³⁶ כלומר, הדיינים יגיעו להכרעה מסוימת ובעל הדין שעליו למחול על הדין המוחלט, "יתקפל" נגד רצונו, עוד לפני הכרעתם הסופית. הרב דב ישראל פוגל טוען שיתכן שאצל מגשר - קניין אינו נצרך כלל.¹³⁷ בנוסף, ייתכן שאפשר לצרף מתוך הסברה היסודית של בה"ג חיזוק ליתרון ב' שהצגנו לעיל. נראה שלפי בה"ג אף על פי שפשרה ביסודה שואפת ומאפשרת הבאת שלום, אין היא יוצאת לחלוטין מהמסגרת הלחוצה של בית הדין.

131. ראו מאמרו של הרב ד"ר דב ישראל פוגל 'על הגישור, השלום ובית הדין' (לעיל הערה קודמת) עמ' 458.

132. בבלי, סנהדרין, ו ע"ב.

133. מהרש"א, סנהדרין ו ע"ב, ד"ה 'אוהב שלום ורודף שלום'.

134. ראו הערה 13.

135. שם.

136. מובא בתוספות, סנהדרין, ו ע"א, ד"ה 'צריכה'.

137. הרב ד"ר דב ישראל פוגל (לעיל הערה 130).

אם כן, אין ספק שברעיון היסודי של מערכת גישור יש חידוש גדול שיכול לתרום רבות לשלום במערכת המשפט. אך, בבית הדין אלו כלים שאינם כשרים. אהרן נהג כהלכה וכמובן שהוא לא חטא, אך התנהלות זו איננה "דין". פשרה, אף על פי שבדומה לגישור היא שואפת לשלום, היא בעלת הגדרה שונה לגמרי. פשרה מקפלת בתוכה אמת עמוקה: שאיפה לשלום דרך "הכרע דעת" על פי דין תורה. אלו הם כלים של אמת.

9. סיכום

פתחנו במספר שאלות אשר מטרתן היתה לברר מהו המקום של פשרה במערכת המשפט העברי. כפי שראינו, ישנן ארבע דעות בגמרא אשר שתיים מהן הינן עקרוניות: דעת ר"א בנו של רבי יוסי הגלילי - פשרה אסורה בין כותלי בית הדין לחלוטין, ודעת ריב"ק - מצוה לעשות פשרה. לאור העובדה שהלכה נפסקה כשיטת ריב"ק התמקדנו בשיטתו. ישנם שני כיווני חשיבה מרכזיים בשיטתו: שיטת הבבלי והרמב"ם שמדברים על עדיפות השלום על האמת ושיטת הירושלמי בו מוצגת הפשרה כעומק האמת. שיטת הירושלמי סתומה במעט ולכן השתדלנו לעמוד עליה: "אמת" אינה מתבטאת תמיד באמצעות פסיקה חד משמעית בכלים שמאפשרת לנו ההלכה. על מנת להגיע לאמת שמביאה בפועל סיכוי לבנייה לאחר פסק הדין, 'אמת' שיוצקת בעצם שלום, יש צורך בנסיגה מסוימת מה"דין היבש" והתבוננות על המקרה בצורה רחבה ומקיפה יותר. נחזק יותר: האמת הפשוטה רומסת לפעמים את בעלי הדין תחתיה ולא מאפשרת בנייה ושלום. לעומת זאת, האמת העמוקה מחייבת את הדיינים להפעיל חושים אנושיים, יושר פנימי, ירידה לעומק המקרה הספציפי כולל התייחסות לבעלי הדין עצמם ועוד. בנוסף, גילינו את אמירתו של רבי מתנייה ש"אף הפשרה צריכה הכרע הדעת", והסברנו שההליכה אחר האמת העמוקה מתבטאת גם בכך שהשלום לא ירמוס את כל ערך האמת אלא להיפך, חובה על הדיינים להתייחס לדין האלוקי המוחלט ולהישאר בזיקה תמידית אליו.

במהלך הסוגיה ראינו ששאלת ההתייחסות לפשרה משפיעה על שאלות רבות הסובבות את מערכת הפשרה: עד מתי אפשרית הפשרה, כמה דיינים נצרכים לעשייתה והצורך בקניין. בהמשך דברינו ניסינו לעמוד סופית על מקום הפשרה במערכת בית הדין:

באופן עקרוני, דין מוחלט הוא האידיאל ועלינו לשאוף אליו. אמנם, כיוון שאנו לא חיים במציאות מושלמת פעמים רבות עלינו להיעזר בפשרה. הלכתית, מערכת הפשרה בנויה בראש ובראשונה על שלום ולכן נפסק להלכה שפשרה צריכה קניין. אמנם, הוספנו שלפשרה ישנה הסתכלות שונה מהותית על כל מערכת המשפט. פשרה שואפת להרבה יותר משלום, היא שואפת לאמת העמוקה. לאור הדברים הנ"ל הוכחנו (באמצעות עיון בדברי הרב מלכיאל) שאין מקום לעשיית פשרה כאשר יש רמאי, כיוון שבמצב כזה אין סיכוי לאמת ולא לשלום, וקל וחומר שאין אפשרות להוציא לפועל את האמת העמוקה כיוון שבמשפט כזה דווקא מסייעים לחוסר צדק ויושר. לסיים, דנו בשאלת הגישור במשפט והצענו שאף על פי ששאיפה זו לשלום היא אכן דבר נפלא, כיוון שסוף סוף אין במערכת זו זיקה כלשהי לאמת המוחלטת אין היא בגדר "דין" כלל ולכאורה אין לה מקום במערכת המשפט העברי.