

היכי דמי בשיקול הדעת?

הצעת-קריאה ארספואטית בסוגיה

נטע לוירר

סוגיית שיקול הדעת בבבלי סנהדרין (ה ע"ב - ו ע"א) מפנה ישירות לסוגיית הפתיחה של המסכת. מתוך כך, לימודן של שתי הסוגיות - סוגיית הפתיחה וסוגיית שיקול הדעת - מזמין קריאה משווה של שתי היחידות המהלכיות לאור זיקתן זו לזו. במאמר זה אתמקד באופן שבו סוגיית שיקול הדעת מעצבת את חומרי הגלם שבתוכה לכדי יצירה ארספואטית העוסקת - במכוון או כבדרך-אגב - בשיקולי ההתהוות וההכרעה במחלוקות כפי שאלו מעוצבים בבבלי. כדי להראות זאת, אעמוד על העיבוד שנעשה בסוגיה הן למימרות האמוראיות עצמן והן בהשוואה לסוגיית הירושלמי המקבילה. לאור כל אלו, אנסה להציע אפשרות קריאה והבנה של סוגיית שיקול הדעת בבבלי, באופן החושף את רבדיה הארספואטיים ואת העמדה הספרותית שמובעת בה כלפי שיטות-העבודה התלמודיות.

ההצעה בעלת הגוון הספרותי דורשת הבהרות והסתייגויות מקדימות. ראשית, יש להבחין בין הצעה לאופן היווצרות הסוגיה ומגמותיה, ובין הצעה אפשרית לקריאת הסוגיה ברמתה הסינכרונית. בעוד ההצעה הראשונה מבקשת להתחקות אחר המניעים של בעלי הסוגיה שהנחו אותם באופן עיצובה, ההצעה השנייה מבקשת להראות היבטים טקסטואליים המצויים בסוגיה מאליהם, לשפוך עליהם אור מתוך הקריאה ולאודווקא להכריע בדבר כוונתם המוצהרת של בעלי הסוגיה. לאור הבחנה זו אדגיש כי הצעת הקריאה הארספואטית שאציג אינה מתיימרת להתחקות אחר היווצרות הסוגיה, אלא להתמקד באפשרות השנייה, באופן שיאיר היבטים בהילוך הסוגיה וטיעונה והשלכות אפשריות על הסוגה שאליה היא שייכת. כדי לחזק ולהבהיר את הנקודה הזו, לאחר שאציג את היבטיה הארספואטיים של הסוגיה אדון בהשתמעויותיה של קריאה זו.

'שניים שדנו': אפיון עקרוני ורעיוני

כדי לפתוח את הדיון בסוגיית שיקול הדעת, ניתן תחילה להצביע על שאלת-על הנדונה בסוגיות הפתיחה של המסכת, והיא תוקף-סמכויות החוק על אפשרויותיו השונות. אפשרות אחת שעולה, היא לראות את ההסכמה הרחבה כתנאי הכרחי לתקפות ההליך המשפטי ולקבילות ההכרעה בו. האלמנט השיפוטי שמשקף את תפישת הסמכות הזו, הוא בית-דין נוטה. כך נדון בסוגיית שלושה מנלן.¹ מצד שני, קיים צורך לבסס את הדיון כהליך אובייקטיבי וסטרילי, שחותר לאמת וחושף אותה באופן חד-משמעי ועל כן מסוגל להוציאה אל הפועל, ומוגבל למי שיש לו הסמכות וההסכמה הממסדית החיצונית לדון בקונסטלציה מעין זו. דיון בהשתמעויות אלו של 'דן יחידי' ניתן לראות בסוגיית הרשות.² לצד זאת, ניתן להבחין

1 בבלי, סנהדרין ג ע"ב.

2 שם, ה ע"א.

בקול משמעותי הקורא להגבלת פרקטיקות משפטיות העשויות לשקף שאיפה – יומרנית – לדין שבאמת ניחן באיכויות אלו, כדוגמת לדון יחידי.³ כל האפשרויות הללו עולות בסוגיות הפתיחה של המסכת, ומבעד לדיונים המפורשים במקרים הספציפיים, עולות תפישות מהותיות שונות בנוגע ליחסים ולמינונים בין נדבכים אלו בבית-דין אנושי במתכונתו הסנהדרינית.

את התפישות המהותיות הללו ניתן למקם בתוך המודלים המשפטיים הנידונים. כך, בית-דין של שלושה מיישם תפישה המונחת לפי עקרון הרוב כעיקרון מכריע בדין. גישה משפטית זו טומנת בחובה שתי השלכות התלויות זו בזו: הראשונה היא קבלה עקרונית של קיום מחלוקת בקרב הדיינים כחלק מההלך, ופתירה של מצב זה כחלק מההלך. השנייה היא ויתור על הליך המקיים לכל אורכו בהכרח חד-משמעיות, שהרי הוא מאפשר מיניה וביה את המחלוקת. מצד שני, הדן יחידי מייצג הליך משפטי חד-משמעי, תוך הכרה מובנית בכך ששאירתו לאובייקטיביות היא יומרה להדמות לאל, שנועדה מראש להיכשל ושבימדת-מה היא פסולה לכשעצמה.

בין שתי אפשרויות-קצה אלו, עומד בירור האפשרות 'שניים שדנו'. אפשר שאפשרות זו מעלה על נס את עקרון הסימטריה, שמעלה ומעלים ב-בזמן את שני עקרונות-השיפוט הנדונים: מצד אחד הוא מקיימת את אפשרות ריבוי הדעות במסגרת הדין, ומצד שני אינו מאפשר לגמור את הדין על סמך הסכמה רחבה ויישום של עקרון הרוב. במובן זה, תרחיש-הביניים 'שניים שדנו' הוא למעשה מקרה-בוחר המסיר את האידיאלים העקרוניים המנחים והמתחבטים באפיון הליך הדין על תקפותו ומוסריותו.

מתוך כל אלו, ניתן להציע בסיס רעיוני לכל אחת משתי העמדות האמוראיות לעניין 'שניים שדנו' הנדונות בסוגיה. מצד אחד ניתן לראות כי שניהם רואים בהליך מעין זה הליך פסול, ומצד שני ניתן לראות כי נקודת המחלוקת המובהקת ביניהם היא שאלת הזיקה בין נאותות התהליך לתוקפו: בעוד לפי שמואל 'שניים שדנו דיניהם דין אלא שנקרא בית-דין חצוף' ומסתמן שיש הבחנה בין נאותות הדין לקבילותו, נראה שרבי אבהו באומר 'שנים שדנו לדברי הכל אין דיניהם דין', מייצג תפישה הרואה את נאותות הדין כתנאי הכרחי לקבילותו.

סוגית ה**בבלי**⁴

גופא אמר שמואל ב' שדנו דיניהם דין אלא שנקרא ב"ד חצוף

יתיב רב נחמן וקאמר להא שמעתא

איתיביה רבא לרב נחמן אפילו שנים מזכין או שנים מחייבין ואחד אומר איני יודע יוסיפו הדיינים ואי איתא להו כשנים שדנו

שאני התם דמעיקרא אדעתא דתלתא יתיבי הכא לאו אדעתא דתלתא יתיבי

3 שם.

4 בבלי, סנהדרין ה ע"ב-ו ע"א.

איתיביה רבן שמעון בן גמליאל אומר הדין בשלשה ופשרה בשנים ויפה כח פשרה מכח הדין ששנים שדנו בעלי דינים יכולין לחזור בהן ושנים שעשו פשרה אין בעלי דינים יכולין לחזור בהן

וכי תימא פליגי רבנן עליה דרשב"ג

והאמר רבי אבהו שנים שדנו לדברי הכל אין דיניהם דין

גברא אגברא קא רמית

גופא א"ר אבהו שנים שדנו דיני ממונות לדברי הכל אין דיניהם דין

איתיביה רבי אבא לרבי אבהו דן את הדין וזיכה את החייב וחייב את הזכאי טימא את הטהור טיהר את הטמא מה שעשה עשוי ומשלם מביתו

הכא במאי עסקינן דקיבלוהו עליהו אי הכי אמאי משלם מביתו דאמרו ליה דיינת לן דין תורה

א"ל רב ספרא לרבי אבא דטעה במאי

אילימא דטעה בדבר משנה והאמר רב ששת א"ר (אמי) טעה בדבר משנה חוזר אלא דטעה בשיקול הדעת

היכי דמי בשיקול הדעתאמר רב פפא כגון תרי תנאי ותרי אמוראי דפליגי אהדדי ולא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר וסוגיין דעלמא אליבא דחד מינייהו ואזל איהו ועבד כאידך היינו שיקול הדעת

בדיון לגופה של הסוגיה, תחילה יש לעמוד על המבנה והמורכבות הטקסטואלית שלה. הסוגיה בנויה משתי יחידות מובחנות של 'גופות' למימרות האמוראיות החלוקות מסוגיית הפתיחה לעניין שניים שדנו של רבי אבהו ושמואל. במובן זה, הסוגיה מצהירה על עצמה מעצם המבנה והטרמינולוגיה שבהם היא משתמשת, שהיא מסודרת לאור סוגיה אחרת, קודמת ברצף התלמודי, בהתייחסות לסוגיית הפתיחה.⁵ בהמשך לכך, סדר ה'גופות' הוא כיאסטי ביחס לסדר הופעת המימרות בסוגיית הפתיחה: תחילה 'גופא אמר שמואל' ואחר כך 'גופא אמר רבי אבהו'. זאת, כאשר אפשר להבין את סדר הופעתן כמתייחס להרכבה אחת על גבי השנייה, כאשר 'גופא אמר שמואל' מסתיימת בקושיה על-בסיס דברי רבי אבהו. לאור זאת, ניתן לראות בסידור ה'גופות' לא רק סידור כיאסטי ביחס לסוגיית-הפתיחה, אלא ביחס למהלך אחד המורכב באופן מחושב ובעל כיוונויות הפוכה מסוגיית הפתיחה, הנפתחת בדעת רבי אבהו ומסתיימת בדעת שמואל.

מכיוון אחר, ניתן להצביע על כך ששתי ה'גופות' חוזרות מבחינה טקסטואלית דווקא לשלב ראשוני יותר של המימרות: ללימודן על-ידי האמוראים. בסיטואציה דומה זו, שתיהן מוקשות: 'גופא אמר שמואל' רב נחמן אומר את דברי שמואל לרבא⁶ המקשה עליהם,

5 נקודה זו תהיה משמעותית לאור ההשוואה לסוגיה המקבילה בירושלמי.

6 בהקשר זה מעניין לפנות חזרה לסוגיית הפתיחה, שאף בה נלמד כי 'לרבא לית ליה דשמואל'. בסוגיית הפתיחה הסתמית נוצר רושם שמדובר בהיסק מופשט, אך בסוגייתנו עולה עדות ישירה לכך.

וב'גופא אמר רבי אבהו', רבי אבא תלמידו של רבי אבהו מקשה עליו ישירות. במובן זה, אפשר לראות ב'גופות' הללו פיתוח והעמקה של מעמדן והקשרן של המימרות הראשונות. בעוד בסוגיית הפתיחה הן מובאות כמימרות עצמאיות ונקיות מהקשר, כל אחת מהגופות מביאה עדות ללימודן הבית-מדרשי תוך ערעור עליהן. כפועל יוצא, ניתן למקד ולומר שבעוד סוגיית הפתיחה של המסכת נושאת אופי 'קלאסי' של סוגיה סתמאית הדנה 'מלמעלה' ברעיון כללי דרך שיבוץ מימרות במנותק מהקשרן המקורי ומהתייחסויות ישירות, סוגיית 'גופא' מביאה דווקא התייחסות קדומה ושורשית יותר, של התייחסות למימרות הללו בהקשרן הלמדני.

ה'גופא' הראשונה

ב'גופא אמר שמואל', מתואר לכאורה לימוד דברי שמואל על ידי מסירת רב נחמן, והקשיותו (לכאורה שתייהן) של רבא עליה ממקורות תנאיים: תחילה מקשה רבא ממשנת סנהדרין ג, ו, שלפיה גם אם שניים מהדיינים מסכימים על ההכרעה (ועקרון הרוב מתקיים) והנותר לא החליט, אי אפשר לסיים את ההליך את המשפטי לפני שיחליט מהי פסיקתו – אף על פי שזו לכאורה לא תשפיע על גמר-הדין. לאור זאת הוא מציע שניתן היה לראות בשניים המסכימים בית-דין של שנים שדנו ולגמור את הדין. הקושיה נדחית בטענה שאי אפשר ללמוד ממקרה-בוחר, זה היות שלכתחילה הליך הדין בוצע על דעת שלושה ולכן גמר-הדין גם צריך להתבצע בשלושה שכל אחד מהם בפני עצמו צריך להכריע מהי עמדתו.

לאחר מכן עולה קושיה נוספת על בסיס ברייתא המזכירה את סוף הפרק הראשון בתוספתא (אך שונה ממנה בעליל כפי שאציג להלן), שבה מובאים דברי רשב"ג האומר מפורשות כי ניתן לבצע הליך של פשרה בשנים וכוחו אף יפה מכוח הדין, בהיותו מוחלט יותר: בעלי הדינים אינם יכולים לחזור בהם ממנו, מה שלא כן בדין. לא זו בלבד, מסתמן ממנו שאפילו דין אפשרי וקביל בשנים, לפי 'ששנים שדנו' – בעלי דינין יכולין לחזור בהן, ושנים שעשו פשרה – אין בעלי דינין יכולין לחזור בהן'. זהו נוסח הברייתא בכל עדי הנוסח הישירים לתלמוד, ובהקשר זה יש לשים לב לשוני המהותי של נוסחת הברייתא בהשוואה לנוסחת התוספתא.

רשב"ג של ברייתת הבבלי ורשב"ג של התוספתא:

תוספתא	ברייתת הבבלי
רשב"ג אומר	רבן שמעון בן גמליאל אומר:
כשם שהדיין דן בשלושה כך פשרה בשלושה	הדין בשלושה ופשרה בשנים
יפה כח פשרה מכח הדין	ויפה כח פשרה מכח הדין
כיצד –	ששנים שדנו בעלי דינין יכולין לחזור בהן
שנים שדנו יכולין לחזור בהן	ושנים שעשו פשרה אין בעלי דינין יכולין לחזור בהן
ושנים שפישרו אין יכולין לחזור בהן.	

אם כן, עומדים לפנינו שני מקורות תנאיים דומים בנושא ובמבנה שלהם, לצד מספר הבדלים תוכניים מהותיים ביניהם. לפי נוסח התוספתא בכל עדי הנוסח שלה,⁷ רשב"ג אומר אמירה מורכבת, בעלת שני סעיפים: הסעיף הראשון מדבר על הסימטריה באשר למספר הדיינים הנדרשים לשני ההליכים המשפטיים: הדין והפשרה. הסעיף השני מדבר על תוקפה החזק יותר של הפשרה ביחס לבעלי הדין. בברייתא שבבבלי לעומת זאת, מתקיים חספוס: הסעיף הראשון מדבר על ההבדל במספר הדיינים בין הדין לפשרה, ואילו בסעיף השני מובע גם כן כוחה החזק של הפשרה, אלא שמשמע ממנה שהן את הפשרה והן את הדין ניתן לעשות בשניים, וההבדל ביניהם הוא רק באפשרות החזרה. זאת, כאשר נראה ש'שנים שדנו' ו'בעלי דינים' הם שני ארגומנטים שונים בטענה זו. כלומר, קשה ליישב את שתי האמירות של רשב"ג בנוסח הברייתא שבבבלי.

מבלי להידרש להכרעה בין ברייתא הבבלי לתוספתא, אפשר לומר בפשטות שיש כאן עדות לשני מקורות תנאיים המביאים גרסאות שונות, בעלות ניואנסים שונים לדברי רשב"ג, המשנים מאוד את מובנם. לצד זאת, דווקא העמדה המורכבת העולה מהתוספתא מחזקת את האפשרות שהברייתא בבבלי מייצגת שיבוש לדעת רשב"ג, כנראה מטעמים טקסטואליים, שהתאימה למגמת הסוגיה לדבר על מספר הדיינים – ולא על בעלי הדין עצמם כפי שעולה מהתוספתא. כמו כן, הארה זו על נוסחאות עמדת רשב"ג שופכת אור על תפישות-המטא העולות מן הסוגיה: לפי הברייתא בבבלי רשב"ג מבחין בין שני הליכים משפטיים קבילים לדיני ממונות: הדין והפשרה, שהקריטריון המבחין ביניהם הוא מספר הדיינים. ניתן לפתח את ההבחנה הזו ולהציע ששיטת רשב"ג בבבלי מיישמת את עקרונות החוק השונים בהליכים השונים על ידי מספר הדיינים: כך בדין שבו נדרשת הכרעה, מספר הדיינים מגדיר שההליך צריך להיות מוכרע על ידי עקרון-הרוב; ואילו בהליך הפשרה בו יש צורך לתווך בין שני צדדי בעלי-הדין הביצוע על ידי שני הדיינים מקיים את עקרון הסימטריה בין שני הצדדים. זאת בנוסף על היישום של הסוגיה את עמדתו, שממנה נלמד כי הוא סובר שהליך של דין בשניים הוא אפשרי (שכפי שעלה, כלל לא משתמע מנוסח התוספתא).

בסוגיה, דעת רשב"ג לעניין 'שניים שדנו' נדחית על ידי הסתם, הלומד מעצם שיום המימרה לרשב"ג כי הוא למעשה נמצא בדעת יחיד, וחכמים – הרוב – חולקים עליו. את יחסי כוחות אלו לכאורה לומד הסתם מדברי רבי אבהו הגורס כי 'שנים שדנו' – לדברי הכל אין דיניהם דין, שהרי אם רבי אבהו אומר 'לדברי הכל', הוא ודאי מתייחס לדעה חזקה כבר ברובד התנאי. מבחינה זו, ניתן לראות במהלך הלימודי-דרשני סביב ברייתא-רשב"ג ניסיון ליישם את העמדות האמוראיות כבר ברובד התנאי. לשם כך מתקיים לימוד פרשני על עמדת רשב"ג לעניין שניים שדנו באופן שיתאים לתפישה שעמדה זו מתקיימת לשיטתו, וכקומה נוספת נלמדת דעת-רוב החולקת עליו באופן שיהלום את נוסח עמדת רבי אבהו.

7 בחרתי שלא להתייחס במקרה זה לחילופי נוסח זעירים בין עדי-הנוסח שנובעים ככל הנראה מתופעות טקסטואליות וחילופים אורתוגרפיים. זאת היות שהמבנה הלוגי הכללי נשמר.

ה'גופא' השניה

ב'גופא' אמר רבי אבהו, תחילה מקשה רבי אבא לרבי אבהו ממשנת בכורות,⁸ שלפיה הדין יחידי וטעה צריך לשלם – מה שמלמד שדינו דין. קושיה זו נדחת סתמית בטענה שהמשנה עוסקת בסיטואציה שבה קיבלו עליהם בעלי-הדין את הדין היחיד על מנת שידון להם דין תורה. אפשר להציע שבחלק זה של הסוגיה, יש פניה לעיסוק ביחס מעמד הדין יחידי – הקצה השני של המתיר. בהינתן ששיטת הדין יחידי מייצגת חתירה לפסיקה חד-ערכית ומימוש של דין אובייקטיבי, מתחדדת האפשרות להיכשל במילוי האידיאל ולטעות בדין. לאור זאת עולה שאלת רב ספרא לרבי אבא מהו סוג-הטעות המדובר, ולפי דברי רבי אמי בשם רב ששת, לומדים כי מדובר בטעות בשיקול הדעת. בביאור המושג, מובאת מימרת רב פפא הסובר כי מדובר במצב שבו יש מחלוקת תנאים ומחלוקת אמוראים שאינה מוכרעת, וה'סוגיא דעלמא', כלומר הנוהג המשפטי המקובל במקרה הנדון, הוא כאחת הדעות והדין טעה ופסק לפי השנייה.

בבחינת המהלך מלמעלה, יש לשים לב ב'גופא' זו למעבר המהלכי מהדיון הארצישראלי לדברי רב פפא הבבלי. בהמשך לכך, בעוד ב'גופא' הראשונה מתקיים ניסיון ללמוד על התרחיש הספציפי של שניים שדנו, ב'גופא' השנייה יש ניסיון ללמוד דווקא מאפשרות הדין יחידי במה שנראה כמגמה להקשות על רבי אבהו ואף להעמיק את הגבול מעבר לדין בשניים שאותם הוא דוחה. בהשלמה לכך, מתקיים דיון הנסוב סביב מצב של טעות,⁹ והאופן שבו השלכותיו מלמדות על תקפות ההליך המשפטי לכתחילה. נוסף על כך, יש להעיר בנקודה זו שהגדרתו של רב פפא היא קשה. מדבריו עולה כי שיקול הדעת הוא קריטריון מדיד על ידי אלמנט ערטילאי ולא מוגדר כ'סוגיא דעלמא', כלומר נוהג בעולם שהוא כה מושרש שיש בו כדי להכריע ודווקא לבטל את המקום לשיקול דעת. במובן זה, רב פפא דווקא פונה בחזרה למוסכמה החברתית כדי לקבוע מהי בפעולה הנכונה בדין, ולא לבירור האמת האובייקטיבית שאינה תלויה בהקשר. מצד שני, יש בדבריו של רב פפא דגש חשוב, והוא שמבחינה הלכתית אין הכרעה, אלא דווקא מחלוקת מתקיימת. מבחינה זו, הסברו של רב פפא נותן גם תוקף לשתי העמדות החולקות ברמה העקרונית.

משחק לשוני-פרשני בסוגיה

הסוגיה מחולקת אפוא לשני חלקים מובחנים, שכל אחד מהם עוסק באחת המימרות הראשוניות שבסוגיית הפתיחה: של שמואל ורבי אבהו. כבר נבחנו תמות משותפות מבחינת אופי הלימוד של המימרות וההקשיה עליהן בהקשר ה'ראשוני' יותר. במובן זה ה'גופות' הללו הן דווקא חזרה לחומרי גלם שורשיים יותר והתמקדות בהקשר הלמדני שלהם בבית המדרש האמוראיים.

8 משנה, בכורות ד, ד.

9 מעניין להזכיר בהקשר זה את הדיון בטעות בסוגיית הפתיחה. שם הדיון סביב תשלום במקרה של טעות מתמקד בסמכות הדיינים (הדיוטות למול מומחים), ואילו אצלינו הדיון מנסה ללמד על קריטריון מספר הדיינים עצמו.

בהמשך לכך, ניתן לאפיין גישה פרשנית יצירתית החוזרת על עצמה פעמיים בסוגיה, והיא שימוש משחקי-פרשני ביחסי סמנטיקה-פרגמטיקה, מושגים שאותם אאפיין תחילה. בעוד הסמנטיקה היא המשמעות הפשוטה של חלקי-השיח הלשוניים, הפרגמטיקה היא רובד-משמעות נוסף, הכרחי בתקשורת, שבו מובעות הכוונות והעמדות הלא מפורשות של הדובר. במידה זו, ניתן להבין ברמה הסמנטית את שיום העמדה בברייתא לרשב"ג בסתמיות, ככל עמדה משוימת אחרת במקורות התנאיים. ברמה הפרגמטית, אולי היה ניתן אף להבין ששיום העמדה לרשב"ג הנשיא מעצים את תוקפה. אלא שהסוגיה מבצעת לימוד בכיוון ההפוך, ולומדת מן השיום הספציפי אליו כי קיימת דעת-רוב החולקת עליו. בהשלמה לכך, היא מוצאת חיזוק נוסף לדעת-רוב זו מדבריו של רבי אבהו, הגורס כי 'שנים שדנו לדברי הכל אין דיניהם דין'. כאן, אפשר להציע שהיחס הפרשני הוא הפוך: בעוד בסוגיה נלמד שדברי אבהו 'לדברי הכל' הם כפשוטם, וכי הוא מביא מסורת על הסכמה גורפת בעניין זה, יש לתת את הדעת לאפיון הפרגמטי של אמירתו: השימוש בביטוי הכולל 'הכל', מלמד לרוב דווקא על התעמקות עם ספק וניסיון לדחותו. במילים אחרות, עצם הצורך של רבי אבהו להשתמש בביטוי גורף ומוחלט כנראה מלמד דווקא על התמודדותו מול עמדה אחרת ושימוש בביטוי חזק כדי להתנגד לה.

המבנה ההיסקי הזה הוא למעשה הפוך מההבנה הפשוטה של כל אחת מהמירות הללו: לכאורה בתוספתא מובאת רק דעת רשב"ג והבאתו משמו נראית פשוטה, ואילו הביטוי הגורף של רבי אבהו 'הכל', כשימוש בביטויים גורפים על דרך הפרגמטיקה, מלמד דווקא על סברה מעורערת שיש עליה חולקים. אם כן, המהלך ההיסקי הזה מצביע ב־זמן על רגישות פרגמטית מחד גיסא, כמו גם על ערעור על המוסכמות הפרגמטיות מאידך גיסא.

סוגיית הירושלמי¹⁰

ניתן לחדד את בחינת הסוגיה, על ידי פניה למקבילתה המובהקת בירושלמי:

שמואל אמר שנים שדנו דיניהם דין אלא שנקראו ב"ד חצוף

ר' יוחנן וריש לקיש תריהון מרין אפילו שנים שדנו אין דיניהן דין

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 בשיקול הדעת ישלם מביתו שהגיס דעתו לדון יחידי דין תורה דתנינן אל תהי דן יחידי שאין דן יחיד אלא אחד.¹¹

10 ירושלמי, סנהדרין א, א.

11 ירושלמי, סנהדרין ג, ב (עפ"י מאגרים).

סוגיית הירושלמי נמצאת אף היא בפתיחת מסכת סנהדרין, בהלכה הראשונה בפרק. ניתן להצביע על ההילוך הדומה שלה ושל סוגיית הבבלי: פתיחה בדברי שמואל ועימותה עם דעה סותרת המזכירה בלשונה את דעת רבי אבהו בבבלי, קושיה על דעה זו ממשנת בכורות, וסיום בדיון באחריות הדן יחידי במקרה של טעות בשיקול הדעת. אך דווקא לאור ההילוך הדומה הזה, חשוב לשים לב דווקא להבדלים ואף הניגודים במהלכי הסוגיות המקבילות הללו.

תחילה, יש להעיר כי מבחינה מבנית, סוגיית הירושלמי אינה מעמידה את שמואל ורבי אבהו זה מול זה משני צידי מתרס. אמירה זו היא אולי מובנת מאליה בקריאת הירושלמי עצמו, אך בהשוואתה למקבילת הבבלי, העיבוד השונה יקיש להילוך שונה של הסוגיות, למהלך אחר. כמו כן, מימרה דומה לזו המיוחסת בבבלי לרבי אבהו נאמרת בירושלמי משם ר' יוחנן וריש לקיש. ניתן לראות שיש מבע פרגמטי דומה לשתי המימרות, אם כי בביצוע והשלכות אחרות: אם ראינו במימרת רבי אבהו לפי הבבלי שימוש בביטוי הכולל 'לדברי הכל', שימוש שמבחינה פרגמטית מביע התעמתות עם ספק וניסיון פרגמטי לדחותו, במימרת ר' יוחנן וריש לקיש בירושלמי, יש שימוש במילת הוויתור 'אפילו', שמביעה אף היא התנגדות לתפישה אחרת. אם כן, שתי המימרות משקפות התעמתות עם דעה אחרת וניסיון לדחותה, באופן המשתקף בבהירות מהפרגמטיקה שלהן, אך יש לשים לב שנראה כי הדעה שכל מימרה מתמודדת איתה היא שונה: השימוש במילה 'אפילו' מלמד שהמימרה בירושלמי מתמודדת עם תפישה של מניין פחות – כלומר מתעמתת עם תפישה של דן יחידי. לעומת זאת, בפשטות נראה שרבי אבהו מנסה להתמודד עם התפישה לגופה ששניים שדנו דיניהם דין (לעיל).

אמנם שתי הסוגיות מהלכות לכיוון ההכרעה על אודות 'טעות בשיקול הדעת', אך **המשמעות** של מושג זה בכל אחת מהן שונה בתכלית: בסוגיית הירושלמי דין משיקול דעת הוא עצמו הטעות, כאשר על הדין לדון דין-תורה ולא לטעות בדיון מתוך שיקול דעת. בבבלי לעומת זאת, הטעות בשיקול הדעת מתוארת כקריטריון השיפוטי בו חלה הטעות, והיא מקדישה רכיב סוגייתי שלם נוסף כדי להסבירו.¹² נקודה אחרונה זו היא קריטית במיוחד, משום שהיא מראה את הבדלי התפישות העקרוניים של בעלי הסוגיות על קריטריון שיקול הדעת בדיון. לא זו בלבד, ההבנה החד-משמעית של הירושלמי את הפעלת שיקול הדעת כטעות מאירה על בעייתיות מושג 'שיקול הדעת' שבבבלי. לכתחילה, מדובר במונח אמורפי, שהגבולות בו מתי שיקול הדעת טועה איננה ברורה.

ארספואטיקה בהילוך סוגיית הבבלי

כעת, ניתן לפנות בחזרה לשאלת הבבלי 'היכי דמי בשיקול הדעת?' ולתשובת רב פפא שלפיה: 'כגון תרי תנאי ותרי אמוראי דפליגי אהדדי ולא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר וסוגיין דעלמא אליבא דחד מינייהו ואזל איהו ועבד כאידך היינו שיקול הדעת'. אליבא דרב פפא, מצב שבו מתקיימת בדיון טעות בשיקול דעת הוא מצב שבו קיימת מחלוקת הלכתית לגופו של הדיון הן ברובד התנאי והן ברובד האמוראי – באופן שאינו מותיר הכרעה הלכתית בנושא.

12 על דיוק זה בקריאת הסוגיות אני מודה לפרופ' יאיר פורסטנברג, שממנו למדתי תחילה על ההשוואה בין מקבילות אלו בקורס הפתיחה של החוג לתלמוד על מסכת סנהדרין.

הדיין הטועה בשיקול הדעת לפיו הוא דיין שלא דן לפי ה'סוגיין דעלמא' – כלומר המוסכמה המשפטית של המקרה שבו הוא דן, שנוטה אחר אחת הדעות ולא כמו האחרת שלפיה פסק. במובן זה, דעת רב פפא מכילה בתוכה הן צמצום והן הרחבה. מצד אחד, היא נותנת עומק לרכיב ההייררכי בהכרעה ההלכתית אליה הדיין כפוף, ומצד שני היא מגבילה אותו אף במצב בו אין הכרעה עקרונית מהגורם ההייררכי-הלכתי.

שכבה נוספת של הבנת דברי רב פפא, היא ההבנה שכל חלקה הראשון של הסוגיה עסוק למעשה בליצור את מצב העמדות העולה מדבריו בין התנאים והאמוראים בסוגיית 'שניים שדנו': מנסים להכריע במחלוקת האמוראית בין שמואל לרבי אבהו על ידי דברי רשב"ג, אך הופכים אותם באופן דרשני למחלוקת-תנאים על ידי הסברה שאילו דעת רשב"ג הייתה מוסכמת על הכל, היא לא הייתה מיוחסת דווקא לו, ומכאן שלומדים בסוגיית שיקול הדעת הבנה הפוכה מפשט הברייתא: דברי רשב"ג לדידם הם בבחינת דעת מיעוט, וחכמים סוברים כנגדו. ההבנה הזו מתכתבת עם האמירה בעלת האופי הפולמוסי של רבי אבהו שלפיה 'שניים שדנו דיני ממונות, לדברי הכל אין דיניהם דין'. כלומר, בעל-הסוגיה מבצע מהלך דרשני ברובד התנאי כדי להסביר את העמדות ברמה האמוראית.

חוץ מהיצרנות הדרשנית של בעלי הסוגיה, ניתן לומר שהמצב הנוצר ממהלך זה הוא-הוא **מצב שיקול הדעת לשיטת רב פפא**: לפי הסוגיה ברמה התנאית ישנה מחלוקת בין רבן גמליאל וחכמים, ואילו ברמה האמוראית ממשיכים את המחלוקת שמואל ורבי אבהו. אם זה כך, אז ברמה המהותית הסוגיה משאירה עמימות באשר למצב 'שניים שדנו' שבו היא דנה, והופכת אות-עצמו למצב תלוי שיקול-דעת. במובן זה, הסוגיה מעלה באופן קונקרטי את התרחיש המופשט לכאורה שמתאר רב פפא באופן מדורג עד להבאת דבריו. לא זו בלבד, היא יוצאת מהדין העקרוני בבירור העמדות לעניין 'שניים שדנו' המתקיים ברובד הישיר. למעשה, היא משתמשת במחלוקת שאותה היא מעמיקה ויוצרת בהילוכה שיקוף מצב של אי-הכרעה ברמה המהותית, שלפי המימרה החותמת את הסוגיה.

בעקבות זאת, ניתן להתוות כיוונים אפשריים העשויים אף הם לעלות ולהשתמע מן הסוגיה: תחילה, מתקיים ערעור של עמדת-נשיא תוך הפעלה דרשנית של עקרון הרוב. מצד שני – הרוב הנלמד אינו דוחה את דעת היחיד אלא מצביע על קיומה של המחלוקת. בהבנה זו של הסוגיה, יש למעשה ביטוי לתפישה מהותית של המחלוקת כשלם הגדול מסך חלקיו. כקומה נוספת, ניתן לראות בעצם עמדת רב פפא העצמת מקומה של הריאליה למול הדיון ההלכתי העקרוני. כך מצב של מחלוקת הלכתית מתמשכת אינו נותן פתח, אלא מעניק קדימות לנוהג-העולם באשר לתקפות הכרעת הדיין. במובן זה, ניתן ללמוד על שיטתו המהותית של רב פפא, שתופש את צדקת-הדין כהליך הנעוץ בכלי השיפוט האנושיים, ובכללם המוסכמות החברתיות. זאת בניגוד לתפישה האפשרית האחרת, שקוראת למימוש האמת האובייקטיבית העקרונית במנותק מן השיקולים החיצוניים (כפי שאולי ניתן להבין ממקבילת הירושלמי, שעצם השימוש בשיקול דעת הוא-הוא טעות). שני כיוונים אלו הם מרחיקי-לכת יותר, ויש מקום להעמיד בספק את הכוונה העריכתית לאומרם כחלק מההיווצרות המודעת של הסוגיה – ובכל זאת חשוב להצביע על כך שמדובר בהשלכות קיימות של הילוכה הטיעוני.

לאור הצעה זו, ניתן לומר שמדובר בהילוך רגיל של סוגיות שונות בבבלי, לרבות הנועות הפרשנית של מקורות קדומים באופן יצירתי ואף בלתי-משתמע. ברצוני לומר שאף אם זה כך, אין זה מחליש מאופייה הארספואטי של הסוגיה, אלא מחזק אותה: שכן יצירה ארספואטית באופייה ובמהותה משתמשת בכלים הפואטיים של הסוגה שבה היא פועלת כדי לדון בה-עצמה, לשפוך אור על נתיבי התהוותה ולחשוף את אופני הוצאתה לפועל את מטרותיה ומסריה. על כן, השימוש של הסוגיה בכלים רווחים של פירוש שכבות קודמות דווקא מעצימה בהקשר הפרשני הנתון את עיסוקה בכללי הדיון, ביחס בין עמדת רוב למיעוט, להבדלי המעמדות בין נשיא בודד לחכמים רבים, וליחס ההיררכי בין תנאים לאמוראים כמו גם החופש הפרשני של בעל-הסוגיה המאוחר ללמוד את המקורות המוקדמים באופן חתרני ולא מובן מאליו.

סיכום

ניתן לומר שתרחיש 'שניים שדנו' הוא למעשה מעין ניסוי מחשבתי, שמקיש לתפישה מהותית באשר לשאלה מהי מחלוקת: המחלוקת עצמה היא קיום של עמדות מנוגדות, סותרות ובלתי ניתנות ליישוב זו עם זו במרחב האנושי. במצב קונקרטי של דין, ההכרעה בין העמדות הללו עשויה להיות מורכבת משיקולים חיצוניים לעמדות עצמן: עקרון הרוב, התחשבות בהיררכייה – אך עדיין אף אחת מן הפרקטיקות הללו אינה מכריעה בעניין אמיתות כל אחת מן העמדות, אלא משתמשת בכלים חיצוניים מתוך הצורך להכריע במחלוקת הקיימת. בניגוד לכך, שיקול הדעת כפי שהוא עולה מסוגיית הבבלי ולשיטת רב פפא הוא מצב סימטרי, וככזה השיקולים החיצוניים לא מספיקים כדי להכריע בו.

בבחינה ספרותית, נראה שאף הסוגיה עצמה יוצרת את מצב שיקול-הדעת תוך התעלמות מן השיקולים האנושיים: כך עמדת רשב"ג הנשיא אינה מכריעה מתוקף מעמדו, ואף יש בה כדי ללמוד על דעת-רוב המנוגדת לו. מן הצד השני – גם עמדת הרוב הנלמדת אינה מכריעה את דעת היחיד מתוך שיקול יחסי. במקום זאת, כל אחת מהן מקיימת את צידה במחלוקת המתקיימת. לא זו בלבד, שתי העמדות התנאיות הללו נלמדות במובהק בזיקה ללימוד מחלוקת האמוראים, וכדי לתת תוקף קדום לכל אחת מן העמדות האמוראיות תוך קיום עצם מחלוקתם כבר על ידי התנאים. ברמה מעל, הדיון המהותי המתנהל בגופה של הסוגיה פונה להגדרת רב פפא, המתאר מצב בלתי-מוכרע שהוא-הוא משתקף על ידי המבנה של חלקה הראשון של הסוגיה. נוסף על כל אלו, ה'סוגיין דעלמא' – אותו גורם שעליו מדבר רב פפא כמרכיב מכריע, מחזיר את הרכיב האובייקטיבי להכרעה בדין – אף אם הוא נותר ערטילאי ותלוי הקשר ומקום. את התפישה העולה מדברי רב פפא ניתן להנגיד לטעות בשיקול הדעת כפי שעולה מן הירושלמי, שבו עצם הטעות היא לדון שלא מדיון-תורה, שלא מתוך המחוייבות לאובייקטיביות.

אם זה כך, מסתמן שסוגיית שיקול הדעת מעצבת את העמדות התנאיות באופן המתאים למחלוקת האמוראית שאותה היא מציגה, ומחזק אותה, מעמיק את שורשיה ואת תוקף המחלוקת עצמה – ולא נוטה במגמתיות אחר אחת העמדות דווקא. כפועל יוצא מכך, תמונת המצב הסימטרית מספרית וההיררכית מנתקת את העמדות עצמן מהקשרן הספציפי ומעמידה

את המחלוקת לשמה, בין שתי עמדות חלוקות. מבחינה זו, הסוגיה דווקא משתמשת במקורות העומדים לרשותה כדי לא להכריע ביניהם, ולהעמיק דווקא את המחלוקת תוך העצמה של השוויון של כל הצדדים. במובן זה, מתבהר אופייה הארספואטי של הסוגיה: היא משתמשת בכלי העיצוב התלמודיים כדי ליצור מצד אחד את התרחיש המסוים בו היא עוסקת, ומצד שני לחתור תחתיו.