

## דיני ספק בממוץ ופתרונותיהם

איתי פדור

### ראשי פרקים:

- א. מבוא
- ב. דיני הספק וברורם
  1. יחלוקו בשבועה
  2. כל דאליס גבר
  3. יהא מונח עד שיבוא אליהו
  4. זה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה
- ג. שיטות הראשונים בהבנת היחס בין הפתרונות השונים
  1. נקודות המחלוקת של שיטות הראשונים
  2. שיטת ריב"א
  3. שיטת בעלי התוספות והרא"ש
  4. הרמב"ן ובית מדרשו
  5. משמעות אחיזת בעלי הדין
  6. שיטת רש"י
  7. שיטת הר"י מיגש
  8. סיכום ביינים
- ד. יחלוקו ושודא דדייני
  1. ההבדל בין דינו של רב לדינה של משנת שנים אוחזין
  2. שודא דדייני
  3. מחלוקת רב ושמואל
  4. היחס בין מחלוקת האמוראים לדין כל דאליס גבר
- ה. סיכום

### א. מבוא

מתוך עיון בגמרות השונות, ידועים לנו חמישה פתרונות למצבי ספק. פתרון העל שתמיד נעדיף להשתמש בו הוא אוקי ממונא בחזקת מריה, לאמר תמיד נבדוק אם לאחד מהצדדים יש יתרון כל שהוא על פני השני<sup>1</sup>.

---

1. ראה בפרוש הרמב"ן על בבא בתרא ל"ד: ד"ה ובכל הנך דיני.

יתרון זה יכול לבא לידי ביטוי על ידי מוחזקות של אחד מן הצדדים בנכס, או עדות על כך שהנכס היה שייך לו.

במצב כזה אנחנו נגיד לצד השני המוציא מחברו עליו הראיה. אך ישנם מצבים שבהם אין לאחד מן הצדדים יתרון, במקרים אלו מוצאים אנו ארבעה פתרונות:

(א) יחלוקו- בשבועה, בלי שבועה.

(ב) יהא מונח

(ג) כל דאלים גבר

(ד) שודא דדייני<sup>2</sup>

פתרונות אלו מנסים להתגבר על חוסר הידיעה בעזרת אומדנות למיניהם<sup>3</sup>, או קביעה שרירותית<sup>4</sup>.

פעמים יעדיפו בית דין שכל אחד מבעלי הדין יפסיד קצת, אך לא יפסיד את הכל<sup>5</sup>, ופעמים יקפואו בית דין את המצב עד שישתנה משהו<sup>6</sup>.

ישנם מקרים שבהם הפתרון הכי טוב יהיה הסתלקות חלקית של בית דין מן הדין.

זוהי לשון המשנה בתחילת בבא מציעא:

"שנים אוחזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה זה

אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי זה **ישבע** שאין לו בה פחות מחציה

**וזה ישבע** שאין לו בה פחות מחציה **ויחלוקו**"

הבבלי<sup>7</sup> כדרכו מברר את דין המשנה על ידי שאלות והשוואות מסוגיות אחרות

בש"ס:

"לימא מתניתין דלא כבן ננס, דאי בן ננס האמר: כיצד אלו ואלו באין

לידי שבועת שוא! ...

2. בדין שודא נדון בסוף המאמר כיוון שזאת יצירה חדשה של בית דין ואילו שאר הפתרונות הם לא

חידוש של בית דין אלא השתמשות בנתונים הקיימים

3. שודא אליבא דרש"י, כל דאלים גבר אליבא דרא"ש

4. שודא אליבא דר"ת.

5. יחלוקו.

6. יהא מונח.

7. בירושלמי לא מופיעה כל הגמרא הזאת.

לימא מתניתין דלא כסומכוס, דאי כסומכוס - האמר: ממון המוטל בספק - חולקין בלא שבועה...”  
 ההשוואה האחרונה היא ממשנת מנה שלישי אשר מופיעה שם בפרק שלישי (ל"ז):

”שנים שהפקידו אצל אחד, זה מנה וזה מאתים, זה אומר שלי מאתים וזה אומר שלי מאתים - נותן לזה מנה ולזה מנה, והשאר **יהא מונח עד שיבא אליהו**. אמר רבי יוסי: אם כן מה הפסיד הרמאי? - אלא, הכל יהא מונח עד שיבא אליהו.

הראשונים על הסוגיא עומדים על היחס שבין שני דינים אלו לבין ההוא ארבא שמופיע בבבא בתרא (ל"ד): שם הדין הוא כל דאלים גבר.

עבודתנו תורכב משני מעגלים:

(א) במעגל הראשון ננסה לברר את היחס בין שלושת פתרונות הספק הללו בעיני הראשונים, כאשר בחלקו הראשון של המעגל ננסה להציג את שלושת הפתרונות, והמקומות בהם מצאנו אותם בש"ס.

בחלקו השני ננסה לעמוד על דעות הראשונים השונות, כאשר לעזרתנו תעמודנה שלוש נקודות השוואה.

(ב) במעגל השני ננסה לראות את היחס בין כל דיני הספק אשר הזכרנו בפתיחה.

## ב. דיני הספק וברורם

### 1. יחלוקו בשבועה

איתא במשנה הראשונה בבבא מציעא:

”שנים אוחזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי **זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה ויחלוקו**”

את הצורך בשבועה מסביר רבי יוחנן בדף ה:

”אמר רבי יוחנן: שבועה זו תקנת חכמים היא, שלא יהא כל אחד ואחד הולך ותוקף בטליתו של חברו, ואומר שלי הוא”<sup>8</sup>.

8. לכאורה תמוה אם חכמים חששו שאנשים יבואו ויתפסו לאנשים אחרים את ממונם, מי אמר להם שהם לא ישקרו גם בשבועה שכן " מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא", על שאלה זו עונה שם הגמרא: "לא אמרינן מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא", את הסברא שעומדת מאחורי קביעה זו

גם אם שניהם ישבעו הדין יכול להיות אמת ואין כאן ודאי רמאי<sup>9</sup> שכן בהחלט יכולה להיות מציאות שכל אחד מהם סובר שבאמת ובתמים הוא הראשון שהגביה (במקרה של מציאה) או קנה. החלוקה בניהם היא חלוקת אמת כיוון שכל אחד מהם אחוז בטלית "ואנן סהדי דמאי דתפיס האי דידיה הוא"<sup>10</sup> מקרה נוסף בו הוצא לפועל דין יחלוקו מופיע בברייתא שמצוטטת בבבא מציעא דף ז.

"תנו רבנן: שנים אדוקין בשטר, מלוה אומר: שלי הוא, ונפל ממני, ומצאתיו. ולוה אומר: שלך הוא, ופרעתי לך. יתקיים השטר בחותמיו, דברי רבי. רבי שמעון בן גמליאל אומר: יחלוקו..."

---

מסבירה הגמרא בתחילת המסכת, הגמרא בתחילתה שואלת על לשון המשנה: "למה לי למתנא זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה, זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי? ליתני חדא", סתמא דגמרא מנסה לענות תשובה ודוחה אותה ולאחר מכן עונה הגמרא תשובה אחרת: "אמר רב פפא ואיתימא רב שימי בר אשי, ואמרי לה כדי: רישא במציאה, וסיפא במקח וממכר", ומסבירה הגמרא למה המשנה היתה צריכה להשמיעה לנו גם במציאה וגם במקח וממכר: "וצריכא: דאי תנא מציאה - הוה אמינא: מציאה הוא דרמו רבנן שבועה עליה, משום דמורי ואמר: חבראי לאו מידי חסר בה, איזל אתפיס ואתפליג בהדיה. אבל מקח וממכר, דליכא למימר הכי - אימא לא. ואי תנא מקח וממכר, הוא דרמו רבנן שבועה עליה משום דמורי ואמר: חבראי דמי קא יהיב, ואנא דמי קא יהיבנא. השתא דצריכא לדידי אשקליה אנא, וחבראי ליזיל לטרח לזיבן. אבל מציאה, דליכא למימר הכי - אימא לא, צריכא."

הגמרא מזכירה את המושג "משום דמורי ואמר", שמשמעותו היא שחכמים לא חששו לאנשים גזלנים שכן לאו בגזלנין עסקינן, המציאות איתה מתמודדים חכמים היא שאנשים מורים היתר לעצמם: במציאה יכול אדם להגיד לעצמו שהוא לא מפסיד את המוצא שכן המציאה לא היתה שלו מתחילה. וכן במקח יכול השני להגיד שזה שקנה את החפץ יקבל את כספו בחזרה או שיקבל טלית נוספת מהמוכר. בכדי לפתור את בעיית הוראת היתר זו קבעו חכמים שבועה, שכן עם שבועת שקר אדם כבר לא מוכן להסתבך, ואם המציאות היא באמת שמישהו הורה היתר לעצמו בשלב השבועה הוא ישבר ויודה.

9. ראה בהמשך על ההבדל בין המושגים הללו

10. משפט זה לקוח מתוספות בבבא מציעא בדף ב: (ד"ה יחלוקו) אשר את שיטתו נראה בהמשך.

הגמרא שם מגיעה למסקנה שמחלוקת התנאים היא רק בשטר שאינו מקוים אך בשטר מקוים שניהם סוברים שיחלוקו.

## 2. כל דאלים גבר

בבבא בתרא דף ל"ד : מובא הדין הבא :

" זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי - אמר רב נחמן : כל דאלים גבר. "

הרשב"ם שם מפרש (ד"ה זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי) :

"בין בספינה בין בקרקע ואין עדות וחזקה לזה יותר מזה."

יוצא אם כך שמדובר בשנים שרבים על נכס כלשהוא ואין לאחד משניהם יותר כח מהשני.

### (א) כל דאלים גבר- בכח או בראיות

התרגום של המושג כל דאלים גבר הוא- מי שיותר חזק יזכה בחפץ, נחלקו הראשונים מה כוונת הגמרא באמרה כל דאלים : רבנו גרשום כותב :

"וכל דאלים **בכח יותר** להוציא מיד חברו גבר"

לעומת זאת הרשב"ם שם (ד"ה וכל דאלים גבר) כותב :

"**בין בראיות בין בכח** כמו שפוסק רב נחמן לפנינו כל דאלים גבר."

וכך סובר גם הרא"ש (פרק ג סימן כ"ב) :

"האי כל דאלים גבר דינא הוא דכל מי שגבר ידו... וסמכו על זה דכל מי

שהדין עמו **קרוב להביא ראיות** ועוד מי שהדין עמו **ימסור נפשו** להעמיד

שלו בידו ממה שימסור האחר..."

### (ב) מעמדו המשפטי של כל דאלים גבר

הרשב"ם בבבא בתרא (דף לה. ד"ה התם, בסופו) כותב :

"אבל הכא בהאי קרקע דליכא לא שטר ולא עדים ואיכא למיקם עלה

דמילתא אם יבאו ויעידו של מי הוא הלכך אין כאן לומר חלוקה ושודא

דשמא יבאו עדים ויסתרו את הדין שדנו בית דין **הלכך אין בית דין**

**נזקקין להם לדון דין שסופו לבא לידי עיוות אלא מניחים אותן וכל**

**דאלים גבר עד שיבאו עדים ויבררו הדבר."**

יוצא מדבריו שבית דין במצב זה של ספק מסלקים את ידיהם מן הדין ואומרים לבעלי הדין אנחנו לא מוכנים להתעסק עם דין שבו אחד מן הצדדים ודאי משקר, ולכן תילחמו ביניכם ומי שתופס תופס עד שמישהו מהצדדים יביא ראיה אמיתית(כגון עדים).

ניתן לראות שגם בעלי התוספות (בבבא מציעא ו. ד"ה והא הכא דכי תקפה כהן כו') סוברים כרשב"ם:

"...והוה דינא כל דאלים גבר וכיון דאם תקפה האחד והקדישה כשהיא בידו מסתמא תו לא פקע אפי' חזר חבירו ותקפה ממנו כי הקדישה בלא תקפה נמי הוי הקדש או דלמא כיון דאפי' גבר האחד אם יכול השני לחזור ולתוקפה ממנו זוכה ה"ה הקדיש בלא תקפה לא יחול הקדש כלל כיון דחבירו אם תקפה היה זוכה דלא אלים הקדש מתקיפה."

מוכח מתוך דברי התוספות שכל דאלים גבר הוא הסתלקות של בית דין שכן יכול השני לתקוף מזה שזכה בפעם הראשונה.

מנגד עומדים דבריו של הרא"ש בבבא בתרא (שם):

"האי כל דאלים גבר דינא הוא דכל מי שגבר ידו בפעם ראשונה הוא שלו עד שיביא חבירו ראיה וכל זמן שלא יביא ראיה אף אם תגבר ידו לא שבקינן ליה לאפוקי מיניה דלא מיסתבר שיתקנו חכמים שיהיו כל ימיהם במריבה ומחלוקת היום יגבר זה ומחר חבירו אלא חכמים פסקו כל דאלים בפעם הזאת גבר."

כלומר הרא"ש מבין שדין כל דאלים גבר הוא פסיקה הלכתית מלאה של בית דין, ועל כן מי שתפס בפעם הראשונה הנכס שלו כל עוד השני לא יביא ראיה נגדית, ומנמק הרא"ש את דבריו:

"וסמכו על זה דכל מי שהדין עמו קרוב להביא ראיות ועוד מי שהדין עמו ימסור נפשו להעמיד שלו בידו ממה שימסור האחר לגזול ועוד יאמר מה בצע שאמסור נפשי והיום או למחר יביא ראיה ויוציאנה מידי"

יוצא אם כך שדין כל דאלים גבר הוא דין של בית דין המבוסס על אומדנא האומרת שמי שהנכס שלו יתאמץ יותר להשיגו, וממילא הדין יהיה אמת.

אך אם נתבונן בשו"ת הרא"ש (עבודה זרה, א) נמצא שהרא"ש סותר את דבריו:

"...והא דפסקינן כל דאלים גבר לאו דינא הוא... הילכך נסתלקו חכמים

מן הדין ואמרו כל דאלים גבר"

בגלל דברים אלו חייבים להגיד שגם הרא"ש סובר שכל דאלים גבר הוא לא דין מוחלט, אלא אומדנא מסויימת שמורה על כך שמי שצודק ישתדל יותר במאבק וממילא הוא יזכה, ועל כן בית דין יכולים לא להיכנס לדין הזה, אך ברגע שאחד מן הצדדים תפס אין הצד השני יכול להוציא את החפץ בלי ראיות.

דעת מיצוע מופיעה ברמב"ם (הלכות טוען ונטען ט"ו, ד):

"שנים שהיו עוררין על השדה זה אומר שלי וזה אומר שלי... מניחין אותה

בידיהן וכל המתגבר ירד בה ויהיה האחר מוציא מידו ועליו הראיה..."

יוצא מדברי הרמב"ם שכל דאלים גבר הוא כעין הטלת מטבע בין בעלי הדינים, מי שתופס ראשון הוא המוחזק ובכדי להוציא ממנו יצטרך השני להביא ראיה.

המקרה הקלסי של דין כל דאלים גבר הוא המקרה של ההוא ארבא אשר מופיע

לפני המקרה הקודם באותו עמוד בגמרא:

"ההוא ארבא דהוּו מינצו עלה בי תרי, האי אמר דידי היא והאי אמר דידי

היא, אתא חד מינייהו לבי דינא ואמר: תיפסוה אדמייתנא סהדי דדידי

היא, תפסינן או לא תפסינן? רב הונא אמר: תפסינן, רב יהודה אמר: לא

תפסינן. אזל ולא אשכח סהדי, אמר להו: אפקוה וכל דאלים גבר, מפקינן

או לא מפקינן? רב יהודה אמר: לא מפקינן, רב פפא אמר: מפקינן.

והלכתא: לא תפסינן, והיכא דתפס - לא מפקינן."

מתוך סוגיא זו יוצא שאם במצב של כל דאלים גבר, נוצרת מציאות של תפיסת

בית דין, לבית דין אסור להוציא החוצה את הנכס<sup>11</sup>.

11. הראשונים נחלקו בהבנת המחלוקת הכפולה של האמוראים, הרשב"ם שם (ד"ה לא מפקינן) מסביר את טעמו של מאן דאמר היכא דתפס לא מפקינן: "דמאחר שבא ממון ישראל ביד בית דין אין ראיות להפקירו אלא מעכבין אותו ממון עד שידעו למי ישיבו", דברים אלו נאמנים לשיטתו של הרשב"ם הסובר שכל דאלים גבר הוא הסתלקות בית דין מן הדין, ועל כן במצב שהנכס כן הגיע לבית דין, בית דין לא יסתלקו מן הדין כיוון שהם יכולים לגרום בידיים נזק לבעל הנכס. הרשב"ם מבין גם ששתי מחלוקות האמוראים קשורות אחת לשניה (ד"ה תפסינן או לא תפסינן): "מי לימא דתפסי לה בית דין דהא אי לא משכח סהדי הדרין ומפקינן לה כדמעיקרא ולא הפסיד בעל הספינה בתפיסת בית דין כלום או דלמא לא תפסינן דלמא לא משכח סהדי ולא הדרין ומפקינן לה כדלקמן ונמצא שהפסיד בעל הספינה על ידינו דאי הוה שבקינן לה דלמא הוי אלים וגבר בעל הספינה ונמצא זוכה בשלו כן נ"ל טעם השאלה", כלומר רבי יהודה במחלוקת הראשונה סובר שלא תפסינן כיוון שאם תפסינן לא מפקינן, לעומת זאת רב הונא סובר דתפסינן כיוון שהוא סובר כמו רב פפא -אי

### 3. יהא מונח עד שיבוא אליהו

תפסינן מפקינן. לפי זה קשה על הרשב"ם מה סברתו של רב פפא, איך בית דין יכול לסלק את עצמו מן הדין כאשר הוא מחזיק בנכס, הרי הוא גורם בידים לנזק. על זה עונה הרשב"ם בד"ה מפקינן: " כעין שמצאוהו מתחלה שלדעת כן תפסוהו שאם לא יביא עדים יחזירוהו וכל דאלים גבר." יוצא שמחלוקת האמוראים היא האם בית דין יכולים לקבל נכסים על מנת שבמצב מסויים הם לא יפסקו את הדין ויוציאו החוצה את הנכס. בעלי התוספות מסבירים בצורה אחרת(למרות שהם סוברים כמו הרשב"ם לעניין כל דאלים גבר) את הגמרא (שם ד"ה רב הונא אמר תפסינן): "פי' הקונט' משום דמפקינן ורב יהודה דאמר לא תפסינן משום דאי תפסינן לא מפקינן ואין נראה לר"י לתלות זה בזה מדלא פליגי הנהו אמוראי גופייהו במפקינן הנך דפליגי בתפסינן", בעלי התוספות לא קיבלו את שיטת הרשב"ם כיוון שהם סוברים שלא ניתן לחבר בין שתי המחלוקות, כי אם זאת היתה כוונת הגמרא היא היתה משתמשת באותם שמות, בגלל קושי זה מסבירים בעלי התוספות שכל אחד מן הצדדים במחלוקת הראשונה אמר את פסיקתו לכל אחד מהצדדים במחלוקת השניה: "לכך נראה דר"ה דאמר דתפסינן אפי' למאן דאמר לא מפקינן דמהימנינא ליה שיביא עדים ורב יהודה דאמר לא תפסינן אפי' למ"ד מפקינן היינו היכא דתפסינן כבר אבל לכתחילה לא תפסינן דחיישינן דלמא לא מייתי עדים ולא נדע לברר של מי הוא ולמי להחזיר ולכך אין לנו ליכנס בדבר", בעלי התוספות יעדיפו שבמקרי ספק לא יכניס בית דין את ראשו ויסתלק מן הדין, אך אל מול שיקול זה עומד גם השיקול שאם בית דין יתפוס את הנכס אחד מן הצדדים יוכל להביא עדים. בשני שיקולים אלו נחלקו רב הונא ורב יהודה, רב הונא מעדיף להכניס את בית דין לתוך ספק בכדי שאולי אחד מן הצדדים יביא ראיה והספק יפתר כמו שצריך, לעומתו רב יהודה מעדיף שלא להכניס את ראשו של בית דין לתוך הספק מתוך החשש שמא לא יבואו עדים ובית דין לא יוכל לפתור את הספק. רבנו יונה (שם ד"ה תפסינן או לא תפסינן) מבין שמחלוקת האמוראים היא האם כל דאלים גבר הוא דין של בית דין, או הסתלקות של בית דין: לפי רב יהודה לא תפסינן, "...דשמא אין ממש במה שזה אומר שיבא עדים ונמצא שאנו מבטלין דינא דכל דאלים גבר דקסבר ר"י דאי תפסינן לא מפקינן", לעומתו רב הונא סובר שתפסינן בין אי מפקינן או לא מפקינן עד דמייתי סהדי כיוון שבדין כל דאלים גבר אין אנו יודעים אם מי שהנכס באמת שלו יזכה בו. כלומר רב הונא סובר שכל דאלים גבר הוא הסתלקות של בית דין ולכן עדיף שבית דין יתפוס את נכס עד שיבואו עדים. בדעת הרא"ש הסובר דכל דאלים גבר דין הוא נוכל להסביר כמו שהסביר הרשב"ם: לדעת רב יהודה לא תפסינן כיוון דאי תפסינן לא מפקינן ונמצאנו מפסידים את דובר האמת שיכל לזכות בדין כל דאלים גבר. לעומת זאת לפי רב הונא גם אי תפסינן מפקינן כיוון שבעלי הדין הסכימו להפקיד את הנכס בתנאי שאם לא יביא אחד מן הצדדים ראיות בית דין יוציא את הנכס, ודובר האמת לא יפסיד.



דין נוסף בפתרונות הספק מופיע במשנה בפרק שלישי בבבא מציעא (דף ל"ז):  
 "...שנים שהפקידו אצל אחד, זה מנה וזה מאתים, זה אומר שלי מאתים  
 וזה אומר שלי מאתים - נותן לזה מנה ולזה מנה, והשאר יהא מונח עד  
 שיבא אליהו. אמר רבי יוסי: אם כן מה הפסיד הרמאי? - אלא, הכל יהא  
 מונח עד שיבא אליהו"

משמעותו של הדין יהיה מונח היא שכיוון שבית דין לא יודעים כיצד לפתור את  
 הספק, הנכס ישאר בבית דין (במקרה הזה הוא ישאר אצל הנפקד), עד שאחד מן  
 הצדדים יביא ראיה שהנכס שייך לו.

מחלוקתם של חכמים ורבי יוסי היא האם אנחנו נקנוס את הרמאי או לא. אך  
 קשה על רבי יוסי כי לפי שיטתו דובר האמת כאן לא רק שלא קיבל את כל כספו  
 בחזרה בגלל הרמאי אלא הפסיד אותו לחלוטין.  
 ונראה לתרץ שמחלוקת תנאים זו היא האם אנחנו רוצים רווח עכשוי קטן או  
 רווח שלם בעתיד:

חכמים סוברים שעדיף לא להפסיד את דובר האמת ועל כן נותנים לשניהם את  
 הסכום הבסיסי שמגיע לשניהם, מתוך תקווה שלאחר זמן הרמאי יחליט להודות,  
 או שדובר האמת יביא ראיות שהמנה השלישי שלו.  
 לעומת זאת סברת רבי יוסי היא מה הפסיד הרמאי, כלומר רבי יוסי קונס את  
 הרמאי ולא נותן לשום צד מנה, ועל ידי זה יש יותר סיכוי שהרמאי שגם לא קיבל  
 את כספו, יודה וכך נוכל לגרום לדובר האמת להרוויח<sup>12</sup>.

#### **4. זה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה**

עד כה נגענו במקרים שדינם בורר בגמרא, אשר בהם נצטרך להסביר לפי כל  
 אחד מן הראשונים למה הגמרא פסקה דוקא כך.  
 מקרה נוסף שמועלה בראשונים על הסוגיא בבבא מציעא הוא המקרה ששנים  
 אחוזין בטלית וכל אחד אומר אני ארגתיה. על פניו מקרה זה נראה זהה מבחינה  
 דינית למשנת שנים אוחזין, אולם רוב הראשונים לא סוברים כך, לאחר שנברר את  
 שיטותיהם נוכל לראות מה כל אחד מהם פוסק במציאות זו.

12. ראה בשאלות התוספות על שיטת ריב"א בהסבר שיטותיהם בגמרא של תנאים אלו

## ג. שיטות הראשונים בהבנת היחס בין הפתרונות השונים

### 1. נקודות המחלוקת של שיטות הראשונים

בבואנו לראות את שיטות הראשונים בתיחום הדינים, צריכים אנו למצוא נקודות ציון בהם עברו הראשונים בסדרם את משנתם. נוכל להגדיר שלוש נקודות ציון אשר בעזרתם נחתוך את שיטות הראשונים השונות.

#### א) האם נחלקו התנאים גם במנה שלישי

ציינו קודם שלכאורה מחלוקת רבי יוסי וחכמים היא האם עדיף רווח עכשווי קטן, או רווח עתידי שלם. אך מתוך הגמרא בבבא מציעא (ג.) אשר מבחינה בין משנת שנים או חזין למשנת מנה שלישי משמע שהמחלוקת היא לא רק בהעדפת הרווח אלא בעצם ההתבוננות על המקרה:

לשיטת חכמים מסבירה הגמרא את ההבדל כך:

”אי אמרת בשלמא רבנן, **התם דודאי האי מנה דחד מינייהו הוא - אמרי רבנן: יהא מונח עד שיבא אליהו**, הכא דאיכא למימר דתרוייהו הוא - אמרי רבנן פלגי בשבועה.”

כלומר לפי חכמים הסיבה שהמנה השלישי לא מחולק בניהם, היא שהמנה שייך לאחד מהם ודאי, ועל כן **החלוקה לא יכולה להיות אמת**, מה שאין כן בשנים או חזים שם יש סבירות שהיא יכולה להיות של שניהם, ועל כן **החלוקה יכולה להיות אמת**.

לעומת זאת לשיטת רבי יוסי מסבירה הגמרא:

”אפילו תימא רבי יוסי, **התם - ודאי איכא רמאי**, הכא - מי יימר דאיכא רמאי? אימא תרוייהו בהדי הדדי אגבהוה.”

הגמרא מבינה שלפי רבי יוסי לא ניתן לחלק את הממון בכלל כיוון שיש ודאי רמאי במנה שלישי כיוון שיש רק שלוש מנים ושניהם טוענים שהם הפקידו מאתיים, לעומת זאת בשנים או חזין יכול להיות ששניהם צודקים, כיוון שהם הגביהו את הטלית באותו הזמן.

יוצא אם כן שמחלוקתם של חכמים ורבי יוסי היא האם אנחנו מסתכלים על אפשרות החלוקה באופן אוביקטיבי, או סוביקטיבי:

לפי חכמים הרי שהסתכלותנו על אפשרות החלוקה היא אוביקטיבית, האם יש אפשרות שהממון יחולק בניהם מבחינה מציאותית, או אם נרצה להגדיר זאת בשפת הלימוד דין בחפצא.

לעומת זאת רבי יוסי מסתכל על אפשרות החלוקה מבחינה סוביקטיבית, לאמר שגם אם מבחינת האמת המציאותית ישנה אפשרות שהם חילקו בניהם, אם טענותיהם סותרות את יכולת החלוקה לא ניתן להפעיל את דין יחלוקו, או אם נרצה בשפת הלימוד דין בגברא.

<sup>13</sup> ניתן להבין שחכמים למסקנה מסכימים לסברת רבי יוסי, ואם כך כל מחלוקתם היא האם אנחנו קונסים את הרמאי ולא מוציאים שום ממון, או שרק את המנה השלישי הנמצא בספק אנחנו משאירים מונח<sup>14</sup>.

להבנה זו ניתן להגיע מתוך מהלך הגמרא:

המקשן שואל :

"לימא מתניתין דלא כרבי יוסי, דאי כרבי יוסי - הא אמר: אם כן מה

הפסיד רמאי? אלא, הכל יהא מונח עד שיבא אליהו."

הגמרא שואלת על הנחת יסוד של המקשן:

"אלא מאי - רבנן? כיון דאמרי רבנן: השאר יהא מונח עד שיבא אליהו,

הא נמי כשאר דמי, דספיקא היא!"

על זה עונה המקשן ואומר:

"האי מאי? אי אמרת בשלמא רבנן, התם דודאי האי מנה דחד מינייהו

הוא - אמרי רבנן: יהא מונח עד שיבא אליהו, הכא דאיכא למימר

דתרוייהו הוא - אמרי רבנן פלגי בשבועה."

וחוזר המקשן ומסביר את שאלתו:

"אלא אי אמרת רבי יוסי היא, השתא ומה התם דבדודאי איכא מנה למר

ואיכא מנה למר - אמר רבי יוסי יהא מונח עד שיבא אליהו, הכא דאיכא

למימר דחד מינייהו הוא - לא כל שכן?"

ועל זה עונה התרצן:

13. כל המהלך הבא נאמר על ידי בעל "נחלת דוד" על הסוגיא בתחילת בבבא מציעא.

14. וכאן נכנסת הסברא שאמרנו קודם, האם אנחנו מעדיפים רווח עכשוי קטן או רווח עתידי שלם.

" אפילו תימא רבי יוסי, התם - ודאי איכא רמאי, הכא - מי יימר דאיכא רמאי? אימא תרוייהו בהדי הדדי אגבהוה."
   
לכאורה, עכשיו לאחר שהתרצן ענה למקשן ניתן להחיל את סברת רבי יוסי בשיטת חכמים, כיוון שכל הטעם שנאמר בשיטתם היה רק בזמן שהמקשן לא ידע את תשובת התרצן.
   
ניתן לחלוק על קביעה זו, כיוון שבדרך כלל כאשר הגמרא חוזרת בה מטעם כל שהוא היא אומרת "השתא דאתית להכי", וכאן היא לא עשתה זאת ומתוך זה משמע שהיא סוברת שלא חזרנו בנו מסברת חכמים.
   
הוכחה נוספת לשיטה שאומרת שלמסקנה הגמרא מאחדת את חכמים ורבי יוסי בסברא מהמשך הגמרא שמשווה בין משנת מנה שלישי לבין המשנה בפרק שביעי בשבועות (מ"ה.):

"והחנוני על פנקסו כיצד? ... אלא אומר לו: תן לבני סאתים חטין, תן לפועלי סלע מעות, הוא אומר: נתתי, והן אומרים: לא נטלנו - הוא נשבע ונוטל והן נשבעין ונוטלין; אמר בן ננס: כיצד אלו ואלו באין לידי שבועת שוא? אלא הוא נוטל שלא בשבועה והן נוטלין שלא בשבועה."
   
הגמרא שואלת ממשנה זאת:

"בין לרבנן ובין לרבי יוסי, התם גבי חנוני על פנקסו דקתני זה נשבע ונוטל וזה נשבע ונוטל, מאי שנא דלא אמרינן נפקיה לממונא מבעל הבית, ויהא מונח עד שיבא אליהו, דהא בודאי איכא רמאי"

לכאורה תמוה מה הגמרא שואלת בין לחכמים ובין לרבי יוסי, הרי לפי חכמים כפי שהגמרא אמרה הדין במשנה בשבועות לא אמור להיות יהיה מונח כיוון שהחלוקה בין הפועל לחנוני יכולה להיות אמת במציאות שהחנוני נתן חצי ממה שהתחייב לתת.

אלא על כורחנו להגיד שגם לרבנן הסברא למסקנה היא האם יש ודאי רמאי<sup>15</sup>.

---

15. ראה בהמשך בשיטת התוספות שם נסביר איך מי שמבין שגם לאחר שהתרצן הסביר את רבי יוסי לא חזרה בה הגמרא מהסברה בשיטת חכמים, כיוון שהיא לא אמרה השתא דאתית להכי..., מסביר את שאלת הגמרא מדין החנוני.

### (ב) נקודת ההשקה בין שנים אוחזין למנה שלישי

כאשר הגמרא מחפשת את השוני בין שני דינים היא צריכה למצוא ראשית כל את נקודת ההשקה בניהם, הבעיתיות שיש בהשוואת הגמרא בין שנים אוחזין למנה שלישי, היא שעל פניו משנת שנים אוחזין מדברת על מציאות ששני בעלי הדינים מוחזקים בנכס, ואילו במנה שלישי אין בעלי הדין מוחזקין בנכס.

ונחלקו הראשונים לאיזה כיוון למשוך את השוואת הגמרא:

שיטה אחת<sup>16</sup> סוברת שמשנת שנים אוחזין היא לאו דוקא, ועל כן אין משמעות לאחיזת בעלי הדין בנכס, לפי שיטה זו ההשוואה בין המקרים היא מצד עצם היותם מקרי ספק.

לעומתה השיטה<sup>17</sup> השניה לא רוצה להידחק בהוצאת משנת שנים אוחזין מפשטה, ולכן היא נדחקת ואומרת שבמנה שלישי אותו נפקד נחשב כמחזיק בשביל שני בעלי הדין, ועל כן הם נחשבים מוחזקים, לפי דעה זו שי משמעות למוחזקות בעלי הדין.

### (ג) היחס בין מסקנת הגמרא בתחילת בבא מציעא לדין ההוא ארבא

בשתי נקודות הציון הראשונות נגענו בדיונים שהיו בגמרא עצמה, נקודה זו באה לאחר שכל ראשון פירש את המסקנה בבבא מציעא ועל פי זה שואלים כל הראשונים:

"תימה דמאי שנא מההיא דארבא דאמר כל דאלימ גבר"

כלומר מה היחס בין מסקנת הגמרא<sup>18</sup> (שנוצרה בעיקבות ההשוואה בין שנים אוחזין למנה שלישי) בבבא מציעא, לדין ארבא שם אנחנו מוצאים דין שונה - כל דאלימ גבר.

כיון שהיחס נוצר בעקבות המסקנות של שתי נקודות הציון הקודמות, לא נפרט כרגע את השיטות השונות, אנו נסביר את היחס תוך כדי הסבר כל שיטה ושיטה.

גורם נוסף במחלוקת הראשונים הוא הבנת המציאות של דין ארבא:

16. ריב"א

17. ר"ח, בעלי התוספות והרמב"ן ובית מדרשו

18. זה לא הפרוש המדויק לשאלה שנלקחה מבעלי התוספות בבבא מציעא (ב. ד"ה יחלוקו), אך כיוון שיש מחלוקת בין הראשונים מה בדיוק השונו העדפנו לכתוב את השאלה בכלליות כדי שהיא תסתדר לכל השיטות.

א. <sup>19</sup> כל המציאות מדברת על כך ששניהם טוענים שהיא היתה של אבותיהם (כמו במקרה של רב נחמן שמופיע לאחר מכן באותו עמוד), ואם כך החלוקה יכולה להיות אמת כיוון שיש סבירות שאחד מכר לשני חצי, אך ודאי יש כאן רמאי.  
 ב. <sup>20</sup> מדובר במציאות שטענותיהם הן אני מצאתיה או אני לקחתיה, ואם כך אין ודאי רמאי.

## 2. שיטת ריב"א<sup>21</sup>

בנקודת הציון הראשונה מבין ריב"א שהגמרא חוזרת בה מסברת חכמים בעלת ההיבט האוביקטיבי, ואם כך על כולם מוסכם שההבדל בין המשניות הוא שבשנים אוחזין אין ודאי רמאי כיוון שכל אחד מבעלי הדין בטוח באמת ובתמים שהוא הגביה את המציאה או שהוא קנה את המקח, לעומת זאת במנה שלישי ודאי יש רמאי כיוון שרק אחד מסר מאתיים לנפקד.  
**ולכן במצב שאין ודאי רמאי הדין יהיה יחלוקו, וכאשר יש ודאי רמאי הדין הוא יהיה מונח.**

כיוון שהריב"א מעדיף להידחק ולהגיד שמשנת שנים אוחזין היא לאו דוקא באוחזין, ולא להידחק ולהגיד שהנפקד במנה השלישי נחשב כמוחזק בשביל שני בעלי הדין, נקודת ההשקה לשיטתו היא עצם זה שבשני המקרים אנחנו מדברים על ספק, ולא בגלל שבשני המקרים בעלי הדין מוחזקים בנכס, **ואם כך אין לפי הריב"א חשיבות למוחזקות.**

משיטת ריב"א יוצא עד כה שבמצב שאין ודאי רמאי יחלוקו, ובמצב שיש ודאי רמאי יהא מונח בין אם אוחזין ובין אם לא אוחזין, נצרף לכך שריב"א מבין שדין ארבא מדבר רק על מציאות שיש ודאי רמאי, **ומתוך נתונים אלו נבין שהקושי של ריב"א בין שתי הסוגיות נובע מכך שגם במנה שלישי וגם בארבא יש ודאי רמאי ולמרות זאת באחד הדין הוא יהיה מונח, ובשני הדין הוא כל דאלים גבר.**  
 ואומר הריב"א כך<sup>22</sup>:

19. ריב"א, בעלי התוספות, והרא"ש

20. ר"ח, והרמב"ן ובית מדרשו

21. שיטת הריב"א מופיעה בתוספות בבבא בתרא בפרק שלישי (ל"ד: ד"ה ארבא), וכן בתוספות רא"ש בתחילת בבבא מציעא ד"ה ויחלוקו בשם ריב"ם.

22. שם

"והא דלא אמרינן בשנים שהפקידו כל דאליס גבר משום דלא מפקינן כדאמרינן הכא אי תפסינן לא מפקינן "

**כלומר הריב"א מבין שבדרך כלל במציאות שיש ודאי רמאי הדין יהיה כל דאליס גבר, ורק במציאות שהנכס תפוס בידי בית דין (כמו שראינו שם בבבא בתרא<sup>23</sup>) אנחנו לא נוציא אותו, ובמנה שלישי הנפקד נחשב כבית דין לעניין תפיסה.**

על קביעה זו מקשים בעלי התוספות:

"אבל מ"ד מפקינן לא אתי שפיר"

כלומר כל הנחת היסוד של ריב"א נכונה רק למאן דאמר אי תפסינן לא מפקינן, אך למאן דאמר אי תפסינן מפקינן עדיין הדין במנה שלישי צריך להיות יהיה מונח. על שאלה זו עונה בעל "נחלת דוד" ומבדיל בין המקרה של תפיסה בארבה למקרה של מנה שלישי:

בדין ארבה כל תפיסת בית דין היתה מתוך הסכמה שאם בעלי הדין ירצו להוציא את הנכס הם יוציאו וכל דאליס גבר<sup>24</sup>.

לעומת זאת במנה שלישי כל מטרת הפקדת הממון היא שהשליח – הנפקד, ישמור על הנכס, ועל כן גם למאן דאמר בארבה אי תפסינן מפקינן במנה שלישי יהיה מונח.

#### **(א) הדין בשיטת ריב"א בזה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה**

המקרים בהם נגענו עד עכשיו בשיטת ריב"א הם שנים או חזין ארבה ומנה שלישי, בראשון אמרנו שכיון שאין ודאי רמאי יחלוקו, לעומת זאת במקרה השני והשלישי כיון שיש ודאי רמאי אין אנו אומרים יחלוקו אלא כל דאליס גבר, או במציאות של תפסינן יהיה מונח.

על פניו במקרה של זה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה הדין אמור להיות כל דאליס גבר אף על פי ששניהם מוחזקים, כיון שאין משמעות לאחיזה

23. ראה למעלה שם הכנסנו בתוך דברנו על דין כל דאליס גבר את מחלוקת האמוראים בעניין אי תפסינן מפקינן או לא.

24. נראה שזאת מחלוקת עקרונית בן בעלי התוספות לשאר הראשונים: האם בית דין רשאים להוציא ממון שהופקד אצליהם כיון שבעלי הדין התנו על דבר זה ברגע ההפקדה (ראה רשב"ם ד"ה מפקינן בבא בתרא ל"ד:).

בשיטת הריב"א וכך אכן מוצאים אנו אצל הרמב"ן בפרושיו על תחילת בבא מציעא בשם היש אומרים:

"...ולזה הטעם זה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה כל דאלים גבר לרבנן כי ההיא דרב נחמן דאמרינן עלה אי דמר לאו דמר ואי דמר לאו דמר"

הרמב"ן (שם) מחדש ואומר שלפי רבי יוסי אין כל דאלים גבר כיוון שכל פעם שיש רמאי הוא יקנוס אותו ויהא מונח.

לעומת זאת בהמשך התוספות מובאים עוד דברים בשם ריב"א:

"ועוד פי' ריב"א דהיכא דאוחזין אפי' איכא רמאי יחלוקו כדתניא התם בפ"ק (דף 1.) גבי שנים אוחזין בשטר"

אם נתייחס לדברים אלו בתור הוספה לדבריו הקודמים של ריב"א, נמצא שבשיטת ריב"א ישנה חשיבות גם לאחיזה, חשיבות זו תבוא לידי ביטוי כאשר יש ודאי רמאי.

משמעות הדבר היא שבוזה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה הדין יהיה יהיה יחלוקו.

הוספה זו מאוד קשה, כיון שאמרנו שריב"א העדיף להסביר שמשנת שנים אוחזים היא לאו דוקא ועל כן אין חשיבות לאוחזין, והנה עכשיו לומד ריב"א מהברייתא של שנים אדוקין בשטר שיש משמעות לאחיזה, ואם יש משמעות לאחיזה עדיף היה להידחק להגיד במנה שלישי שני בעלי הדינים מוחזקים וממילא להבין שיש משמעות למוחזקות, כמו שהבינו שאר הראשונים כפי שנראה בהמשך. בעל "נחלת דוד" הבין שדבריו הראשונים של ריב"א אינם מתחברים לדבריו האחרונים, בנוסף הוא גם מבין שלריב"א לא רק במציאות שבית דין או שלישי תופסים את הנכס הוא יהיה מונח, אלא גם כאשר שני בעלי הדין תופסים את החפץ ויש ודאי רמאי, החפץ יהיה מונח.

**יוצא מכך שבמצב ששנים אחוזין בטלית, וכל אחד אומר אני ארגתיה, הטלית תהיה מונחת עד שאחד מהם יביא ראיות, כיוון שהנכס תפוס בידי שניהם ויש ודאי רמאי.**

לפי הבנה זו של בעל "נחלת דוד" קשה מהברייתא של שנים אדוקין בשטר שם הדין הוא יחלוקו, והנה לכאורה כיוון שכל אחד אומר שהשטר שלו והמשמעות היא שהלווה אומר אני פרעתי את החוב ועל כן השטר צריך להיות שלי, ולעומתו המלווה טוען שהשטר שלו כיוון שהלווה עדיין לא החזיר את החוב, ואם כך יש ודאי רמאי, ושניהם תפוסים בשטר הלוואה, הדין לפי ריב"א צריך להיות יהיה מונח.



על זה עונה בעל "נחלת דוד" ואומר שמצד הדין היבש באמת היינו צריכים להניח את השטר ולא לחלקו בשבועה בין הלווה למלווה, אך אם ההיינו עושים זאת היינו פוסקים לטובת הלווה, כיוון שבמציאות זו המשמעות של יהיה מונח היא להשאיר את המצב כמו שהוא, כלומר הלווה יהיה מוחזק בממון ולא המלווה, ומשום כך העדיפה הברייתא לעשות דין חלוקה בשבועה<sup>25</sup>.

### 3. שיטת בעלי התוספות והרא"ש

בניגוד לריב"א הסובר שהמדד לחלוקה היא הסתכלות סוביקטיבית של איכא רמאי או ליכא רמאי, מוצאים אנו בדברי התוספות בבבא מציעא (ב. ד"ה יחלוקו) מדד שונה:

"...אבל טלית דאיכא למימר דתרוייהו הוא יחלוקו וכן שנים אדוקים בשטר דמדמי לקמן (דף ז.) למתני' משום דשניהם אדוקים בו **דהחלוקה יכולה להיות אמת** דאפשר שפרע לו החצי..."

התוספות מבינים שאין זה משנה אם טענותיהם של בעלי הדין סותרות את מציאות החלוקה, **דעתם היא שהדיינים צריכים להסתכל על המציאות מבחינה אוביקטיבית, אם יש אפשרות מצד האמת שיהיה דין חלוקה הרי שבית דין יוציאו אותו לפועל.**

בעלי התוספות לא קיבלו את סברת ישואין ודאי רמאי בגלל שאלתם על שיטת ריב"א בבבא בתרא (דף ל"ד: ד"ה ההוא ארבא דהו מינצו וכו'): :

"...ואין נראה דהא האי טעמא לא מסיק אלא לאוקומי מתני' כר' יוסי אבל לרבנן קאמר התם האי מנה ודאי דחד מינייהו הוא אבל טלית דאיכא למימר דתרוייהו הוא יחלוקו..."

25. תשובה זו קשה מאוד כיון שמוכנסת כאן סברא חדשה אשר לא נכתבה בגמרא, אך מוצאים אנו אותה כבר בדברי הרשב"א על תחלית בבא מציעא (ב: ד"ה אי תנא מציאה), באותו כיוון נוכל לתרץ ברייתא זו אשר לפי הבנת הרמב"ן הדין בה צריך להיות כל דאליס גבר, ולהגיד שאין משמעות לכל דאליס גבר כיון שהשטר הוא לא הנכס עליו הם רבים אלא על משמעות השטר, לאמר על עם החוב עצמו, ועל כן לא ניתן לעשות כל דאליס גבר אלא יחלוקו.

יוצא שלדעת בעלי התוספות סברת יש ודאי רמאי נכונה רק לרבי יוסי אך לפי חכמים הסברא היא האם החלוקה יכולה להיות אמת.<sup>26</sup>

וכן הוא ברא"ש בתחילת בבא מציעא (פיסקא א) אשר מבדיל בין סברת חכמים לרבי יוסי גם למסקנה.

ואם כך במנה שלישי הסיבה שיהא מונח היא שאין אפשרות שהחלוקה תהיה אמת, כמו שאומרים בעלי התוספות שם:

"לכך משני דהתם ודאי דחד מינייהו הוא ואין החלוקה יכולה להיות אמת ולכך יהא מונח"

ונחלקו ראשונים אלו בסיבה שנעוצה בקביעת הגמרא שחלוקת מנה זה איננה אפשרית מצד האמת:

בעלי התוספות שם:

"מנה אין דרך שיקנה לו החצי אחרי שהוא ביד חבירו"

כלומר התוספות מבינים שמבחינה מציאותית כאשר שנים מוסרים מעות לפקדון הם לא יתנו את אותו הפקדון למישהו אחר.

לעומתם הרא"ש (שם א,א) כותב הסבר יותר מהותי:

"כללא דמילתא כל חלוק ממון שנים חולקין עליו אם שניהם מוחזקין בו פלגינן בשבועה... בר ממנה [שלישי] דפקדון דאף על גב דהוי כאילו שניהם מוחזקין בו משום דהנפקד מוחזק מכח שניהם והספק נולד ברשותו ויד הנפקד כידם אפי"ה יהא מונח עד שיבא אליהו כי ידוע לנפקד קודם שנודע מחלוקתן שאין של שניהם"

---

26. והוכחנו כבר למעלה שהגמרא חזרה בה ואיחדה את סברות חכמים ורבי יוסי, מזה שהיא שואלת על שניהם מדין החנווני, ואם כך צריך לברר לפי בעלי התוספות מה בדיוק שואלת הגמרא משיטת חכמים.

ומסביר בעל "נחלת דוד" שגם לבעלי התוספות חכמים לא סוברים בדין החנווני יחלוקו כיוון שבעלי הדין אינם נחשבים מוחזקים כי בעל הבית חייב להם כסף, אך הם לא הפקידו אותו אצלו מה שאין כן במנה שלישי, אך לפי זה עדיין קשה שכן לפי חכמים השאלה הייתה צריכה להיות שהדין בחנווני יהיה כל דאלים גבר. ועל קושי זה עונה בעל "נחלת דוד" שכמו שלריב"א הנפקד במנה שלישי נחשב כבית דין שתופס את הנכס כך לפי בעלי התוספות בעל הבית נחשב כבית דין התופס בכסף, וממילא פועל כאן הכלל אי תפסינן לא מפקינן ולכן יהיה מונח.

פשר דבריו של הרא"ש הם שכאשר שנים באו אחוזים בטלית בית דין למד את המקרה מתוך מה שראו עיניו (שניהם אחוזים בצורה שווה), ומתוך טענות שני האחוזים (זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי), כלומר הספק נוצר על ידי טענות בעלי הדין.

אך במקרה של מנה שלישי הספק נוצר מתוך דברי הנפקד (אף על פי שמוחזק בשביל שניהם) שטוען שאחד מסר לו מאתיים, והשני נתן לו רק מנה, ואם כך ברגע היווצרות הספק כבר התברר שמנה השלישי לא יכול להיות של שניהם<sup>27</sup>.

---

27. מרן הבית יוסף פוסק בש"ע חושן משפט (קלח, א): "שנים שהיו אחוזים בכלי אחד, או שהיו רוכבים על גבי בהמה אחת... זה אומר: הכל שלי, וזה אומר: הכל שלי, כל אחד מהם נשבע (בנקיטת חפץ) שיש לו בזה הדבר ושאינו לו בה פחות מחציו, ויחלוקו", הסמ"ע (שם ס"ק ו') מסביר שהב"י פוסק כשיטת התוספות והרא"ש: "ועיין בטור סעיף א' דכתב דרש"י והרמב"ן סבירא ליה דדוקא כשאפשר ששניהן זכו בו והיינו שמצאו והגביהו כאחד או שלקחו כאחד הוא דאמרינן דיחלוקו, אבל אם תפסו בדבר שאחד מהן ודאי רמאי כגון שכל אחד אומר אני ארגתיה, יהא מונח עד שיבוא אליהו, אבל ר"י והרא"ש סבירא ליה דגם בזה יחלוקו, ומדסתם המחבר משמע דלא חילק - כדעת ר"י והרא"ש". בסימן רכב (ס"ק א) כותב הש"ע: "נאמן בעל המקח לומר: לזה מכרתי ולזה לא מכרתי, אימתי בזמן שהמקח יוצא מתחת ידו, אבל אם אין המקח יוצא מתחת ידו הרי הוא עד אחד בלבד... ולפיכך אם נטל הדמים משנים, ונטל מאחד מדעתו ומאחד בעל כרחו, ולא ידע ממי נטל מדעתו וממי נטל בעל כרחו, בין שהיה המקח בידו בין שהיו שניהם תופסים בו, אין כאן עדות כלל, וכל אחד מהם נשבע כתקנת חכמים בנקיטת חפץ ונוטל חצי המקח וחצי הדמים". הלכה זו מבוססת בין היתר על משנת שנים אחוזין, שכן הגמרא מבינה שאנחנו משביעים את בעלי הדינים בגלל שהמוכר כבר לא מחזיק בטלית, והוא עצמו אינו יודע ממי הוא קבל מרצון ומי הכריח אותו לקבל את המעות, הש"ע מסביר שגם אם החפץ בידו של המוכר אין זה משנה, כיוון שהוא עצמו לא יודע, ועל כן גם במקרה הזה דין המשנה יפעל והם יחלקו בשבועה. האורים ותומים מקבל את קביעתו של הסמ"ע הני"ל(אורים ס"ק ה') ומקשה (תומים באמצע ס"ק ב'): "והנה דעת הטור והש"ע כדעת התוספות והרא"ש... וכתבו התוספות דהא דלא דמיא למנה שלישי... אבל הרא"ש נתן טעם דשאני התם דקודם שנודע מחלוקתן ידוע לנפקד שהוא של שניהם... אך לטעם זה קשה דלקמן בסימן רכב הביא הש"ע והטור במקח בישנו ביד מוכר וקבל המוכר משניהם... ואינו יודע לאיזה נתרצה, יחלוקו והא הוה ידוע למוכר קודם מחלוקתן שאינו של שניהם כי לא קיבל רק אחד מדעתיה. והיינו הך דנפקד...", לפי האו"ת נוצרת סתירה בפסיקתו של הב"י שבסימן קלח פוסק כרא"ש שמסביר שבמנה שלישי יהא מונח כיוון שהמציאות התבררה על פי הנפקד (ורק אחד נתן מאתיים) ועל כן

החלוקה לא יכולה להיות אמת, ואילו בסימן רכב פוסק שגם אם החפץ ביד המוכר, כיוון שהוא לא יודע למי נתרצה בעלי הדינים נשבעים וחולקים, והרי לכאורה החלוקה לא יכולה להיות אמת כיוון שהמוכר מעיד על כך שרק לאחד הוא נתרצה, ולפי זה הדין במצב זה הוא יהא מונח. הקצות מוסיף ואומר ששאלה זו קשה גם לשיטת התוספות שהסבירו שבמנה שלישי החלוקה לא יכולה להיות אמת כיוון שאדם לא יתן חלק מכסף מופקד, ואם כך גם במקרה שטלית ביד המוכר לא הגיוני שאדם ימכור חלק ממנה בזמן שהיא אינה אצלו. ועונה הקצות על שאלת האו"ת בעזרת דברי הש"ך (ש', ה') שכותב על דין מנה שלישי: "ואי לא תבעי ליה (הכוונה למנה השלישי) כלל אמרי' דהמאה חולקים ולא אמרינן יהא מונח כיון דלא תבעי ליה א"כ ליכא רמאי..." , יוצא מדבריו של הש"ך שגם במנה שלישי ישנה אפשרות של חלוקה, אפשרות זו נפתחת כאשר אין תביעה של שני הצדדים על המנה השלישי וממילא אפשרות החלוקה לא נסתרת על ידי טענותיהם, כיוון שאין רמאי. את אותו עיקרון ניתן ליישם במציאות שהמוכר אוהז בנכס ואינו יודע למי נתרצה, גם שם אין רמאי כיוון שכל אחד הצדדים בטוחים שהוא קנה את הטלית ראשון, וממילא ניתן לבצע את דין החלוקה. בעל "נחלת דוד" סותר את ההשוואה של הקצות, כיוון שבמנה שלישי כיון שהם לא טוענים שהמנה השלישי שלהם הרי שודאי אין רמאי, לעומת זאת במו"מ נכונה ההשערה שהם לא רמאים, אך זה אינו מוחלט ויש אפשרות שיש רמאי. ואומר בעל "נחלת דוד" ששאלת האו"ת איננה על הראשונים, כיוון שבפשטות במשנת שנים אוחזים מדובר שהחפץ כבר איננו אצל המוכר וממילא אין לו כבר נאמנות שתגרום לכך שהחלוקה לא תהיה אמת. לעומת זאת במנה שלישי המעות נמצאות אצל המוכר ובגלל זה יש לו נאמנות לגרום לכך שפתרון החלוקה לא יהיה אמת. שאלת האו"ת היא על דברי הטור שבסימן קלח מביא את דברי ר"י הרא"ש: "ורבינו יצחק פירש אפי' היכא שאחד מהן ודאי רמאי כגון שכל אחד אומר אני ארגתיו חולקין בשבועה חוץ משנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתים וכל אחד מהם אומר מאתים שלי הם שנוטל כל אחד מנה והמנה השלישית שחולקין עליו יהא מונח עד שיבא אליהו כיון שידוע לנפקד שהוא ודאי של אחד מהם אפילו קודם שבאו לפני בית דין לחלוק עליו לפיכך יהא מונח עד שיבא אליהו ולזה נוטה דעת א"א הרא"ש ז"ל", ולעומת זאת בסימן רכב הוא מביא את דברי הרמב"ם: "ואם נקיט זוזי מתרווייהו ואינו יודע למי נתרצה ולא ממי קבל מדעתו נשבעין שניהם בתקנת חכמים ונוטל כל אחד חציה וחצי הדמים לא שנא אם המקח ביד המוכר לא שנא אם אינו בידו אלא שניהן תופסין בו", ועונה בעל "נחלת דוד" ואומר שבמו"מ אין זה משנה אם החפץ נמצא אצל המוכר או שהוא לא נמצא, כיוון ששני בעלי הדין עומדים על המקח ולא רחוקה המציאות שהם התפשרו בניהם, ועל כן אין נאמנות למוכר לגרום לכך שהחלוקה לא תהיה אמת. לעומת זאת במנה שלישי אין שני בעלי הדינים קשורים אחד לשני, כל אחד בא והפקיד את המעות מבלי לדעת על השני, ועל כן לא הגיוני שהם חילקו בניהם את המעות. ועכשיו

בנקודת הציון השניה העדיפו ראשונים אלו להידחק ולהסביר שהנפקד שמשמש בתור שליח של שתיהם, ואם כך שניהם מוחזקים במנה השלישי, ועל כן נקודת ההשקה היא מצד המוחזקות, וממילא יש משמעות למוחזקות בעלי הדין: הרא"ש (שם):

"והא דמדמי ליה התם טלית לשאר [יהא מונח עד שיבא אליהו] אף על גב דבשאר דהתם אין שום אחד מוחזק צ"ל דשאר נמי חשיב להו כאילו שניהם מוחזקים בו כיון דמכח שניהם נפקד" בעלי התוספות בבבא מציעא (ב. ד"ה יחלוקו):

"וכן במנה שלישי דמדמי בגמרא לטלית חשיב ההוא שהנפקד תופס בחזקת שניהם כאילו הם עצמם מוחזקים בו".

לאחר שעברנו את שתי נקודות הציון הללו, הגענו למסקנה שכאשר הנכס נמצא בחזקת בעלי הדין נבצע חלוקה בשבועה אם היא אמיתית מבחינת המציאות האוביקטיבית, ואם היא לא מתאפשרת הנכס יהיה מונח בבית דין עד שיביאו ראיות.

דבר זה יסתדר עם הברייתא של שנים אדוקים בשטר שם יש ודאי רמאי, אך מבחינה אוביקטיבית בהחלט יכול להיות מצב שהלווה שילם חצי מהחוב למלווה, ועל כן יהיה דין יחלוקו.

ממילא כאשר שנים האחוזין בטלית טוענים אני ארגתיה, אף על פי שיש ודאי רמאי הרי שמבחינה אוביקטיבית החלוקה יכולה להיות אמת כיון שיש אפשרות שאחד מכר לשני, ועל כן הדין יהיה יחלוקו.

אם נצרף מסקנה זו לכך שבדין ארבא בכל מקרה יכולה להיות חלוקת אמת בין אם יש רמאי ובין אם אין רמאי, **נוכל להסיק שההבדל בין משנת שנים אוזזין שחולקים בניהם, לארבא (שם הדין הוא כל דאליס גבר), הוא בעצם אחיזת בעלי הדינים בנכס כמו שאומרים התוספות בבבא מציעא (ב. ד"ה יחלוקו):**

---

שהמעות אצל הנפקד, הוא נאמן לגרום לכך שהחלוקה לא תהיה אמת, אך אם הנכס לא היה אצל הנפקד אין לא נאמנות לגרום לכך שהחלוקה לא יכולה להיות אמת. יוצא אם כך שקרבנו את שיטות הראשונים אחת אל השניה, בעלי התוספות הסבירו למה לידיעת הנפקד יש משמעות ואילו הרא"ש הסביר מה גורמת נאמנות הנפקד.

"וי"ל דאוחזין שאני דחשיב כאילו כל אחד יש לו בה בודאי החצי דאנן  
 סהדי דמאי דתפיס האי דידיה הוא... אבל בארבא אף על גב דאפשר  
 שהיא של שניהם כיון דאין מוחזקין בו הוי דינא כל דאליס גבר"  
 ומסביר ביתר הרחבה רבנו תם בבבא בתרא (ל"ד: ד"ה ארבא):

"ומפרש ר"ת דאוחזין שאני דכיון ששניהם מוחזקים אין לנו להניח  
 שיגזול האחד לחבירו דחשיב כאילו אנו ידועין שיש לשניהן חלק בה שכל  
 דבר יש להעמיד בחזקת מי שהוא בידו כדאמר"י גבי נסכא<sup>28</sup> דר' אבא דאף  
 על גב דאמר דידי חטפי חשבינן ליה גזלן וחייב לשלם כאילו הוא ברור  
 שהיתה הנסכא של אותו שהיה מוחזק בה..."

יוצא מדבריהם שברגע שבעלי הדין אחוזים בחפץ הם נחשבים כבעלי החפץ,  
 במשנת שנים אוחזין לכל אחד מן הצדדים יש אחיזה שווה בטלית ועל כן הדין  
 הנכון ביותר יהיה חלוקה לשנים כפי שהם מוחזקים, לעומת זאת במציאות שהם  
 אינם מוחזקים בית דין יעדיף להוציא החוצה את הנכס וכל דאליס גבר.  
 וכן הוא ברא"ש:

"דכיון דשניהם באים לפנינו מוחזקים בגוף הטלית אנו צריכין לפסוק  
 להו דין חלוקה. **דכל דבר שאנו רואין ביד אדם חשבינן ליה שהוא שלו אף  
 על פי שאחר מערער ואומר שלי הוא...** הלכך אי אפשר לפסוק כאן דין כל  
 דאליס גבר כדאמרין פרק חזקת הבתים (ל"ד:) גבי ארבא... דהתם שאני  
 שאין אחד מהן מוחזק בדבר שמערערין עליו ואין בית דין מחוייבין  
 למחות למי שבא ליקח דבר שאין אנו יודעין של מי הוא והוא אומר שלו

---

28. מקרה זה מופיע בבבא בתרא (ל"ג:): "ההוא גברא דחטף נסכא מחבריה, באו שניהם לדין לפני  
 רבי אמי אתא לקמיה דרבי אמי, הוה יתיב ר' אבא קמיה, אייתי חד סהדא דמיחטף חטפא מיניה,  
 אמר ליה: אין, חטפי ודידי חטפי; אמר רבי אמי: היכי נדיינוה דיני להאי דינא? לישלם, ליכא תרי  
 סהדי! ליפטריה, איכא חד סהדא! לישתבע, הא אמר מיחטף חטפה, וכיון דאמר דחטפה - הוה ליה  
 כגזלן! אמר ליה רבי אבא: הוי מחויב שבועה שאינו יכול לישבע, וכל המחויב שבועה שאינו יכול  
 לישבע - משלם". מתוך מקרה זה מובן שלמרות טענתו של החוטף שלי חטפתי רבי אמי מעמיד את  
 הנסכא בחזקת זה שהנסכא נחטף ממנו ובגלל זה הופך את החוטף לגזלן, מתוך זה מובן שהמוחזק  
 בנכס הוא בעל הנכס.

הוא הלכך אין ראוי לפסוק להן דין חלוקה שמא נפסיד לאחד מהן שלא כדין. ויותר ראוי לומר להם שכל מי שתגבר ידו בכח או בראיות שיזכה"<sup>29</sup>

#### 4. הרמב"ן ובית מדרשו<sup>30</sup>

בנקודת הציון הראשונה סוברים חכמים אלו כדעת ריב"א, לאמר **לכולי עלמא אי איכא ודאי רמאי יהיה מונח ואי ליכא ודאי רמאי יחלוקו בשבועה**, אך ראשונים אלו מגיעים לשיטה זו בצורה שונה מריב"א, כמו שנתן לראות מדברי הרמב"ן על בבא בתרא (ל"ד: ד"ה ונקטינן):

"ורומיא דמילתא ופרוקא בריש גמרא דמציעא איתא בהדיא משום דהכא ודאי איכא רמאי והכא איכא למימר דתרוויהו היא"

לכאורה קשה, הרמב"ן מחבר את סברת חכמים וסברת רבי יוסי ביחד, אך נראה שלפי הרמב"ן אין הבדל בין סברת חכמים לסברת רבי יוסי ושלא כהבנת התוספות גם סברת חכמים היא מצד ההיבט הסובייקטיבי.

לעומת זאת בנקודת הציון השניה סוברים ראשונים אלו כדעת בעלי התוספות<sup>31</sup>, לאמר **נקודת ההשקה בין שתי המשניות היא אחיזת בעלי הדין בנכס**.

29. מעניין שכל אחד מראשונים אלו יוצא מנקודת מבט הפוכה: לדעת בעלי התוספות הסוברים שכל דאלים גבר הוא הסתלקות בית דין, בית דין יעדיפו לא לגעת בדיני ספק, ויתנו לבעלי הדין להסתדר בניהם. אך במצב ששני בעלי הדינים מוחזקים בנכס, הסתלקות זו של בית דין תגרום להפסד של אחד מבעלי הדין, ובית דין יהיו מוכרחים להיכנס לעסק ולחלק בשבועה כיוון שזה הדין הכי קרוב לאמת. לעומת זאת לדעת הרא"ש שסובר שכל דאלים גבר היא אומדנא של בית דין, הרי שבדרך כלל במקרי ספק אנחנו נפסוק את דין כל דאלים גבר מתוך הנימוקים שמעלה הרא"ש עצמו באותו סימן: "ויסומכין על זה שמי שהדין עמו קרוב להביא ראיות. ועוד שמי שהדין עמו מוסר נפשו להעמיד את שלו בידו יותר ממה שמוסר האחר נפשו לגזול ועוד יאמר זה מה בצע שאמסור נפשי והיום או למחר יביא ראיה ויוציאנה מידי". ורק במצב שדין זה יגרום להפסד של אחד מבעלי הדינים כיוון שהוא מוחזק בחפץ, יבצעו בית דין את דין יחלוקו, שבמצואות הצפציפית הזו הוא הכי קרוב לאמת.

30. הר"ן ובעל "נימוקי יוסף", כולם אומרים את דבריהם בשם ר"ח

31. ראה בר"ן בבבא מציעא באמצע ד"ה אלא מחוורתא כדשנין מעיקרא, מהמילים וא"ת כיון אפילו היכא דליכא ודאי רמאי.

וכן בנחלת דוד על בבבא מציעא בסוף דבריו על שיטת ריב"א, מהמילים אך אכתי לא הונח לי.

יוצא אם כך שמסקנת הראשונים מהגמרא בבבא מציעא היא שהחילוק בין איכא ודאי רמאי לליכא ודאי רמאי הוא רק כאשר בעלי הדין אחוזים בנכס, נצרף לכך שראשונים אלו סוברים שדין ארבא מדבר על מציאות שאין רמאי<sup>32</sup>, ומתוך זה נגיע להבנה שבמציאות שבעלי הדינים לא אחוזים הדין יהיה כל דאלים גבר בין אי איכא ודאי רמאי, ובין אי ליכא ודאי.

ממילא יוצא עכשיו שבמציאות ששני בעלי הדין אחוזים יש הפרדה בין יש ודאי רמאי לאין ודאי רמאי, לפי זה במקרה של שנים אחוזין בטלית וזה וזה אומרים אני ארגתיה הדין הוא יהיה מונח<sup>33</sup>.

## 5. משמעות אחיזת בעלי הדין

הן בעלי התוספות והן הרמב"ן ובית מדרשו למדו את שיטתם מרבנו חננאל, כפי שהוא מופיע בתוספות רא"ש<sup>34</sup> בתחילת בבבא מציעא:

"ורבנו חננאל תירץ דשאני הכא דשניהם באים לפנינו מוחזקים בגוף הטלית וכל דבר שאדם מוחזק בו יש לנו לחשוב כאילו הוא שלו כדאמרין גבי נסכא דר' אבא דחשבינן ליה גזלן אף על גב דאמר דידי חטפי ובית דין מחוייבין למחות לכל שבא לגזול חברו הלכך אנו צריכים לפסוק הדין שיחלוקו דאלו פסקינן להו כל דאלים גבר היה האחד גוזל מחברו מה שבידו, אבל ארבא דמנחא אארעא וכן זה אומר של אבותי אין לנו למחות לכל הבא ליקח בחזקה דבר שאין אנו יודעין של מי הוא הלכך אין אנו משתדלים לפסוק הדין ביניהם יחלוקו שמא נפסיד לאחד מהם שלא כדין אלא אומרים להם כל מי שתתגבר ידו בראיות או בכח יזכה "

נראה מתוך דברי ר"ח שבדרך כלל במצבי ספק בית דין יעדיף להגיד לבעלי הדין כל דאלים גבר.

32. ראה בר"ן על בבבא מציעא (ג.) באמצע ד"ה אלא מחוורתא, וכן בנימוקי יוסף (א: מדפי הרי"ף)

ד"ה התם ודאי איכא רמאי

33. במקרה של שנים אדוקין בשטר נסביר לשיטה זו כמו שהסביר בעל "נחלת דוד" בשיטת ריב"א.

34. ראה ברמב"ן על תחילת בבא מציעא ובבבא בתרא על הסוגיא (שם), שמזכיר את ר"ח, וכן הוא בנימוקי יוסף(שם), וכן בחידושי הרי"ן על תחילת בבבא מציעא.



האחיזה מונעת מבית דין לעשות כל דאלים גבר כיון שאני חושש כאן לגזל של אחד מבעלי הדינים, כיון שהאחיזה מעידה על כך שיש לשניהם מוחזקות בנכס, במצב זה יש באפשרות בית דין שתי פתרונות: יחלוקו, יהיה מונח. בפשטות אפשר להגיד שבית דין יעדיפו לבצע את דין יחלוקו ולא להשאיר את החפץ אצלם, אך ניתן להוסיף ולהגיד שכיון שבחלוקה ישנה אפשרות שזוהי האמת, אני אתן עדיפות ליחלוקו. וניתן להגיד שזאת הנפקא מינה בין התוספות והרא"ש לבין הרמב"ן ובית מדרשו:

לפי בעלי התוספות הרי שדין יחלוקו יתבצע במציאות בה החלוקה יכולה להיות אמת אף על פי שיש ודאי רמאי, לעומת זאת לרמב"ן דין יחלוקו יהיה רק במציאות שאין ודאי רמאי, ולכן אין לו את הסברה הנוספת בהעדפת דין יחלוקו על גבי דין יהיה מונח מצד זה שבדין יחלוקו החלוקה יכולה להיות אמת.

## 6. שיטת רש"י

רש"י בתחילת בבבא מציעא (ב. ד"ה במקח וממכר) כותב:  
 "קנייתיה מיד פלוני ודוקא מקח וממכר הוא דאמרינן יחלוקו בשבועה דאיכא למימר שניהם קנאוה ולשניהם נתרצה המוכר אבל זה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה לא יחלוקו **דודאי חד מינייהו** רמאי הוא ותהא מונחת עד שיבא אליהו"  
 מתוך דבריו מוכח בוודאות שהוא חולק על שיטת בעלי התוספות והרא"ש. אולם אין אפשרות לראות האם הוא סובר כשיטת ריב"א, לאמר אין משמעות לדין האחיזה, או שמא הוא סובר כשיטת ר"ח, לאמר יש משמעות לאחיזה.

## 7. שיטת הר"י מיגש

בעוברנו על פרוש הר"י מיגש בבבא בתרא (ל"ד:) נמצא דבר מוזר בפרושו:  
 הר"י מיגש ממפה את כל דיני הספק שהזכרנו ובהתייחסו להבדל שבין שלושת דינים אלו הוא כותב כך:  
 "... ואי איתיה לההוא מידי בידא דתרווייהו וקא נקטי ליה פלגי ליה בשבועה... ואי ליתא לההוא מידי בידא דחד מינהו אי ביד שלישי נתון יהא מונח עד שיבוא אליהו ... ואי לאו ביד שלישי אלא דרמי ברשות הרבים אי

נמי דליתא לחד מיניהו ... כיון דאיכא למיקם עליה דמילתא לא פלגינן בנייהו אלא כל דאלים גבר...".  
 הר"י מיגש בכלל לא מתייחס לחילוקים של יש או אין ודאי רמאי, או החלוקה יכולה או לא יכולה להיות אמת.  
 שיטה זו מובנת לאחר שמסתכלים בחידושי הרשב"א, על תחילת בבא מציעא (ג).  
 ד"ה אפילו תימא רבי יוסי):

"... דההוא דמקשה לימא מתני' דלא כר' יוסי הוה סבר דיד שלישי כיד שניהם ודמי למתני' דשניהם תופסין בה, וכי היכי דכי מנחה ביד שלישי אמרי' יהא מונח בדאיכא רמאי ה"נ אמרינן בדתפסי תרוייהו ואיכא ודאי רמאי, ואליבא דהא סברא קא שקלינן וטרינן בכלה סוגיא דאיתמרא בדרי' יוסי ורבנן אבל לר' יוחנן דקא פרי' מתני' כדי שלא יהא כל א' וא' הולך ותוקף בטליתו של חברו אפי' בדאיכא ודאי רמאי היא שנויה... ולטעמיה דר' יוחנן נמי מתני' בין לר' יוסי בין לרבנן אתיא דשאני התם דקיימא ביד אחד הילכך לא יוציא מתחת ידו אלא בדבר מבורר וכדאמרינן התם (בבא בתרא ל"ד ב') אי תפסיה לא מפקינן אבל מתני' מאחר שזה תפוס ועומד וזה תפוס ועומד יחלוקו דאנן סהדי דמאי דתפס הא דידיה הוא וכמאן דפסק דמי, ומאי דתפס הא דידיה הוא וכמאן דפסיק דמי, ... ובכלה שמעתין משמע דכלהו סבירא להו הא דר' יוחנן... אלא מיהו בין למר ובין למר מתני' אפי' בדאיכא ודאי רמאי היא וקיי"ל כותייהו ולא כסוגייתנו זו דאיתאמרא אליבא דמקשה דלית ליה הפרש בין תפסי לה אינהו לתפסי לה שלישי"

יוצא מדבריו שכל הגמרא הזאת לא נפסקה להלכה, כיון שהיא נוגדת את שיטת רבי יוחנן שנפסקה להלכה, כפי שמוכח מתוך הגמרא עצמה.  
 לפי שיטה זו רבי יוחנן סובר שמשנתנו מדברת גם על מציאות שיש ודאי רמאי<sup>35</sup>, ולפי זה אין מחלוקת בין רבי יוסי לחכמים במשנתנו, על כורחנו ההבדל בין משנת

---

35. ראה הערה 8 שם הסברנו שגם לפי רבי יוחנן משנתנו מדברת רק על מציאות של הוראת היתר ולא במציאות של ודאי רמאי, יוצא מכאן שיש מחלוקת ראשוניים האם יש מחלוקת בין רב פפא לבין רבי יוחנן בהבנת דין המשנה, לפי כל הראשונים שראינו עד כה שבועת רבי יוחנן הגיעה בגלל סברת רב פפא, ולעומת זאת לפי שיטה זו ישנה מחלוקת בין אמוראים אלו אם שבועה זו נובעת מהוראת היתר וממילא זו שבועת ברור, או שהיא נועדה למנוע מרמאים לבא ולתפוס באמצע השוק.

**אוחזין למנה שלישי היא מצד המוחזקות**, במנה שלישי אין שני בעלי הדינים מוחזקים בנכס ועל כן הדין הוא יהיה מונח.

לפי זה מסביר הרשב"א גם את הרי"ף רבו של הרי"י מיגש :

"והכי נמי משמע מדברי הרי"ף ז"ל שכתב משנתנו<sup>36</sup> כצורתה ודרי' יוחנן ודאביי ולא כתב סוגיא זו כלל ואם היתה סוגייתנו עיקר היה לו לכותבה כדי ללמוד ממנה בדאיכא ודאי רמאי שיהא מונח עד שיבא אליהו"

לפי שיטה זו החילוק בין הפתרונות הוא כך :

כאשר שני בעלי הדין אחוזים: יחולקו בשבועה, ועל כן גם בזה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה יחולקו בשבועה, וכנ"ל בשנים אדוקין בשטר.

כאשר בעלי הדין לא מוחזקים ומישהו נטרלי תפוס בחפץ: יהא מונח.

כאשר אין שום תפיסה: כל דאלים גבר.

ניתן להגיד שזו גם שיטת הרמב"ם תלמידים של שני ראשונים אלו, אשר בהלכות טוען ונטען (ט, ז) כותב את דין שנים אחוזים אך לא מחלק בין אני ארגתיה לכולה שלי, ולא מזכיר כלל את סברת יש רמאי או רמאי.

הרשב"א מבין שזאת גם שיטת ר"ח (ב. ד"ה וזה ישבע שאין לו בה פחות

מחציה):

"... ומ"מ נ"ל לפי דעת ר"ח ז"ל דכל שתפוסין ועומדין אין הפרש בין איכא ודאי רמאי לדליכא ודאי רמאי, מדמדמי לה לההיא דזה אומר של אבותי וההיא ודאי חד מינייהו רמאי. [והא דאמר' בגמ' אפי' תימא ר' יוסי התם ודאי איכא רמאי] דמשמע דכל דאיכא ודאי רמאי יהא מונח היינו לדעת המקשה דקסבר דיד שלישי כיד שניהם אבל אגן לא ס"ל הכי..."

שיטה זו לא נתקלת בבעיה של נקודת ההשקה בין שתי המשניות כיון שמיבחינתה זה לא נשאר למסקנה, ולכן גם לא צריך להידחק ולהעמיד את שנים אחוזין גם במציאות של לא אחוזין, ואת מנה שלישי במציאות ששניהם אחוזין.

---

36. כאשר נעבור על הרי"ף בתחילת בבבא מציעא נמצא שהרי"ף השמיט את כל הגמרא המשווה את משנת שנים אחוזין לשאר דיני ספק בש"ס.

### 8. סיכום ביינים

לפי דברנו נראה שיש שתי שיטות עיקריות בראשונים אשר נחלקו האם יש משמעות לאחיזה:  
**לשיטת ריב"א אין משמעות לאחיזה:**

נחלת דוד	עוד פירש ריב"א	הרמב"ן	
אין ודאי רמאי	אין ודאי רמאי/יש ודאי רמאי ואוחזין	אין ודאי רמאי	יחלוקו
יש ודאי רמאי ותפוס אצל בית דין או אצל שליח או אצל בעלי הדין	יש ודאי רמאי ותפוס בבית דין או אצל שליח	ודאי רמאי ותפוס בבית דין או בידי שליח לפי רבי יוסי כל מציאות שיש ודאי רמאי	יהא מונח
יש ודאי רמאי	יש ודאי רמאי	יש ודאי רמאי	כל דאלים גבר

לשיטת ר"ח יש משמעות לאחיזה:

בעלי התוספות והרא"ש	הרמב"ן ובית מדרשו	הרי"ף ובית מדרשו	
אוחזין והחלוקה יכולה להיות אמת	אוחזין ואין ודאי רמאי	אוחזין	יחלוקו
אוחזין והחלוקה לא יכולה להיות אמת	אוחזין ויש ודאי רמאי	תפוס בבית דין או אצל שליח	יהא מונח
אין אוחזין	אין אוחזין	אינו נמצא ברשות של מישהו	כל דאלים גבר

## ד. יחלוקו ושודא דדייני

בגמרא בכתובות(צ"ד:) מופיעה מימרא:

"איתמר שני שטרות היוצאין ביום אחד, רב אמר: חולקין, ושמואל אמר:  
שודא דדייני"

המציאות בה נחלקו אמוראים אלו, היא שאדם מכר או נתן קרקע לשני אנשים ביום אחד ואי אפשר להוכיח מתוך השטר למי זה ניתן קודם, כיון שמדובר במקום שאין כותבים שעות בשטר. כל אחד מהאמוראים אומר אופציה אחרת לפתרון הספק, קודם שנברר מחלוקתם, נפתח את כל אחת מהאופציות לבדה.

### 1. ההבדל בין דינו של רב לדינה של משנת שנים אוחזין

דין חולקין שמוזכר כאן שונה מדין יחלוקו שהמשנה בבבא מציעא מדברת עליו, אין הוא בא עם שבועה.

למעשה הגמרא בבבא מציעא משווה בין שני סוגי דין יחלוקו הללו (ב:):

"לימא מתניתין דלא כסומכוס, דאי כסומכוס - האמר: ממון המוטל  
בספק - חולקין בלא שבועה."

המקרה שממנו שואלת הגמרא מופיע במשנה בבבא קמא (מ"ו.):

"שור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצדה, ואין ידוע אם עד שלא נגחה  
ילדה אם משנגחה ילדה - משלם חצי נזק לפרה ורביע נזק לולד".

על גבי מקרה זה כתוב בגמרא:

"אמר רב יהודה אמר שמואל: זו דברי סומכוס, דאמר: ממון המוטל  
בספק חולקין.<sup>37</sup>"

כלומר כיוון שאין אנו יודעים אם הולד מת מחמת הנגיחה משלם בעל השור את  
חצי הסכום לאמר רבע נזק.

הגמרא למסקנה אומרת שההבדל הוא שבמשנת שנים אוחזין ישנה שבועת  
מניעה מדרבנן:

37. אומנם דין זה הוא רק לסומכוס כמו שאומר רב יהודה בהמשך המשפט שהבאנו: "...אבל חכמים אומרים: זה כלל גדול בדין המוציא מחבירו עליו הראיה", אך גם חכמים מסכימים לדין יחלוקו כאשר אין לאחד מבעלי הדין מוחזקות יתר, כמו שנראה בהמשך במקרה של המחליף פרה בחמור, וראה בסיכום מאמרנו על מחלוקת זו.

"אמר רבי יוחנן: שבועה זו תקנת חכמים היא, שלא יהא כל אחד ואחד הולך ותוקף בטליתו של חבירו ואומר שלי הוא." כלומר בעקבות המציאות המיוחדת שנוצרה פה (שני בעלי הדין אחוזים בנכס) אנו חוששים לחטיפה של אחד מהצדדים, ובכדי למנוע את המציאות הזאת קבענו שבמקרה כזה החלוקה תהיה עם שבועה.

## 2. שודא דדייני

בהבנת המושג שודא דדייני מוצאים אנו מחלוקת ראשונים:

### (א) רש"י והרשב"ם - למי שהבעלים היה רוצה ליתן

הרשב"ם בבבא בתרא (ל"ה. ד"ה שודא דדייני) מסביר: "לאותו שיהא נוטה לב הדיינים שהיה הנותן אוהבו או קרובו יותר דודאי לה הוא גמר ואקני לו יתנו את הקרקע ושמה זכה בעל הקרקע בשלו" יוצא אם כן שהדיינים במצבים מסוימים מפעילים שיקול דעת, ודרך **אומדנא** מבררים למי משני הצדדים **רצה הבעלים** לתת את הנכס. הרשב"ם הולך בעקבות רש"י רבו (כתובות פ"ה: ד"ה שודא דדייני): "הטלת הדיינים לפי מה שיראו דיינים שהיה דרכו של מת לקרב את זה יותר מזה או מי שבשניהן טוב ונוהג בדרך ישרה שיש לומר בו נתכוין המת לזכות." בדברי ראשונים אלו רואים אנו שתי דרכי מדידה: (א) את מי בעל הנכס היה נוהג יותר לקרב, או יותר אוהב (ב) מי נוהג בדרך ישרה יותר, לו רצה בעל הנכס לתת. **יוצא אם כן שלפי ראשונים אלו שודא זאת הכרעה של בית דין בעזרת אומדנא של מה היתה המציאות באמת.**

### (ב) שיטת ר"ת והרמב"ן ובית מדרשו-למי שירצה לתת הדיין

תוספות בכתובות פ"ה: (ד"ה שודא דדייני): "לא כפי הקונט' שפי' שיאמדו הדיינים דעתו של נותן למי רצונו ליתן יותר אלא אומר ר"ת **שהדיין יתן למי שירצה**" בניגוד לדעת הראשונים שראינו המבינים שכל תפקיד הדיין הוא לעשות אומדנא למי היה רוצה הבעלים ליתן, סובר ר"ת שהדיין יכול ליתן למי שהוא רוצה, **כח זה**

**נובע מדין הפקר בית דין הפקר**, כמו שמצויין בתוספות בקידושין (ע"ד. ד"ה שודא דדייני):

"לכך פר"ת שודא דדייני דכל מה שירצה הדיין לעשות יעשה דהפקר בית דין היה הפקר"

גם הרמב"ן ובית מדרשו סברו כמו ר"ת (רמב"ן בבבא בתרא לה.):

"פירוש שודא דדייני למי שירצה הדיין יתננו"

הרמב"ן מוסיף ואומר שרצון הדיינים לתת לצד מסויים, נובע מכך שהוא עמית בתורה ומצות.

**לפי ראשונים אלו שודא זו הכרעה של בית דין, אשר לא מסתמכת על מה שהיה קודם אלא מסתמכת על כח הפקר בית דין הפקר**  
**(1) הירושלמי בכתובות - המקור לשיטה זו**

ראשונים אלו מבססים את פרושם על הירושלמי בכתובות (י, ד):

"שמואל אמר שוחדא דדייני לשני שטרות שיצאו על שדה אחת **אי זה מהן**

**שירצו בית דין להחליט מחליטין**"

ניתן לראות שהירושלמי לא אומר שודא דדייני אלא שוחדא דדייני, הרמב"ן (שם) אומר שהירושלמי אומר זאת על דרך גוזמא - נמצא שצריך ליתן שוחד לדדיינים, כלומר לחכמים יש כח מוחלט לעשות מה שהם רוצים.

על זה מקשים התוספות (שם) ועונים:

"ואם תאמר אם כן יתן הדיין למי שיתן לו יותר שכר וי"ל דכל דיין

דמקבל אגרא לאו דיינא הוא".

### **3. מחלוקת רב ושמואל**

הגמרא בכתובות מסבירה בשתי דרכים את מחלוקת האמוראים:

**(א) עדי חתימה כרתי-יחלוקו, עדי מסירה כרתי - שודא דדייני**

אומרת הגמרא בכתובות(צ"ד.):

"לימא, רב דאמר כר"מ, דאמר: עדי חתימה כרתי, ושמואל דאמר כרבי

אלעזר, דאמר: עדי מסירה כרתי!"

הגמרא מבינה שמחלוקת האמוראים נובעת מכך שכל אחד פוסק כתנא אחר:

רב פוסק כר"מ שסובר שחתימת העדים נותן לשטר את כח ההקניה, לפי זה לכל אחד מבעלי הדינים יש כח שווה בנכס כיון שהבעלים לא כתב את השעות בשטר כמו שכותב שם רש"י (ד"ה כרבי מאיר דאמר) :

"... ואלו שניהם נחתמו ביום אחד ובמקום שאין כותבין שעות גלו דעתייהו דאין מקפידין על הקודם לחבירו ואפילו זה שחרית וזה במנחה אין זה גובה יותר מזה הלכך מאי שודא דדייני איכא למימר אין אדם יכול ליפות כחו של זה משל זה."

לעומתו שמואל שפוסק כרבי אלעזר הסובר שתוקף השטר הוא על ידי מסירתו, ועל כן עדי מסירה כרתי, לא יכול להגיד חולקין כיון ששטר אחד נמסר לפני חברו, כמו שרש"י אומר (צ"ד : ד"ה ושמואל דאמר כרבי אלעזר דאמר) :

"והכא יש לומר שמא האחד היה חביב עליו יותר וקדם ומסרו לו ואת השני הטעה וכי לא ידעינן נימא שודא דדייני לפי מה שהם רואים מי מהם היה רגיל אצלו יותר דשודא עדיפא מחלוקה."

### **(ב) לכולי עלמא עדי מסירה כרתי- מחלוקת בסברא**

הגמרא מעדיפה להגיד שהאמוראים לא חולקים במחלוקת תנאים אלא שניהם נחלקו אליבא דתנא אחד :

"לא, דכולי עלמא כרבי אלעזר, והכא בהא קמיפלגי, רב סבר : חלוקה עדיפא, ושמואל סבר : שודא דדייני עדיפא."

כלומר שני האמוראים סוברים שעדי מסירה כרתי, ועל כן על כורחנו הנכס שייך רק לאחד, אך בעוד שמואל מעדיף להפעיל את שודא דדייני ולהעניק לאחד את כל הנכס, רב מעדיף לחלק את הנכס וכך לא לגרום להפסד גמור של הזוכה האמיתי. הגמרא דוחה את השיטה השניה כיון שהיא מוכיחה שרב סובר כרבי אלעזר רק בגיטין אך לא בשטרות ואומרת :

" אלא מחוורתא, רב כר"מ ושמואל כרבי אלעזר<sup>38</sup>."



#### 4. היחס בין מחלוקת האמוראים לדין כל דאליים גבר

##### (א) נקודת ההשקה בין מחלוקת האמוראים לדין כל דאליים גבר

לאחר שהגמרא בבבא בתרא (ל"ד:-ל"ה.) דנה בשני המקרים של כל דאליים גבר היא מקשה:

"ומאי שנא משני שטרות היוצאים ביום אחד דרב אמר: יחלוקו, ושמואל אמר: שודא דדייני?"

וצריך לברר מה נקודת ההשקה בין שתי סוגיות אלו שעליה הגמרא מתבססת בהקשותה למה יש הבדל בין הדינים.

על פניו, על פי מסקנת הגמרא בכתובות מחלוקתם של רב ושמואל היא האם עדי חתימה כרתי או עדי מסירה, נראה לומר ששאלת הגמרא היא רק משמואל, הסובר שבגלל הספק אני מפעיל את שודא דדייני, אך לפי רב יש הבדל בין שתי המציאויות, בשני שטרות דין החלוקה הוא הדין הנכון כיון שמתוך השטרות עצמם מוכח שלשניהם יש חלק בנכס, מה שאין כן במקרה שכל אחד אומר של אבותי.

הרמב"ן על האתר כותב שניתן להגיד שהשאלה היא גם אליבא דרב אם נעמיד את מחלוקתם של האמוראים אליבא דר"א, במציאות זו גם רב קובע את דינו - יחלוקו, בגלל הספק.

את דברי הרמב"ן נהיה חייבים להגיד לשיטת רש"י והרשב"ם, כיון שכמו שכבר ראינו משמעות שודא דדייני לשיטתם היא שהדיין מסיק למי היה רוצה הבעלים ליתן, ואם כך לא שייך להקשות משמואל על המקרה של זה אומר של אבותי, שם אין בעלים קודמים וממילא לא ניתן לעשות שודא דדייני.

התוספות שם כותב כך לשיטת רש"י:

"ויש לדחוק ולפרש שיתנו הדיינים למי שנראה אמיתי בדברים יותר"

כלומר התוספות אומרים שכמו שבדרך כלל לפי רש"י הדיינים בודקים למי היה רוצה ליתן הבעלים ליתן, על פי הנתונים של שני הצדדים, כך כאן נראה למי יותר ניתן ליתן על פי נתניהם של שני הצדדים.

ומוסיפים שם התוספות ואומרים:

"עוד דלהוא לישנא דמי שהיה נשוי (כתובות דף צד: ושם) דמוקי פלוגתא דרב ושמואל אליבא דר"א וס"ל לרב דחלוקה עדיפא אתי שפיר דפריך מרב ואותו לשון הוא עיקר כדמוכח התם מברייתא."

כלומר התוספות אומרים כמו שהרמב"ן אומר, אך בעוד שעד עכשיו הבנו שהשיטה השניה בהבנת מחלוקת האמוראים נדחתה, מבינים בעלי התוספות שהיא העיקר<sup>39</sup>.

למרות זאת עדיין קשה על רשב"ם שכותב בד"ה שודא (בבבא בתרא ל"ה):  
 "ולעיל נמי נימא רב נחמן חלוקה או שודא ואמאי אמר כל דאליס גבר."  
 כלומר הוא מבין שהשאלה היא משתי האמוראים.

## ב) ההבדל בין הדינים

### 1) איכא או ליכא למיקם עלה דמילתא

ועונה שם הגמרא:

"התם ליכא למיקם עלה דמילתא, הכא איכא למיקם עלה דמילתא."  
 ומסביר זאת הרשב"ם (שם ד"ה התם):

"דמאחר שנכתבו ביום אחד מסתמא גם ביום אחד נמסרו כמו שמוכיח לשון הכתוב בשטר הלכך רב אמר חולקין ושמואל אמר שודא דדייני דהואיל ואין לברר לעולם הדין עם מי משתדלין בית דין בדין ודין אותו אבל הכא בהאי קרקע דליכא לא שטר ולא עדים ואיכא למיקם עלה דמילתא אם יבאו ויעידו של מי הוא הלכך אין כאן לומר חלוקה ושודא דשמא יבאו עדים ויסתרו את הדין שדנו בית דין הלכך אין בית דין נזקקין להם לדון דין שסופו לבא לידי עיוות אלא מניחים אותן וכל דאליס גבר עד שיבאו עדים ויבררו הדבר".

39. בהמשך הגמרא בכתובות(שם) מקשים:

"מיתבי: שני שטרות היוצאים ביום אחד - חולקין, תיובתא דשמואל!" ועל זה עונה שמואל:  
 "אמר לך שמואל: הא מני? ר"מ היא, ואנא דאמרי כר' אלעזר". ודוחה הגמרא את תשובתו: "אי ר"מ, אימא סיפא: כתב לאחד ומסר לאחר - זה שמסר לו קנה, ואי רבי מאיר, אמאי קנה? האמר: עדי חתימה כרתי". ועונה הגמרא: "תנאי היא; דתניא, וחכמים אומרים: יחלוקו, וכאן אמרו: מה שירצה השליש יעשה". ברייתא זו לקוחה ממסכת גיטין (יד:): "תניא: הולך מנה לפלוני, והלך ובקשו ולא מצאו - יחזרו למשלח, מת משלח... וחכ"א: יחלוקו, וכאן אמרו: כל מה שירצה שליח יעשה". משמע שהתנאים נחלקו במחלוקת האמוראים, עלפי זה ניתן להסיק שהגמרא בכתובות סוברת שגם בדעת רבי אלעזר ניתן להגיד יחלוקו, ומתוך זה מבינים בעלי התוספות שהגמרא הכריעה כשיטה השניה בהבנת מחלוקת האמוראים.

מתוך דבריו משמע שבמציאות שאין אפשרויות משפטיות מקובלות להגיע להכרעה, בית דין יכול לקבוע דין משלו, או יחלוקו אשר כמעט בוודאות אינו אמת, או שודא שהוא יצירה מחודשת לגמרי, אך במצב שלא ניצלתי את כל האפשרויות ההלכתיות, בית דין לא יכול לנקוט דין משלו כיון שיכולים להגיע עדים שיעידו לטובת מישוהו ואז יצא שבית דין פסק דין לא נכון, לכן אני מעדיף להגיד כל דאלים גבר.<sup>40</sup>

## (2) איכא או ליכא דררא דממונא

הגמרא ממשיכה ושואלת ממקרה אחר:

"ומאי שנא מהא דתנן: המחליף פרה בחמור וילדה, וכן המוכר שפחתו וילדה, זה אומר עד שלא מכרתי ילדה וזה אומר משלקחתי ילדה - יחלוקו"

ומסביר שם הרשב"ם (ד"ה יחלוקו) את השאלה:

"והא הכא דאיכא למיקם עלה דמלתא אם יבאו עדים ויעידו ברשות מי ילדה ואפילו הכי לא אמרינן כל דאלים גבר וקשיא לרב נחמן."

כלומר לאחר שהבנו מהמקרה הקודם שחולקין רק כאשר ליכא למיקם עליה דמילתא הגמרא מביאה מקרה שלכאורה ניתן עדין להביא בו עדים ולמרות זאת הדין הוא יחלוקו ולא כל דאלים גבר.

ועונה הגמרא:

"התם - להאי אית ליה דררא דממונא, ולהוא אית ליה דררא דממונא, הכא - אי דמר לא דמר, ואי דמר לא דמר."

נזניח את מחלוקת הראשונים<sup>41</sup> בפרוש המושג דררא דממונא, ונלך לפי פרוש הרמב"ן אשר סובר שמובנו של המושג דררא דממונא הוא עיקר תביעת ממון<sup>42</sup>, כמוהו סובר הרשב"ם וכתוצאה מזה הוא מפרש (ד"ה התם) את תשובת הגמרא כך:

40. בין אם זה הסתלקות, ובין אם זה דין הנובע מאומדנא כלשהיא של בית דין שבעל הנכס ישתדל יותר לזכות בו.

41. לפי רש"י, הפסד ממון (ראה בבבא מציעא ב: ד"ה דררא דממונא, לפי התוספות, שבלא טענותיהם יש ספק לבית דין דיש לאחד תביעה על חברו בלא טענותם (בבא מציעא ב: ד"ה היכא דאיכא דררא דממונא), לפי הרשב"א (שם) ישנם שני פרושים בבבא מציעא כמו שר"י אומר ובבבא בתרא כמו שהרמב"ן מפרש.

42. ראה רמב"ן רשב"א ר"ן על תחילת בבא מציעא (ב: ד"ה דרא דממונא)

"גבי המחליף פרה בחמור לתרוייהו אית להו דררא דממונא שהפרה והשפחה של שניהם היתה בזה אחר זה וכל אחד ואחד טוען פרתי ושפחתי ילדה בהיותה ברשותי אי נמי בשעת חליפין ילדה ואין לברר של מי הוי הולד הלכך יחלוקו"

כיון שבמציאות זו לכל אחד מבעלי הדינים יש עיקר תביעת ממון בפרה - כלומר יש להם חזקה לכך שהפרה היתה ברשותם גם בלי טענותיהם, לא ניתן להוציא את החפץ מרשותם על ידי כל דאלים גבר. לעומת זאת בזה אומר של אבותי כל השייכות לקרקע היא על ידי הטענה אשר עומדת מול טענה נגדית, ולכן בית דין יכולים להגיד כל דאלים גבר<sup>43</sup>. ניתן על פי זה להבין את הקשר בין שלושת הדינים, לאמר יחלוקו בשבועה, כל דאלים גבר, ויהיה מונח, בכולם אין דררא דממונא<sup>44</sup>, ובכולם איכא למיקם עלה דמילתא<sup>45</sup>.

## ה. סיכום

בתחילת מאמרנו פתחנו ואמרנו שיש פתרון על שבו יעדיפו בית דין להשתמש - אוקי ממונה בחזקת מריה קמא ואידך המוציא מחברו עליו הראיה. פתרון זה נעוץ במחלוקת חכמים וסומכוס לגבי שור שנגח את הפרה (בבא קמא מ"ו). סומכוס חולק ואומר שיחלוקו, דעת סומכוס אומנם נדחתה אך לא לגמרי, כאשר יש דררא דממונא לכל אחד מהצדדים לא ניתן להגיד אוקי ממונא בחזקת מריה כי שניהם נחשבים מוחזקים באותה מידה, ועל כן מבחינת האמת הם צריכים לחלוק בניהם.

יוצא ממאמרנו:

**יש דררא דממונא:**

43. מאותה סיבה עצמה לאמר שלכל אחד מבעלי הדינים יש תביעת ממון, לא ניתן לדין להוציא מאחד מבעלי הדין את הנכס.

44. ראה בגמרא בבבא מציעא בסוף ב:

45. ואם עד עכשיו הבנו שההבדל היחידי בין דין יחלוקו של שנים אוחזים לבין דין יחלוקו של המחליף פרה בחמור, הוא בחיוב השבועה אשר נובע מתקנת חכמים במצב ששני הצדדים אוחזין בנכס, הרי שעכשיו מובן שיש הבדל יותר עקרוני בין שני דינים אלו.

אם יש רק לאחד - אוקי ממונא בחזקת מריה ואידך המוציא מחברו עליו  
הראיה

אם לשניהם יש דררא דממונא - יחלוקו

**אין דררא דממונא:**

**אי ליכא למיקם עליה דמילתא:**

שמואל שודא דדייני

רב יחלוקו

**אי איכא למיקם עליה דמילתא<sup>46</sup>:**

לריב"א אין משמעות לאחיזה

לר"ח יש משמעות לאחיזה