

סימן ל"ז

בענין ברירה (כה ע"א)**א. ביאור הסוגיא ע"פ תוס' בתמורה**

גרסינן בפ"ג דגיטין (כה ע"א):

אמר רב אסי אמר רבי יוחנן, האחין שחלקו לקוחות הן, ומחזירין זה לזה ביוכל.

ומסבירה הגמרא, דהטעם הוא משום ש"אין ברירה". כלומר, שני אחים שירשו שדות מאביהם המנוח, דינם כלקוחות, כי איננו יכולים לדעת איזו שדה מגיעה לכל אחד, ולא אומרים שהוברר הדבר, בעצם החלוקה, שכל אחד קיבל את השדה שלו. וכיון שכך, דינם כלקוחות, כאילו כל אחד קנה מאחיו את חלקו, וצריכים להחזיר ביוכל. אך לפי מי שאומר "יש ברירה", אינם צריכים להחזיר, כי הוברר הדבר שכל אחד קיבל את השדה שלו, שהוא מצא דווקא את השדה שלו.

וצריך להבין, איך הוא בדיוק מצא את שדהו?

ונראה לבאר, על פי התוספות בתמורה.

נאמר בתורה: "לא תביא אֶתְנֵן זֹנֶה וּמַחִיר כָּלֵב בֵּית ה' אֶ-לֵהֶיךָ לְכֹל נֶדֶר כִּי תֹעֵבֶת ה' אֶ-לֵהֶיךָ גַם שְׁנִיָּהֶם" (דברים כג, יט).

ומבארת המשנה בתמורה (ל ע"א):

איזהו מחיר כלב? האומר לחבירו: "הולך טלה זה תחת כלב". וכן שני שותפין שחלקו, אחד נטל עשרה ואחד תשעה וכלב, שכנגד הכלב – אסור, ושעם הכלב – מותר.

שואלת הגמרא:

ניפוק חדא להדי כלבא, והנך כולהו לישתרו?

כלומר, למה כל עשרת הטלאים, של השותף שלא לקח את הכלב, נאסרים בגלל הכלב. טלה אחד יהיה כנגדו והשאר יהיו מותרים.

ומבארים התוספות (ד"ה "ואידך"): "פירוש, מטעם ברירה".

אמנם מקשים תוס':

יש לתמוה, דהכא משמע שאם איסור מעורב בהיתר נוטל האיסור וסומכין על ברירה לומר שזהו האיסור שנסתלק, וכן בההיא ד'הלוקח יין מבין הכותים' (דמאי פ"ז מ"ד) "שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן מעשר", וסומך על ברירה, ולומר שזהו החולין שהוא שותה... ואם כן, בכל איסור המעורב בהיתר – נסמוך אברירה ונשקול כשיעור האיסור, ואידך לישתרו?

כלומר, לכאורה מצאנו "פתרון קסם" לכל האיסורים. כל פעם שמתערב איסור בהיתר, ניקח חתיכה אחת ונאמר שהיא חתיכת האיסור ושאר המאכל יהיה מותר, וזה תימה גדולה ולא שמענו כדבר הזה מעולם!?

מתרצים תוס':

ואומר מורי כלל גדול בדין זה, דודאי כל דבר שהוברר האיסור מתחלה ואח"כ נתערב בהיתר לא סמכין אברירה, כיון שתערובתו היה באיסור. אבל הני – תערובתן בהיתר, כי האיסור לא היה מבורר קודם תערובתו, ולאחר התערובת נולד האיסור, אז סמכין אברירה.

היינו, אם האיסור לא היה מבורר קודם התערובת מועילה ברירה, אך אם היה מבורר ורק אח"כ נתערב, לא מועילה ברירה. ולפי זה, ניתן לבאר את הסברא של האומר שהאחים שחלקו אינם צריכים להחזיר, שאם היינו יודעים בתחילה למי שייכת כל שדה, לא היתה אפשרות לומר שבחלוקה הוברר מה שייך למי, אך כיון שאף פעם לא ידענו, כי לא היה רגע שהשדות היו מבוררים, אנו יכולים לתלות שכעת בחלוקה מתברר מה שייך למי.

ב. דין ברירה לגבי הלוקח יין מבין הכותים

זהו סוג אחד של ברירה. אך מצינו סוג נוסף, בגמרא שם:

הלוקח יין מבין הכותים, אומר: שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה, עשרה מעשר ראשון, תשעה מעשר שני, ומיחל ושותה מיד, דברי רבי מאיר, רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין.

רבי מאיר סובר שיש ברירה. אך רבי יהודה, רבי יוסי ורבי שמעון, סוברים שאין ברירה.

מדברי רש"י בחולין (יד ע"א ד"ה "ומיחל") משמע, שזו אותה שאלה כמו באחין שחלקו, וז"ל רש"י:

לאחר השבת כשיפרישם אמרינן הוברר הדבר שזו היא התרומה וזה לא שתה אלא חולין.

נמצא, שהשאלה היא, האם העתיד יכול לברר את העבר. האם ניתן לומר שלאחר זמן יתברר מה היה לפני כן, הן בחלוקת שדות והן בהפרשת תרומה. לכן, אומר רש"י, כל הבעיה היא רק לישראל, אך כהן יכול לשתות לכו"ע, גם למי שסובר 'אין ברירה', כי הוא מותר בתרומה.

והקשה רע"א על שיטת רש"י: הרי הוא עשה תנאי שיפריש למחר, ואם לא יפריש נמצא שהיין טבל, ובטבל גם כהן אסור, ואיך כתב רש"י שהכהן בודאי יכול לשתות?

ונראה לומר, שזהו תנאי שאי אפשר לקיימו, והגמרא בגיטין (פד ע"א) אומרת שאם אדם אמר לאשה ה"ז גיטך ע"מ שתעלי לרקיע, התנאי בטל והמעשה קיים, כי תנאי שאי אפשר לקיימו אינו תנאי. ועיין לר"ן בסוכה (כב ע"ב מדפי הר"ף, ד"ה "גרסינן בגמרא"), שכתב, שגם המתנה עם קטן שיחזיר לו את לולבו, הוי תנאי שאי אפשר לקיימו והתנאי בטל. דהיינו, למ"ד אין ברירה, להתנות שמחר יתברר מה הפריש היום זהו תנאי שאי אפשר לקיימו, ולכן התנאי בטל, וממילא הכהן יכול לשתות את היין. זו שיטת רש"י.

אך תוס' מסבירים, שהברירה בהפרשת יין שונה מחלוקת שדה. בחלוקת שדה איננו יוצרים חלות, אלא החלוקה נוצרת מאליה, ברגע מותו של האב. אך בהפרשה הוא יוצר חלות של תרומה, ואי אפשר ליצור, להחיל, דבר לא מבורר.

ג. קושיות על שיטת התוס'

אך יש להקשות על שיטת התוס' מכמה מקומות, שמצינו שניתן ליצור דבר לא מבורר:

- א. מנחות קח ע"ב: "האומר לחבירו 'בית בביתי אני מוכר לך' – מראהו עלייה". מבואר, שניתן ליצור קנין שאיננו מבואר.
- ב. גיטין ט ע"א: "כל נכסיי נתונין לפלוני עבדי חוץ מאחד מריבוא שבהן".
- ג. קידושין נ ע"ב: "מעשה בחמש נשים ובהן שתי אחיות, וליקט אדם אחד כלכלה של תאנים, ושלהן היתה, ושל שביעית היתה, ואמר: 'הרי כולכם מקודשות לי בכלכלה זו', וקיבלה אחת מהן ע"י כולן. ואמרו חכמים: אין אחיות מקודשות" (ומשמע שהשאר מקודשות).

בכל המקומות הללו, אדם עושה קנין לא מבורר, ואעפ"כ הוא חל?

ד. ביאור שיטת תוס'

וצריך לבאר בכוונת התוס', שבאמת אפשר ליצור דבר לא מבורר, אך אי אפשר ליצור דבר לא מבורר שמחר יתברר. בכל הדוגמאות שהבאנו הוא לא מחיל לאחר זמן, אלא הוא מקנה עכשיו באופן לא מבורר, ועם זה אין לתוס' קושי. תוס' רק אומרים שליצור כעת דבר לא מבורר שמחר יתברר, זה אי אפשר.

עכ"פ, הגמ' אומרת, שלמ"ד יש ברירה', אחין שחלקו שדה אינם צריכים להחזירו ביובל, מפני שכל אחד זכה בחלקו.

ויש להקשות: כיצד הוא זכה, במה התבצע הקנין?

ויש לומר, על פי מה שהנהירו האחרונים (עי' חזון איש חו"מ סימן כב, בשם אביו) שיסוד הקנין הוא בגמירות דעתו של האדם, שרצונו הוא שמעביר בעלות, והמעשה נצרך רק כדי להוכיח את גמירות דעתו. לכן כאן, למ"ד יש ברירה, הקנין מתבצע באופן אוטומטי כיון שהאדם רוצה בו, כי אין צורך בהוכחה לגמירות דעתו.