

שיעור 4: חלוקה בספיקות (ב,א-ג,א)

הקדמה

כאשר מגיע דיון ממוני לבית הדין – הדיון פשוט יותר כאשר יש ראיות. אם ישנה ראיה חזקה, כגון עדים, ניתן להוציא גם ממוחזק.

הבעיה מתחילה כשאין ראיות. מה עושה בית דין במצב כזה?

למדנו בשיעור הקודם, שהולכים לפי מוחזקות (לדעת רבן בכל חזקה. ולדעת סומכוס, עפ"י חלק מהראשונים לא מתחשבים בחזקת מר"ק. בסוגיא בדף ו' מבואר, שגם לדעת סומכוס, אם אחד אוהז בטלית והשני רק מסרך סרוכי - הדין הוא שהמע"ה). בסוגיא שלנו יש מקרה של 'שניים אוהזין'. במצב כזה גם המוחזקות לא עוזרות בהכרעת הספק, כיוון ששניהם מוחזקים, וכלשון רש"י 'ואין לזה כח בה יותר מזה'.

אומרים תוס', שבמקרים מסוג זה מצאנו בדברי חז"ל פתרונות שונים: במשניות ב"מ יש "יחלוקו" (יש חלוקה בשבועה ויש חלוקה בלי שבועה), ויש "יהא מונח".

בב"ב (דף לד-לה) מצאנו פתרונות אחרים – "כל דאליס גבר" וכן "שודא דדייני". נמצא שיש לנו מספר פתרונות שונים, בסוגיות המתייחסות למקרים שונים. על כן עמלים הראשונים להסביר את ההבדלים בין הפתרונות, שעל פיהם הכריעו חז"ל איזה פתרון הוא המתאים בכל מקרה.

שיקולי בית הדין בהכרעת ספיקות

בשיעורים הראשונים הזכרנו שבב"מ מצויים דיני טוען ונטען. האם בשלב שבו המוחזקות של שני הצדדים שווה יש לטענות משמעות?

נדגים את השאלה: האם ברי ושמא יעזור לנו לברר את הדין?

כבר הזכרנו שבברי ושמא הברי אינו עדיף להוציא ממון מן המוחזק, ובכל זאת יש ראשונים שסוברים שבשניים אוהזים ישנה משמעות אם האחד טוען 'ברי' והשני רק 'שמא' (רמב"ן ב"ב, ור"י מגאש שם). תוס' כאן לא נכנס לעניין זה, כי בפשטות המשנה מדברת על מצב שיש ביניהם שיוויון גם בטענות – 'ברי וברי'.

אז מה בי"ד עושים?

בפשטות, בד"כ השיקול שצריך לעניין את בית הדין הוא הצדק. אבל בסוגיא אנחנו נפגשים (לפחות במקרים מורכבים כמו שלנו) בשיקולים נוספים. לדוג':

א. השיקול של "ודאי רמאי" מוכיח שישנם שיקולים נוספים, למשל

חינוכיים, אנחנו לא רוצים לגרום לריבוי רמאים.

אמנם, חלק מהראשונים הסבירו שהשיקול ב'ודאי רמאי' הוא לא

ציבורי חינוכי כדי "לקנוס את הרמאים", אלא כדי לגרום לרמאי כאן

שיוודה. אם כן, זה עוזר לברר ולהוציא את הצדק לאור במקרה הזה, וזה

לא רק שיקול חינוכי (מתאים יותר עפ"י ר' יוסי).

ב. בב"ב (לה, א) ישנו שיקול של "איכא למיקם/ליכא למיקם עלה דמילתא". הרשב"ם שם מסביר: "הלכך אין כאן לומר חלוקה בשודא דשמא יבואו עדים ויסתרו את הדין... אין ב"ד דין שסופו לבוא לידי עיוות". – אנחנו לא רוצים לפסוק פסק שלא יתקיים.

ג. יש מקום לומר שהשיקול פה הוא כבוד ב"ד – אם יתברר בהמשך שהדין היה טעות יתבזה בזה הב"ד, וכך כותב הרא"ש בפירושו בתשובה כלל עז סי' א: 'וגנאי לבי"ד שיפסקו שודא או חלוקה ויצטרכו להחזיר' (לכן אם ליכא למיקם עלה דמילתא נפסוק, למרות שיתכן שזו לא האמת כיוון שהדבר לא עלול להתברר...).

בכל אופן, הנקודה מצד ב"ד היא, שכיוון שהדין איננו מוכרע מצד עצמו יש לנו מקום להכניס שיקולים נוספים שאינם קשורים ישירות להכרעת הצדק בדין הנוכחי.

האחרונים מחלקים את סוגי הפתרונות למצבי ספק שהצגנו לעיל לכמה אפשרויות:

- א) **בירור** - מנסים לברר עד היכן שאפשר מה האמת.
- ב) **הסתלקות** - ב"ד פשוט מסתלק ולא פוסק.
- ג) ב"ד לא יודעים מה לעשות, ואע"פ כן פוסקים מעין **פשרה** - בד"כ נקרא לזה 'ממון המוטל בספק', והפשרה תהיה 'יחלוקו'.
- ד) אפשרות נוספת: כיוון שכוחם של שני הצדדים שווה, חולקים לא מדין פשרה, אלא מצד הדין, כי כך מחלקים דבר ששנים שווים בו.

היחס לדין 'יחלוקו'

לכאורה, הסברא ביחולקיני של סומכוס היא, שכיון שבסוף שניהם מקבלים – יש 100% שמי שמגיע לו קיבל 50%.

היינו יכולים לומר שחכמים חולקים על זה לגמרי, שהרי מצד שני בטוח (100%) שמישהו כאן קיבל כסף שאיננו שלו (50%).

אמנם, בגמ' בב"ב (לה, א) הגמרא מקשה על רב נחמן מדעת סומכוס, ומסבירים תוסי' שחכמים חולקים על סומכוס רק בגלל שיש מוחזק, אבל אי ליכא מוחזק – גם חכמים יסכימו לכלל של 'ממון המוטל בספק חולקים'.

א"כ, היה מקום לומר שחכמים חולקים על כל הכלל של סומכוס כי הם סוברים שיחלוקו הוא פתרון גרוע שאינו עושה צדק, אבל ראינו להרבה ראשונים שכתבו שחכמים גם כן מודים לפתרון של יחלוקו במקרים מסויימים.

הגמ' בב"ב (קלג, ב) מזכירה שיש שם גנאי לדיינים שלא בקיאים בהלכה שקוראים להם 'דייני דחצתא' – מה הכוונה? אומר רשב"ם: דייני פשרה, שאינם בקיאים בדין ופוסקים מחצה לזה ומחצה לזה.²¹ הגמרא בעצם לועגת לדיינים שתמיד פוסקים חצי חצי, כי השאיפה שלנו היא לברר את האמת ולפסוק, ורק במקרה

²¹ חצתא מלי חצי חצי. יש לציין שר"ח שם מסביר 'חצתא' – דייני בית הקברות.

שא"א יש מקום להשתמש בפיתרון הזה. כפי שמציין רשב"ם שם, בממון המוטל בספק כן נעשה חצי חצי, אבל זה ודאי לא פתרון אידיאלי, אלא זה פתרון קצה. מה ניתן ללמוד לגבי היחס לדין יחלוקו ממחלוקת רב ושמואל לעניין שני שטרות היוצאים ביום אחד – האם הדין הוא 'יחלוקו' או 'שודא'²²? רואים ששמואל מעדיף פיתרון של 'שודא' על פני חלוקה אפ"י במקרי קצה, ורק כשא"א לעשות 'שודא' הוא מסכים שיש לעשות חלוקה. לעומת זאת, רב מעדיף את החלוקה כפיתרון יותר רחב.

הבנת דין 'שניים אוחזין'

לפני שתוס' מתחילים לדון ביחסים בין הסוגיות, השאלה הפשוטה היא למה לא להגיד שהמשנה שלנו בכלל לא קשורה לדיני הכרעה בספיקות (שאינן אחד עדיף מחבירו) אלא המשנה שלנו זה דין המע"ה הקלאסי. כלומר, למה תוספות מבין שהמשנה שלנו היא דין חלוקה? אולי היא דין של 'המוציא מחבירו עליו הראיה', אלא שהגדרת המצב היא שפשוט כל אחד מוחזק בחצי מן הטלית, ולכן בחצי שהוא מוחזק יש לשני דין המע"ה, ובחצי שהוא תובע יש לו דין המע"ה, כי השני מוחזק.

האחרונים אומרים שהדיון באפשרות הזו זה גמרא מפורשת בדף ב עמוד ב: "לימא מתניתין דלא כסומכוס... ואלא מאי – רבנן? הא אמרי המע"ה!" - נחלקו הראשונים בהבנת השאלה לפי רבנן.

שיטת ה'מיוחס לריטב"א'

נעיין בחידושים שיוחסו לריטב"א. שם מוצגות שתי דרכים:

א. הריטב"א מקשה: מה הגמ' שואלת? הרי המשנה בכלל לא מדברת על מוחזק אחד שיהיה שייך להגיד המע"ה! אז השאלה של הגמ' לא מובנת. ועונה – כיוון שבמקרה של מוחזק חכמים לא עושים כלום בלי ראייה, הרי גם אצלינו במשנה יש מוחזקות, ואע"פ שהם שניים ולא אחד, מכל מקום לדעת חכמים, לכאור', כיון שלא ניתן להכריע אלא בראיה, הרי א"א לחלוק, אלא צריך היה להיות הדין 'יהא מונח'. תירוץ הגמרא הוא שכיוון **ששניהם מוחזקים ליכא 'מוציא'** ויחלוקו בשבועה. לפי זה מובן שה'יחלוקו' במשנה איננו דין המע"ה, כי אין מוחזק ברמת המע"ה.

ב. השאלה של הגמ' היא בדיוק מה שהצענו. הגמ' שואלת: דין המשנה הוא שאף אחד כאן לא מוציא מחבירו, כי כל אחד מוחזק בחצי והמע"ה, אז למה במשנה יש שבועה? כך כותב גם ר"ח: **אמאי נשבעים?** הרי המע"ה! וכך הסביר בתוס' הרא"ש.

²² שודא דדייני – הדיין עצמו יכול לחתוך את הדין על פי מה שנראה לו האמת (כך מפרש רשב"ם. לשיטת תוס' – מה שהדיין רוצה לעשות).

תירוץ : כיוון ששניהם מוחזקים בה, לא נוכל להגיד שהדין הוא המע"ה וזהו, שהרי אתה לא מוחזק לבדך **גם בחצי**. בדרך כלל מי שאינו מוחזק צריך להביא ראיות, אבל פה זה לא הסיפור, כי אין פה מוחזק שיושב תחת גפנו ואחד שמערער, אלא שניהם מוחזקים ושניהם מערערים.²³

אפשרות נוספת להבנת דין המשנה

על השאלה של תוס', ששאלו למה לא נפסק במשנה דין 'כל דאלימ גברי', לכאוי יש מקום לתרץ: ב'שניים אוחזין' יש שניים שמתעצמים על טלית, ושניהם אלימים ושניהם גברו, ועכשיו שניהם תפוסים. כלומר, דין היחלוקו' כאן הוא בדיוק כדא"ג, שהרי מה **שקדם להגעתם לבית הדין זה מצב של כדא"ג**, וזו התוצאה. יש שתירצו: תוס' לא שאלו על דין החלוקה, אלא שאלו: מדוע יש שבועה, אם זו סיבת החלוקה?

ניתן לתרץ גם באופן אחר: כדא"ג זה שמישהו יגבר. כאן אף אחד לא גבר, אז לא התקיים פה כדא"ג. לפי דרך זו גם בארבא, אם שניהם תפוסים, אין כדא"ג.

שיטת תוספות בדין 'שניים אוחזין'

התוספות (ב, א ד"ה 'ויחלוקו') שאלו: מה ההבדל בין 'שניים אוחזין' ל'ההוא ארבא', שהדין שם כדא"ג? ומה ההבדל בין שני מקרים אלה למנה שלישי במקרה של שניים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתיים, שהדין הוא 'הא מונח'?

לכאורה, בשלושת המקרים שניהם מוחזקים ואין לאף אחד כח יותר מן השני!

צריך לזכור שהן הגמ' בב"ב והן הגמ' אצלנו מתעסקות בשאלה של הראשונים מה ההבדל בין הדינים השונים - מדוע בכל פעם מצאנו דין אחר? אלא שיש שאלות שלא נשאלו בסוגיא, ואת זה באים הראשונים להשלים. כמו כן, יש מחלוקות בין הראשונים בהבנת הגדרים והחילוקים שנאמרו בסוגיות. מכל מקום, צריך כל הזמן לעיין בדברי הראשונים כאן בשני רבדים - בהבנת הסברות ובהבנת הסוגיות.

כשהגמ' בב"ב (לה, א) מקשה מאי שנא ההיא ארבא משני שטרות, נראה ששאלת הגמ' היא בין לרב ובין לשמואל. כלומר, הגמרא שואלת למה בארבא לא אמרתם 'יחלוקו' או 'שודא'? כלומר, הגמ' כבר שאלה למה לא לעשות יחלוקו בההיא ארבא. על זה היא תירצה שבארבא הדין עומד להתברר ובשטרות הדין לא עתיד להתברר. ומכיוון שהגמ' מבארת מדוע לא פסקנו 'יחלוקו' ב'ההיא ארבא', אז כנראה קושיית התוס' היא רק למה לא נעשה אצלנו בטלית "כל דאלימ".²⁴

²³ בראשונים ובאחרונים יש ניסוחים שונים לרעיון זה: א. כששנים אוחזים אף אחד אינו מספיק **מוחזק**. ב. כשמוחזק מוציא ממוחזק הוא לא נקרא **מוציא**, כי הוא גם קצת מחזיק. יש מקום גדול לומר שהדין בהגדרות אלה הוא רק בנוגע ליחסים ביניהם, אבל כלפי אדם שלישי הם נחשבים מוחזקים גמורים. בנוסף, ההבדל בין המקשן לתרצן קשור לשאלה אם ב'שניים אוחזין' כל אחד מוחזק בחצי או בהכל. ע"י קוב"ש.

²⁴ כך מסתבר אם קושיית התוס' היא מסברא, אך ייתכן שקושיית התוס' היא: הרי גם בטלית איכא למיקם עלה דמילתא, ובכל זאת כתבה המשנה 'יחלוקו', אז התירוץ שם לכאוי לא מספיק לאור המשנה שלנו. תוס' כאן שואל בלשון 'תימה', שהיא קושיא מסברא, ולכן נראה שהקושיא

ה'נחלת דוד' שואל מדוע לא הציעו תוס' פתרון אחיד לכל המקרים: היה אפשר לומר שהכלל הוא שכשאין עדיפות לאחד על השני אני פשוט לא נוגע - בישיים אוחזים' כל אחד מוחזק בחצי, ולכן נותנים לכל אחד את החצי. בארבע אף אחד לא מחזיק אז 'כל דאלים גבר', ובמנה שלישי משאירים את המנה אצל הנפקד.

עונה הנחלי"ד: רואים מהגמ' בדף ג בנוגע למנה שלישי שזה לא ההסבר, שהרי אם זה ההסבר - היה צריך לתרץ כך את שאלת הגמ'. בכך הנחלי"ד עדיין לא הסביר לנו למה הגמ' לא תירצה כך. כלומר, למה מסברא זה לא תירוץ טוב. (זה קשור לדברי תוס' שהגמ' לומדת שמנה שלישי זה ממש כמו 'שניים אוחזים', אבל אולי נראה בהמשך שיש ראשונים שנשארו עם ההסבר הזה ודחו את הגמ' שם)

נחזור לדברי תוס':

שאלת התוס' היא מה ההבדל בין דין המשנה לבין הדין בארבע.

מתרצים תוספות: "אוהזין שאני - דחשיב כאילו כל אחד יש לו בה בודאי החצי, דאנן סהדי דמאי דתפיס האי דידיה הוא".²⁵

אומר 'אבן האזל' (וכמותו אחרונים רבים) - לתירוץ הזה יש שני הסברים.

הסבר א': שאלנו למה לא לעשות 'כל דאלים' כי אני מנוע... אם אני יעשה כאן 'כל דאלים' אני לוקח למוחזק! באיזה זכות אני אקח לו? כלומר, נכון לעשות 'כל דאלים' רק כאשר אין מוחזק.

הסבר ב': למה לעשות 'כל דאלים' הרי יש לנו 'אנן סהדי' שכל אחד מחזיק בחצי, ולכן 'יחלוקו' הרבה יותר מסתבר. כלומר, 'כל דאלים' זה פתרון רק כאשר בי"ד לא יודעים כלום.²⁶

נעמיק יותר באפשרויות שהצענו:

לפי הסבר א', תוס' אומר - יש בעיה, אני לא יכול לעשות 'כל דאלים'. אז בלית ברירה עושים 'יחלוקו'. אם נשאל, למה לעשות יחלוקו? אולי כי בכל דבר המסופק שאין לאחד עדיפות על השני, הדין הוא שיממון המוטל בספק - חולקים.²⁷ נקרא לדרך הזו 'הדרך השוללת'. כלומר, 'אוהזים' זו סיבה שוללת כדא"ג, ולא סיבה 'מחייבת' חלוקה.

חד צדדית - מדוע לא נעשה 'כל דאלים גבר'. לעומת זאת, תוס' בבי"ב שואל בלשון 'וא"ת', שהיא שאילה ממקור - מבואר בשניים אוהזים שעושים יחלוקו אפי' באיכא למיקס, אז למה בארבע לא?

²⁵ יש להעיר כי המקור לדברי תוס' הוא דברי ר"ח, כפי שכותב רשב"ם בב"ב.

²⁶ אולי ראיה להסבר זה בדברי השיטה מקובצת: 'ויחלוקו - כתוב בתוספות דאנן סהדי דמאי דתפיס האי דידיה הוא. פירוש, ולכך ניהא למימר יחלוקו אבל היכא דאין אוהזין ואין אנן סהדי לכך, יותר טוב שבית דין לא ישתדלו כלל וכל דאלים גבר אולי אותו שהוא שלו יטרח ויתאמץ יותר להביאו לידו'.

²⁷ צריך לעיין בזה, כי הרי כאן אומרת הגמרא שאין 'דררא דממונא', והגמ' בב"ב אומרת שדווקא במקום 'דררא דממונא' נאמר יחלוקו. אולי הגמ' שם היא רק כשאפשר לעשות כדא"ג, אבל כשא"א חוזרים ל'יחלוקו' למרות שאין 'דררא דממונא'.

לפי הסבר ב' – תוס' אמר סברא חיובית לעשות 'יחלוקו', ולא רק מפני שאין פתרון אחר. 'יחלוקו' זה פתרון טוב, כי כשהם מוחזקים הדבר המסתבר הוא לעשות 'יחלוקו', משום שהמוחזקות מזמנת אותי לומר שזה של שניהם. נקרא לשיטה הזו 'הדרך המחייבת'.

'אבן האזלי' אומר שהשיטה השוללת מתאימה יותר ללשונו של התוס' בב"ב, וללשונו הרא"ש בב"מ, אבל בלשון תוס' כאן משמע כמו השיטה המחייבת.²⁸

תוספות כותבים שהמוחזקות כאן היא ברמת 'אנן סהדי' (עפ"י הגמ' בדף ד, א).²⁹ לכאורה, אפשר להביא מכאן ראייה לדרך המחייבת:

מדוע תוספות הוצרכו להגיע ל'אנן סהדי'? לכאן, אנן סהדי זו חזקה מבררת, כפי שלמדנו 'חזקה מה שתח"י שלו', וכפי שמוכח מנסכא (ב"ב לג, ב). אם אנחנו אומרים שהמוחזקות רק גורמת שלא ניתן להוציא מהם, ועל כן עושים 'יחלוקו' ולא אמרינן כדא"ג, לא צריך להגיד את ה'אנן סהדי'. מספיקה מוחזקות ברמה לא מבררת, שרק מונעת ממנו להוציא בלי ראייה.

יתכן שתוס' נזקקים למילים 'אנן סהדי' כדי להגיד שיש פה גם החלטה חיובית לעשות 'יחלוקו'. כלומר, 'יחלוקו' זה באמת דין מתאים, כי המציאות בשטח מזמנת את זה.³⁰

אבל מ"מ צריך להבין: למה אנו צריכים להגיע לדרך המחייבת? מה חסר בדרך השוללת? השאלה נשאלת במיוחד על רקע העובדה שכפי שנראה, בדין 'מנה שלישי' הדעה הזו קצת מסתבכת – כיצד ניתן לומר שיש 'אנן סהדי' ביחס למנה השלישי שנמצא עדיין ביד הנפקד?

ייתכן שהצורך הוא בגלל שמבואר בגמ' ב"ב שאם 'איכא למיקם עלה דמילתא' לא עושים 'יחלוקו', ובפרט אם אין 'דרא דמונא'. אם כן, מדוע בישנים אוחזים בטלית' עושים 'יחלוקו'? הרי, בפשטות, בישניים אוחזים 'איכא למיקם עלה דמילתא ואין דרד"מ! כאן לא מספיק סיבה שוללת לכדא"ג, אלא צריך סיבה חיובית למה לעשות 'יחלוקו'.

שיטת תוס' בדין 'מנה שלישי'

תוס' עובר לבאר את הדין של מנה שלישי, אבל התוס' בב"מ לא מאריך להסביר מה הבעיה שהדין הזה גרם. לכן נעבור לתוס' בב"ב (לד, ב). שם הדברים בהירים יותר:

הגמ' בב"מ (ג, א) אומרת – "לימא מתניתין דלא כר' יוסי". במשנה בפרק שלישי (לז, א) מדובר בנפקד שקיבל מאחד מנה ואחד מאתיים, וכל אחד טוען שהוא בעל המאתיים. רבנן אומרים – מנה שלישי יהא מונח, ור"י אומר – הכל יהא מונח,

²⁸ אמנם, עיי' מהר"ם – ד"ה 'יחלוקו', שהסביר את תוס' כאן כמו הרא"ש, שלא ניתן לפסוק להם 'כל דאליס', כיון שהם מוחזקים.

²⁹ אמנם, עיי' בראשונים שם שדנים אם סברא זו נשארת גם למסקנת הסוגיא.

³⁰ אולם, יש להעיר שגם הרא"ש האריך במהות החזקה ובהחלטיותה למרות שהוא נקט בדרך השוללת.

'דא"כ מה הפסיד רמאי' (וראה סברות לעיל). שואלת הגמ': מדוע לפי ר' יוסי לא פסקו במשנה בפרק ראשון 'יהא מונח' הרי במשנה יש ודאי רמאי.

מקשה הגמ': למה המקשן שואל רק מר' יוסי? הרי גם לרבנן המשנה לא מסתדרת, שהרי הטלית פה דומה למנה שלישי, וכמו שרבנן אמרו שם ביחס למנה שלישי 'יהא מונח', שיאמרו גם כאן.

אומרים תוס': מכאן יש קושיא לשיטתנו. לכאור', הכוונה של תוס' להקשות כך: כמו שאמרנו שלא ניתן לפסוק 'כל דאליס' בגלל המוחזק, אז גם לא ניתן לפסוק 'יהא מונח' כשיש מוחזקים. אם כן, מה הגמ' מקשה מ'מנה שלישי' שנעשה כאן 'יהא מונח' כמו שם? הרי יש חילוק פשוט - שם אין אוחזים, שהרי זה ביד השליש. כלומר, תוס' אמר שמוחזק מפריע ליכל דאליס', ופשוט לתוס' באותה מידה שמוחזק מפריע ל'יהא מונח', ולכן קשה לו.³¹

עפ"י תוס', עוד יותר קשה התירוץ: למה באמת הגמרא ממציאה תנאי של 'חלוקה יכולה להיות אמת' (ובגללו 'יהא מונח' במנה שלישי), ולא תירצה שכיון שאין 'מוחזק' אז פוסקים 'יהא מונח'!

בגלל הקושיא הזו ריב"א נוטה מדברי תוס' (המובאים שם בשם ר"ת), וסולל דרך חדשה בהסבר הסוגיא, שמבוססת על כך שאין שום משמעות למוחזקות (שהרי הגמ' מתעלמת ממנה).

לעומתו, תוס' מתרץ שלגמרא פשוט שגם במנה שלישי שניהם מוגדרים כמוחזקים בדיוק כמו במצב של 'שניים אוחזים', כיון שהנפקד תופס בשביל שניהם.

הסבר דבריהם: הנפקד הוא שומר של הבעלים, אז המוחזקות שלו היא בשביל הבעלים. כיוון שכאן יש לו ספק, אז הוא מחזיק בשביל שניהם (עי' בדברי הרא"ש, ובנמוק"י בגוון קצת אחר, ועי' ריטב"א).

בתירוץ של תוספות יש מס' בעיות:

- א. יש קושי בהגדרת 'מנה שלישי' כ'שניים אוחזים'. לגבי טלית, תוס' כתבו שהחזקה מצטיירת כ'אנן סהדי' – חזקה אלימה. במנה שלישי נראה די פשוט שלא ניתן להתייחס למוחזקות של הנפקד כחזקה מבררת של 'אנן סהדי', שהמנה של **שניהם**.
- ב. האם באמת הנפקד אוחז לשניהם? הרי הוא אוחז רק לאחד - לבעלים האמיתי! הוא אמנם לא יודע מי זה, אבל הוא לא מחזיק בשביל השני.
- ג. לכאורה, היה ניתן להציע לשאלת תוס' תירוץ אחר יותר פשוט - להגדיר שהנפקד מוחזק רק בשביל אחד, ובכל זאת שאלת הגמ' מובנת – הגמרא שואלת: כיוון שרואים במנה שלישי שפוסקים 'יהא מונח' אפי' שיש מוחזק, ומוציאים ממנו לדין 'יהא מונח', אז מדוע לא נעשה גם במשנה 'יהא מונח'?

³¹ היה אולי מקום לדחוק שמוחזקות מפריעה לכדא"ג כי השני מקבל משא"כ ביהא מונח אבל תוס' לא מקבל את זה. לכאור' מפריעה להם עצם ה**הוצאה** ממוחזק גם ללא ה**נתינה** לשני.

לפי זה, תירוץ הגמ' הוא שכשיש מוחזק מעדיפים 'יחלוקו' על 'יהא מונח', אלא שב'מנה שלישי' אין החלוקה יכולה להיות אמת, ולכן א"א לעשות יחלוקו.³²

צריך לומר כך : תוס' לא תירצו כדברינו כיוון שמבואר מהתירוץ של הגמ' שכל החילוק בין 'שניים או חזים' ל'מנה שלישי' לדעת רבנן תלוי בשאלה אם החלוקה יכולה להיות אמת או אין החלוקה יכולה להיות אמת.

כלומר, עולה מהתירוץ שלו יצוייר שהחלוקה הייתה יכולה להיות אמת – הייתי עושה יחלוקו ב'מנה שלישי' (כלומר, אם הייתה דרך להקנות אחרי ההפקדה מזה לזה), למרות שרק אחד מהצדדים מוחזק באמת.

תירוץ זה בוודאי תמוה : האם הייתי מוציא **ממוחזק יחיד** ל'יחלוקו' כשהחלוקה רק יכולה להיות אמת, אבל היא לא ודאי אמת? מה עם המע"ה?

לכן ר"ת הסביר שחייבים לומר שהגמרא תפסה שהמצב ב'מנה שלישי' הוא ששניהם נחשבים מוחזקים, ולכן לולא היה רמאי ודאי היינו עושים שם 'יחלוקו'. ומדוע באמת הגמרא הבינה ששניהם מוחזקים?

הר"ן כותב שכיוון שהנפקד חייב לשאול את שניהם לפני כל פעולה עם הפיקדון, הואיל והוא לא יודע מי הבעלים - נחשבים שניהם מוחזקים.

בנוסף, באופן כללי, אם נפקד לא יודע מי הפקיד אצלו מאתיים ומי מנה אנחנו באים אליו בטענה – למה לא זכרת? ולכן הוא חייב לכל אחד מאתיים, אלא שבמקרה זה אומרת הגמרא שמדובר במקרה מיוחד ששניהם באו והפקידו זה בפני זה. לכן נאמר ששניהם מוחזקים, כי הוא מחזיק את השק לשניהם.

אבל בכל זאת נשארה השאלה - האם יש כאן בעצם חזקה של 'אנן סהדי' ברמה של חזקה מבררת?

ה'קובץ שיעורים' (ב, ט) מסביר שחזקה מה שתחת יד אדם שלו – באופן פשוט היחס אליה הוא כהנהגה מבררת. כלומר, אני ממש אומר שהחפץ שייך לאדם, ולא רק שאין לבית הדין ראיות, ולכן הם משאירים את הממון אצל המוחזק. החזקה הזאת מבוססת על חזקת כשרות - אם יש חפץ אצל האדם, למה לנו להניח שהוא גזלן? הרי הוא יהודי כשר, לכן יש להניח שהוא הבעלים!

אפי' שידוע לנו שהיה מר"ק, נניח שזה עבר אל המוחזק בדרך כשרה (מתנה/מכר) לכן מוחזק גובר על מר"ק. לעומת זאת, בגודרות וכלים העשויים להשאיל ולהשכיר אני אומר שזה של המר"ק, והסיבה שזה אצל השני זה בגלל שהוא שואל או שוכר, ואז בכלל לא פגענו בחזקת הכשרות של המוחזק. לכן במקרה הזה מר"ק גובר.

³² אמנם, תירוץ זה מועיל אם נלך לפי ההגדרה השוללת – שהמוחזקות רק מסלקת את האפשרות לעשות 'כל דאליס'. אולם, אם המוחזקות היא דבר חיובי שמחייב 'יחלוקו', לכאוי' הקושיא עדיין קשה, והתירוץ שהצענו לא מועיל, כי אין מקום לקושיית הגמ' שנאמר במנה שלישי 'יחלוקו', שכן אין שום דבר שמזמן את זה, שהרי יש שם רק מוחזק אחד (עדיין היה אפשר לדחוק שבאמת הגמ' מקשה רק לצד אחד מדוע לא עושים 'יהא מונח' במשנה ולא מקשה מדוע לא עושים שם 'יחלוקו').

אם כן, יש לשאול: למה במשנה שלנו יש חזקה בבהמה? הרי זה 'גודרות'! מחדש הקוב"ש: גם בגודרות, אם הבעלים לא יטען שהכנסת לרשותך, אלא יטען 'אתה חטפת ליי' - הוא יתנגש עם חזקת כשרות³³, ולכן במקרה הזה גם בגודרות תהיה חזקה מה שתח"י שלו, ובמשנה השני טוען 'אני זכיתי ואתה חטפת ליי'.³⁴

אומר ר' אלחנן ב'קובץ שיעורים' ב"ב (אות קנג): במנה שלישי רואים שישנה חזקה מה שתחת יד אדם שלו גם במקום שאין חזקת כשרות, שהרי מנה שלישי מוגדר לפי תוס' ששניהם מוחזקים בחזקה מה שתח"י של אדם שלו, והרי זה לא מתנגש בחזקת כשרות שלהם, שכן כשאני רואה מנה שלישי ביד נפקד, אני רואה את שניהם מוחזקים בו, ושואל את עצמי: איך זה הגיע לרשותם?

לאור זאת, אומר ר' אלחנן שעל פי תוס' צריך להגדיר אחרת את מהות חזקה מה שתח"י שלו. עפ"י תוס', 'חזקה מה שתחת ידו של אדם שלו' זו לא חזקה מבררת, אלא חזקה שכך צריך להתנהג - בכל פעם שיש חפץ תחת יד אדם צריך להתנהג כאי' הוא שלו. אמנם, צריך להתייחס לזה - בתורת **ודאי** ולא בתורת **ספק**, אך לא מטעם **בירור**, כי אין כאן ראייה.

כמו בחזקת טהרה, ששם אנו מתייחסים לאדם הזה כטהור ודאי, וממילא החזקה הזו תקפה גם במצבים של שני שבילים, שאין בהם בירור של טהרה, שהרי ודאי אחד טמא, ובכל זאת להלכה שניהם טהורים. כך גם בחזקה מה שתחת ידו של אדם שלו - אני מגדיר ומתייחס אל שניהם כבעלים של המנה השלישי, למרות שהוא של אחד.

ר' אלחנן שואל: מה המקור לחזקה הזו? ועונה: 'שאם לא כן לא שבקת חיי לכל בריה'. כלומר, אם לא תניח כך, כל אדם יצטרך להוכיח כל רגע על כל חפציו שהם שלו, ובפרט על כל החפצים שבאו לידו בדרך מקח וממכר.³⁵

נחזור לדברי התוס': תוספות פוסק את התירוץ של הגמרא ולומד מזה, שבנוסף ל'אוחזים' שמזמן דין חלוקה, כדי שתהיה אפשרות לבי"ד לעשות 'יחלוקו', צריך תנאי נוסף - שהחלוקה יכולה להיות אמת.

חשוב להדגיש: מבואר בתוס' בב"ב שלשיטת התוס' יש חלוקה ברורה בין המושג 'ודאי רמאי' לבין המושג 'חלוקת אמת'.

³³ לפי עיקרון זה מסביר ר' שמעון את הסיבה שיש ראשונים שכתבו שלגויים אין חזקה מה שתחת יד אדם שלו - כיוון שאין להם חזקת כשרות.

³⁴ יש להעיר שהיה אפשר לתרץ באופן אחר: במשנה אין מר"ק, ולכן יש חזקה מה שתח"י שלו גם בגודרות, כמבואר בר"ן בשטמ"ק ב"מ ק, וכ"כ ר' שמעון בשער"י.

³⁵ ראיות נוספות לכך, שהחזקה ב'שניים' אוחזין היא לא בירור גמור, מביאים האחרונים מל' תוס': 'וחשיב **כאילו** יש לו בה בודאי החצי', וכן מהמקרה של 'זה אומר חציה שלי וזה אומר כולה שלי' זה נטל שלשה חלקים וזה נוטל רביע - האם ה'אנן' שהדי' על חציה נפגע כתוצאה מהטענות? ש"מ שזה לא ממש 'אנן' שהדי', וכן מל' תוס' ששואל מהמקרה של כולה וחציה דומה לדין ספק וודאי שבאו לחלוק, כיוון שזה שטוען 'כולה שלי' הוא ודאי, והטוען 'חציה שלי' הוא ספק. איך אפשר להגדיר כך, אם נבין את ה'אנן' שהדי' כפשוטו? (אך עיי' תוס' ד, א ד"ה 'ותנא תונאי' שכתבו ידמאי דתפיס מחשבינן ליה השתא **טפי מהעדאת עדים** וחשיב **כאי' מודה ליה** דדידיה הוא')

לתוס' כל המושג 'ודאי רמאי' הוא מושג של ר' יוסי בלבד, שנאמר בגמ' רק בתירוץ לדעת ר' יוסי.³⁶ אך לרבנן יש גדר אחר שונה והוא חלוקת אמת, לכן יש מצבים של ודאי רמאי ובכל זאת יכולה להיות חלוקת אמת, כמו 'אני ארגתיה'³⁷ או 'שניים אדוקים בשטר', ויש מצבים שאין חלוקת אמת, למרות שאין רמאי, כמו 'שמא ושמא' במנה שלישי.

בהתאם להבנה זו, הריטב"א מבאר את הגמרא בדף ג ע"א, שהמקשן אמנם סבר שרבנן לא קונסים רמאי, אך הם עדיין רוצים שרמאי לא ירוויח, וזו הסיבה של דין 'יהא מונח' במנה השלישי. אולם, לדעת התרצו, רבנן כלל לא מתחשבים בשאלת הרמאי - לא מעניין אותם אם רמאי ירוויח, אלא הסיבה שיהא מונח' היא משום שפשוט בית הדין אינו יודע למי לתת, ואין להם יכולת לחלק, כי אין החלוקה יכולה להיות אמת, לכן הדין הוא 'יהא מונח'.

סברת הצורך בחלוקת אמת

מה פשר סברת התוס' שצריך חלוקה שיכולה להיות אמת?

לכאור', הסברא מאחורי תנאי זה היא שבי"ד לא רוצה לפסוק פסק שהוא 100% שקר. ב'יחלוקו' יש יתרון בכך שהצודק בטוח מקבל 50%, אבל לא נפסוק את זה במקרה שאני יודע שבוודאי הבאתי 50% למי שלא מגיע לו. לכן אני צריך דוקא חלוקה שיכולה להיות אמת.

עם זאת, באר"ב, אע"ג שקיימת אפשרות שחלוקה תהיה אמיתית, כיון שאין מוחזקים – הדין הוא 'כל דאליס'. למרות שאין סיבה מיוחדת לא לעשות 'יחלוקו', מסתבר שעפ"י תוס', גם במקום שהחלוקה יכולה להיות אמת, 'יחלוקו' זה פסק בעייתי, שאנו מעדיפים לא לפסוק ללא הכרח, ולכן מעדיפים גם במקרה זה לפסוק כדא"ג.

דררא דממונא

בגמ' בב"ב מבואר שיש עוד מרכיב שלא מאפשר לבי"ד לפסוק 'כל דאליס', והוא – 'דררא דממונא'.

נבאר לפי תוס': 'דררא דממונא' זה מצב שהמציאות מזמינה ספק לבית הדין. כלומר, יש מציאות של מריבות שהאנשים גרמו, כמו שניים אוחזים בטלית. לעומת זאת, במחליף פרה בחמור - אובייקטיבית יש בעיה. כך גם בשור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצדה - גם אם בעלי הדין לא היו מדברים, אני לבד הייתי מתלבט.

לפי הסוגיא בב"ב, לא נוכל לעשות 'כל דאליס' במקום שיש 'דררא דממונא'. נראה שהסיבה היא שכשיש למישהו דררא דממונא אז הוא כמו מוחזק, וממילא אין

³⁶ לפי תוס' יש שני שלבים בגמ' בדף ג' - תירוץ לרבנן ותירוץ לר' יוסי, כי כל הבעיות מצד "ודאי רמאי" לא רלוונטיות מבחינת רבנן.

³⁷ אמנם, בי"א אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה רש"י (ב, א ד"ה 'במקח וממכר') כותב 'יהא מונח', אך התוס' (ב, ב ד"ה 'אי תנא מציאה') כותבים 'יחלוקו'.

לאפשר לשני לגזול ממנו בכדא"ג. לכן בי"ד מחוייב לפסוק כאן, ואינו יכול להיפטר מלפסוק ולהניח ב"כל דאליס".

שיטת הרא"ש

כפי שהזכרנו, הרא"ש מתרץ בדומה לתוס': בדין 'נסכא דר' אבא', רואים שיוצאים מנקודת הנחה שהחוטף משל חבירו – ברור לנו שהחפץ לא שייך לו אלא למוחזק הראשון. לכן בטלית לא נוכל לפסוק 'כל דאליס', כי בי"ד מחוייב למחות שלא יגזול האחד את חבירו.

לעומת זאת, בארבא אין מוחזק. לכן אפשר לומר כדא"ג, **ועדיף** לפסוק כך מאשר 'יחלוקו', שמא תתן למישהו ממון שלא כדין.

נראה מתוס' והרא"ש שההעדפה של בית הדין כשאינם יודעים איך לפסוק היא להגיד כדא"ג, כי אז בי"ד מסתלק ובטוח לא פוסק פסק מוטעה. רק כשאין ברירה וא"א לומר כדא"ג, כי יש כאן מוחזקים – בי"ד אומרים 'יחלוקו'.

אמנם, כאשר 'ליכא למיקם עלה דמילתא', אומר הרא"ש, עפ"י הסוגיא בב"ב, שלא נעשה 'כל דאליס', אלא נעדיף לעשות 'שודא' עפ"י דעת שמואל או 'יחלוקו' לדעת רב. צריך להבין מדוע, כי זה לכאורה מערער את העדיפות שהבנו שיש ל"כל דאליס". האם יש עדיפות ל'שודא' על פני 'כל דאליס'?

אם נלך לשיטת רש"י בהסבר המושג 'שודא', זה מובן, כי 'שודא' זה הפסק הכי הגיוני, ובפרט שכאן הוא לא יכול לעולם להתברר כשקר (וזה דומה למצב שהציג הרמב"ם בהלכות סנהדרין פרק כד של פסיקה לפי אומדנא).

לעומת זאת, תוס' לא סוברים כרש"י ב'שודא דדייני', אלא שהדיין רשאי לתת למי שטוב בעיניו.³⁸ לשיטה זו יש לשאול: מה ההיגיון להעדיף פתרון של 'שודא' על פני כדא"ג?

ניתן לתרץ ש'כל דאליס', כיוון שהוא רק הסתלקות, ניתן להשתמש בו רק במקום שהוא רק 'פסק ביניים'. 'כל דאליס' לא יכול להינתן כפסק סופי, כיוון שהוא לא פסק, אלא כעין 'פסק ביניים' שמחכה לראיות. לפי"ז במציאות שיליכא למיקם עלה דמילתא, מה שנפסוק יהיה הפסק הסופי, וכדא"ג לעולם לא ינתן כפסק סופי, לכן חייבים להכריע. מכיוון שבמקרה זה אין לבי"ד כלים להכריע - הולכים לפי שודא (בתנאי שאף אחד לא ידע לעולם את האמת ואין חשש של זילותא דב"ד).

בהבנת שיטת תוס' בדין 'שודא' יש להוסיף:

הגר"א מבאר, שלפי תוס' 'שודא' מבוסס על הפקר בי"ד. כלומר, בי"ד מפקיר את הממון של שניהם ואז פוסק, את מה שיחפץ.³⁹

³⁸ יש גם שיטה של שוחדא דדייני, הדרכ"מ מבין שממש יהיה מותר לדיין לקבל כסף כדי לפסוק. בניגוד לדברי תוס' בב"ב. אך הנו"כ ש"ך ועוד דחו זאת.

³⁹ יש מקום לשאול: למה לתוס' שודא עדיף מגורל? צ"ע. יתכן להסביר כדברי הרמב"ן, שהסביר מדוע בעדים זוממים אומרים 'כאשר זמם ולא 'כאשר עשה'! כיוון שאם כבר נפסק הדין כנראה זה מה שצריך היה לקרות, ומפי שופטינו לא יצא דבר שקר, וא-לוהים נמצא בעדת א-ל. אם כן,

עד כאן הבנת תוס' הרא"ש היא כשיטת תוס'.⁴⁰ אולם, בנושא של 'חלוקת אמת' ישנו חילוק בין שיטת הרא"ש לשיטת התוס' :

מבחינת תוס' חלוקת אמת זה ענין אבסולוטי. בשום אופן אי"א לפסוק 'חלוקו' במקום שזה ודאי לא אמת. עם זאת, כל עוד יש אפשרות שיהיה מקרה עם חלוקת אמת – הדין יהיה 'חלוקו'. לכן, לו הייתה דרך להקנות במנה שלישי, היינו פוסקים 'חלוקו', על אף שיתכן מאוד שכלל לא הייתה הקנאה (ואף אחד אפילו לא טוען זאת).

לעומת זאת הרא"ש נוקט בהסבר אחר, שכיוון שהנפקד ידע מראש שרק אחד הפקיד אצלו, הוא לא יכול להוציא מתחת ידו לטובת פסק של 'חלוקו'. לפי דברי הרא"ש נראה שאף אם היתה דרך בנ"א להקנות את חצי המנה – לא נפסק 'חלוקו'.

מה הסברא של הרא"ש? אולי מכיוון שהנפקד עומד כאן וטוען: "זה לא הסיפור! אין פה סיבה לחלוקה, כי אצלי הפקיד רק אחד!" נכון שתיאורטית אפשר לספר סיפור, אולי אחד הקנה וכו', אבל מציאותית יש פה נפקד שטוען שהפקיד אצלו רק אחד.

אפשר להסביר עוד את דברי הרא"ש, שהגדרה שעל פיה אנו פוסקים היא - מה אנחנו יודעים בלי טענותיהם. הטענות שלהם לא שוללות לי אפשרויות, כי הם בע"ד, אבל כשיש לי אדם שלישי שאומר לי משהו - אני מתחשב בו. ואולי יותר מזה: כאן הנפקד הוא הממונה על הכסף, והוא יודע שהוא רק של אחד. אי אפשר לפסוק לו לעשות 'חלוקו', כאשר הוא יודע שבפשטות זה לא הסיפור. זה נכון גם מצד רמת האמינות שלו כלפי בית הדין. וגם מצד אחריות השמירה שלו. יש לו אחריות להחזיר לבעלים, וא"א לומר לו לתת את הכסף לאדם הלא נכון מבחינתו.

לסיכום דברי הרא"ש, ישנם שלושה דינים בכל חילוק ממון:

א. במוחזקים - פלגינן.⁴¹

ב. לא מוחזקים - כל דאלים.

הכא נמי, כשאין ברירה רצוי שהשופט עצמו יפסוק כפי ראות עיניו ונטיית לבבו, והקב"ה יתן בפיו את הדין האמיתי, כמאמר שלמה (משלי טז, ז): 'קסם על שפתי מלך במשפט לא ימעל פיו' (ועיי' ביאור הגר"א שם).

⁴⁰ בראשונים ישנן וואריאציות שונות לתירוץ קושיית התוס' :

הנימוקי יוסף מוסיף למוחזקים של ר"ח את המרכיב של "ודאי רמאי", ולא כתוס' את הרכיב של החלוקה יכולה להיות אמת. לדבריו, 'ודאי רמאי' שייך גם לשיטת חכמים, כי ייתכן שלמסקנה אחרי שתייצנו את ר' יוסי זה גם התירוץ לרבנן (כפי שנרחיב לק').

יש ראשונים שלקחו את ה"אוחזין שאני" בלבד (כך נראה שיטת ר"י מגאש, למעט הוספת הגדרים שנזכרו בב"ב), וקשה הרי הגמ' בדף ג' הוסיפה עוד גדרים, כמו הגדר של 'חלוקה יכולה להיות אמת'. אומר המיוחס לריטב"א והרשב"א בדף ג': ההנחה ממנה יצא המקשן היא שהשניים המפקידים אוחזים במנה השלישי, לכך הוצרכנו לחילוקים, אבל הראשונים הנ"ל דוחים את הגמ' בדף ג' (על סמך ראיות שונות) וא"כ ההגדרה במנה שלישי היא שאין מוחזק/יש מוחזק אחד, שלא ידוע מיהו, ולכן פוסקים 'יהא מונח', ואין צורך בגדרים נוספים.

⁴¹ הרא"ש מביא דוג' של מקח וממכר דנקיט זוזי מחד מינייהו, ואע"פ שודאי איכא רמאי הדין הוא 'חלוקו' לחכמים כנ"ל. אמנם הקשינו מה לגבי אין חלוקת אמת? וצ"ע. ובע"ה נטפל בזה לק'.

ג. מוחזק אחד - לא מפקינן (המע"ה).

הרא"ש לא מתייחס בדבריו לגדרים שלמדנו בגמ' בב"ב – 'דררא דממונא' ו'איכא למיקם'.⁴²

הבנת ה'קצות' בשיטת תוס'

ה'יתומים' (קלח סק"ב) מקשה על הרא"ש – לפי הסבר הרא"ש, במנה שלישי עושים 'יהא מונח' כיוון שהנפקד מוחזק מראש רק עבור אחד מהם. לעומת זאת, הטור פסק במקרה של מקח וממכר והמוכר נתרצה לאחד ואינו יודע למי – 'יחלוקו'. והרי כאן המוכר יודע שנתרצה רק לאחד, וכיצד החלוקה יכולה להיות אמת? ה'קצות' (קלח סק"א) אומר שקושי זה קיים גם לפי תוס', כי אם אחד זכה והחפץ ביד מוכר - אין דרך להקנות, כמו במנה שלישי. א"כ, גם לדעת תוס' החלוקה לא יכולה להיות אמת?

ה'קצות' מתרץ שצריך לומר בתוס', שהמגבלות לדין 'יחלוקו' הם רק כאשר יש גם ודאי רמאי וגם אין חלוקת אמת, אבל אם אין רמאי גם אם החלוקה לא יכולה להיות אמת - עושים 'יחלוקו' (כדברי הש"ך, שב"ש מא' ושמאי נעשה 'יחלוקו' גם כשאין החלוקה יכולה להיות אמת), וכן להפך, אם יש רמאי אך החלוקה יכולה להיות אמת (שניים או חזים בשטר) - נפסוק 'יחלוקו'.

לפי זה, נמצא שהגדר של ודאי רמאי נכון גם לחכמים, כי כדי להגיד 'יהא מונח' נצטרך גם לדעת חכמים ודאי רמאי, בנוסף לכך שהחלוקה לא יכולה להיות אמת. זו מהפכה שלמה בהבנת התוס', שעפ"י ה'קצות' מצרף כאן גדר חדש בדעת חכמים.

דברי ה'קצות' מעוררים מספר שאלות:

- א. מה הסברא בדברי ה'קצות'? כיצד נסביר את ההרכבה בין שתי הסברות?
- ב. כיצד למד הקצות את הגמרא בראש דף ג', ששם מבואר רק הגדר של חלוקת אמת?
- ג. האם יש ראיות נוספות לדברי הקצות?

ננסה להשיב על שאלות אלה:

- א. נראה שאת הסברא ניתן להבין כך: אנחנו מחדשים שיש פתרון למצבי ספק, שהוא חלוקה. הפתרון הזה הוא מחודש ובעייתי. לכן, מצד אחד, אנחנו מסכימים לקיים אותו גם במצבים בעייתיים שהחלוקה לא יכולה להיות אמת, כדי שהבעלים יקבלו לפחות חלק ממה שמגיע להם. אולם, מצד שני, כאשר גם החלוקה לא אמת, וגם ישנו רמאי שבוודאי ירוויח - לזה אנחנו לא מסכימים.

⁴² הרא"ש לא סידר את הכל בבת אחת, אבל נראה מהמקרה של שני שטרות שנעדיף 'שודא' גם ב'דררא דממונא' אם 'ליכא למקם עלה דמילתא', (למרות שזו קצת מוחזקות כפי שהסברנו). רק באיכא למיקם נפסוק: 'יחלוקו' בדררא, ובליכא דררא בלא מוחזק - כדא"ג, ובמוחזק – 'יחלוקו' כאשר החלוקה יכולה להיות אמת, ו'יהא מונח' כאשר אינה יכולה להיות אמת.

ב. עם זאת, אנחנו מסכימים שרמאי יקבל משהו, ואפי' שהוא ירוויח, אבל כל זה אם יש אפשרות שהחלוקה שעשינו היא אמת, אבל לתת לרמאי כשברור לי שלא מגיע לו בשום אופן - לזה אנחנו לא נסכים, ונעשה 'יהא מונח'.

ג. ביחס לגמרא בראש דף ג', צריך לומר: המקשן הניח שרבנן אמנם לא קונסים רמאי, אבל הם כן גורמים לכך שהרמאי לא ירוויח, ולכן הוא הקשה ממנה שלישי על המשנה.

בנוסף, הגמ' בשלב הזה מניחה שגם במשנה יש ודאי רמאי, וא"כ כשהגמ' עונה שההבדל הוא שבמשנה החלוקה יכולה להיות אמת, היא בעצם אומרת שעל אף שיש במשנה רמאי - עושים יחלוקו, כי החלוקה יכולה להיות אמת. משא"כ במנה שלישי, ששם יש גם רמאי וגם אין חלוקת אמת, לכן יהא מונח. אז מתי לא עושים חלוקה? רק כשיש גם וגם, ומזה הגמ' לא חוזרת.

רק אח"כ, אליבא דר' יוסי, הגמ' היתה חייבת להגיד שבמשנה אין ודאי רמאי, כי לר' יוסי פוסקים 'יהא מונח' בודאי רמאי גם כאשר תתכן חלוקת אמת. כך מוכח מהמשך הגמ' שמקשה לרבנן מ'ודאי רמאי' בחנווני על פנקסו (וזה קושיא להבנה הפשוטה בתוס', שלרבנן אין משקל כלל לשאלת הרמאי), כי כוונת הגמ' להקשות לרבנן - כיוון ששם אין חלוקת אמת, איך נותנים לודאי רמאי?

ישנן ראיות נוספות לדברי ה'קצות':

1. 'בית הלוי' שואל מהמקרה של 'זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי' - איך החלוקה שם יכולה להיות אמת? הרי אם תרוייהו בהדי הדדי אגבהו - הדין הוא 'יחלוקו', ואם אחד קדם - הכל שלו. אז איך חלוקה של $\frac{3}{4}$ כנגד $\frac{1}{4}$ יכולה להיות אמת?

2. שני שטרות היוצאים ביום אחד - לדעת רב שהדין הוא 'יחלוקו' - האם זו חלוקת אמת?

3. מחליף פרה בחמור - האם החלוקה יכולה להיות אמת? אז מה אם יש דרד"מ? וכי זה יותר טוב ממוחזקים שלא עושים בזה 'יחלוקו' כאשר אין החלוקה יכולה להיות אמת?

משלושה דינים אלו, לכאור', מוכח כקצות שחייבים לסייג את התנאי של חלוקת אמת רק לוודאי רמאי.⁴³

⁴³ אמנם, קשה לכאור': הרי במחליף פרה בחמור זה גם ודאי רמאי אם כל אחד מהם טוען 'ברי'! ולפי זה חשבתי שצריך להוסיף גדר נוסף בתוס', שצריך גם ליכא דרד"מ, גם ודאי רמאי וגם אין חלוקת אמת, בשביל שלא נוכל לפסוק יחלוקו. וזה ממש מחודש להוסיף עוד גדר בתוס', למרות שבמנה שלישי יש את כל הגדרים.

והסברא בזה צ"ל, שכשעושים חלוקה בגלל דררא דמונא, אז אני נותן לשני הצדדים לא בגלל הטענות בכלל, אלא בגלל הדררא, ולכן הרמאי בעצם לא הרוויח כלום בגלל הטענה שלו. מתי יש בעיה לתת לרמאי? כשהרמאות שלו גורמת לו רווח, אבל כאן אנחנו מחלקים בכלל לא בגללו. אמנם, מבואר בתוס' ב"ב (לד, ב ד"ה 'ההוא') שב'מחליף פרה בחמור' ובישני שטרות' לא מוגדר שיש ודאי רמאי.

אולם, דברי ה'קצות' קשים, כיוון שתוס' בב"ב כותבים במפורש שהסברא של 'ודאי רמאי' היא רק לר' יוסי, וכך נראה ברא"ש כאן, וכך דוחה ה'קצות' עצמו בסימן שס"ה את דברי הש"ך.

לאור זאת, ננסה לתרץ את השאלות שהצגנו לעיל בדרך אחרת:

את קושיית 'בית הלוי' הקשה התוס' רא"ש (ב, ב) והציע מספר תירושים:

1. 'וסיפא נמי דקתני זה נוטל שלשה חלקים וזה נוטל רביע - אפשר דבשעה שהגביהה נטל שלשה חלקים בידו. דאע"ג דבהגבהה לא קני עד שיגביה כל הטלית מן הקרקע, מכל מקום מה שתפיס בידו - קני, דכמאן דפסיק דמי, כדאמרי' לקמן.
2. אי נמי, אותו שנוטל רביע נתכוין לקנות רביע לעצמו, והשאר לצורך חברו, למ"ד המגביה מציאה לחברו קנה חברו.
3. א"נ במקח וממכר מיתוקמא שפיר כדלקמן גבי דוקיא דרמב"ח, שמא אחד כיוון לקנות חצי, והשני הכל...'

עוד יש שתירצו, שמגדירים ששניהם זכו יחד, ולכן לכ"א יש חצי. אמנם, את החצי מהחצי הוא נתן כולו לבעל דינו מכוח הודאת בע"ד שזה שלו, וכאשר מסתמכים על הודאה זה לא נוגע לשאלת חלוקת אמת.

את הקושיא מדררא דממונא הקשה ב'קונטרסי שיעורים', וציין שזה בעצם מה שכתבו תוס' בסוף דבריהם (רק הם כתבו את זה אליבא דסומכוס, אבל באמת לפי דברי התוס' בב"ב גם רבן יודו כשאין מוחזק), ותירצו: 'ולסומכוס, אף על גב דאין מוחזקין בו, ואין החלוקה יכולה להיות אמת - היכא דאיכא דררא דממונא, פירוש שבלא טענותיהם יש ספק לבית דין, יחלוקו'.

כלומר, מכיוון שיש דררא דממונא לא צריך חלוקת אמת וצריך לבאר מדוע:

מבאר ה'קונטרסי שיעורים': החלוקה בדררא דממונא זו חלוקת ספק מכוח הדררא. את זה עושים גם בחלוקה שלא יכולה להיות אמת, כי זו חלוקה מדין 'ממון המוטל בספק'. לעומת זאת, החלוקה במשנה בליכא דררא היא מטעם ודאי, כיון שכל הדיון נובע רק מדבריהם, ולא מהנטייה של ב"ד לחלוק. לכן כשהיא לא יכולה להיות אמת, אז אין מקום לחלוקת ודאי, ואין סיבה לחלוק.

נרחיב קצת בנקודה הזו:

עד עכשיו הסברנו שהחילוק של 'אוחזין שאני' מסביר גם את העניין של 'דררא דממונא', כי 'דררא דממונא' גם הוא כעין מוחזקות. כאן רואים שדררא דממונא זו סברא עדיפה ביחס ל'יחלוקו' יותר ממוחזקות, שהרי במוחזקות לא מחלקים כאשר אין החלוקה יכולה להיות אמת, ואילו בדררא דממונא לא מתחשבים בכך.⁴⁴

הדבר הזה מביא את האחרונים להגדיר שישנם ב' מיני חלוקות: יש חלוקה מצד האוחזין בליכא דררא, ויש חלוקה מצד הדררא אפי' בלא אוחזים. החלוקה מצד האוחזין מבוססת על גורם חיובי לחלוקה מצד המוחזקות, והיא מדין 'ודאי'.

⁴⁴ בנוסף, יש להעיר שמלשון תוס' כאן משמע שדררא דממונא לא מוגדר מוחזקות, שהרי הם כתבו אע"ג דאין מוחזקין בו (ובפרט שלפי סומכוס דררא גובר גם על מוחזקות לפחות של מ"ק).

לעומת זאת, החלוקה מצד דררא היא דין 'ממון המוטל בספק חולקים', שהוא יותר דין פשרה מכוח הספק השקול. להסבר זה דררא דממונא זו סיבה עצמית לחלוקה בלי קשר למוחזקות (עי' תוס' ב, ב ד"ה 'ומה התם').

דין שאינו אלא פשרה לא צריך להתחשב באפשרות של החלוקה להיות אמת. לעומת זאת, דין שמבוסס על בירור - צריך.

יתכן שיש כאן עוד נקודה: כשהטענות של הצדדים הם אלו שהולידו את הספק, אנחנו לא מתערבים אפילו כדי לעשות פשרה, כי מצד עצמנו אין לנו צדדים לכאן ולכאן, והכל הוא ויכוח שלהם. לכן אנחנו אומרים להם 'תסתדרו לבד' (כלומר, 'כל דאלים גברי'). אבל כאשר ישנה חזקה היא מזמנת אותנו לחלוק, ולכן בישניים אוחזין פוסקים 'יחלוקו'. אמנם, כשהחלוקה לא יכולה להיות אמת, אז החזקה לא מזמנת אותנו לחלוק, כי זו לא האמת.

בהסברה הזו אנחנו גם משנים קצת את המושג של 'חלוקת אמת'. קודם הסברנו שהנקודה היא שבי"ד לא יכול להרשות לעצמו לפסוק פסק שהוא לא אמת (בפרט כש'איכא למיקם עלה דמילתא'), אבל כאן רואים שבי"ד כן מרשה לעצמו.⁴⁵

אפשר אולי להישאר בהסברה הקודמת, ולחלק בין פסק מתורת ודאי לפסק מתורת פשרה, אבל יש מקום להגדרה שונה: הקריטריון של 'חלוקת אמת' אינו הגדרה ביכולת של בי"ד לפעול, אלא העדר 'חלוקת אמת' פוגע רק **בבירור של החזקה**, אבל במקום שלא צריך בירור אין לכך משמעות.⁴⁶

הערות לסיום

יש להוסיף שתי הערות לסיום הסוגיא:

א. לכל אורך השיעור יצאנו מתוך נקודת הנחה שהכוונה ב'איכא למיקם עלה דמילתא' (בדף ו'), בניגוד ל'מילתא דעבידא לאיגלווי', שהוא מושג דומה,

⁴⁵ יש הסברה בר"ן, ובריטב"א איך חלוקת אמת וודאי רמאי זה מושג דומה. דהיינו, ודאי רמאי=וודאי מרומה לפי האמת, ולא לפי טענותיהם. בריטב"א זו גם ההבנה בר' יוסי וצריך לעיין בזה. [חידושי הריטב"א מסכת בבא מציעא דף ג עמוד א: 'ופרקין אפילו תימא ר' יוסי התם ודאי איכא רמאי. אבל הכא אף על פי שלפי טענותיהם נראה דאיכא ודאי רמאי, אפשר הוא דליכא רמאי דאימור תרווייהו בהדי הדדי אגבהוה, פי' ביחד וכסבור כל אחד מהם שהוא לבדו הגביהה, וכן במקח וממכר הוא סבור כי לו נתרצה המוכר, וכיון דכן חלוקה עדיפא, ולפי"ז נראה דזה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה דהא ודאי איכא רמאי ודין הוא שנאמר יהא מונח עד שיבא אליהו וכמו שכתב רש"י ז"ל, אבל יש אומרים דאפילו זה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה חולקין בשבועה כיון דאפשר דליכא ודאי רמאי כי אף על פי שהם טוענין כן שמא היא של שניהם, **ולא קניס ר' יוסי אלא במקום דחד מינייהו ודאי רמאי עכ"פ כי ההיא דהתם, וכש"כ לרבנן דקיי"ל כותייהו שאין הטעם שלהם משום קנס ממש אלא דכיון דכולה מנה של אחד מהן בודאי אין לדון בו דין חלוקה**, אבל זה אומר אני ארגתיה אכתי יש לנו לומר דילמא תרווייהו ארגוה או לקחוה ואינם טוענים, וכן נראה עיקר לרמב"ן ז"ל וכן דעת מורי נר"ו, ועכשיו תהיה משנתנו בכל ענין כדקתני שתמא זה אומר כולה שלי דמשמע בכל צד]. לפי זה, קושיית הגמ' מחנווני, שיש שם ודאי רמאי, לא מוכיחה את דברי הקצות.

⁴⁶ אולי ההסברה הזו מתאימה גם יותר להגדרה שהזכיר הרא"ש, שחלוקת אמת זה לא דבר אבסולוטי אלא משהו שקשור לאיך בי"ד תופסים את המקרה ללא טענותיהם.

היא שהדין יכול להתברר בדרך כלשהיא. אמנם, הרמב"ן מגדיר שהכוונה היא שהדין **עשוי** להתברר, ולא שהדין **יכול** להתברר.

ב. היחס בין כדא"ג להמע"ה - בהמשך, בסוגיית 'תקפו כהן', לשיטות ש'אי תפס לא מפקינן מיניה', לכאן, אין כ"כ הבדל בין פסק של המע"ה לכדא"ג, כי המע"ה זה בעצם כדא"ג, לאחר שישנו כבר אחד שזכה ראשון. על יסוד נקודה זו, יש מקום לשקול שוב את היחס לדין כדא"ג.