

ממון המוטל בספק

שיעור זה קשור לכללים:

תפוחי זהב במשכיות כסף
חלק הכלל בממון
מחלוקת שאיננה סימטרית



תמצית השיעור: לשון המחלוקת בין סומכוס לחכמים איננה סימטרית, וממקורות נוספים מוכח שכל צד מקבל את העקרון המובא בדעה החולקת. ממון המוטל בספק הוא ממון שנמצא במציאות של ספק, ואז הוא שייך לכל מי שיש לו זיקה לספק.

הצעת הסוגיא

הגמרא מביאה מחלוקת בין סומכוס לחכמים (בבא קמא מ"ו ע"א):

משנה. שור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצדה, ואין ידוע אם עד שלא נגחה ילדה אם משנגחה ילדה - משלם חצי נזק לפרה ורביע נזק לולד. וכן פרה שנגחה את השור ונמצא וילדה בצדה, ואין ידוע אם עד שלא נגחה ילדה אם משנגחה ילדה - משתלם חצי נזק מן הפרה ורביע נזק מן הולד.
גמרא. אמר רב יהודה אמר שמואל: זו דברי סומכוס, דאמר: ממון המוטל בספק חולקין, אבל חכמים אומרים: זה כלל גדול כדין המוציא מחבירו עליו הראיה.

יש לעיין במחלוקת זו. ראשית, בלשון. מול דעת סומכוס, היו צריכים חכמים לומר: ממון המוטל בספק - אין חולקים. וכן סומכוס, היה לו לומר: המוציא מחברו - לא עליו הראיה. השאלה הלשונית מובילה לשאלה עניינית.

ברור ומובן שסומכוס איננו חולק על הכלל של "המוציא מחברו עליו הראיה". הן זהו כלל שנלמד בסברא (בבא קמא מ"ו ע"ב), ואם יש חולקים על הסברא - הרי שאין זו כלל סברא מוסכמת, וודאי שתוקפה לא יכול להיות מן התורה¹.

¹ תוס' (בבא קמא ל"ה ע"ב ד"ה "זאת") מוכיחים שסומכוס סובר שהמוציא מחברו עליו הראיה: "זאת אומרת חלוקים עליו חביריו על סומכוס - דוקא בכי האי גוונא פליג סומכוס שראוי להסתפק בדבר וההיא דמחליף פרה בחמור והמוכר שפחתו וילדה בכל הנך בלא טענותם ראוי להסתפק לבית דין אבל במקום שהספק בא על פי דבריהם לא פליג סומכוס, דהרי למאן דאמר אמר סומכוס אפילו ברי וברי, אטו אם אמר

אף לכיוון השני - חכמים מסכימים עם הכלל ש"ממון המוטל בספק - חולקים".
הגמרא אומרת (יבמות ל"ז ע"ב):

ספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי מיתנא. ספק אמר: אנא בר מיתנא הוא, ונכסי
דידי הוא. ויבם אמר: את בראי דידי את, ולית לך ולא מידי בנכסי, הוי ממון
המוטל בספק, וממון המוטל בספק חולקין.

זוהי הלכה מוסכמת שלא נחלקו עליה.²
במה נחלקו, אם כן, סומכוס וחכמים?

עוד יש להבין את לשונו של סומכוס - "ממון המוטל בספק". וכי הספק הוא מקום שבו
מוטל הממון? היה ראוי לומר, לכאורה, "ממון שיש בו ספק".

חידושו של סומכוס

סומכוס מחדש חידוש גדול. הרי ברור לנו שהאמת איננה "יחלוקו", וכיצד בית דין פוסק
בניגוד לאמת ובניגוד לדעת שני בעלי הדין (במיוחד כאשר שני הצדדים טוענים "בריי")?
מנין סמכותו של בית הדין לפסק זה?
ענין זה ניתן להסביר בשתי דרכים. א. יחלוקו מכח פשרה. ב. יחלוקו מצד הדין.
מקור הדברים בסוגיא במסכת בבא מציעא (מ"ב ע"ב):

ההוא אפוטרופא דיתמי דזבן להו תורא ליתמי ומסריה לבקרא. לא הווי ליה
ככי ושיני למיכל ומית. אמר רמי בר חמא: היכי נדיינו דיני להאי דינא,
נימא ליה לאפוטרופא זיל שלים, אמר אנא לבקרא מסרתיה. נימא ליה
לבקרא זיל שלים, אמר אנא בהדי תורי אוקימתיה, אוכלא שדאי ליה, לא
הוה ידעינן דלא אכל. מכדי בקרא שומר שכר דיתמי הוא, איבעי ליה לעיוני
אי איכא פסידא דיתמי. הכי נמי, והכא במאי עסקינן דליכא פסידא דיתמי,
דאשכחוהו למריה דתורא ושקול יתמי זוזי מיניה. אלא מאן קא טעין, מריה
דתורא קטעין, איבעי ליה לאודוען. מאי מודעינן ליה, מידע ידע דמקח
טעות הוי. בספסירא, דזבן מהכא ומזבין להכא. הלכך מישתבע איהו דלא
הוה ידע, ומשלם בקרא דמי בשר בזול.

תרגום: אפוטרופוס אחד של יתומים קנה שור עבור היתומים, ומסר אותו
לרועה בקר. לא היו לשור שיניים לאכול, ומת. אמר רמי בר חמא: איך ידונו
הדיינים דין זה? נאמר לאפוטרופוס לך תשלם, יאמר: אני לרועה הבקר

אדם לחבירו טלית זו שאתה לבוש שלי הוא, מי אמר סומכוס חולקים, ובשנים אוחזים בטלית אמר דאי אתו
לקמן כי תפיס חד וחד מיסרך סרוכי דאפילו לסומכוס סרוכי לאו כלום הוא".

² כך פסק הרמב"ם (הל' נחלות פ"ה ה"ד): "יבמה שלא שהתה שלשה חדשים ונתיבמה בתוך שלשה חדשים
וילדה בן ואין ידוע אם בן תשעה לראשון או בן שבעה לאחרון, זה הספק אומר שמא בן המת אני ואירש את
נכסי אבי כולן, ואין אתה ראוי ליבם אותה שאין אמי בת יבום, והיבם אומר שמא בני אתה ואמך ראוייה ליבם
ואין לך בנכסי אחי כלום, הואיל וגם זה היבם ספק שמא יבם הוא או אינו יבם חולקין בשוה".

מסרתיו. נאמר לרועה הבקר לך תשלם, יאמר: אני העמדתיו עם השוורים, הטלתי לו אוכל, לא ידעתי שלא אכל. הרי רועה הבקר הוא שומר שכר של היתומים, היה לו לבדוק אם אין הפסד ליתומים. אכן, (אך) המקרה כאן שונה: אין הפסד ליתומים, שכן מצאו את בעל השור והיתומים לקחו ממנו את דמי השור. אלא מי טוען, בעל השור טוען, היה לו להודיעני (שלשור אין שיניים). מה נודיע לו, הרי הוא יודע שזהו מקח טעות. אלא מדובר בספסר, שקונה מכאן ומוכר לכאן (ולא ידע), לכן נשבע המוכר שלא ידע, ורועה הבקר משלם דמי בשר בזול.

נחלקו רש"י ותוס' בענין זה. רש"י כותב:

ומשלם בקרא דמי בשר בזול - ...ומיהו, אי הוה מפסדי יתומים לא היה עושה פשרה בממון יתומים לשלם בזול, דיתמי לאו בני מחילה נינהו, אבל עכשיו, שהוא מגבה לבעלים, וכאן אין פשיעה כל כך דאמר בהדי תוראי אוקימתיה כו', הטיל פשרה ביניהם, ולא ישלם כל דמי השור כמות שהוא חי, אלא העור יחזיר לבעלים והבשר שמין וישלם שני שלישים, דהיכא דאמרינן בגמרא משלם בזול כל זוזא שהוא שש מעה כסף חשבינן בארבעה דנקי, בפרק מי שמת (בבא בתרא קמ"ו).

רש"י מבאר, שתשלום דמי בשר בזול הוא פשרה, ולכן הרועה לא ישלם את מחירו של כל השור, אלא דמי בשר בזול, כיון שלא פשע כל כך, שהרי נתן לשור לאכול ולא ראה שאין הוא אוכל.
ואילו התוס' כותבים:

דמי בשר בזול - פרש"י הטיל פשרה ביניהם, ורבינו תם פירש דדין גמור הוא, דאם היה מודיעו היה הספסירא שוחטו מיד ומוכרו בזול ולא היה יכול להשהותו עד יום השוק, שהיה מת קודם.

לדעת תוס' תשלום דמי בשר בזול איננו פשרה, אלא זהו הדין, שכן אף אילו היה המוכר יודע את מצבו של השור - היה מקבל עליו סכום נמוך מן הרגיל.
וביאר מחלוקתם הרב קוק זצ"ל (באר אליהו סי' ט"ו ס"ק כ"ד):

אבל לדעת רש"י יכול לעשות ביניהם אפילו פשרה גמורה, במקום שאי אפשר בענין אחר ואין הדין יכול להתברר כלל. ויש לומר שלדעת רש"י לאו דוקא פשרה כעין הדין, כי אם גם פשרה גמורה יכול לעשות כשהדין אינו ידוע ואינו יכול להתברר כלל, ואין צריך לומר שיעשו פשרה ביניהם, כלומר הבעלי דין, אלא יעשה פשרה ביניהם, כלומר הדיין על פי דעתו... אמנם דעת התוס' לרבינו תם... היא שהי' שם דין גמור.

הרי שנחלקו רש"י ותוס', האם יכול הדיין לעשות פשרה כחלק מן הדין, או שמחוייב הדיין לדין אמת, ואין הפשרה נחשבת דין אמת.

על פי רש"י, אם כן, ניתן לבאר שסומכוס סובר ש"יחלוקו" מדין פשרה, שבמקרה זה, שאין דרך לברר, הפשרה היא הדין.

כיצד יש להבין את דעת תוס'?

נראה שעל פי תוס', הספק עצמו מעמיד את הממון בחזקת שניהם, ועל כן יחלוקו. מקור מושג הספק בתורה הוא בפרשת עגלה ערופה (דברים כ"א, א'-ט'), כאשר "לא נודע מי הִפְהוּ". במקרה כזה באים זקני בית דין הגדול מירושלים, ועושים את הסדר המפורש בתורה, הכולל אמירת "יִדְּינוּ לָא שְׁפָכוּ אֶת הַדָּם הַזֶּה". ביאור הדבר הוא, שכאשר יש ספק, הרי שכל מי שבכלל הספק נעשה קשור לענין. כאשר לא נודע מי הכהו, הרי שכל ישראל נכללים בספק רוצחים, ועל כן כולם, ובית דין הגדול כנציג כלל ישראל בראשם, צריכים כפרה. כך הוא במצב של ספק אובייקטיבי, ספק שמעצם טבעה של המציאות, שאין דרך לבררו. כותב הרמח"ל (אדיר במרום עמ' קפ"ח):

והענין, כי כל מה שמסתפקים בה, אינו שאפשר שלא יהיה. אלא אדרבא, הכל יש. אלא שעתה מאירים בדרך ספק, כמ"ש לך. ואחר כך יאירו בדרך ודאי, שכל הדברים יתפרשו בדרך קבע.

כאשר דבר נמצא במצב של ספק, אין הכוונה שישנה אפשרות שהוא קיים, וישנה אפשרות שהוא אינו קיים. הכוונה היא, ששתי האפשרויות קיימות, במצב מסופק. הוא גם קיים וגם אינו קיים - ושניהם בדרך של ספק. הספק הוא מעין עולם, בו כלולות כל האפשרויות שניתן להסתפק בהן.

ה"העלם" הוא מטבעו של "עולם", ופעמים שהמציאות מוגדרת כספק, וכל מי שיש להסתפק בו - נכלל בענין.

כאשר ממון נמצא במצב כזה, הרי הוא "מוטל בספק". כביכול יצא הממון מהבעלות הרגילה שהיה בה, והוא מוטל עתה בעולם הספק, ושם הוא מקומו. על כן כל מי שתחת הספק - שותף בממון זה.

שיתוף הקנין

לביאור הדבר יש להוסיף את היסוד שביאר הרב קוק זצ"ל ביחס שבין היחיד והכלל בממון (אגרות ראי"ה א', אג' פ"ט, עמ' צ"ט):

והנה ההכרעה בין שיתוף הקנין, המעביר קו על כח הצדק של "שלי שלי ושלך שלך", ובין הגבלת זכיות כל יחיד ויחיד, זה אחד מהדברים הקשים שבעמקי המשפט. והנה על הדבר הנאבד באמת הכריעה תורה, שאחר היאוש כבר כח השיתוף גובר בו על כח היחוד, והשיקול האלקי השווה בזה את כף המאזנים לצד הקומונא, שגם בה נמצא גרעין טוב, ובלא יאוש נתן מקום להכריע על ידו את יתרון השימוש לטוב ולצדק בכח הרכוש.

נ

כ

שני כוחות יש בממונות, הקיימים זה לצד זה: כח השיתוף וכח היחוד. כח השיתוף הוא שיתפו של הממון בין כלל האנשים. זהו כח המנוגד לאמירת: "שלי שלי ושליך שליך", שכן הוא אומר כי הכל שייך לכל. מנגד, קיים כח היחוד, המייחד את הממון לאדם מסוים. מהו מקורו של כח השיתוף? הכיצד ניתן לומר כי אין הממון שייך לבעליו, והרי זה מנוגד לכל הגדרת דיני ממונות? בספר הכוזרי מגדיר ענין זה (מאמר שלישי, י"ט):

...והמתפלל אך ורק בעדו דומה לאדם שבשעת סכנה למדינה יסתפק בתקון ביתו הוא ואינו רוצה להשתתף עם אנשי המדינה בתקון חומותיהם. אדם כזה הוצאתו מרובה וסכנתו מתמדת. ואילו האיש המשתתף עם הצבור, הוצאתו מועטת ובטחונו מרובה, כי את אשר לא הספיק האחד לעשות בא האחר ומשלימו, וכך תעמוד המדינה על השלמות הגדולה ביותר האפשרית לה, וכל אנשיה יהיו נהנים מברכותיה על ידי הוצאה מועטת, והכל לפי החוק ומתוך הסכמה. כך קורא אפלטון את ההוצאה לפי החוק: 'השתתפות החלק בכל'. ומשעה שהיחיד מתעלם מהיותו חלק בכל, זאת אומרת מחובתו לעבוד למען תיקון הצבור שהוא חלק ממנו, ומחליט לחסוך תועלתו לו לעצמו, חוטא הוא לכלל וביותר לנפשו, כי היחיד בקרב הצבור הוא כאבר יחיד בכללות הגוף, שכן אלו היתה הזרוע מונעת את דמה בשעה שיש צורך בהקזתו היה הגוף כלה והזרוע כלה עמו. אכן ראוי לו ליחיד לסבול אף את מר המות למען הצלת הכלל, אך לפחות צריך היחיד לחשוב על חלקו בכלל למען יתן תמיד חלקו ולא יתעלם ממנו. אולם הואיל ודבר זה אין ללמדו מן ההקש קבע האלוה את כל דיניו. המעשרות והמתנות והקרבנות ודומיהם הם חלק הכלל בקנינים, ובמעשים - השבתות והמועדים והשמיטות והיובלים וכיוצא בהם, ובדבורים - התפלות והברכות והתשבחות, ובמדות - האהבה והיראה והשמחה.

ישנם דברים הנמצאים אצל האדם, אך הם שייכים לכלל. הם חלק הכלל בממונו - חלק השייך לכלל והוא נמצא ביד האדם. דוגמא לכך רואה הכוזרי במעשרות וכדומה, השייכים לכלל, והם ניתנים לכלל על ידי האדם המפריש אותם מממונו. יש לאדם חיים פרטיים, יצר קיום פרטי ושאיפות פרטיות. אולם, האדם הוא גם חלק מכלל, ועליו לחיות את חיי הכלל, לרצות בקיומו ולמלא את שאיפותיו. על פי רוב אין חלק הכלל שבחייו של אדם ניכר, אך יש זמנים - כגון מלחמה - בהם חלק הכלל קובע את סדרי החיים וההתנהגות.

סומכוס סובר, שאחד המקומות בהם כח הכלל גובר הוא בממון המוטל במציאות הנקראת "ספק", שאז המסופקים הופכים לבעלים משותפים לחפץ, ועל כן יחלוקו.

סיכום: לרש"י יחלוקו הוא מדין פשרה, לתוס' יחלוקו הוא דין גמור, הנעשה מכח שיתוף הקנין במקרה של ספק.

ניתן להוסיף עוד ולומר, שגם רש"י וגם תוס' יונקים מכח שיתוף הקנין, ומתוך זה פוסקים שבמציאות שלא ניתן לברר את הדין - יחלוקו. המחלוקת בין רש"י לתוס' היא, שלפי רש"י, כח השיתוף הוא הנותן לבית הדין את היכולת לחלק את החפץ בין בעלי הדין, ולפי תוס' כח השיתוף הוא זה שיצר את המציאות שהחפץ איננו עוד ברשותו של האחד אלא הוא של שניהם, ומכח מציאות זו הם חולקים.

מחלוקתם של סומכוס וחכמים איננה בשני הכללים שהם מביאים, אלא ביישומם של הכללים. האם במקרה זה, של "שור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצידה" וכדומה, הממון מוגדר כמוטל בספק, ועל כן יחלוקו, או שגם כאן יש להפעיל את הכלל של "המוציא מחברו עליו הראיה", כבכל ספק רגיל.

צורת הבאת המחלוקת בין סומכוס לחכמים, כך שהדעות אינן מובאות בניגוד זו לזו, מעוררת למחשבה על עומק שיטותיהם, ומובילה לביאור מעמיק של דעת סומכוס.

ה

ישוב שאלות בסוגיות

לאור הבנה זו מתיישבות קושיות רבות בפשט הגמרא בכמה מקומות.
א. על דברי המשנה (בבא מציעא פ"א מ"א):

נ

שנים או חזין 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.

שואלת הגמרא (ב' ע"ב):

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

לפי המשנה חולקים בשבועה, ולפי סומכוס חולקים בלא שבועה, ואם כן אין המשנה כדעת סומכוס. על הוה אמינא זו (שנדחת בהמשך הסוגיא) שואל המהר"ם:

מקשין התלמידים, מאי פריך, הא על כרחך צריך אתה לומר דמתניתין אתיא דלא כסומכוס, דקתני שנים או חזין וכו' - דוקא שניהם מוחזקים, אבל אם אחד מוחזק בה הוי אידך המוציא מחבירו ועליו להביא הראיה, וכמו שפרש"י לעיל, והיינו דלא כסומכוס, דסבירא ליה כל ממון המוטל בספק חולקין, אפילו היכי דהאחד מוחזק במעות כמו בשור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצדה דאמר סומכוס חולקין אפילו להוציא מיד המזיק.

מהי ההוה אמינא שיכולה המשנה להתאים לדעת סומכוס, הרי המשנה סוברת שחולקים רק משום שניהם מוחזקים בטלית, אך אם אחד מוחזק והשני לא - על פי המשנה נאמר

"המוציא מחברו עליו הראיה", והרי סומכוס לא סובר כלל זה, ולדעתו אף במקרה זה חולקים?

אולם, אין כאן כלל שאלה, שכן אף סומכוס מודה, כפי שביארנו, לכלל ש"המוציא מחברו עליו הראיה", והממון במשנה איננו מוגדר כ"מוטל בספק", שכן הספק נוצר כתוצאה מטענות החולקים, ואיננו ספק במציאות שלא ניתן לבררו, ובמקרה שהאחד מחזיק יודה סומכוס שהמוציא מחברו עליו הראיה.

ב. בהמשך הסוגיא בבבא מציעא מובא:

...אפילו תימא סומכוס, כי אמר סומכוס שמא ושמא, אבל ברי וברי לא אמר. ולרבה בר רב הונא דאמר: אמר סומכוס אפילו ברי וברי, מאי איכא למימר? אפילו תימא סומכוס, כי אמר סומכוס היכא דאיכא דררא דממונא, אבל היכא דליכא דררא דממונא לא. ולא קל וחומר הוא? ומה התם דאיכא דררא דממונא למר, ואיכא דררא דממונא למר, ואיכא למימר כולה למר, ואיכא למימר כולה למר, אמר סומכוס: ממון המוטל בספק חולקין בלא שבועה, הכא דליכא דררא דממונא, דאיכא למימר דתרוייהו היא - לא כל שכן?!

רש"י: שמא ושמא - כי התם דקתני: נמצא עוברת בצדה, ואין ידוע אם עד שלא ילדה נגחה, אם משילדה נגחה ולא מת הולד מחמת הנגיחה אלא מאליו, וכיון דכל חד שמא טעין, ליכא למרמי עלייהו שבועה. דרבה בר רב הונא - בפרק השואל (בבא מציעא ק'). דררא דממונא - חסרון ממון, שאם יפרע זה שלא כדין הוי חסרון ממון, ואם נפטרנו שלא כדין נמצא זה חסר ולד פרתו. ומה התם דאיכא דררא דממונא כו' - איזה מהן שמפסיד החצי שלא כדין, אתה מחסרו ממון. איכא למימר כוליה דמר - ועוד, על כרחך או כוליה דמר או כוליה דמר, אפילו הכי חולקין בלא שבועה. הכא דליכא דררא דממונא - ועוד, דאיכא למימר דתרוייהו בהדי הדדי אגבהוה. לא כל שכן - דחולקין בלא שבועה.

הגמרא מנסה לומר שדעת סומכוס היא, שכאשר יש דררא דממונא (כמו ב"שור שנגח את הפרה") - חולקים בלא שבועה, וכאשר אין דררא דממונא (כמו ב"שנים אוחזים בטלית") - חולקים בשבועה. הגמרא דוחה זאת, שכן הסברא היא הפוכה - אם כשיש דררא דממונא לא הצריך סומכוס שבועה, קל וחומר שכאשר אין דררא דממונא - לא יצריך שבועה. שואל בשיטה מקובצת:

קשיא לי מה עלה בדעת המתרגם. ותו אמאי צריך לעשות סניפין לקל וחומר.

1. מהי ההוה אמינא של הגמרא, הרי הקל וחומר מתבקש? 2. לשם מה מאריכה הגמרא בקל וחומר, ומוסיפה ש"איכא למימר כוליה למר ואיכא למימר כוליה למר", מה מוסיף ענין זה?

כפי שביארנו, לשיטת רש"י החלוקה היא מכח פשרה. ניתן לומר, שהעדיפות הראשונית היא לעשיית דין, ורק במקרים בהם לא ניתן לעשות דין - עושים פשרה. אם כן, כאשר יש חסרון ממון, ואחד מבעלי הדין עלול להפסיד, נעשה פשרה, וכך לא יפסיד אחד את מלוא הסכום, ונהיה קרובים יותר לצדק. אולם כאשר אין חסרון ממון, כגון במציאה, נעדיף שהאחד יקבל את מלוא הסכום, וכך יש סיכוי שהדין דין אמת, מאשר לעשות פשרה, שאז הדין ודאי איננו דין אמת. זוהי ההוה אמינא של הגמרא. הגמרא דוחה זאת בקל וחומר. המקרה של "שנים אוזנים בטלית" הוא חמור יותר כאשר אנו מבינים ש"איכא למימר דתרוייהו היא", ולכן החלוקה יכולה להיות אמת. לכן במקרה זה פשוט יותר שנעדיף את הפשרה, ונאמר "יחלוקו".³

ג. לשון רש"י בסוגיא זו קשה מכמה פנים.

1. את הביטוי "דררא דממונא" פירש רש"י:

חסרון ממון, שאם יפרע זה שלא כדין הוי חסרון ממון, ואם נפטרנו שלא כדין נמצא זה חסר ולד פרתו.

הקשו הראשונים כמה קושיות על דבריו אלה. לשון "דררא" אינה לשון חסרון, אלא לשון שייכות וזיקה⁴ (עי' ריטב"א). ועוד, שבסוגיות אחרות ודאי אין זו הכוונה. בכבא בתרא (ל"ד ע"ב) מובא:

זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי, אמר רב נחמן: כל דאליס גבר... ומאי שנא מהא דתנן המחליף פרה בחמור וילדה וכן המוכר שפחתו וילדה זה אומר עד שלא מכרתי ילדה וזה אומר משלקחתי ילדה יחלוקו, התם להאי אית ליה דררא דממונא ולההוא אית ליה דררא דממונא, הכא אי דמר לא דמר ואי דמר לא דמר. אמרי נהרדעי: אם בא אחד מן השוק והחזיק בה - אין מוציאין אותה מידו, דתני רבי חייא: גזלן של רבים לאו שמיה גזלן. רב אשי אמר: לעולם שמיה גזלן, ומאי לא שמיה גזלן? שלא ניתן להשבון.

בסוגיא זו ודאי אין הכוונה לחסרון ממון, שכן האחד זכאי בולד והשני לא, ואין האחד מהם מפסיד.

2. רש"י כותב שבמציאה אין חסרון ממון, והרי אם יקחו מידו את המציאה שמצא, יהיה בכך חסרון ממון? ! מהו ההבדל בין מציאה לולד פרה וכדומה? נראה, שפירוש המילה "דררא" הוא "שייכות", אלא שהשייכות מתבטאת בכל מקום בצורה שונה. הדין נוטה ל"פשרה", כפי שביארנו בדעת רש"י, אלא שבמציאה אין לבעלי הדין שייכות חזקה אל הממון, שכן אין זה ממון שהשקיעו בו, ולכן לא נאמר יחלוקו במקרה זה

³ עי' בריטב"א שפירש את שיטת רש"י בכיוון זה.

⁴ הרשב"א כתב: "על כן נראה לי דהכא פירוש דררא דממונא הפסד ממון, והתם פירושו עיקר תביעת ממון, ולשון אחד הוא המתחלק לשני עניינים, ויש לנו כזה הרבה בגמרא". אלא שקשה, שכן בשני המקומות מובא הביטוי כביאור לדעת סומכוס, וכיצד יתפרש בהקשר אחד במובנים שונים?

(בהוה אמינא), אולם כאשר "זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי", השייכות ל"פשרה" שעושה הדיין נמדדת ביכולת לתבוע, ועל כן לשני בעלי הדין יש שייכות. על כן פירש רש"י בכל מקום על פי עניינו.

ד. גם בדברי תוס' ישנם דברים הטעונים בירור. תוס' כתבו (ב' ע"ב):

היכא דאיכא דררא דממונא - פירוש שבלא טענותיהם יש ספק לבית דין, דיש לאחד תביעה על חבירו בלא טענותם, כגון בשור שנגח את הפרה (בבא קמא מ"ו) ומחליף פרה בחמור, אחרי שהספק נולד מעצמו דין הוא שיחלוקו אפילו בלא שבועה.

פירושו של תוס' מתאים לסוגיא, אלא שאין זה פירוש המילים "דררא דממונא". על פי דברינו בשיטת תוס', כאשר יש ספק עצמי, הרי שהממון "מוטל בעולם הספק", וכל הקשורים לספק שייכים בממון. על כן כאשר "בלא טענותיהם יש ספק לבית דין", הרי שזהו ספק אובייקטיבי, ולכן הם שניהם שייכים בממון, וזהו הפירוש של "דררא דממונא" - שייכות ממון.

ה. בסוגיא בבבא בתרא (דף ל"ד ע"ב והלאה, המובאת לעיל), כותב תוס':

אין מוציאים אותה מידו - ואפילו כתבו הרשאה זה לזה הואיל ורשעים הם אין נזקקים להם.

ותמוה, מדוע קורא תוס' לשניהם רשעים, והרי רק אחד רשע, והשני צודק בתביעתו? ועוד. בהמשך כותב תוס':

דתני רבי חייא גזלן של רבים לא שמיה גזלן - ...ובקונטרס פירש דמיירי בחנוני שמכר במדה שאינה ישרה דאינו יודע למי גזל ולכך לא ניתן להשבון ואף על פי שיכול לעשות בו צרכי צבור, כדאמרינן בפרק אין צדין (ביצה כ"ט) האי לאו השבה מעלייתא היא.

מהי ההוה אמינא של תוס' שצורכי ציבור היא השבה מעלייתא, הרי לא החזיר למי שגזל ממנו?

שתי הקושיות מתבארות לאור היסוד שכאשר יש ספק הרי כל מי ששייך בספק נהיה שותף ואחראי לדבר. כיון שאחד מהם רשע, ושניהם מסופקים, הרי ששניהם "ספק רשע", ועל כן אומר תוס' "הואיל ורשעים הם". אכן רק אחד רשע, אך כיון ששניהם בספק - קרוי על שניהם שם רשעים (כשם שבעגלה ערופה כל ישראל ספק רוצחים, אף שרק אחד רצח). על כן צורכי ציבור הוא פיתרון טוב (בהוה אמינא) למי שגזל מרבים. כיון שכל הרבים בספק, הרי כולם שותפים בכסף השבה, ולכן עשיית צורכי ציבור מחזירה את הכסף לישות הכללית השותפה בו.