



ראובן ושמעון הם שני אחים, בני איש העסקים הידוע, מר כהן, שנפטר, והוריש שני בתי מלון, בשווי 10 מליון שקל כל אחד. הבנים אינם חיים בשלום זה עם זה, ולכן החליטו להתפצל, וכל אחד מהם קיבל בית מלון לתפעל אותו בנפרד. כעבור תקופה קצרה – מגיע לוי מארה"ב, תובע את ראובן על חוב של 10 מליון שקל שהיה מר כהן חייב לו, ומוציא ממנו (ע"י צו הערכאות של המדינה וההוצאה לפועל) את בית המלון, כתמורה לחוב של אביו. עתה תובע ראובן את שמעון אחיו, לאור הנסיבות החדשות, להיכנס כשותף בבעלות בית המלון שבידו. האם יזכה בטענתו?

- א. טענות הצדדים.....
- ב. סוגיית האחים שחלקו
- ג. גביה רק מאחד היורשים
- ד. "יורשים" ו"לקוחות" תלויים ברירה.....
- ה. אין ברירה – סדר או אקראי.....
- ו. לתוספות – ספק דשמאל שונה מספק דרב אסי
- ז. ספק בדין וספק במציאות.....
- ח. לרש"י – שחצי ירש וחצי קנה – מדוע "ויתר".....
- ט. יורשים חוזרים בגלל חלוקה בטעות.....
- י. עדיין קשה בשיטת רש"י
- יא. רא"ש: מכריע כרב אבל "אין ברירה".....
- יב. סיכום דעת הראשונים לגבי חזרת יורשים
- יג. סיכום ומסקנות.....

הערה: הדברים נכתבו לצורך לימוד, ובשום אופן לא להלכה

א. טענות הצדדים

השיעור שלפנינו הינו ניסיון להבנת העומק בחלוקת נכסים (ובו נכנס לשורש במושגי יסוד כמו: לקוחות, יורשים, יש ברירה, אין ברירה, ספקות בדין ובמציאות וכיו"ב). מטבע הדברים אופי השיעור הוא **פחות הלכתי ויותר עיוני**.

יש להקדים ולהניח שטענותיו של לוי שגבה את החוב, הגם שנעשו בערכאות, ולא בדין תורה כראוי – הן **אמיתיות גם על פי דין תורה**, ומלוות בשטר כשר ובראיות חזקות **המסוגלות באמת להפקיע** את ממונו של מר כהן, ולגבות מנכסים משועבדים הנמצאים בידי יורשו (שאם לא כן – השיעור **מסתיים כאן**, שהרי ללא ראיות אלו – אי אפשר להתייחס ברצינות לתביעתו של לוי, אלא הוא פשוט **גזלן**, ואם גזלן בא לראובן וגזל ממנו את רכושו – מה יש לו לתבוע את שמעון אחיו?...).

א"כ שיעורנו מתחיל בשלב שלאחר הפקעת המלון מראובן, ובשלב זה אנו נמצאים בעיצומו של **דין תורה**, בו תובע ראובן את שמעון.

ראובן התובע – שהוא בעל הנכס שנלקח – **טוען**:

- **ירשנו שנינו בשווה**, וחלק נלקח מחמת חובו של אבינו – **א"כ יש לחלק מחדש** את הירושה.
- **רצוני בנכסים ולא בממון**, בדיוק כפי שהיתה הירושה.

שמעון – **בעל הנכס הקיים** – **טוען**:

- כל טענותיך היו טובות **לפני החלוקה**. אבל לאחר שחילקנו את הנכסים – כל אחד הוא **בעלים מלא** בנכס שלו. **ומזלך גרם**, שהנושה הגיע דווקא אליך, ממילא אינני חייב לך אפילו פרוטה.
- ואפילו נניח שיש ספק אם גם לי יש שייכות למה שלקחו ממך, אולי כן ואולי לא – **א"כ אני חייב לשלם לך מכוח הספק פיצוי חלקי בלבד**, ולא חלוקה שווה של ההפסד.
- ובכל מקרה – **לכל היותר חייב אני לפצותך בממון בלבד**, אבל בוודאי שלא אתן לך להשתתף בבעלות על בית המלון.
- ועל הכל – אפילו אם ניאלץ לחלק את בית המלון מחדש – זכותי בתור מחזיק הנכס **לבחור את החלקים הרצויים לי** (כגון: חדרים שכנגד הנוף, או שטחים מוצלחים יותר).

ב. סוגיית האחים שחלקו

הגמרא (במסכת בבא קמא דף ט.) עוסקת בשני אחים שחלקו את ירושת אביהם, ובא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהם. האח שנשול עתה מחלקו דורש מאחיו, שנכסיו עימו, לחלוק מחדש את הירושה. נחלקו בדין זה שלושה אמוראים:

- **רב אמר "בטלה מחלוקת"**, וחוזרים וחולקים **בשווה** את החלק הנשאר.
- **שמואל אמר "ויתר"**, כלומר האח – שקרקעו נלקח – **איבד** את חלקו.
- **רב אסי אמר "נוטל רביע בקרקע ורביע במעות"**, ובהמשך נלמד שניתן לפרש בשני אופנים את דבריו של רב אסי. בכל מקרה – מחמת הספק מקבל התובע חצי מתביעתו (איזו תביעה – לעצם הממון או לסוג הממון – בס"ד בהמשך).

הגמרא מבארת כל צד במחלוקת זו:

- **רב אמר בטלה מחלוקת**, וסברתו היא שאחים שחלקו יש להם דין **יורשים** גם אחרי החלוקה, ובתור שכאלה – אם גבו מאחד מהם חלק מהירושה – **יחזרו ויחלקו** את ירושתם.
- **שמואל אמר ויתר**, כיוון שאחים שחלקו יש להם דין **לקוחות**, כאילו שקנו זה מזה את חלקו. וגם בתור קונה, מסתבר שהקניין שכאילו עשו זה מזה, היה **שלא באחריות**, כלומר כאילו סיכמו שלא יחזרו זה אל זה לקבל החזר ממוני במקרה של בעיות מסוג זה שאכן קרו.
- **רב אסי** שאמר נוטל רביע בקרקע ו/או רביע במעות, כיוון **שמסתפק** בין שני הצדדים הקודמים, אם האחים הם כיוורשים או כלקוחות (וגם זה תלוי בשני הפירושים ברש"י, כדלקמן).

דברי רב אסי מבוארים ברש"י בשני אופנים:

- **לשון ראשונה**: הספק הוא **בגובה הפיצוי**, אולי האחים הם **יורשים**, ולכן חייב לתת לאחיו **פיצוי מלא** על חלקו, ויחלוק עם אחיו את שארית הירושה (וכל צד יקבל רבע מהירושה המקורית), או שהם **לקוחות** שאינם באחריות, **ואינו חייב לתת לאחיו כלום**. ופתרון הספק הוא שיקבל **חצי מדרישתו** (כלומר רביע מחלקו של האח, או שמינית מהירושה המקורית). **יש להעיר**, שפירוש זה צריך הבנה: הרי בנושא "ממון המוטל בספק" נחלקים סומכוס ורבנן, ואנו פוסקים כרבנן, שהמוציא מחברו עליו הראיה, ולא סומכוס, שחולקים. ויבואר בע"ה בהמשך השיעור].

ד פ י - ע י ו ן

- **לשון שניה:** הספק הוא **באיכות הפיצוי**, כסף או קרקע. אולי האחים הם **יורשים**, ולכן חייב לפצות את אחיו בקרקע, ולא מספיק שיתן לו פיצוי כספי, או שהם לקוחות (ואפילו עם אחריות), ולכל היותר צריך ליתן פיצוי בכסף למימוש האחריות. וכיוון שיש ספק – יתן לו **רבע** מהנכס (כלומר חצי דרישתו שהיא שמינית מכלל הירושה) **בקרקע**, ועוד **רבע בדמים** [ונהמשך להערה הקודמת - כאן לא שייכת מחלוקת סומכוס ורבנן לגבי "המוציא מחברו עליו הראיה", מאחר שאין כאן הוצאה גדולה יותר, אלא רק ויכוח על איכות התשלום].

[הערה לשונית: לפי הפירוש הראשון – כוונת רב אסי לרביע בנכסים או רביע בכסף, ולפי הפירוש השני הכוונה גם לרביע בקרקע וגם לרביע בממון. ואין להקשות לפירוש הראשון מדוע "או" הרי כתוב "...!", "כיוון שלפעמים האות ואו תפקידה כ-"ואו החיבור", ולפעמים כ-"ואו הברירה", דהיינו "או". יעויין ברש"י שמביא דוגמה ממסכת יבמות, שהיבם "חלץ ועשה מאמר ונתן גט ובעל", והכוונה שעשה אחד מתוך הרשימה הנ"ל. וכן ידוע מהתורה "מכה אביו ואימו מות יומת" שאין הכוונה דווקא להכאת שניהם, אלא מספיק שהיכה אחד מהם כדי להתחייב].

ובענייננו – אפשר לכאורה לאפיין את רוב טענות הצדדים, לפי המחלוקת שבסוגייתנו, כדלקמן:

- **טענתו של ראובן** (לקבל חצי מבעלות בית המלון), היא על פי דעתו של **רב**, שאחים שחלקו הם **כיורשים**, והכל חוזר למצב שהיה לפני החלוקה.
- **טענה א' של שמעון** (לא לתת לראובן כלום), היא עפ"י דעתו של **שמואל**, שאחים שחלקו הם **כלקוחות**. א"כ כל התהליך כבר הסתיים בחלוקה.
- **טענה ב' של שמעון** (לתת רק חלק מהפיצוי), היא על פי דעת **רב אסי בלשון הראשונה** (שהספק הוא על גובה הפיצוי), ולכן משלם חצי מהתביעה.
- **טענה ג' של שמעון** (לתת כסף ולא מקרקעין), היא על פי דעת **רב אסי בלשון השניה** (שהספק הוא על איכות הפיצוי), שמשלם רק חצי בקרקע והשאר בממון.
- **טענה ד' של שמעון** (לחלק את הנכס לפי עדיפותו) – **עדיין לא הובהרה בשלב זה**, של מחלוקת האמוראים (ותבואר בהמשך התפתחות הסוגיה, בס"ד).

ג. גביה רק מאחד היורשים

במאמר מוסגר, יש לתמוה בהבנת הסוגיה, **מדוע גבה לוי דווקא מראובן**, ולא משמעון. וליתר דיוק: יש לברר את הסוגיה, האם – על פי דין תורה – יכול הגובה **לבוא למי**

שירצה, ולא יוכל הלה לטעון כנגדו שאולי השעבוד נמצא דווקא אצל חברו? ומצינו בזה כמה שיטות:

- **דעת התוספות** (בסוגייתנו במסכת בבא קמא דף ט, וכן במסכת בבא בתרא דף ק"ז. ד"ה ובא שמדובר ששדהו של שמעון שועבדה אצל האב **כאפותיקי** (נוטריקון של פה תהא קאי, כלומר דווקא משדה זו אבקש לגבות את שעבודי). ממילא כשאכן הגיע רגע השעבוד – גובה לוי דווקא מהשדה של ראובן, שהיא שדה האפותיקי.
- **דעת הרא"ש** (בסימן ו') שאמנם כל אח מחזיק רק חצי שעבוד כלפי הגובה, אלא **שטובתו של הגובה היא ליטול חלק אחד**, ולא שני חצאי חלקים (ויש לזה כמה ביאורים: או מצד נוחות הגביה, שאינו צריך לחזר אחר שני נתבעים, או מצד נוחות החלק שמקבל, שאינו מפוצל), ולכן יכול לקבל ממי שרוצה. אם נרצה לדוגמה מוכרת – אפשר למצוא דמיון **לערב קבלן אחד מתוך כמה ערבים** להלוואה אחת, שנותן חלק שלם בערבותו, ואין זה מתפקידו של המלווה לרוץ אחר חלקי תשלומים (וברמב"ם (הלכות מלווה כה"י) אכן למד שמלווה יכול לגבות הכל מאחד הערבים. ובמגיד משנה הוסיף שנכסיו של אדם הם ערבים, ומדין ערבות יכול לגבות מאיזה קרקע שירצה).
- **הראב"ד** (בחידושו בסוגייתנו) כתב שמדובר **שרק אח זה היה בסביבה** בזמן הרצון לגבות, ולכן יכול בעל החוב לגבות ממנו הכל.
- **דעת כמה ראשונים** (הרמב"ן, הרשב"א, חידושי הר"ן, המגיד משנה בהלכות מלווה כה"י), שמדובר שדווקא חלקו של ראובן היה בקרקע **בינונית**, והרי בעל חוב נוטל מבינונית (והקצות החושן (סימן ק"ז-ט) ותרומת הכרי (סימן קע"ה-יד) מקשים שאין גובים מנכסי יתומים אלא בזיבורית, כגמרא בגיטין (דף מ"ח:), ויעיין בדבריהם שהביאו כמה תירוצים).
- **ועוד מובא בסמ"ע** (בסימן קע"ה-ה), שמדובר שהחלק השני נמצא במקום רחוק, **ואין מטריחים את הגובה** לילך למקום מרוחק.
- **ודעה אחרונה** שמענו, שבאמת אילו רצה ראובן – היה יכול אולי לדחות את לוי בחצי גביה, אלא שהוא הסכים, בחושבו שבלאו הכי יקבל את חלקו בחלוקה מחודשת, ולא ידע שיש בזה כמה וכמה דעות.

ובמקרה שבענייננו אין כלל תמיהה, כיוון שמעשה ההפקעה היה באונס, ולא עזרו לראובן כל תחנוניו להשוואת שעבודו לאחיו (במאמר המוסגר: יש לדון אם מותר לראובן "למסור" את אחיו שיקחו ממנו חצי, כדי להציל את עורו בחצי השני? וצריך עיון) – פשוט באו אנשי החוצל"פ (ללא כל טענה של דין תורה, ויתכן גם שהגובה מכיר רק את ראובן כבנו של החייב, ולא ידוע לו כלל על שמעון) והפקיעו מראובן את בית המלון.

ד. "יורשים" ו"לקוחות" תלויים בברירה

כדי להעמיק בעניין "יורשים" ובעניין "לקוחות" נפנה לסוגיה המקבילה (במסכת בבא בתרא דף ק"ז. וברשב"ם שם), העוסקת באותו נושא בתוספת הגדרה למושגים הנ"ל:

• **דין יורשים:** מבואר ברשב"ם שדינם של האחים תלוי בדין ברירה [ברירה הוא מושג הלכתי, המאפשר לבצע חליות בהווה, גם כשחסרים נתונים שיכולים להתברר רק בעתיד, על סמך ההנחה שמה שיתברר בעתיד יחזור ויברר למפרע את המעשה שבהווה. כגון: האדם ששונה עתה יין, ובאופן מעשי אינו יכול להפריש בידיו תרומות ומעשרות, יש אפשרות שיאמר שנותן תרומה עתה את שני הלוגין האחרונים שיישאר בקנקן, וכאשר יגמור לשתות, ויישאר לו שני לוגין – יוכל להפרישם, ויתברר למפרע שלחלק זה היתה "כוונתו" בעבר. ישנה מחלוקת גדולה אם אפשר להשתמש ב"מנגנון" זה, הפועל במימד הזמן קדימה ואחורה, יש הלומדים שמנגנון זה פועל, דהיינו "יש ברירה", ויש הלומדים שהמנגנון אינו פועל, דהיינו "אין ברירה"]. רוב – הלומד שאחים שחלקו הם יורשים – סובר ש"יש ברירה", דהיינו התברר למפרע שהחלק שנטל כל אח הוא החלק שנועד עבורו בירושת אביו, ולא היו ביניהם יחסים של קונה ומקנה. לפיכך כאשר מתגלים שעבודים מתקופת האב, ולוקחים רק מחלק הירושה של אחד מהם – מחלקים את הנכסים מחדש.

• **דין לקוחות:** מבואר ברשב"ם ששמואל – הלומד שאחים שחלקו הם לקוחות – סובר ש"אין ברירה", כלומר אין מנגנון שיכול להכריע שכל חלק שהחזיק כל אח אכן נפל לחלקו ישירות מאביו. אלא אנו אומרים שכל אחד מהאחים **כאילו עשה קניין** עם האחים האחרים, וקנה את חלקו מהם, ומכר להם את חלקם, ומכאן השם "דין לקוחות", על הקניין שכאילו נעשה. ויש להוסיף, שקניין זה שכאילו היה, ובעקבותיו הפכו האחים ל"לקוחות" – מסתבר שהוא קניין **שלא באחריות**, וכאילו אמרו זה לזה: "אינני מקבל את אחריות חלקך עליי", כלומר כל מה שיקרה מעתה לנכסים אלו – כל אחד אחראי לנכס שבידו [אמנם בדרך כלל, בכל מערכת קניינית, כשאדם מוכר לחברו נכס, ולא כותב אם כלולה אחריות בעיסקה זו אם לאו – אנו מכריעים שהיתה אחריות, אלא ש"אחריות – טעות סופר", כלומר היתה צריכה להיכתב האחריות, ופרט זה נשכח בכתיבה על ידי סופר השטר. והטעם לכך הוא שאין אדם זורק כסף סתם, ובוודאי שהתכוון לקניה באחריות. אבל במקרה זה, של ירושת אחים – מדגיש הרשב"ם – כל אחד נוטל את חלקו. ותמורת אותה הנאה שיש לו על שאינו מספק אחריות לאחיו, במקרה שיטרפו ממנו את הנכס – בשכר זאת הוא מוותר על קבלת האחריות מאחיו על הנכס שנמצא בידו]. ולכן כשהגיע הגובה לאחד האחים – אין

ד פ י - ע י ו ן

אחריות על המקח ש(כאילו)היה בין האחים, ולכן לא יקבל מאחיו השתתפות במה שטרפו ממנו.

ה. אין ברירה – סדר או אקראי

ובהבנת הביטוי **אין ברירה** נחלקו הראשונים (בגמרא במסכת גיטין דף מ"ז:): במקרה הבא: **ליהודי ולגוי יש קרקע משותפת בארץ ישראל, ועתה הניבה פירות, וחילקו אותם ביניהם. האם היהודי צריך להפריש מפירות אלו תרומות ומעשרות, וא"כ – איך יעשה?**

ביאור הבעיה: החלק של היהודי חייב בתרומות ומעשרות, וכל עוד לא הופרשו – הרי התבואה היא **טבל** ואסורה באכילה. לעומת זאת החלק של הגוי פטור מתרומות ומעשרות, וחלק זה הוא **חולין**, ומותר באכילה. ועתה – כאשר מחלקים את הפירות – כל אחד קיבל חלק התלוי **בדין ברירה**:

- **אם יש ברירה:** אפשר לומר שהגוי **קיבל בדיוק את חלקו**, וגם היהודי **קיבל בדיוק את חלקו**, וכל הפירות **שביד היהודי הם טבל**. א"כ עליו להפריש תרומות ומעשרות כרגיל, על כל פירותיו.

- **ואם אין ברירה:** כלומר אין חילוק בין כל אחד מהם לפי סוגו, וממילא יש ביד היהודי עתה **טבל וחולין המעורבים זה בזה**, ולגבי טיבה של תערובת זו אנו מוצאים **שתי שיטות בראשונים**:

- **שיטת רש"י** (ד"ה טבל וחולין מעורבין) שכל גרגיר וגרגיר שביבול זה, מתחלק **חצי לזה וחצי לזה**. א"כ גם לגבי הפרשת תרומות ומעשרות – אם רוצה להפריש מבחוץ, כלומר מפירות אחרים שהם טבל וודאי – עליו להפריש **רק חצי כמות**, רק כנגד חלק הטבל (שהרי החצי השני שבידו פטור מתרומות ומעשרות מחמת שותפות הגוי). ואם רוצה להפריש מפירות אלו עצמן (שיטה הנקראת "מיניה וביה" כלומר: ממנו על עצמו) – **יפריש כרגיל**, וכבר יצא מאליו שמעשר מהחייב שבו על החייב שבו, ומהפטור שבו על הפטור שבו.

- **שיטת התוספות** (ד"ה טבל) **שלא ברורה החלוקה** בין הגרגרים, ויש חלק מהם שהם במקור של ישראל, ויש שהם במקור של הגוי. א"כ כשבא לעשר – **אינו יכול לעשרן מתוך הפירות עצמן "מיניה וביה"**, כיוון שהפירות שייקח למעשר – אין בהם אותו יחס בין הפטור לחייב, וייתכן שיפריש מהפטור על החייב או מהחייב על הפטור, ולא ידע מה

ד פ י - ע י ו ן

הפך לחולין ומותר ומה נשאר בטבלו. והעיצה היחידה היא, כפי שמראים התוספות, **לעשר מבחוץ בכמות מקסימלית** (כאילו שכל הפירות הן טבל), ומאחר שתישאר כמות מסויימת, בלתי ידועה, בפירות החדשים שהובאו מבחוץ, שהם עדיין **בלתי מתוקנים** (שלא תיקנו פירות טבל, שהרי לא הכל היה טבל) – **יפריש שוב** גם עליהם, וכך יעשה, והכמות הבלתי מתוקנת הולכת וקטנה עד להקטנת הכמות למספר מינימלי.

וכך נבאר גם לענייננו, לפי שיטת שמואל, שהאחים שחלקו לקוחות הן, ותולים בכך ש"אין ברירה" – א"כ חלק הקרקע הנמצא עתה ביד כל אח אינו רק חלק נרכש מאחיו, אלא שיש בזה **גם חלק מקורי שלו שקיבל בירושה מאביו** (פרט למה שקנה מאחיו). ומה גודל החלק – תלוי במחלוקת רש"י ותוספות הנ"ל:

- **לפי רש"י**: אחוזי הבעלות ואחוזי הירושה מעורבים זה בזה **בדיוק, והם בדיוק חצי מהירושה**. במילים אחרות: אמנם "אין ברירה", ולא הצלחנו "להעביר" לכל אח את חלקו המקורי, אבל מה שכן ידוע הוא גודלו של החלק המקורי וגודלו של החלק הנרכש.
- **ולפי התוספות**: ידוע בהסתברות סבירה שיש כמה אחוזי בעלות מקוריים. כמה בדיוק – לא רק שאין ידוע מספר מדויק, גם אין ידוע אם רב או מעט. ולכן קונים את השאר זה מזה, כדי להשלים את הנכס באופן שיהיה חציו לזה וחציו לזה.

ובענייננו – נתון חדש זה שנוסף לפי שמואל (שיש גם חלק ירושה בתוך מה שקנו זה מזה) – יש לו השלכה לכל הנדון של החלוקה. וכפי שנלמד מיד.

ו. לתוספות – ספק דשמואל שונה מספק דרב אסי

ויש להקשות (וכך מקשה בקהילות יעקב בבא קמא סימן ח) לשיטת שמואל שאמר "ויתר" (הפסיד את חלקו), ונימוקו עימו, שהאחים הם בדין לקוחות, דהיינו אין ברירה (כמבואר לעיל). אם כן לפי מה שלמדנו עתה בביאור התוספות, שהחלקים אינם מבוררים לגמרי בכל גרגיר, אלא נמצאים בתפזורת בין האחים, ללא כל סדר, א"כ יש כאן כמה אפשרויות להגדרת הנכס:

- **מצד המציאות** ייתכן (בהסתברות מעטה מאד, אבל קיימת) שהכל ירושה (ואין צריך לקנות שום חלק מאחיו).

ד פ י – ע י ו ן

- **לצד שני** – ייתכן (בהסתברות מעטה כנ"ל) **שהכל קנייה** חדשה (וצריך לקנות את כל החלקים מאחיו).
- **וייתכן** (ואמנם זו ההסתברות הגדולה ביותר, אלא שאין לנו נפק"מ בגודל ההסתברות) **גם משהו באמצע**, מעט קנייה ומעט חלק מקורי.

אם כן בעצם איננו יודעים כמה אחוז יש כאן **ירושה**, וכמה אחוז יש כאן **רכישה**. ובמילים אחרות: הרי יש כאן **ספק יורשים וספק לקוחות!** ומשפט זה בדיוק אמר **רב אסי** כשפסק אחרת משמואל!

ובקצרה: מה ההבדל בין שיטתו של **שמואל** (שפסק "יותר") ולא יקבל כלום, ובין שיטת **רב אסי** (שפסק רביע בקרקע או רביע במעות) – הרי בשניהם יש **ספק יורשים וספק לקוחות!**

ז. ספק בדין וספק במציאות

ובהגהות בן אריה (למסכת בבא קמא, שחיבר אביו של רבי ישראל מסלנט, ומופיעות בדפים שבסוף המסכת), כתב לתרץ, על פי דרכם של **התוספות** (במסכת בכורות דף מ"ח. ד"ה דאמר) שהקשו מדוע פסק רב אסי **שיחלוקו**, הרי בזה גופא נחלקו **סומכוס ורבנן** בדין **ממון המוטל בספק** (במסכת בבא קמא דף מ"ו.), שהדין הוא כרבנן, **שהמוציא מחברו עליו הראיה**, וסומכוס חולק, שממון המוטל בספק – חולקים, והרי **אין הלכה כמוהו**. אם כן מדוע רב אסי פסק כסומכוס שיחלוקו?

ותירצו התוספות חידוש חשוב מאד בדרכי הכרעת דין תורה, וכחקדמה יש להבחין אם הספק שעומד לפנינו הוא **במציאות או בדין**, כדלקמן:

- **כשהספק הוא במציאות** (כגון שני שוורים שנגחו ולא ידוע אם הגדול נגח או הקטן נגח, או שור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצידה, ואין ידוע אם משנגחה ילדה או קודם), כאן שייכת ומפורסמת מחלוקתם של רבנן וסומכוס, אם **הולכים אחר המוחזק**, וממילא המוציא מחברו עליו הראיה, או **שיחלוקו** מחמת הספק, ובזה נפסק כרבנן, **שהמוציא מחברו עליו הראיה**.
- **כשהספק הוא בדין**, כלומר שהמידע העובדתי ידוע ללא כל ספק, אלא **שהמצב המשפטי** נמצא בספק, דהיינו שיש לעובדה זו שתי דעות בהלכה (כגון שוכר ומשכיר שסיכמו על שכירות ב-12 זהובים לשנה, זהוב אחד לחודש, ואח"כ היתה שנה מעוברת, ויש ספק אם צריך לשלם את חודש העיבור או לא, וכגון המקרה שבעניינינו, אם לתת לאחים שחלקו שם של יורשים או שם של לקוחות) – **בזה לא שייכת מחלוקת סומכוס ורבנן** (ובתוספות

ד פ י - ע י ו ן

כתוב יותר מזה, שבוודאי לא עלתה על דעתו של סומכוס לחלוק בספק דיני, ולומר שאם לא ברור מהו הדין האמיתי מתוך שתי אפשרויות – נבחר ונמציא **דין שלישי**, שהוא **בוודאי אינו אמיתי**, וגם לצד של רבנן – לא שייך לומר בספק דיני שהמוציא מחברו עליו הראיה, כי מה שייך להביא ראיה מי מהצדדים ההלכתיים צודק, אחרי שהגמרא או הפוסקים לא הצליחו להביא לכך ראיה במשך כל ההסטוריה ההלכתית...).

ממילא – ממשיכים התוספות לחדש – כאשר יש **ספק בדין** (כדוגמת המקרה שלנו, שלא ידוע אם הדין הוא כירושים או כלקוחות), לפעמים בוחרים חכמים להציע פשרה. התוספות מביאים כמה סוגי פשרות (כגון "שואא דדייבני" – הכרעת הדיין לפי הנראה בעיניו, או "דעביד כמר – עביד, ודעביד כמר – עביד" – כל מקום לפי הפוסק המקובל שם, וכו'). אחת הפשרות המקובלות במקרה של ספק דיני הוא "**יחלוקו**" (עיין שם בתוספות במסכת בכורות, שהביאו דוגמאות נוספות מתי חכמים בחרו בחלוקה, כאשר הסתפקו מה הדין). כמובן שדין זה של "**יחלוקו**" מקובל כפשרה, ללא כל קשר למחלוקת סומכוס ורבנן (שגם שם נמצא הביטוי "יחלוקו" כדעתו של סומכוס, ללא כל קשר לכאן).

אם כן **באנו לפתרון הקושיה** (מהו ההבדל בין דינו של שמואל, שמספק אין חלוקה מחדשת, ובין דינו של רב אסי, שמספק חולקים את הדרישה), והתשובה היא שאין זה אותו ספק:

- **לפי רב אסי יש ספק דיני** אם יש לאחים דין יורשים, או שהם לקוחות. ולכן תקנו חכמים כאחד מסוגי הפשרה ש"**יחלוקו**" (ואין לכך, כאמור לעיל, כל קשר עם מחלוקת סומכוס ורבנן).
- **לפי שמואל יש כאן ספק במציאות** כמה אחוזים של ירושה וכמה אחוזים של קניה יש לכל אח. הספק הוא פרטי למקרה העומד לפנינו, וספק זה יכול להשתנות ממקרה למקרה וממשפחה למשפחה, הכל תלוי במציאות ה"מקרית" שבחלוקת האחים. ולפיכך אנו פוסקים כאן (וזוה בדיוק מחלוקת סומכוס ורבנן) שהמוציא מחברו עליו הראיה, וכשאין לאח ראיה כמה צריך לקבל, לא יקבל כלום, דהיינו **ויתר**.

ח. לרש"י – שחצי ירש וחצי קנה – מדוע "ויתר"

וכל מה שתירץ בהגהות בן אריה (ששמואל פסק "ויתר" מכוח דין "המוציא מחברו עליו הראיה") – הוא לפי התוספות, שהגדירו את המציאות כספק (כמה מהנכס הוא ירושה וכמה הוא רכישה).

אלא שכבר למדנו את שיטתו של רש"י (שאמר שכל גרגיר וגרגיר מתחלק חצי לזה וחצי לזה), וההשלכה לדין "אחים שחלקו" הוא שיש לכל אח **בדיוק חצי שקנה וחצי שירש** (כפי שביארנו, שאחים שחלקו לקוחות הן – רק במה שחסר להם, ולא במה שהגיע אליהם טבעי מכוח הירושה). ממילא המציאות **איננה ספק** (שצריך לדון ביני ספיקות, ולהכריע שהמוציא מחברו עליו הראיה) **אלא דין וודאי!**

אם כן – חוזרת הקושיה הקודמת, הפעם לשיטת רש"י – מדוע הכריע שמואל "יותר" (שלא מגיע לאח הנגזל שום החזר)? הרי אם שמואל מודה שכשיש חלק ירושה – צריך להחזיר זה לזה (פשוט ששמואל חולק על רב רק בהגדרת חלוקת האחים אם היא מכוח ירושה או מכוח לקיחה, אבל בוודאי שאינו חולק על רב שאם יש חלק של ירושה – צריך להחזירו), א"כ גם לשיטתו (אליבא דרש"י) יש חלק אחד שהוא חלק ירושה, ומדוע כאן אומר שלא יחזירו זה לזה?

ט. יורשים חוזרים בגלל חלוקה בטעות

ומלמדנו הקהילות יעקב (במסכת בבא קמא סימן ח) שאפשר לתרץ (את הקושיה על רש"י, מדוע שמואל פוסק "יותר", הרי חצי מהנכסים הם ירושה, וירושה חוזרת במקרה של טריפת הנכס) ולבאר את שמואל על פי דרכם של **הרשב"א והנימוקי יוסף**, כדלקמן:

- **הרשב"א** (במסכת בבא בתרא דף ק"ו) לומד **בדעת רב** (שאמר אחים שחלקו הם יורשים ומחזירים זה לזה) שסיבת החזרה היא בגלל **שלא על דעת כן חלקו** (כלומר: אם התברר שבא משהו וגבה חלק מהנכסים – לא לזה היתה כוונת החלוקה ביניהם).
- **בנימוקי יוסף** (בסוגייתנו) מפרט יותר, שכוח הירושה בתוקף רק כאשר הגיע לאחים מה שנשאר מעיזבונו של אביהם, כשהחלוקה הוגנת לכל צד. אבל כשהתברר שבא אדם ונטל חלקו של אחד מהם – התברר למפרע **שחלוקתם היא טעות**, ולכן היא בטלה.

המשותף לרשב"א ולנימוקי יוסף, שהסיבה לחזרת היורשים היא בגלל **חלוקה בטעות**, כלומר שנתברר למפרע שהנכסים שחולקו בתורת ירושה – **לא היו החלקים הנכונים**, ולכן כל החלוקה היתה בטעות. על כן יש לחזור ולחלק מחדש את הירושה (ובמילים פשוטות: כיוון שהנכסים חולקו באמצעות ברירה – כדי שיחול "מנגנון הברירה" צריכים החלקים להיות שווים **בדיוק**, וכאשר אינם שווים – התברר למפרע ש"מנגנון הברירה" לא הופעל, ולכן צריך לפרק את כל מה שעשו, ולחלק מחדש). עד כאן הביאור בדעת רב למילים "אחים שחלקו – יורשים הם".

ד פ י - ע י ו ן

אבל לשמואל (שחלק, שאחים שחלקו הם לקוחות, ורש"י למד שחלק הירושה לא חולק ביניהם אלא הגיע מאליו ע"י הורשת האב) – **חלק הירושה אין עליו טעות**, שהרי לא הגיע לכל אח דרך הסכם חלוקה, אלא זו **ירושה טבעית** (על פי האמת האמיתית במקור, שחלק זה היה מאז ומתמיד מיעוד לאח זה, גם ללא ברירה, חלק זה נקרא בלשון רש"י "החלק של חצי החיטה הראשונה"), א"כ טענת "בטלה החלוקה" לא שייכת כלפי חלק זה, שהגיע לא ע"י חלוקה אלא כירושה **ישירות מהאב**.

יוצא שכששמואל אמר "ויתר", הכוונה היא **לשני חלקי ויתור**, מסיבות אחרות זה מזה:

- **החצי הראשון של הנכסים**, שלגביו **מעולם לא היתה תביעה לפיצוי**, כיוון שחלק זה הגיע ישירות מהאב לבנו.
- **החצי השני של הנכסים**, לגביו האחים שחלקו הם **לקוחות שלא באחריות**, ואינם חייבים להחזיר זה לזה.

א"כ מעתה מובנת שיטת שמואל מדוע אין לתת לאחיו שום פיצוי על מה שטרפו ממנו.

י. עדיין קשה בשיטת רש"י

למדנו את התירוץ (של הקושיה על שמואל, מדוע יכול האח להתעלם לגמרי מאחיו, ולא יתן לו פיצוי על חלקו היסודי בגין החלק שירש ולא קנה) שיש שני סוגי ויתור. ואמנם תירוץ זה שייך לפי דרכם של הרשב"א והנימוקי יוסף.

אלא שיש לזכור שהקושיה היתה לפי שיטת רש"י, ורש"י עצמו (וכן הוא דעת הרשב"ם) חלק על הרשב"א והנימוקי יוסף, ופירש שהסיבה לחזרת הירושים הוא מצד **ששניהם אחראים לחוב אביהם** (ולא בגלל שהתברר מקח טעות בחלוקת הירושה), אם כן יש אחריות הדדית **מכל הנכסים שברושה**, ואפילו על החלק הראשון שבכל גרגיר!

א"כ חוזרת הקושיה למקומה: מדוע שמואל פסק ש"ויתר" לגמרי ולא פסק שיש מקום לפיצוי בגין החלק הראשון שהוא ירושה!

וכדי לתרץ את הקושיה – מקדים **הקהילות יעקב** (שם) ומקשה על טעמו של רש"י (שמוטל על שניהם לפרוע את חוב אביהם), אם טעם זה נכון רק לרב (שאחים שחלקו הם יורשים), הרי גם לפי שמואל (שאחים שחלקו הם לקוחות) מוטל על כל אח לפצות את אחיו בגלל מה

שגבו ממנו, ומה בכך שהאחים מוגדרים כלקוחות, וכי אז נהיו **פטורים מלפרוע** את השעבוד שהיה מוטל על אביהם?

ובקצרה: מה בכך שהחליפו קרקעות, וכי ע"י זה **בטל השיעבוד**?

אלא שהכל מבואר עפ"י הבנת פסיקתו של הרא"ש, כדלקמן.

יא. רא"ש: מכריע כרב אבל "אין ברירה"

הרא"ש (במסכת בבא קמא פרק ראשון סימן ו) לכאורה סותר את עצמו בפסיקתו בסוגייתנו:

- **מצד אחד**, פוסק על פי מסקנת הגמרא **כרב, שבטלה מחלוקת** (ובפשטות נובע מכאן, לכאורה, לפי למודנו עד כה, שהאחים שחלקו הם **יורשים**, וכן יוצא גם שיש ברירה).
- **מצד שני**, פוסק **שאין ברירה** (ואם כן עלינו להניח שהאחים שחלקו הם **לקוחות**).

וליישב את הסתירה (לפסוק גם כרב וגם שאין ברירה) צריך לומר שהרא"ש **פסק כרב אבל לא מטעמו של רב**, אלא (מדוע בטלה מחלוקת ומחזירים זה לזה) מהטעם שלמרות שלקוחות הם – **עדיין אחראים שניהם על חוב אביהם**.

אבל לפי שמואל – האחים שחלקו הם כלקוחות, ומשמעות סיווג זה הוא **שיש החלטה ביניהם להיפרד כל אחד לגורלו**, ופירוד זה יש לו משמעות גם כאשר יגיע טורף לנכסים – מקבל כל אחד מהאחים על עצמו, באופן הדדי, **לוותר על אחריותו של אחיו כלפיו**, ולמחול ולא לגבות נכס שנגבה ממנו (ואמנם כבר הדגשנו, ונדגיש שוב, ששונה דין אחים שחלקו מדין לקוחות בעלמא, שכשיש הסכם בלתי מפורט, אנו פוסקים ש"אחריות טעות סופר", כלומר האחריות אפילו שלא כתובה הרי היא קיימת. אבל כאן כיוון שיש הדדיות בין האחים, ויש רצון להתנתק זה מזה על כן קרא שמם "לקוחות"). ומונח בהגדרתם כלקוחות גם **המחילה והויתור ההדדי** זה לזה (ומדויקת מאד לשונו של שמואל שאמר "ויתר", וכוונתו להפסד השדה, אלא שבגלל ההדדיות **כל צד מוותר לשני** על תביעת אחריות אפשרית). עד כאן פסיקתו של הרא"ש, ובהמשך נראה כיצד משפיעה פסיקתו על הנדון שלנו.

אם כן – שיטת רש"י בעניין אחים שחלקו היא:

- **אם האחים שחלקו הם יורשים** – **אין כלל הקנאות הדדיות**, אלא רק בירור חלקים מי קיבל איזה חלק, ואין כל וויתורים ומחילות. על כן כשגבו מאחד מהם **מתחייב השני לפרוע את חלקו** מטעם ששניהם חייבים בחוב אביהם (כמו

ד פ י - ע י ו ן

שלמד רש"י). ולכן פסק רב שחייבים לפרוע זה לזה. וביארנו בפירוט רב את שיטת רב לפי הבנתו של רש"י (במחלוקתו עם הרשב"א ונימוקי יוסף מדוע חוזר כל אח אל אחיו כשטרפו ממנו, שדעת רש"י בגלל ששניהם חייבים בחוב אביהם, ודעת הרשב"א ונימוקי יוסף בגלל שהתברר שהחלוקה בטעות).

- **ואם האחים הם לקוחות** – לפי הבנת רש"י (שבכל גריגיר יש חלק גם לזה וגם לזה) בכל חלק יש גם ירושה וגם חוב ביחד, ואת חלק החוב – פסק שמואל – שכבר הקנו זה לזה ובחרו להתנתק זה מזה. וכשעשו כן בגלל חלק הלקוחות שבהם, ממילא נעשה כך גם בחלק היוורשים שבהם! ולכן חל וויתור על הכל, ולכן מובא פסקו של שמואל שאינו חייב לשלם כלל, דהיינו "ויתר".

יב. סיכום דעת הראשונים לגבי חזרת יורשים

- תוך כדי דיון, התוודענו למחלוקת ראשונים בדעתו של רב, מדוע אחים שחלקו חוזרים אחד אל השני, כאשר גבו מאחד מהם את חלקו:
- **דעת רש"י ורשב"ם** היא ששניהם חייבים בחוב אביהם, ולכן כאשר אח אחד שילם – זכותו לקבל את החלק היחסי מאחיו.
 - **דעת הרשב"א והנימוקי יוסף** היא שהתברר שהחלוקה היתה בטעות, ולכן יש לבצע חלוקה מחודשת.

[נפקא מינא למחלוקת הראשונים מובאת בקצות החושן (סימן לז-ג) בעניין שני שותפים שקנו קרקע במשותף וחילקו אותה ביניהם, ובא בעל חובו של המוכר וגבה מאחד מהם, כדלקמן:

- **הט"ז** (בסימן קע"ה-ד): אין החלוקה בטילה, ונראה שסובר שהטעם באחים שחלקו (שהחלוקה בטילה) הוא כרש"י והרשב"ם, ששניהם חייבים בחוב אביהם (מהטעם שמביא הרא"ש, שיתומים הם "כרעא דאבוהון" – כמו הרגל של אביהם), אבל בשותפים (שלא שייך הטעם של "כרעא דאבוהון") – אינם חייבים בחוב המוכר, ולכן מי שגבו ממנו – הפסיד.
 - **הסמ"ע**: בטילה החלוקה הקודמת, ונראה שסובר שהטעם באחים שחלקו (שהחלוקה בטילה) הוא כהרשב"א והנימוקי יוסף, שהתברר שהחלוקה היתה בטעות, וטעות שייכת גם בשותפים.
- ובקצות החושן מכריע כהסמ"ע, דהיינו שבטילה החלוקה הקודמת].

ואם נבחין – יש בהשוואה בין הראשונים אליבא דרב פתרון גם לספק שהעלינו (היאך יקבל ראובן את חלקו משמעון: לפי מה ששמעון יתן לו או בחלוקה מחדש):

- נראה שלפי הרשב"א ונימוקי יוסף החלוקה התבררה כטעות, ולכן הכל חוזר ותהיה חלוקה מחודשת, ללא משוא פנים לאחד יותר מלחברו, וממילא לא יוכל שמעון לבחור את החלקים הרצויים לו, ללא הסכמתו של ראובן.
- ולפי רש"י ורשב"ם שני הצדדים חייבים בחובו של אביהם, וכאשר גבו מאחד – צריך השני לפצותו. ולפי זה אמנם ראובן חייב לפצות את שמעון, ולתת לו החזר, אולם לא הוגבלה כאן יכולתו לתת ממון ולא נכס, ואם רוצה לתת דווקא נכס – לא הוגבלה יכולתו לתת לו מאיזה מקום בנכס שירצה (וברשב"ם (במסכת בבא בתרא דף ק"ז). מובא הטעם מדוע יכול השני לתת ממון, משום שיכול לומר לראשון – אילו בעל החוב היה בא אלי – הייתי נתן לו ממון ולא קרקע, א"כ בגלל שאתה לא עשית זאת – אין עלי חוב להפסיד יותר).

[ובתוספות (במסכת בבא בתרא דף ק"ז. ד"ה רב) הקשו: מה בכך אם האח קיבל מאחיו רק ממון ולא נכס – מכל מקום הרי יש כלל "שומא הדר לעולם", שתמיד יכולים לחזור לטורף, ולשלם לו ממון תמורת החזר הנכס שגבה. והשער משפט (סימן ק"ג-ז) הוכיח מקושייתם שאפשר לפדות גם כשאינן את כל הסכום שנגבה אלא רק את מקצתו. ובמשנת יעב"ץ (חושן משפט סימן כ"ה-ד) דחה מסברה, ובחוסן ישועות דחה שהואיל ושומא הדר מחמת "ועשית הישר והטוב" – א"כ זה דווקא כשהלווה בא עם כל הסכום ופודה את כל הנכס. אבל בחלקים חלקים אין בזה ישר וטוב].

בשולחן ערוך (סימן קע"ה-ד) כתוב שאם בא בעל חובו של אביהם (של האחים שחלקו) וגבה חובו מחלקו של אחד מהם – בטלה החלוקה וחולקין חלוקה אחרת.

מוכח שנפסק כשיטת רב שבטלה החלוקה הקודמת, ומשמע מלשון השולחן ערוך (וכן פשוט קצות החושן, כאמור) שלומד כשיטת הרשב"א והנימוקי יוסף, דהיינו שחולקים מחדש את הנכס.

יג. סיכום ומסקנות

אחים שחלקו בתי מלון בירושה, ובא בעל חוב וגבה מאחד מהם, והמשלם דורש לחלק מחדש, והאח שלא שילם מסרב בשלבים (תחילה מסרב בכלל להחזיר, ואח"כ מסרב לכל הסכום,

ד פ י - ע י ו ן

ובהמשך מסרב לתת נכס, אלא רק ממון, ולבסוף דורש לתת נכס על פי עדיפויותיו), ונאמר בזה הנושאים הבאים:

- **סוגיית אחים שחלקו** – מחלוקת משולשת לגבי החזרת פיצוי ע"י האח שלא שילם, **שדעת רב** שצריך להחזיר (מדין יורשים), **דעת שמואל** שאין צריך (מדין לקוחות שלא באחריות), **ודעת רב אסי** שיתן לו חצי מדרישתו (שתי נוסחאות: חצי בממון או חצי באיכות).
- כמה סיבות בראשונים מדוע אפשר לגבות **רק מאחד מהם** (והם: אפותיקי, זו טובת בעל החוב לא לפצל חלקים ולא להתפצל בין חייבים, מציאות שרק הוא היה נוכח, רק לו היה קרקע בינונית, אין מטריחים למקום רחוק, הנטרף הסכים לתת בהנחה שיקבל החזר), ובמקרה שבענייננו היה **אונס** לגבות רק מאחד מהם.
- מחלוקת האמוראים בגמרא במסכת בבא בתרא הוא **בעיקרון הברירה** (רב: יש ברירה, וכל החלקים נבררו למפרע כחלק הירושה, שמואל: אין ברירה, והחלקים לא נבררו אלא נשאר כפי מצבם ההתחלתי (ולרש"י מצבם ההתחלתי הוא חצי ירושה וחצי קניית לקוחות, לתוספות מצבם ההתחלתי הוא שיש אי ידיעה היכן נמצא כל חלק).
- שיטת **שמואל** – **לא לתת כלום**, כיוון שאחים שחלקו הם לקוחות, ואפילו מחלק הירושה המקורי (זה שלא קנו אלא היה שלהם מאז ומעולם) אינם צריכים לחלק, וזה מכמה סיבות, כדלקמן.
- **לפי התוספות** (שחלק הירושה המקורי אינו מבורר) כדי להחזיר – צריך התובע להביא ראיה מהו החלק שעמד לירושה, שהמוציא מחברו עליו הראיה (ואילו לפי רב אסי שחולקים הוא מחמת פשרה במקרה של ספיקא דדינא).
- **לפי רש"י** (שחלק הירושה המקורי הוא בדיוק חצי מכל הירושה שקיבל) אליבא דהרשב"א והנימוקי יוסף – אין לגבי חלק זה טענת מקח טעות.
- **לפי רש"י** (הנ"ל) אליבא דהרא"ש – כבר הוחלט מראש שכל החלוקה היא כלקוחות לענין שוויתרו זה לזה על פיצוי בתביעות עתידיות.
- שיטת **רב** (והלכה כמותו) לפי הרשב"א והנימוקי יוסף – החלוקה הקודמת היתה בטעות, ותהיה חלוקה מחודשת. לפי רש"י והרשב"ם – צריך האח שלא נטרף לפצות את האח הנטרף, וביכולתו להחליט איזה חלק לתת.
- **שורה תחתונה**: נפסק (בסימן קע"ה-ד) **כרב**, שבטלה החלוקה הקודמת, ומשמע כהרשב"א והנימוקי יוסף, דהיינו שחולקים מחדש את הנכס.