# שודא דדייני

## הרב זלמן נחמיה גולדברג

גרסינן בספ"ק דגיטין (י"ד ע"ב): "הולך מנה לפלוני והלך ובקשו ולא מצאו, יחזרו למשלח. מת משלח - ר' נתן ור' יעקב אמרו יחזור ליורשי משלח; וי"א ליורשי מי שנשתלחו לו; ר' יהודה הנשיא אמר משום ר' יעקב שאמר משום ר' מאיר, מצוה לקיים דברי המת; וחכ"א יחלוקו; וכאן אמרו מה שירצה שליח יעשה". וביארה הגמ' בהמשך, שמה שירצה שליח יעשה משום ש"שודא עדיף".

ונחלקו רש"י ותוס', בפירוש דין 'שודא'. **רש"י** (ד"ה מה) פירש: "לפי מה שראה בדעתו של משלח, אם היתה עינו יפה במתנה זו ואוהב את המקבל ואת בניו". וכן פירש רש"י בכתובות (פ"ה ע''ב): "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". אך **תוספות** (כתובות פ''ה ע''ב ד''ה שודא) כתבו: "לא כפירוש הקונטרס שפי' שיאמדו הדיינים דעתו של נותן למי רצונו ליתן יותר, אלא אומר ר"ת שהדיין יתן למי שירצה". הדיין מחליט, באופן שרירותי, למי הוא רוצה לתת. עד כדי כך שתוס' שואל "אם כן, יתן הדיין למי שיתן לו יותר שכר''? ומתרץ, ''דכל דיין דמקבל אגרא לאו דיינא הוא''.

וכמובן, שדבר זה טעון ביאור. מה ההיגיון שהדיין בוחר, בלי שום שיקול משפטי, למי לתת את הכסף? צריך לומר, ששודא דדייני הוא כעין גורל. **שולחן ערוך** (או''ח סימן שכ''ב סעיף ו') כותב שמותר לחלק לבני ביתו מנות שוות בשבת "אבל ליתן מנה גדולה כנגד מנה קטנה ולהטיל גורל עליהם, אפילו בבני ביתו ובחול, אסור משום קוביא". מבואר, שכשהחלקים שווים, ואין דרך לבחור מה לתת למי, עושים גורל, כי הגורל הוא פתרון לשעת חירום, פירצה ברחוב ללא מוצא, שכשלא יודעים איך לפסוק, עושים גורל. וגם שודא דדייני הוא פתרון מסוג זה, שכשלא יכולים להכריע, לפסוק באופן משפטי, עושים שודא.

מקום נוסף בו מצינו גורל, הוא בבית המקדש. **המשנה ביומא** (פ''ב מ''ב) אומרת שהיו עושים, דבר יום ביומו, ארבע פייסות, לחלק את העבודה בין הכהנים. מקום נוסף, בו מצינו גורל, הוא בדין 'אותו ואת בנו'. **שולחן ערוך** ביורה דעה (סימן ט''ז סעיף ו') פסק: "שנים שלקחו אותו ואת בנו ביום אחד, הלוקח תחלה ישחוט ולא השני; במה דברים אמורים, כשלקחום שניהם מאדם אחד, שמיד כשמכר לראשון לא היה יכול לשחוט את שנשאר בידו, שהלוקח לקח על מנת לשחוט מיד, אבל אם לקחום משנים, שניהם שוים, וכל מי שישחוט תחלה זריז ונשכר".

וכתב על כך **הט''ז** (סק''ט): "רש"י פי' זריז דלא עביד איסורא, ונשכר שיאכל בשר. ונ"ל, מדשבחוהו חכמים וקראוהו זריז משמע שיש מעלה באותו שקדם ושחט והיינו שא"א לו לבא לידי איסור, משא"כ השני שאפשר שישכח ויעשה איסור וישחוט. ועל כן אין לב"ד להכניס עצמם בדבר ולומר שיפילו גורלות מי מהם ישחוט תחלה כי אין להם להפקיע זכות של כל אחד שרוצה להקרא זריז, והיינו כל שיש לכל אחד היתר לשחוט".

ולפ''ז, ניתן לבאר ענין נוסף בסוגיין. בברייתא, כאן בגיטין, ישנה עוד דיעה שאומרת שמספק מחלקים את הכסף. ולכאורה, הרי ודאי שהפסק איננו צודק, זה או הכל או כלום? והנה, המשנה בתחילת בבא מציעא אומרת: "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. והקשו **התוספות** על אתר(ד''ה ויחלוקו), מהמשנה בפ''ג דבב''מ (ל''ז ע''א): "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". למה את הטלית חולקים, ואת המנה השלישי מניחים עד שיבוא אליהו? מתרץ תוס' שבמנה "ודאי דחד מינייהו הוא ואין החלוקה יכולה להיות אמת, ולכך יהא מונח. אבל טלית דאיכא למימר דתרוייהו הוא, יחלוקו". אמנם, אומר תוס', זהו דווקא כשהספק נוצר מחמת טענותיהם, אך אם לנו, לבית הדין, יש ספק, בלא קשר לטענותיהם, חולקים גם אם 'אין החלוקה יכולה להיות אמת'.

וביאור הסברא נראה על פי **הגמרא בסנהדרין** (ל''ב ע''ב): "תניא: צדק צדק תרדף - אחד לדין ואחד לפשרה. כיצד? שתי ספינות עוברות בנהר ופגעו זה בזה, אם עוברות שתיהן - שתיהן טובעות, בזה אחר זה - שתיהן עוברות. וכן שני גמלים שהיו עולים במעלות בית חורון ופגעו זה בזה, אם עלו שניהן - שניהן נופלין, בזה אחר זה - שניהן עולין. הא כיצד? טעונה ושאינה טעונה - תידחה שאינה טעונה מפני טעונה. קרובה ושאינה קרובה - תידחה קרובה מפני שאינה קרובה. היו שתיהן קרובות, שתיהן רחוקות - הטל פשרה ביניהן, ומעלות שכר זו לזו". לא מדובר כאן על פשרה רגילה, שבית הדין עושה בין שני בעלי דינים שלא מגיעים לעמק השווה. כי בפשרה רגילה צריך את הסכמת הבעלי דינים, וזקוקים גם למעשה קנין של שניהם, לוותר כל אחד על חלקו. אך בספינות וגמלים אין צורך להסכמת הצדדים, וודאי שאין צורך בקניין, כי כאן הפשרה מוכרחת, מעצם העובדה שאי אפשר להחליט, שאין מישהו צודק ושניהם שווים לחלוטין. כנראה, שמכאן למד סומכוס את משנתו הטוטאלית שכל "ממון המוטל בספק - חולקין בלא שבועה" (ב''מ ק' ע''א). אמנם חכמים חולקים עליו, אך זהו רק מפני שהם סוברים שהמוחזק עדיף. "זה כלל גדול בדין המוציא מחבירו עליו הראיה'' (ב''ק מ''ו ע''א). זו הסיבה, שכשהספק נוצר בלא טענותיהם חולקים בכל מקרה, גם אם 'אין החלוקה יכולה להיות אמת', מדין פשרה. אך כשהם מעוררים את הספק, ויש לנו אחד רמאי, לא חולקים, כי לא עושים פשרה עם רמאים. כמו בחלוקת מנות של בעל הבית עם בני ביתו, וכמו בחלוקת העבודה בבית המקדש, כך כאן משתמשים בפשרה, בגורל, ככלי עזר לשעת חירום. ולפ''ז יוצא, שבנידון דידן הדיין יכול לעשות גורל.