

שַׁפְעָת יו

בטאון איגוד מורים למקצועות הקודש
במוסדות על יסודיים דתיים

בי"ה, כסלו-אדר תשנ"ח
שנה ל"ה, גליון מס' 132

ISSN 0582-9836

● בשער

● תנ"ך

● תורה שבע"פ ובירורי הלכה

● הגות וחינוך

● בשדה ספר

● תגובות והערות

★ המערכת:

זיכל מאיר
לוי שמעון
ליבמן צבי
סלושץ צבי
בן-רן חנה

★ העורך:

שחור דב

★ כתובת המערכת:

רח' אליהו הנביא 9
בני-ברק

מיקוד: 51521

טל': 03-6186977

בסיוע משרד החינוך והתרבות, מינהל החינוך הדתי

תורה שבע"פ ובירורי הלכה

הרב ד"ר אליעזר בן-שלמה

פרק א' במסכת בבא מציעא כבסיס לחוק החוזים העתידי

מבוא

במאמר זה מבקשים אנו להראות את דרך החשיבה המשפטית במסכת בבא מציעא וסוגיותיה, וכי העקרונות הנדונים בסוגיות הם התכנים המשפטיים הראויים בעת זו, לאור ההתקדמות הטכנולוגית והשינויים בחברה האנושית. לשם כך נסביר את המושגים ואת הנושאים במונחים המובנים לדורנו.

לכל דור דרכי מיון של דיני התורה וסוגיות התלמוד ומערכת מושגים המתאימים לשפתו. לדוגמא: סדר הנושאים במשנה: זמ"ן נק"ט (זרעים, מועד, נשים, נזיקין, קדשים טהרות), שונה מהסדר בפסוקי התורה ובמדרשי ההלכה.

הרמב"ם חילק את דיני התורה לארבעה עשר נושאים של הי"ד החזקה, ואילו הטור מייין אותם לארבעה (אורח חיים, יורה דעה, אבן העזר וחושן המשפט). בתלמוד קיימים מושגים (כגון: "קניין") ואבחנות (כגון: "ממונא" "איסורא") שנוצרו לשם הסברת סוגיות התלמוד וההלכות העולות בהן. הם פותחו והורחבו ב"ראשונים" וב"אחרונים".

בישיבות מקובלת היום דרך הלימוד של ר' חיים מבריסק. כדי להסביר את הדינים, הוא יצר מערכת מושגים: גברא — חפצא, חלות (לביאור פעלו, ראה הרב ש"י זוין בספרו אישים ושיטות, בערכו).

לפנינו נציג את האתגר להסביר לבני דורנו נושאים בתלמוד בשפה ובדרכי ביטוי הקרובים להם במסכת הנלמדת בכל הרמות, והיא מסכת בבא מציעא. אין כוונתנו להציע שיטת לימוד חדשה, **כי אם לבאר נושאי הסוגיות במושגים הקרובים לנו**. אין כוונתנו לסכם את הסוגיות ואת העולה מהן להלכה, כי אם להראות את הרלוונטיות של נושאי הסוגיות ללבטים מרכזיים של דורנו. במאמר זה נדון בבירור נושאי המסכת ובמיקודם של נושאים הנדונים בפרק ראשון במסכת. נגדיר את המשמעות המשפטית של מספר מילים ששימושם רווח בלשון בני אדם ובלשונו של הלומד תורה.

מסכת בבא מציעא בין שלושת הבבות

נושאים שבין אדם לחברו (בלשוננו: החוק האזרחי) נידונים בש"ס בסדר "נזיקין". במרכזו – שלוש המסכתות: **בבא קמא** – שעניינה דיני הנזיקין, **בבא בתרא** – שעניינה דיני הקניין, ו**בבא מציעא**, שלכאורה יש בה אוסף של נושאים ללא מכה משותף. עלינו למצוא מה תוכנה של המסכת, מה היא הכותרת ההולמת למסכת, ומה מקומה של מסכת בבא מציעא בין שלושת הבבות?

כדי לענות על שאלות אלה, נסביר את ההבדל בין שני מושגים: בין מושג "קניין" או "דיני קניינים" לבין "חייב" או "דיני חיובים": "קניין" – נותן לאדם שלטון בחפץ ומפקיע רשותם של שאר כל אדם להשתמש במה שקנוי לו. **חייב** – הוא **יחס בין אנשים**. הוא מטיל על האחד את החובה לקיים איזה דבר ונותן לשני את הזכות לתבוע קיום דבר זה" (א' גולאק, יסודי המשפט העברי, ספר א', עמ' 88). אפשר לומר כי "קניין" – הוא **זכות בחפצא**, ואילו "חייב" הוא **זכות גברא**.

החייב יכול לנבוע משני מקורות: האחד, הוא מעשה עוולה שאדם עשה, כגון נזק, המחייבו לפצות את הניזק. השני, הוא התחייבות בדיבור, בכתב (שטר) או בהתנהגות, לעשות דבר או לתת שירות או חפץ לחברו.

א. להבחנה בין "קניין" (חפצא) ל"חייב" (גברא) ישנן תוצאות משפטיות, הן בטיבה של הזכות והן בדרכי מימושה של הזכות:

1. בטיבה של הזכות

זכות חפצא מוגנת כלפי כל העולם.
זכות גברא תופסת כלפי חייב מסוים.

2. בדרכי מימוש הזכות

להבחנה בין זכות גברא לבין זכות חפצא תהא נפקות מעשית בהגנה על הזכות הן בהליכי הוצאה לפועל והן בהליכי פשיטת רגל.

א. בעל זכות חפצא, שזכותו הוכרה בפסק דין, יוכל **לתפוס** את נשוא הזכות ולדרוש מהמוציא לפועל את מסירתו.

בעל זכות גברא, יצטרך להגיש תביעה משפטית ולנקוט בהליכי הוצל"פ נגד החייב, כדי לגבות את חובו.

ב. בעל זכות חפצא, אינו צריך, בנוגע לנשוא זכות זו, להשתתף בהליכי פשיטת רגל. בעל זכות גברא – יקבל במימוש רכושו של החייב רק את הדיוידנד היחסי לחובו (ז' צלטנר: דיני חוזים של מדינת ישראל, כרך א', עמ' 20-24).

ב. המונח "קניין" מציין בתלמוד הן את **הפעולה המשפטית**, שעל ידה נרכשים החפצים (מעשה "קניין") והן את **התוצאה המשפטית** שפעולה זו מביאה – השלטון בחפץ (jus in rem).

קיימים עוד מושגים בהם "גדר" אחד מבטא הן את **הפעולה** המשפטית והן את **התוצאה** שפעולה משפטית זו מביאה. נציין שניים מהם:

הקדש:

1. פעולת הקדשת החפצים; "הקדש (פעולת הקדשת החפץ) מפקיע מידי שיעבוד".

2. דין החפצים המוקדשים ("מועל בהקדש" = נהנה מהחפצים המוקדשים, מתי יוצאים לחולין, ומה דינו של המועל).

הפקר:

1. פעולת הפקרת החפצים על ידי אמירה;
2. הסטטוס המשפטי של החפצים שאין להם בעלים (=זוכה מן ההפקר).

המאירי בפתיחתו למסכת הגדיר את נושא מסכת בבא מציעא כך: "ובאו ענייני השער השני לבאר הדינין בתביעות הבאות דרך טענה מאדם לחברו שלא מצד היזק, אלא מחמת טענות אחרות, כעניין המחלוקת במציאה ובפקדון, והקניינים, וההלואות, ודרכי השאלה והשכירות והקבלות".

בלשונו נאמר כי מסכת בבא מציעא עוסקת בדיני החוזים (=דיני החיובים שמקורם בהסכם בין הצדדים) שבהלכה, שעיקרם, מקח וממכר, הלואה, שומרים מתן רשות שימוש בנכס (שוכר ושואל) מתן שירותים (השוכר את הפועלים, השוכר את האומנים, המקבל שדה מחברו), ודיני עבודה, ומהם מסתעפים דיני הלנת שכר ודיני שיעבודים (משכנתא) והצמדת זכויות בין שכנים (הבית והעליה).

מעתה, מסכת בבא בתרא עוסקת בזכויות קנייניות בנכסים, (ובעיקר בנכסי דלא ניידים) ושתי הבבות הקודמות – עוסקות בחיובים: מסכת בבא קמא – בחיובים הבאים מכוח מעשה נזק, ומסכת בבא מציעא – בחיוב הבא מכוח התחייבות.

במסכת בבא מציעא נזכר המונח "קניין" במובן של "דרך יצירת החיוב" (=הפעולה המשפטית לכריתת ההסכם). כן נעשה שימוש במונח "קניין" בהוראה של "התוצאה המשפטית שמעשה הקניין גורם והוא השלטון בחפץ". ביחס למטלטלין, ואילו בזכויות הקנייניות העיקריות שהן נכסי דלא ניידים עוסקת במסכת בבא בתרא. ברם, קיים לכאורה חריג במסכת בבא מציעא – נושא השבת אבידה. בו לא ניכרת חוזה בין הצדדים, התורה (=החוק, ולא ההסכם) היא זו אשר הטילה חיובים הדדיים ביניהם. מחד גיסא, התורה חייבה את המוצא לטפל באבידה והטילה עליו דיני שומרים. מאידך גיסא, חייבה את בעל האבידה בהוצאותיו של המוצא. עלינו לבחון מדוע צרף רבי יהודה הנשיא את נושא האבידה והמציאה, למסכת בבא מציעא, ומדוע קבע אותה בראש המסכת.

בבא מציעא – חוק החוזים

החל מימי המשפט הרומי מוגדר "חוזה": "הסכמה שבאמצעותה אדם, או כמה בני אדם, מתחייבים כלפי אדם או כמה בני אדם להעביר דבר או לעשות מעשה, או להמנע מעשותו" (צלנטר – דיני חוזים). "חוזה" או "הסכם" מעיקרם פותחים בדיבור או במעשה היוצרים התחייבות.

בני האדם מחליפים ביניהם דיבורים רבים, ואולם רוב הדיבורים בין בני אדם, אינם יוצרים מחויבות משפטית. החברה האנושית, מעודה, התלבטה בהגדרת השלב, הצורה והנושאים, בהם הדיבורים או המעשים מתגבשים לכלל הסכם מחייב, שניתן לתבוע בבית דין את ביצועו, או לתבוע פיצוי בגין הפרתו.

בשיטות המשפטיות בעבר היה מוסכם כי התחייבויות קיבלו תוקף – אם ניתנו בגין תמורה או אם קיבלו אישור של השלטונות (תולדות המשפט הרומאי – פיקרסקי, ירושלים תרפ"ח). לאמור, בחוזה הוגדרו שלושה עקרונות:

א. הסכם דו צדדי (או: מפגש רצונות של שני צדדים)

ב. בתמורה

ג. אישור השלטונות.

עקרונות אלה התקיימו עד לעת החדשה. בעת האחרונה גברו עקרונות חופש ההתקשרות והחוזים, פחתה שליטת השלטונות בהם, התרחבה הדמוקרטיה והעמיקה, הפרט זכה לתוספת עוצמה והשלטונות אבדו מכוחם (צמצום הצנזורה, חופש העיסוק, מעבר חופשי של סחורות וכוח אדם) התרבו העברות ללא תמורה בין בני משפחה, העברות לעמותות, תרומות לגופים צבוריים, שיש בהם גם אלמנט כלכלי.

אין לשיטות המשפטיות פתרונות לאכיפת הצהרות של "אחזה ורעות", תרומות, מתנות והעברת נכסים ללא תמורה. בימינו מעודדים את הציבור לתרום למטרות ציבוריות, ברם, אזרחים מצהירים על תרומתם ואינם מעבירים אותם. אין בידי החברה כלים לאכוף את ההצהרות הנדיבות.

יתירה מזו, לאחרונה מבצע הפרט **לבדו** פעולות משפטיות רבות שיש להן השלכות על זולתו ללא "מפגש רצונות" של שני הצדדים. ^{הערך החסות} בעזרת "כרטיס חכם" הוא עורך קניות, מבצע תשלומים, מחייב את חשבונו בבנק ומזכה חשבונו של אחר, מפעיל מכונות ייצור, נכנס לרשות הזולת וכיוצא בזה. אין בחוקי החוזים המקובלים פתרונות מספיקים למגוון הקשרים וההתחייבויות, תולדות הטכנולוגיות החדשות, המופעלות באופן חד צדדי, ללא מפגש של הרצונות.

הפרט עלול לפעמים לנצל לרעה את העוצמה ואת האפשרויות, הבלתי מוגבלות כמעט (כיצירת תקלה במערכת מחשבים), **וחסרה סמכות**, שכולם מכירים בה, שבזכותה ישתמש האדם בעוצמה רק באופן חיובי לקידום העולם ולפיתוחו ולהמנע משימוש בעוצמה הנתונה בידו להריסתו. לעת זו מצפה העולם כולו לסמכות על שכל בני אנוש יקבלו מלכותו עליהם. זו תושג בהגשמת היעוד "ומלאה הארץ דעה את ה' כמים לים מכסים".

החוק היהודי (ההלכה) הינו המערכת המשפטית היחידה המאפשרת מחויבות אישית – מחד גיסא, ושמירה על צרכי החברה – מאידך גיסא, היא משולבת באמונה בבורא עולם במנהיגותו ובהשגחתו על ברואיו. היא היכולה לספק את הפתרונות המשפטיים הנאותים הדרושים לחברה בעידן המודרני.

חידשה התורה, כי אם אדם איבד נכס ומצאו אחר, למרות שהם לא נפגשו מעולם וייתכן שלעולם לא יפגשו, חייבה התורה את המוצא לקחת את האבידה ולטפל בה.

בהתנהגותו של המוצא **נוצר בין הצדדים הסכם** עם פרטים מרובים: הסכם שמירה (אמוראים חלקו אם המוצא מקבל דין שומר שכר או דין שומר חנם), המוצא זכאי לפיצוי בגין איבוד הכנסה והוא מתנה בפני בית דין, הסכום שאישר בית דין מחייב גם את בעל הנכס המאבד. כן מצינו בהלכה כי נדר לצדקה – ניתן לאכיפה, אולם נושא זה נדון במסכתות אחרות, ולא נעסוק בו כאן.

מעתה, בעצם הצגת נושא המציאה בראש מסכת בבא מציעא, שעניינה דיני החוזים בהלכה, לימד רבי יהודה הנשיא כי היסוד לחוזה הוא בגמירת הדעת הנפרדת של כל אחד מהמתקשרים, וכי המקור המשפטי לגמירת הדעת הוא במחויבות האישית שמקורה – בדין-בחוק.

זכות תביעה בבית דין

חוזה מעצם טבעו קובע את הזכויות והחובות של כל אחד מהצדדים. הוא נכרת כדי שהצדדים יקיימו אותו. ברם, פעמים טוען צד אחד כי הצד שכנגד הפר את ההסכם. לאמור, לזכויות המהותיות נלוות "טענות" של הצדדים.

מבחנו העיקרי של הסכם – הוא בכוחות ובסמכויות שהוא מעניק לצד המקיים את ההסכם – ביחס לצד השני שנטען כי לא קיים את ההסכם. אם הצד שכנגד אינו "מודה" או שאין בידו לתקן את ההפרה – נדרשים הצדדים לבית הדין, שם יש להוכיח את "הטענה" ב"ראיות" (עדים או שטר). אם אין לצדדים ראיות חיצוניות, ישקול בית הדין את הטענות זו מול זו.

"טענות" ו"ראיות" הן הבסיס לדיון משפטי הן בנושאי ה"קניין" והן בנושא ה"התחייבויות". בעלי הסוד מצאו בפסוק בספר שמות כ"ב, ח **רמז** לתוכן שלושת הברות: "על כל דבר פשע";

(בבא קמא) "על שור" – קרן, "על שור על חמור" – שנפלו לבור, "על שה" – הכונס צאן לדיר.

(בבא מציעא) "על שלמה" – שניים או חזין בטלית, "וכל אבידה" – אלו מציאות. (בבא בתרא) "עד האלקים יבא דבר שניהם" – השותפים (זהר בלק קצ"ח, א'). תקוני זהר עשיראה (קמ"ז, א').

"אשר יאמר כי הוא זה" – מכאן דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי (קדושין סה, ע"ב וברש"י). לאמור, מקור בדיני "ראיות". ואילו במסכתין דרשו את הפסוק לעניין "טענות" הצדדים, מלמד דבעינן הודאה מעין הטענה (ב"מ ה, ע"א).

לא כל "טענה" תתקבל בבית הדין; הטענה צריכה לגלות עילה משפטית, התובע צריך לפרט את הזכויות להן הוא טוען, וכן הנתבע ו"טענותיו". בפרק הראשון במסכת בבא מציעא ריכזו חכמים את ה"טענות" שיש להן מקור בהלכה ודנו חכמים במשקלה של כל אחת מהן, ובדרך הכרעת בית הדין בהן.

מתחדש בפרקנו כי אין הטענות פרוצדורה בלבד, שיש להסדירה ב"סדרי הדין". כשם שמקורן של הזכויות הוא בתורה (בכתב ושבעל פה), כן הטענות, דרכי ההוכחה והראיה והכרעת בית הדין, יש לבחון על פי מקורות בתורה שבכתב ונשנות בתורה שבעל-פה.

כאמור, הפרק הראשון של המסכת הוא פרק ה"טענות והזכויות". פותחת מיד המשנה הראשונה: "שניים או חזים בטלית, זה אומר... וזה אומר..." "המציאה" היא רק "היכי תמצי" – לדיון, ואיננה נושא הפרק (כדוגמת פרק ראשון במסכת קדושין – שהוא פרק "הקניינים").

ר' יהודה הנשיא בסידור ששה סדרי משנה, פתח את המסכת, שנושאה דיני החוזים במוצא אבידה, שהוא החידוש העיקר של בניית חוזה באופן חד צדדי. דרכו מלמדות אותנו סוגיות הפרק הראשון עקרונות יסוד בדיני החוזים בהלכה, כאשר עקרונות אלה עומדים למבחן משפטי.

זכויות – טענות והכרעת בית הדין

הפרק הראשון של המסכת מקיף את כל היסודות הנדרשים למימוש הזכויות הנתבעות מהתחייבויות הזולת.

בענייני חוזים מבוססות טענותיו של צד להסכם על התחייבויותיו של הצד השני. את הטענות יש להביא לפני בית הדין ("עד האלקים יבא דבר שניהם"). ההתחייבות היא הבסיס – התשתית של ה"טענה". בית הדין נותן פסק־דין בעקבות בירור הטענות וההתחייבויות ובירור האפשרות לאכיפתו.

גם בהעדר "ראיה", מאחר שהובאה "טענה" לפני בית דין, אין בית הדין מסתלק הימנה "כיון שבא הדין לפני הדיין והוא אינו יכול לברר הדבר, אינו רשאי למשוך ידו מן הדין... וכתוב 'אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם' (שוי"ת הרא"ש ק"ז, ה-ו; נפסק בשולחן ערוך, חושן משפט סימן יב, ה). ואינו רשאי להוציא את הדין חלוק מתחת ידו בלי גמר" (לרמה זו של עשיית צדק טרם הגיעו השיטות המשפטיות הנוהגות). לעת זו נזקק בית הדין למרכיבים נוספים המחזקים את הטענה כגון "מיגור" "שבועה" וכיוצא בהם.

פרק ראשון במסכת בבא מציעא מוקדש לשני נושאים – **ההתחייבויות** (הזכויות) מחד, **והטענות** מאידך:

א. הגדולה שבהתחייבויות היא השטר החתום על ידי המתחייב. משניות ו-ח (בבלי יב, ע"ב – כא, ע"א) דנות בסוגים השונים של שטרות ובתוקף ההתחייבויות על פיהן.

ב. החלק הראשון של פרקנו, משניות א-ה (בבלי ב-יב) – עוסק בדרך טיפולו של בית הדין כאשר אין ראיות מכריעות לטענות הצדדים. נמנה כמה מהנושאים וההדגשים עיקריים הנדונים בפרק הראשון:

1) הזכויות והטענות התואמות

שתי זכויות הן: זכויות **קנייניות** בנכס מחד גיסא, וזכויות **חוזיות** מאידך גיסא, אם זכות לממון (כהסכם הלוואה) או לשירות (שומר, אומן). כל "זכות" מאפשרת "תביעה" או "טענה" כלפי אדם מסויים או כלפי כולי עלמא.

הגדולה בזכויות היא **"הבעלות"**, שמשמעותה היא שליטה בנכס. "הטענה" המתלווה לבעלות באה בסגנון "זה שלי". בה פותחת המשנה הראשונה "כולה שלי" – "חציה שלי", ואילו בהתחייבות הטענה היא "מגיע לי" (כגון: הלוייתך – לא לויתי, פרעתי).

(2) דרכי רכישת זכויות בנכס

יכול אדם לרכוש זכויות בנכסי הזולת. הדרך העיקרית היא רכישה בהסכמה; מכירה – בתמורה, מתנה – ללא תמורה. תיתכן רכישה ללא מפגש של הסכמה בין הצדדים, בהפקר או במציאה: בהפקר בעל הנכס מסיר את בעלותו ולאחר מכן רוכש אדם כלשהו זכויות "קונה" מההפקר. באבידה יורדת הבעלות אם מרצונם של הבעלים – יאוש מדעת ושלא מדעת, ואם בניגוד לרצון הבעלים – שטף נהר, עציו ואבניו.

דרכי הרכישה המקובלות הן בפעולה אקטיבית של הקונה – כמשיכה והגבהה. תיתכנה דרכי רכישה פסיבית, בהן עוסק פרקנו כקנין ד' אמות (ט) וקנין חצר (י-יא).

(ג) זכיה עבור הזולת

הנושא נדון בסוגיא בשלוש רמות: כאשר שני הצדדים הם בעלי כוח משפטי שווה, וכאשר הם בעלי כוח משפטי שונה בין עשיר לבין עני הזכאי למתנות עניים, בין פועל לבעל הבית, בין קטן לבין אביו.

המגביה מציאה לחבירו – קנה חבירו (ח). נימק רבא בטעם "מיגו דזכי לנפשיה זכי נמי לחבריה" (שם). הוסיפה הסוגיא לדון בדין עשיר המלקט פיאה עבור עני (ט), ואם יד פועל, חרש שוטה וקטן – כיד בעל הבית (י).

(ד) התחייבויות

התחייבות יכולה שתבוא בשטר. פרקנו עוסק בסוגי השטרות – והזכויות והחובות הכרוכים בהם (יח ואילך). סעיף חשוב בתוך השטר הוא סעיף האחריות, השיפוי והניקוי מכל ערעור של צד ג' (ד). הסוגיא דנה אם העדרו הינו השמטה שבטעות ויש לקרוא לתוך כל שטר את האחריות האמורה, או שמא ההשמטה הינה מכוונת וממילא קיימים שני סוגי שטרות – האחד עם אחריות, והאחר – בלעדיה (יד-טו). ההתחייבות יכולה שתעשה בעדים ויכולה שתהיה ללא עדים (ג).

(ה) משקלן של טענות

1. כאשר אין לאדם ראיות (עדים, או שטר) על בית הדין לבחון את המשקל של טענותיו. כפירתו של נתבע יכולה לפגוע באמינותו, פעמים "הוחזק כפרן" (טז) אך פעמים נראה בדבריו רק התחמקות ודחיית מועד התשלום "אשתמוטי קמשתמיט" (ה, ע"א; יז).

2. על פי סוג הטענה של אדם ייקבע על מי להביא ראיה – "לא לויתי" – על המלוה להביא ראיה, "פרעתי" – על הלווה להביא ראיה (טז-יז).

3. למשקל של טענה מוסיף המדד, אם יכול היה להעלות טענה טובה יותר (מיגו). טענה הפוגעת באינטרס העצמי מוסיפה לאמינות (ד).

חכמים תיקנו שבועת היסת כדי לחזק את הטענה, כדוגמת השבועה שהטילה התורה לחזק טענת ההגנה של ה"מודה במקצת" ושל השומר. השבועה אינה "ראיה". תפקידה העיקרי הוא לבחון את משקלה של "הטענה".

(ו) הכרעת בית דין

במצבים בהם אין ראיות – ההכרעה אינה אחידה. ישנן מספר אפשרויות של הכרעת דין. בסוגיות שונות בש"ס מצינו גישות שונות לפי העניין. בסוגיות בבבא בתרא – במקרקעין – בית הדין אינו מכריע ומשאיר את הפלוגתא לצדדים ("כל דאלין גבר") ושמא משום שבמקרקעין ניתן להמתין למציאת ראיות והוכחות ולתקן את הנזק גם לזמן מרובה.

אין כן במטלטלין הנגזלים, נאבדים וכלים (ב"מ ו, ע"א תוד"ה והא הכא), על כן דרושה הכרעה שונה ממקרקעין. המשנה הראשונה בפרקנו פסקה "חלוקו" (סתם משנה). המשנה לא הזכירה את דעתו של סומכוס הסובר "ממון המוטל בספק חולקין" – או את דעת חכמים החולקים עליו (בבא מציעא צז, ע"ב; קטז, ע"ב ותוד"ה נימא). חלקו הראשונים בסוגיא אם סומכוס דן בספק שונה ממשנתנו בעובדות ("במציאות"), או שמא הספק שונה ב"טענות" הצדדים, או שמא חלוקות הסוגיות "בדין".

במשנה שנייה, במצב המתבאר בה, סוברים חכמים: "יהא מונח עד שיבא אליהו" ואילו ר' יוסי חולק: "אם כן מה הפסיד הרמאי".

ביארו ראשונים כי מחלוקת ר' יוסי וחכמים היא, מה הוא תפקיד בית הדין לעת זו, שבו נראה לבית הדין כי הדין מרומה, אם לצמצם את נזקו של בעל הזכות האמיתי, או אם להלחם נגד הרמאי.

בסוגיות עצמן ובעיקר במפרשיהן – הוצגו כל האפשרויות, בין **מצבים** שונים, בין **טענות** שונות, ו**עקרונות** של צדק ויושר בכל אחד מהם.

בסיכום מן המבורר עולים שני הדגשים הראויים לבירור נוסף: האחד, הוא בחוק המהותי, לאמור, שחווה הינו המפגש בין שתי גמירות דעת שכל אחת מהן פועלת בנפרד. (אדם מסיר בעלות על ידי הפקר או יאוש – מוצא אבידה נכנס למחויבות באופן עצמי) והחוק הוא המצרף את שתי גמירות הדעת – למערכת אחת.

השני, הוא בתפקיד בית הדין, שעליו להתייחס ל"טענה" ולבררה, וגם במקרים בהם אין ראיות חיצוניות, על בית הדין להשתדל ולעשות צדק.