ואי טעין **ואמר לפירות** ירדתי בו. פי' מתלה כי מ"ל מאי בעית בהאי מרעא אע"ג דבשעה שאכל היה בעל השדה יכול לעכב ולא היה נאמן לומר לפירות הורדתי מיהו כיון שכבר אכלו וזה בא להוציא נאמן לומר לפירות ירדתי וא"ת מאי איריא משום דלא תליף תיפוק ליה משום דתפיס מידי דהוה אמטלטלין שאין עשויין להשאיל ולהשכיר דאי אמר לקוחין הן בידי נאמן וי"ל דאיצטריך טעמא דלא תליף אם לקטן והניח בדשות שאינו שלו דלא תפיס בהן וא"ת כי לא אמר נמי לפירות ירדתי אלא דאייתי סהדי דאכל ב' שנים כי הך דשמעתין יהא נאמן בטענתיה במיגו דאי בעי אמר לפירות ירדתי לאו פירכא היא דאין זה מיגו שהרי בא לתפוש גם הקרקע ודוקא פירי דתרתי שנין הדרי אבל פירי דשנה שלישית לא הדרי דאי מהימן במאי דאמר שאכלה שלש שנין גם הקרקע תהיה שלו:

איזיל ואגדריה לדיקלא. פי' לגדור תמרים שעל הדקל דגדירה שייכא בתמרים ולא אילי בקליפת הדקל דא"כ ה"ל למימר ואיקטליה כדאמרי' בפ' כל הנשבעין (שבועות דף מו. ושם) אר"נ האי מאן דנקיט נרגא ואמר איזיל ואקטליה לדיקלא דפלניא כו' ונראה לר"י ולריב"ם שאם היה בא לקנות הדקל עצמו לא היה נאמן דדוקא פירות הוא דעבדי אינשי דמזדני אבל דקל אין דרך בני אדם למכור לקון תדע דאמרי' בפ' החובל (ב"ק דף לא: ושם) שורי הרגת נטיעותי קצצת אתה אמרת לי להרגו אתה אמרת לי לקצצו פטור ופריך א"כ לא שבקת חיי לכל ברייה וכו' משמע דאינו נאמן במיגו דאי בעי אמר מכרת לי לקצצו: **לא חציף אינישׁ.** לאו משום דקאמר בפרהסיא איזיל ואיגדריה קאמר דלא חציף דאפילו ליקט בצנעא נמי שייך לא תליף אינשי אם לא שלקחם דרך גניבה:

אי הכי אפילו ארעא נמי. למאי דפרישית לעיל דאינו נאמן אלא בפירות שלקט כבר אבל מכאן ואילך אינו נאמן אפילו בפירות אע"ג דשטרא (ב) בפירי לא עבדי אינשי ליה לפרש אפילו ארעא אם הוא טוען שהקרקע שלו שלקחה לא יחזיר פירות שכבר אכל אבל קרקע פשיטא שיחזיר דאינו נאמן להכא: **היינו נסבא דר' אבא.** לא אקרקע קאי דפשיטא שמחזיר הקרקע אחר שאין לו שנים עדים אלא השתא נמי אפירי מסיק וסבר השתא כאילו חד סהדא לאורועי למחזיק קאתי על הפירות שאכל ואינו יכול לכפור וליטמא לא אכלתי וכאילו בא לחייבו שבועה על הפירות אם יכפור ויאמר לא אכלתי ואע"פ שמעיד שהמחזיק בה ג' שנים כיון דאין אחר עמו הרי כאילו אינו מעיד על החזקה אלא נעשה עד אחד לתובעו פירות הכי ס"ד וטועה עד דאמר (ו) אבי

מי ליכא סהדי דאכלינהו לפירי אלא בהודאת פיו והוא טוען דזבנתיה מינך ואכלתינהו לפירי דארעא ופירי דידי נינהו ארעא כיון דליתא ליה רשיה בשטר ולא עדי חזקה הדרא למרא ואייב שבועת היסת על הפירות דזבנינהו מינייה דמיגו דמלי (ג) אמר לא אכלתי פירות כי אם מעט כגון עייל כורא ואפיק טפי מכורא דבהכי הוה חזקה כדלקמן (לו.) כי אמר אכלי טובא ודידי אכלי מהימן דאין כאן מה לי לשקר במקום עדים שאין יודע אם לקח קרקע זו מבעליה אם לא אלא לפי שאבד שטרו בתוך ג' שנים מפסיד ולא דמי להא דאבי ורבא דפליגי עליה דרב חסדא לעיל (ע"א) דהתם כיון דאיתברירא מילתא דרב דידי קרוב טפי הרי נודע שאין לו חלק בקרקע ופירות שאכל שלא כדין אכל ואפי' בהודאת פיו ליחייב: **אמר רב זביד אי טעין כו'.** מילתא באפי נפשה היא. והכי קאמר אם מתחילה כשטענו בעל הקרקע מאי בעית בהאי מרעא אילו לא השיב לו מיגך זבינתה אלא לפירות ירדתי כדין אריס ולרביע או שמכרת לי פירות עד עשר שנים: **נאמן.** במה שאכל למפרע ובשבועת היסת דזבינהו מינייה ואע"ג דאיכא סהדי דאכלינהו לפירי ושאין הקרקע קנוי לו דלא חציף אינשי למיתת לארעא דחבריה ולמיכל פירי דחבריה בחנם כדמפרש ואזיל. ומיהו מכאן ולהבא לא יאכל בלא עדים ושטר שקנה הפירות דא"כ כל אדם ירד לקרקע חבירו ויאכל פירותיו ויאמר לפירות ירדתי מאחר שלא נחוש לערעורו של בעל הקרקע: **מגלא ותוכילא.** כלי גודרי תמרים המגד לגדור ותוכילא חבל לעלות לדקל מרוב גובהו. וי"מ תוכילא של לקבל פירות: **ואמר.** בפניו: **איזיל ואיגדריה לדיקלא דפלניא.** כלומר אלקוט הפירות: **מהימן.** ושבקין ליה ב"ד לקטו הפירות בלא עדים ושטר אחרי שאין ידוע שהבעלים מוחין בדבר קודם לקיטה ואם אתא חבריה וטען להד"מ אחר שליקט האילן ליתא עליה אלא שבועת היסת אבל מקמי דליגדריה אתא מריה דדיקלא ואמר להד"מ לא מהימן מלקט עד דמייתי ראיה. ודוקא בשטען מתחילה לפירות ירדתי נאמן במה שאכל כבר אבל אם מתחילה טען מיגך זבינתה ואח"כ טען לפירות ירדתי בראשונים אינו טוען וחוזר וטוען: **אי הכי אפי' ארעא נמי.** כי טעין דזבינתה מינך ליהמנוהו בלא עדי חזקה דלא חציף אינשי למיתת בארעא דלא דידיה היא ולמיכל פירותיה: **פירי נמי.** נימא אחוי שטרך: **היינו נסבא דר' אבא.** דין זה דומה לאותו דין של נסבא דר' אבא. ולא ללמוד מדר' אבא היו צריכין דמילתא דפשיטא היא שישלם הקרקע אחרי שאין לו שני עדים ודומיא בעלמא מדמינן אותו. אי נמי לכך היו מדמין האי דינא לנסבא דר' אבא כי היכי דלהדר פירי עם ארעא דהוי כמי שיש עדים דאכל פירות דבלא עדים לא מהדרי פירות כדלעיל דרב נחמן אלא קרקע לאוד:

היכי

כיון דאודי אודי: [6]זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי האי אייתי סהדי דאבהתיה הוא והאי אייתי סהדי דאכל שני חזקה אמר רב חסדא [7]מה לו לשקר אי בעי א"ל מינך זבינתה ואכלתיה שני חזקה אביי ורבא לא סבירא להו הא דרב חסדא מה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן ההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ארעא אמר ליה מינך זבני ואכלתיה שני חזקה אזל אייתי סהדי דאכלה תרתי שני [8]אמר רב נחמן [9]הדרא ארעא והדרי פירי אמר רב זביד [10]אם טען ואמר לפירות ירדתי נאמן לאו מי [11]אמר רב יהודה [12]האי מאן דנקיט מגלא ותובליא [13] ואמר איזיל איגדריה לדיקלא דפלניא דזבניה ניהלי מהימן [14](אלמא) לא חציף אינישׁ דגזר דיקלא דלאו דיליה הכא נמי לא חציף אינישׁ למיכל פירי דלאו דיליה אי הכי ארעא נמי ארעא אמרינן ליה אחוי שטרך אי הכי פירי נמי שטרא לפירי לא עבדי אינשי **ההוא דאמר** [15] לחבריה מאי בעית בהאי ארעא א"ל מינך זבנית ואכלתיה שני חזקה אייתי חד סהדא דאכלה תלת שני סבור רבנן קמיה דאביי למימר היינו נסכא דרבי אבא [16]דההוא גברא דחטף נסכא מחבריה אתא לקמיה דרבי אמי הוה יתיב ר' אבא קמיה אייתי חד סהדא דמיחטף חטפא מיניה אמר ליה אין חטפי ודידי חטפי אמר רבי אמי

היכי

עדות (ד) זכות אבות מינך זבינתה ואכלתיה שני חזקה הלכך מיגו דמלי טעין הכי ויזכה בטענה זו והוא לא תפש לטעון כי טעין נמי של אבותיו אע"ג דמכחיש להו לעדים מהימן: **מה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן.** כלומר כל טענה שאדם טוען כגון זה שאמר של אבותי ואתה רוצה לקיימה על ידי מה לי לשקר וטענה זו מכחשת עדים כי הכא לא מהימנינן ליה שהרי העדים מעידים שטענתו שקר והיאך תקיימנה על ידי מה לי לשקר הלא ודאי משקר הוא וחזקת השלש שנים אינה כלום דהויא לה חזקה שאין עמה טענה והכי הלכתא: **אויל ואייתי סהדי דאכלה תרתין שנין.** ועדיין היה מחזר לבקש עדות של שנה שלישית ולא מצא: **אמר רב נחמן הדרא ארעא.** דבתרתין שנין לא הויא חזקה: **והדרי פירי.** של ב' השנים שאכל שלא כדין דהא לא טעין מעיקרא אלים הייתי ולפירות ירדתי דמהימנינן ליה כדלקמן דשטרא לפירי לא עבדי אינשי. והני מילי בדאיכא סהדי דאכלינהו לפירי (ה) אבל

קיבנא טפי והני סהדי דאייתת לא מסהדי דאתת קרוב ורחוי (ג) ליורשה והוא אינו רחוי ליורשה אלא מסהדי דאתת קרוב והאי לא ידעי ליה ומתוך שהוא יכול לומר לא אכלתי יכול לומר אין אכלי ודידי אכלי דאתת קיבנא טפי שאין עדים מכחישים אותו בכך הלכך לא מפקינן מיניה: (הג"ה. לא היא (אלא) שהודה שאכל הפירות אלא כדמפרש הרב לבסוף דלא נהירא ליה שהודה על אכילת הפירות אלא עדים היו שאכלו ולא היה יכול לכפור ושרא ליה מריה דמי זה שאמר שהודה על אכילת פירות הלא לא הודה אלא על הקרקע ומכל מקום מאי דאכל עד השתא לא מפקינן מיניה כיון דליכא עדים בדבר שרא אידי היה קרוב יותר אלא על פיו של זה ואביי ורבא סברי דכיון דאודי אודי שהרי הודאת בעל דין כמאה עדים ופיו מחייבו ממון ואי הוה גרסינן הא אמאי לית ליה לרב חסדא הא סברא ויש לפרש בענין אחר ובדוחק ולכן לא כתבתיו. ע"כ) ולא נהירא לי דהא לא מוכח הא סוגיא דשמעתא שהודה על אכילת הפירות אלא עדים היו בדבר ולא היה יכול לכפור[17]: **הא אייתי סהדי דאכהפיה היא.** עד יוסי מותם ומעולם לא מכרו לאבותיו של זה הני: **אמר רב חסדא מה לו לשקר.** לזה שיש לו עדי חזקה במאי דטענין דשל אבותיו היא אי בעי הוה א"ל להאי שיש לו

מסורת הש"ס

ה) לעיל דף לא. כ) [שם וש"נ], ג) [לעיל כט.], ד) לקמן דף לו., ה) [שם ליתא אלא הכל דברי רב יהודה הן וברב אלפס כשוגיין דף קעג. קעב. ברים מאי טעמא לא חציף וכו' וכ"כ רב אלפס עוד בשבועות פ"ז דף שד:], ו) שבועות דף לב: ולף מז., ז) [אחר לע"ל], ח) [ע"כ שייך לשם],

הגהות הב"ח

(א) גמ' ותוכלי' בידיה ואמר: (ב) שם דאמר ליה לחבריה: (ג) רשב"ם ד"ה ומ פפרים וכו' ולאו ליורשו והוא אינו לאו ליורשו: (ד) ד"ה אמר רב חסדא וכו' עדות אבות כל"ל ותיבת זכות נמחק: (ה) תוס' ד"ה אי הכי וכו' דשטרא לפירי וכו' אפי' ארעא אפי' אם הוא: (ו) ד"ה דאיני וכו' דאמר להו אבי וכו':

הגהות הו"י

(א) נ"ב לפי פירושו ר"ל דיש עדים כמה אלכ: (ב) נ"ב לפי זה ה"ה כאין עדים וטענו קניתי ממך ועדיין לא החזיק נ"ש נ"כ לא משלם פרי מש"כ לעשם שמתב הרמב"ם הוצא בש"ע סימן קמה ס"ג וכש"כ שם:

מוסף רש"י

זה אומר של אבותי. היה הקרקע והרי היא שלי (לעיל לא.). מה לו לשקר. לזה המחזיק כמאי דטענן דשל אבותיו אמר כו' והלכך בהאי מינו מהימנינן ליה (שם). **מה לו לשקר במקום עדים.** כלומר ע"י האי מיגו דמה לי לשקר לא יזכה בקרקע, שהרי עדים מכחישים את דברו שאומרים דשל אבותיו דאיתך היא וגם החזקה היום כלום שהרי אין עמה טענה כי אם טענת שקר (שם). **והדרי פירי.** של שתי שנים (לעיל כט:). **נסבא.** תחיכת כסף מוסך, לשון (ישעיה מ) הפסל נסך חרש (שבועות לב:). **חטפי ודידי חטפי.** שלי חטפתי, שאתה גזלתו ממני (שם).

עין משפט נר מצוה

מג א מיי' פט"ז מהל' טוען הלכה ו סמג עשין לה טוש"ע ש"מ סי' קמה סעיף ג:

מד ב מיי' שם פ"ע הל' ו סמג עשין לה טוש"ע ח"מ סי' קלו סעיף ח:

מה ג מיי' שם ופי' בהשגות ובמגיד משנה טוש"ע שם ס"ב:

מו ד מיי' שם פ"ד הל' ח ופ"ד מהל' גזילה הלכה יד סמג עשין לה טוש"ע ח"מ סי' עה סעיף יג ומי' שבר סעיף ג וסעיף ד:

רבינו גרשום

הדרא ארעא והדרי פרי. דאכל למפרע כיון דלא אסהידו אחלת שנין הדרא ארעא והדרא פירי. אמר רב זביד. אמאי הדרי פירי והא אי טעין ואמר לפירות ירדתי שנתמשכנה לו במשכנת' דסוריא או אריס אני בה נאמן. האי מאן דנקיט מגלא ותובליא ולפי שהדקלין הם גבוהין כשורצין ללקוט התמרים ח) מביאין מגל ארוך ומשימין תובליא שהוא סל בראש עץ ארוך ומגביהין הסל כנגד התמרים וחותכין אותם במגל ונופלים התמרים בסל כדי שלא יפלו התמרים לארץ ויתבקעו ויתפלחו: אי הכי. להיכא דאחזיק בקרקע תרתין שנין אמאי לא אמרינן לא חציף אינש דאכל ארעא דלא דידיה ולא מסלקינן ליה ומשני ארעא אמרי' ליה אחוי שטרך:

ח) עי' בערוך ערך מגליא.

היכי נידיינוה דייני להאי דינא. שאילו היו שנים מעידים אותו שחטף היינו מחייבין אותו לשלם שאין אדם נאמן לחטוף דבר מיד חבירו ולומר שלי הוא חוטף אח"כ יש לו עדים להעמיד ממון על חזקתו וזה המוחזק בו אין אדם יכול להוציאו ממנו בלא ראיה והחוטף ממנו נזלן גמור ואי נמי לא היה כאן עד אחד שחטף כי אמר נמי חטפי ודילי חטפי מהימן מיגו דאי הוה בעי הוה אמר לא חטפי שהרי אנו רואים אותו מוחזק בממון אי נמי כי איכא חד (ב) שחטף אילו היה זה מכחישו לומר לא חטפתי היה נשבע שלא חטף להכחיש העד דעד אחד קם הוא לשבועה וגו' דרכים הללו היה הדין פשוט אבל הכא דאיכא עד אחד שחטף וזה אינו מכחישו אלא מודה שודאי חטף ודילהי חטף היכי לידיינו דייני להאי דינא: **לישלם.** דהא מודי שחטף ולא כל הימנו של חוטף לומר שלי חטפתי דהעמד ממון על חזקתו: **ליכא תרי סהדי.** דחטף ובמיגו דאי בעי למימר לא חטפתי מהימן נמי למימר דידי חטפי: **ליפטריה.** (ג) משום דאי מיגו איכא חד סהדא ואי אמר לא חטפי הוה בעי אישתבועי להכחיש את העד: **לישתבע.** את השבועה שהעד מחייבו אינו יכול דהא מודי דחטף והעד מחייבו לישבע שלא חטף להכחיש את העד דהכי משמע קרא (דברים יט) לא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת וגו' לשלם ממון שהוא כופר והעד מחייבו לא יקום אבל קם הוא לשבועה (ד) להכחיש את העד שלא חטף בממון זה וגבי הך שבועה פסול (ה) כגזלן אבל כל שבועות דהא לית ליה למימר לישתבע דדידיה חטף שאין זו שבועה המוטלת עליו ולמפטריה בלא כלום אי אפשר שהרי הורע כחו של מיגו: **א"ל רבי אבא הוה.** ליה האי חוטף כו'. וה"ג איכא למימר כי האי גוונא כי הוו תרי סהדי דאכלה שני חזקה מוקמינן לה בידא דלוקח ליכא סהדי דאכלה שני חזקה מפקינן לה מיניה ומהדרינן למרה איכא חד סהדא דאכלה שנים לישתבע דעד אחד לשבועה קם אפי' לא הוה קרקע לא משבעינן ליה על מאי דאסהיד סהדא דלא כפר ליה אלא מודי ליה דאכל וטוען אין אכלי ודילי אכלי: **א"ל אביי מי דמי.** לדרבי אבא: **הסס.** בדר' אבא הוה חד סהדא לאורועי לחוטף קאתי דהא מסהיד יכול לישבע משלם דאילו אתא חד סהדא שמעיד כמותו ברשותו שחטף מפקינן לה מיניה דחוטף ולא תועיל לו שבועה אפי' אם יוכל לישבע: **הכא.** בדין קרקע זה ההוא סהדא לסיועי (ה) ביה קאתי שמעיד שהחזיק בה שלש שנים וזכה בה דאי איכא חד סהדא אחרינא עם זה מוקמינן ליה בידא דמחזיק והיאך תאמר שעל יד עד זה יתחייב שבועה ומתוך שאינו יכול לישבע משלם והרי לא בא להורע כחו ומ"מ זה יפסיד הקרקע שהרי אין לו עדי חזקה: **אלא אי דמיא** (ו) **לנפשא דרבי אבא לחד סהדא ולתרתין שני ולפירי.** כגון דאתנה דמבעיה לשמעון וא"ל גזלתה לראובן ואכלת פירותיה שנתים וא"ל שמעון זבנתה מיהלי ולית (ז) לשמעון עדי חזקה דדינא הוא לאהדורי לראובן למרה מכיון דלית ליה עדי חזקה ולפירי משתבע דבזביניה אכלתינון דקי"ל הפה שאסר הוא שהתיר ואע"ג דמהדר לה לראובן פירי לא מהדר דהא ליכא סהדי דאכיל הפירות ומיגו דיכול למימר לא אכלי כלל יכול למימר נמי אכלי בזביני ולית ליה עלה אלא שבועה אבל אי איכא סהדי דאכל פירי תרתין שני מחייבין ליה להדורי אפי' פירי כרב נחמן דאמר (נג:) הדרא אראה והדרי פירי ואיתי לאוכן חד סהדא דאכל פירי תרתין שני וכגון שמעיד שלא אכל כי אם ב' שנים דלמא לסיועי לשמעון קאתי אמר שמעון אין אכלי ודילי אכלי שקניתי הקרקע והפירות אפס לא מזהרתי בשטרי הא הוא דאיכא לדמויי לדרבי אבא דאמרינן היכי לידיינו דייני להאי דינא ניחייביה להדורי פירי ליכא תרי סהדי דאכלינהו ואי משום דאודי הא טוען ואמר דידי אכלי וכה"ג ליכא דוראה לחיובא ניפטריה במיגו הא איכא חד סהדא דאמר דאכלינהו לפירי תרתין שני ואינו יכול לכפור בדברי העד לישבע לשקר ניחייביה שבועה נעד אחד דאי הוו תרוייהו מחייבי ליה ממונא וכ"מ שנים מחייבין אותו ממון אחד מחייב אותו שבועה (ח) כי אמרי' עד אחד לשבועה אתי היכא דקא כפר במאי דמסהיד (ח) סהדא חד הוא דמשתבע דלא היו דברים מעולם אבל הכא הא קא מודי דאכל אלא טוען דידי אכלי

דף נד:) אמר (ב) הוהא דאתא לקמיה דר' אמי כו' אמר לפניו רבי אמי רבי אתה אומר כן הכי א"ר יוחנן כו' ומ"מ חבירו היה ולפי שהיה גדול ממנו קורהו רבי ולפי שחבירו היה בא ר' אמי לפניו ליטול עלה ממנו וא"ל זיל שקול לנפשך: **וכל** המחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם. בפ' הנשבעין (שבועות דף מז. וסס) תנן חבורים שנכשל על השבועה מחזיר שבועה למקומה דברי ר"מ ורבי יוסי אומר יחלוקו ומפרש התם רבותינו שבא"י (ג) רבי אבא למקומה למחויב לה ומייתי התם מהך דשמעתין דרבותינו היינו רבי אבא והשתא רב נחמן דפסק התם כרבי יוסי (מ) ועובדא עבד כרבי יוסי יחלוקו לית ליה לר' אבא וקשה לר"י דאמרינן בפרק השואל (ב"מ דף נ): ובסס) בגמ' דהשואל את הפרה לימא תיהוי תיובתיה דרב נחמן דאמר מנה לי בידך והלה אומר איני יודע פטור ומשני מתני' בשנים עסק שבועה ביניהן כדרבא דאמר רבא מנה לי

מצי דלא דמי לדרבי אבא דהכא חד סהדא לסיועי קאתי בין לקרקע בין לפירות שהרי הוא מעיד שגם הקרקע שלו והא דאמרינן במסקנא אלא אי דמיא (ט) לדרבי אבא לחד סהדא לתרתין שנין ולפירי לא הוה צריך למיפקט ולפירי כיון דעד השתא נמי לא איירי אלא בפירי אלא אגב תרתין שנין נקט נמי לחד סהדא ולפירי:

הוי מחויב שבועה ואינו יכול לישבע. שהרי מודה וא"ת וליהמניה בשבועה במאי דאמר דידי חטפי במיגו דאי בעי אמר לא חטפי וכי תימא דהא לא חזיא מיגו דהא אם אמר לא חטפי היה חייב שבועה דאוריתא לא היא דהא אמר בהמוכר את הבית (לקמן דף ע. וסס) המפקיד אצל חבירו בשטר נאמן לומר המזמתיו לך בשבועה מיגו דאי בעי אמר נאנסו דהוי נאמן בשבועה אע"ג דבנאנסו איכא שבועה דאוריתא ומיהו לפי' ר"ת דפירש שבועה דנאנסו דהתם היא מדרבנן דלא מיחייב שבועה דאוריתא אפילו בנאנסו אלא היכא דאיכא הודאה במקצת אתי שפיר וליכא למימר נמי דהאי לא חזיא מיגו דלא הוה חליף למימר לא חטפי להכחיש את העד אלא שלא יפסלוהו לעדות העד ונעל הנסכא כדאמר בפרק זה בורר (פנהדרין דף כה.) דנעל דבר מהימן למימר [לדידי אוחפן ברבינא] דהא משמע דאי לאו דעד מחייבו שבועה היה פטור והיינו על כרחך במיגו דאי לאו מיגו לאו כל כמיניה למימר דידי חטפי דהא כי איכא תרי סהדי משלם ואינו נאמן לומר דידי חטפי ואומר ר"י דודאי אם לא היה העד מחייבו שבועה היה נאמן במיגו דאי בעי אמר לא חטפי שיכול להעיז פניו להכחיש את העד בלא שבועה אבל השתא דמחייבו שבועה לא מהימן בשבועה ע"י מיגו (י) שהיה יכול להעיז פניו ולישבע בדבר שהעד מכחישו אבל קשה אי ליכא מיגו מאי טעמא דרב ושמואל דפליגי בפרק כל הנשבעין (שבועות דף מז. וסס) אדרבי אבא ופטרי בנסכא דלית להו מתוך שאינו יכול לישבע משלם והשתא אמאי פטרי והא פשיטא דאינו נאמן לומר דידי חטפי בלא מיגו כדפריש' לעיל לכך נראה כמו שפי' ריב"ם דודאי הוי מיגו ולהכי פטרי רב ושמואל דנאמן בשבועה במיגו דאי בעי אמר לא חטפי ור' אבא סבר אע"ג דאית ליה מגו מחייב דכיון דאיכא אחד המחייבו שבועה מן התורה כן הוא הדין שישבע להכחיש את העד או ישלם ואין מועיל לו מיגו ליפטר ואע"ת ור' אבא היכי מפיק לה בפ' כל הנשבעין (שם) מדלתיב שבועת ה' תהיה בין שניהם ולא בין היורשין דאמר ליה מנה לאבא ביד אביך ואמר חמשין ידענא וחמשין לא ידענא דדייק התם מדאיצטריך קרא למיפטר יורשים ש"מ באביו כה"ג מיחייב אלמא מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם והיכי דייק מינה אנסכא התם ודאי משלם דליכא מיגו אבל דאיכא מיגו מגא לן דמשלם וגראה לר"י דרבי אבא לא הוי טעמיה מקרא אלא מסברא בעלמא כדמפרש הא דקאמר התם כוותיה דר' אבא מסתברא מדתני ר' אמי שבועת ה' תהיה בין שניהם ולא בין היורשין קרא למיפטר יורשים אתא ולא לחייב האב והא דקאמר התם רב ושמואל האי שבועת ה' וגו' מאי דרשי ביה ה"ק כיון דבאב בכה"ג פטרי אמאי איצטריך קרא למיפטר יורשין וא"ל הא דאמרי' בהכותב (כתובות דף פה. וסס) גבי אבימי בריה דר' אבהו דהוו מסקי ביה זוזי בי חוזאי כו' מתוך דיכלי למימר להד"ס יכלי למימר סיטראי איירי בתר דתקון רבנן שבועת היסת דלא הוי השליח עד דנוגע בעדות הוא כיון דחייב שבועת היסת דאי קודם דתקינו רבנן שבועת היסת הוי השליח עד גמור דנאמן לומר למלוה פרעתי מיגו דאי בעי אמר אהדרתינהו ללוה כדאמר בריש האיש מקדש (קדושין דף מג:) וכיון דאיכא עד היכי מהימניה במיגו דלהד"ס דהוה ליה מחויב שבועה ומתוך שאין יכול לישבע משלם כדאמרינן הכא: ד) **הוה יתיב רבי אבא** קמיה. משמע דר' אבא היה תלמידו של ר' אמי וקשה דאמר בפ' כל הנשבעין (שבועות דף מז. וסס) א"ר אמי רבותינו שבא"י אמרו אם חזרה שבועה למחויב לה ואמר התם דרבותינו שבא"י היינו ר' אבא ואור"י דאשכחן בפ' חבית (שבת דף קמו:) דקרי רב לרב כהנא ולרב אסי רבותינו אף על גב שהיו תלמידיו אבל קשה לר"י דבאלו מלאות (ב"מ דף כד:) אמר דר' אמי אשכח פרגיות שחוטות אתא לקמיה דר' אבא א"ל זיל שקול לנפשך ולפי ספרים דגרסינן התם ר' אמי אתא לקמיה דר' אסי ניחא טפי אף על גב דרבי אמי היה גדול מר' אסי דבכ"מ מזכיר ר' אמי קודם ר' אסי ובהנזקין (גיטין

היכי נידיינוה דייני להאי דינא לישלם ליכא תרי סהדי ליפטריה איכא חד סהדא לישתבע הא אמר מיחטף חטפה וכיון דאמר דחטפה הוה ליה כגזלן אמר [ו](להו) **רבי אבא** [א]**הוי מחויב שבועה שאינו יכול לישבע וכל המחויב שבועה שאינו יכול לישבע משלם א"ל אביי** [ב]**מי דמי התם סהדא לאורועי קאתי** [ג] **כי אתי אחרינא בהדיה מפקינן לה מיניה הכא לסיועי קא אתי כי אתא אחרינא מוקמינן לה בידיה אלא אי דמיא הא דרבי אבא** [ד]**לחד סהדא ולתרתי שני ולפירי: ההוא**

[ו] [ל"ל ליהן], [ב] [שבועות מ.], [ג] [סס], [ד] שיין לקמן ל"ג ע"ב.

הגהות הב"ח

(א) גמ' וכי אתי: (ב) רש"ם ד"ה היכי וכו' חד עד שחטף: (ג) ד"ה ליפטריה מלשלם משום הא' מיגו: (ד) ד"ה לישתבע וכו' פסול הוא כגזלן אבל כל שבועות דהא ליכא למימר לישתבע: (ה) ד"ה הכא וכו' לסיועי ליה קאתי: (ו) ד"ה אלא אי דמיא נסכא וכו': (ז) בא"ד ולית לי' לשמעון וכו': (ח) בא"ד במאי דמסהיד חד סהדא התם הוא דמשתבע: (ט) תוס' ד"ה (כדף הקודם) היינו וכו' אלא אי דמיא דרבי כל"ל ואות ל' נמחק: (י) ד"ה הי מחויב וכו' ע"י מיגו שלא היה יכול: (כ) ד"ה הוה יתיב וכו' והנחקון אמר נמי הכוח: (ל) ד"ה וכל וכו' ומפרש התם רבותינו שבא"י דלמקומה כל"ל ומיגות ר' אבא נמחק: (מ) בא"ד כר' יוסי ועבד עובדא כר' יוסי:

מוסף רש"י

לישלם. שאין כל החוטפין נאמנים לומר שלי גזלתי, דא"כ אין לך גזלן שמשלם ואפילו יש עדים (שבועות לב:). **ליכא תרי סהדי.** דחטפה ואיכא למימר מיגו (שם). **ליפטריה.** מלהחזירו שהרי אין כאן שני עדים ומיגו דאי בעי אמר לא חטפתי כי אמר נמי דידי חטפתי נאמן (שם). **איכא חד סהדא.** דחטפה מיניה ואי הוה אמר לא חטפתי היה צריך לישבע להכחיש את העד (שם). **לישתבע.** שבועה שהעד מחייבו (שם). הוה ליה כגזלן. והמתחייב שבועה על פי עד אחד צריך לישבע על מה שהעד מעידו להכחיש את העד הא אינו יכול לישבע על כך שהרי מודה הוא לדברי העד שחטפה והוה הא דאמר גבי אבל כל שבועה זו כגזלן אבל כל שבועות שאינו יכול לישבע עליהן, אף זה בשבועה זו אינו יכול לישבע שהרי מודה בה (שם). הוי מחוייב שבועה. על כחמו אם בא לחייב בה הא אינו עליו לישבע שלא חטף, שאין החוטף נאמן לומר אני חטפתי, חוז היא השבועה שהעד מחייבו לישבע על מה שהעד מעיד ואינו יכול לישבע שהרי מודה לדברי (שם).

עין משפט נר מצוה

מז א מי' פ"ד מהל' טוען הל' ח ופ"ד מהל' גזילה הל' יד סמג עשין לה טוש"ע מ"מ סי' עה סעיף יג וסי' שמד סעיף ג וסעיף ד:

מח ב ג מי' פט"ז מה' טוען הל' ה סמג עשין לה טוש"ע מ"מ סי' קמה סעיף ג [וכב חלקם שבועות פ"ז דף שמח:]:

רבינו גרשום

ליכא תרי סהדי. דמסהדי דחטפה מיניה: לישתבע. דדידיה הוה הואיל דליכא אלא עד א'. לא מצי למישתבע דהא מודי דחטפה וה"ל כגזלן: הוה ליה מחויב שבועה ע"פ עד אחד ואינו יכול לישבע משלם. וכי היכי דהכא לא הוי אלא חד סהדא ואוקמוה בידא דחובע ה"נ גבי ארעא דלית בה אלא חד סהדא נוקמה בידיה דחובע א"ל (ר' אמי) [אביי] מי דמי התם חד סהדא דאייתי תובע לאורועי להאי חוטף ולהכחישו קאתי דלא נאמן אלא בשבועה ואי הוה סהדא אחרינא בהדיה מפקינן ליה מיניה לגמרי והכא חד סהדא דאייתי נחבע לסיועיה אתי דמסהיד כוותיה דאכלה שני חזקה: אלא אי בעית לדמינהו לדר' אבא לחד סהדא ולתרתי שנין ולפירא. כגון דאמר ליה מאי בעית בהאי ארעא אמר ליה מינך זבינתה דאכלתיה שני חזקה ואזל ואייתי חד סהדא ואמר דאכלה תרתי שנין ולא יותר דהשתא האי סהדא מרע לחזקיה אי נמי דאמר אכלה תלת שנין אבל לא זבנה מיניה אלא לפירות ירד בה כדין אריס למחצה ולשליש ולרביע דמכחיש ומרע לדיבוריה והיינו דומיא דחד סהדא דנסכא דמרע לנחבע ומש"ה נמי האי סהדא דמכחיש ליה משוי ליה כגזלן ומתוך שאינו יכול לישבע שאין נשבעין על הקרקעי מחזיר הקרקע:

ההוא ארבא דהוו מינצו עלה בי תרי האי אמר דידי היא והאי אמר דידי היא אתא חד מינייהו לבי דינא ואמר תיפסוה (ו) **אדמייתינא סהדי דדידי היא תפסינן או לא תפסינן רב הונא אמר תפסינן רב יהודה אמר** [א]**לא תפסינן אזל ולא אשכח סהדי אמר להו אפקוה וכל דאלים גבר מפקינן או לא מפקינן רב יהודה אמר** [ב]**לא מפקינן רב פפא אמר מפקינן והלכתא לא תפסינן והיכא דתפס לא מפקינן: זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי** (ו)**אמר רב נחמן** [ג]**כל דאלים גבר ומאי שנא** [ד]**משני שטרות היוצאין ביום אחד דרב**

לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא חמשים וחמשים איני יודע ממון שאינו יכול ליטבע משלם והיינו כר' אבא ומיהו איכא למימר דר"נ דמוקי מתני' כר"מ וכמו שמפרש ר' אבא הוא סבר כר' יוסי אבל עוד קשה דבשמעתין משמע דהלכתא כר' אבא מדקאמרינן סבור רבנן קמיה דאביי למימר דהיינו נסכא דר' אבא וקאמר נמי אלא מי דמיא לרבי אבא כו' ובכ"מ קי"ל כרב נחמן בדיני ועוד תימה דהתם גבי יתומים מן היתומים קאמרי רב ושמואל דאם מת לזה בחיי מלוה כבר נתחייב מלוה לבני לזה שבועה ואין אדם מוריש שבועה לבניו ומתוך שאין התובעין יכולין ליטבע פטור הנתבע ור"א פליג עליה (שם מח.) וקאמר יורשין נשבעין שבועת יורשים ונוטלין והיינו כרבי אבא דמתוך שאינו יכול ליטבע או תובע או הנתבע משלם הנתבע ומסיק התם דעבד כרב ושמואל עבד דעבד כרבי אלעזר עבד ומפרש ר"ת דרב נחמן שפיר סבר כר' אבא בנסכא

דרב

לא זה ולא זה סבירא לרב ושמואל חזרה שבועה ואינו יכול ליטבע שבועה ולא פרעון ור"א פליג עלייהו [שם מח.] ואמר יורשין נשבעין שבועת יורשים ונוטלין ולא ס"ל לרב ושמואל ואמרי' התם [שם:] האי דיינא דעבד כר"א עבד דעבד כרב ושמואל עבד אפ"ה הלכתא כר' אבא ולא כרב ושמואל דאמרינן התם הבו דלא להוסיף עלה עשו תקנה שלא להוסיף על דברי רב ושמואל ללמוד מדין זה דיתומים מן היתומים לשאר דינין ולומר חזרה שבועה לסיני דבדין זה לבדו דיתומים מן היתומים הוא דקי"ל כרב ושמואל בדיעבד משום תקנת יתומים בני לזה דחסינן עלייהו שלא ליפרע מהן בלא שבועה מעלייתא אבל בשאר דינין קי"ל כר' אבא דהמחויב שבועה ואינו יכול ליטבע משלם וגם ר"ח פסק דהלכתא כרבי אבא: **אלא אמר דידי הוא כו'.** ולא זה ולא זה מוחזקין בה מדלא רמי עלה ממתניתין דשניים אוחזין בטלית [ב"מ ז.] שזה נוטל עד מקום שידו מגעת וזה נוטל עד מקום שידו מגעת ולא אמרינן כל דאלים גבר. כן פיר"ת: **תיפסוה.** פן ימכרנה אבל חזקה שהחזיק בה אחר שערער זה עליה אינה כלום דאמן סהדי שבתורת חטיפה באה לידו: **תפסינן או לא תפסינן.** מי ליתא דתפסי לה ב"ד דהא אי לא משכח סהדי הדרינן ומפקינן לה כדמעיקרא ולא הפסיד בעל הספינה בתפיסת ב"ד כלום או דלמא לא תפסינן דדלמא לא משכח סהדי ולא הדרינן ומפקינן לה כדלקמן ונמצא שהפסיד בעל הספינה על ידינו דאי הוה שבקינן לה דלמא הוי אלים וגבר בעל הספינה ונמצא זוכה בשלו. כן נ"ל טעם השאלה: **רב הונא אומר תפסינן.** ס"ל כרב פפא דאמר מפקינן. רב יהודה אומר לא תפסינן משום דס"ל לא מפקינן כדלקמיה והלכך לא תפסינן דשמא זה אין לו עדים ושקרן הוא ומכל וכל רוצה להפסיד את חבירו דמאחר דתפסי' יודע הוא דתו לא מפקינן: **א"ל אפקוה.** וכגון דאיתרמי מילתא דתפסינן לה כרב הונא אי נמי שאמרו שניהם לב"ד לתפסה ודברי הכל: **וכל דאלים גבר.** בין בראיות בין בכח כמו שפוסק רב נחמן לפניו כל דאלים גבר: **לא מפקינן.** דמאחר שבא ממון ישראל ביד ב"ד אינן רשאין להפקירו אלא מעבירין אותו ממון עד שידעו למי ישיבו: **מפקינן.** כעין שמלאוהו מתחלה שלדעת כן תפסוהו שאם לא יביא עדים יחזירוהו וכל דאלים גבר: **והלכתא לא תפסינן והיכא דתפסינן לא מפקינן.** כרב יהודה: **זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי.** בין בספינה בין בקרקע ואין עדות וחזקה לזה יותר מזה: **ומ"ש משני שטרות היוצאין.** לפנינו על שדה אחת של ראובן שכתב שטר מתנה לשמעון ושטר מתנה ללוי ושניהם ביום אחד ונמצא שאין זה מוחזק יותר מזה כלל ואפי' נתברר ששמעון בשחר ולוי אחריו בערב אין

הקדמה

מאבי הו"ל מחויב שבועה ואינו יכול ליטבע ומשלם. כך נראה שיטה זו בעיני ושוב מצאתיה כן בפי' ר"מ ויש לשונות אחרים ואין בהם ממש. וקי"ל בהא כרבי אבא מדליף אביי אף על גב דפליגי עליה רב ושמואל בפרק כל הנשבעין (שבועות דף מז.) דאמרי חזרה שבועה לסיני והמודיע מחבירו עליו הראיה ותנן נמי התם [מה.] וכן היתומים מן היתומים לא יפרעו אלא בשבועה ורב ושמואל דאמרי תרוייהו [שם מז.] לא שנו אלא שמת מלוה בחיי הלוה אבל מת לוה בחיי מלוה כבר נתחייב מלוה לבני לוה שבועה ואין אדם מוריש שבועה לבניו ממון שהוא מחויב עליו שבועה אלמא הואיל ומחויב שבועה שלא התקבלתי חוב זה ויתומין אין יכולין ליטבע כן אלא שלא פקדנו אבא ואין זו שבועה המוטלת על אביהם וגם יתומים של לוה אין יכולין ליטבע שפרעו אביהם קא אמרי רב ושמואל שלא יפרע אלמא המחויב שבועה ואינו יכול ליטבע

אבא הוא דאמר דאי אמר לי אבא אי אמר לי אבא אי אמר לי אבא א

דרב אמר יחלוקו ושמואל אמר (ו)[א]**שודא דדייני התם ליכא למיקם עלה דמילתא הכא איכא למיקם עלה דמילתא ומאי שנא מהא** (ז)**דתנן** [ב]**המחליף פרה בחמור וילדה וכן המוכר שפחתו וילדה זה אומר עד שלא מכרתי ילדה וזה אומר משלקחתי ילדה** [ג]**התם להאי אית**

הקדמה בשעות אלא בירושלים כדאמרי' בכתובות (ג) גבי ההוא עובדא דאמיתיה דרמי בר חמא בגפרא כתבתיהו לנכסי לרמי בר חמא וברמשא כתבתיהו למר עוקבא בר חמא ואוקמיה ביד (ח) רב עוקבא אע"פ שהוא אחרון ומשום האי טעמא אטו בירושלים יתבי דכותבין שעות וכיון שלא פירש לו לאונן לשמעון השעה נמצא שלא זיכהו בכתב זה עד הערב הואיל ולא נתפרש בו שעת שחרית ונמצאו שניהם שוין: **יחלוקו.** דספיקא הוא וליכא למימר הכא המוציא מחבירו דאין ג' מוחזק (ט) מחבירו: **שודא דדייני.** לאותו שיהא נוטה לב הדיינים שהיה הנותן לוהבו או קרובו יותר דודאי לההוא גמר ומקני לו יתנו את הקרקע ושמא (נ) זכה בעל הקרקע בשלו אבל כשאתה אומר יחלוקו בודאי אחד נטל האחי שלא כדין: **שודא.** לשון השלכה ירה ביס (שמות טו) [מתרגמינן] שדי בימא. ועגיל נמי נימא רב נחמן חלוקה או שודא ואמאי אמר כל דאליס גבר: **התם.** בב' שטרות ליכא למיקם עלה דמילתא היום או למחר שיבא האחד עדים ויטול שהרי השטרות שוין בזמנן ואפילו אם יבאו עדים ויעידו זה נכתב ונמסר בבוקר וזה בערב הלא אין הקדמה בשעות כמו שפירשנו למעלה וליכא למימר שמא זה נמסר תחלה יום או יומים או חדש ואחר כך נמסר האחר שנכתבו ביום אחד משמתא גם ביום אחד נמסרו כמו שמוכיח לשון הכתוב בשטר הלכך רב אמר חולקין ושמואל אמר שודא דדייני דהואיל ואין לברר לעולם הדין עם מי משתדלין ב"ד בדינו ודינו אותו אבל הכא בהאי קרקע דליכא לא שטר ולא (ד) עדים וליכא למיקם עלה דמילתא אם יבאו ויעידו של מי הוא הלכך אין כאן לומר חלוקה ושודא דשמא יבאו עדים ויסתרו את הדין שדנו ב"ד הלכך אין ב"ד מזקקין להם לדון דין שסופו לבא לידי עיוות אלא מניחים אותן וכל דאליס גבר עד שיבאו עדים ויברור הדבר: **ומ"ש.** הא דרב נחמן ממחליף פרה בחמור וכיון שמשך בעל הפרה את החמור נקנית הפרה לבעל החמור בכל מקום שהיא דמטלטלין נקנין בחליפין כדתנן בקדושין (דף כח.) כל הנעשה דמים באחר כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפין ולכך אין הדבר ידוע הולך של מי הוא שהרי לא ראה עדיין את פרתו אבל במכירה בדמים לא מצי למינקט דאין מעות קונות ואחזרו בהן ואילו מסכה לביתו אחר ממן מעות תו לא מצי מוכר למימר ברשותי ילדה הבא בביתא לוקח קיימא הלכך נקט חליפין בחמור ופרה ולא דמים. ובפ' השואל [ב"מ ק.] פריך ונחזי ברשות דמאן קיימא וליהוי אידך המוציא מחבירו עליו הראיה ומשני דקיימא באגם. ומכירה נקט גבי שפחה דעבד נקנה בכסף [קדושין כב.] בלא משיכה ומשנתן מעות נקנית לו השפחה בכ"מ שהיא והלכך אין ידוע ברשות מי ילדה שהרי לא ראה אותה הלוקח בשעת מתן מעות: **יחלוקו.** והא הכא דליכא למיקם עלה דמילתא אם יבאו עדים ויעידו ברשות מי ילדה ואפילו הכי לא אמרינן כל דאליס גבר וקשיא לרב נחמן: **התם.** גבי המחליף פרה בחמור לתרוייהו אית להו דררא דממונא שהפרה והשפחה של שניהם היתה בזה אחר זה וכל אחד ואחד טוען פרתי ושפחתי ילדה בהיותה ברשותי אי נמי בשעת חליפין ילדה ואין לברר של מי הוי הולך הלכך יחלוקו. ושודא דדייני ליכא למימר הכא אפי' לשמואל דלא שייך למימר אלא גבי מתנה לשנים שיראו ב"ד למי אוהב יותר דלדידיה גמר ומקני אבל הכא בדרב נחמן שזה אומר של אבותי כו': ד)**אי דמר לא דמר.** לא היתה הקרקע של אידך מעולם. וי"מ האי ומאי שנא מהמחליף כו' דלשמואל פריך דקאמר שודא והכא חזינן יחלוקו ואינה שיטת הגמרא דהא בכתובות בפרק מי שהיה נשוי [לד.] איתא עיקר מילתייהו דרב ושמואל ופריך התם פירכי אחרייני ומהכא לא פריך כל שכן הכא דלמרמי אדרב נחמן נקט לה הכא למילתייהו: אם

רב אמר יחלוקו. לההוא ליגא דמפרש בפרק מי שהיה נשוי (כתובות דף לד. ושם ד"ה לימא) דטעמא דרב משום דסבר כר"מ דאמר עדי חתימה כרתי ולכך יחלוקו אפילו איכא עדי מסירה שנמסר לאחד קודם כיון דמתוך החתימה אין ניכר מי קודם כדמוכח בריש כל הגט (גיטין דף כד:) דתנן כתב לגרש בו את הגדולה לא יגרש בו את הקטנה ודייק הא גדולה מצי מגרש ביה ומוקי לה בעדי מסירה ור"מ אבל לר' מאיר אפי' גדולה לא מצי מגרש אע"ג דליכא עדי מסירה כיון דאין ניכר מתוך עדי החתימה ומיירי במתנה או במכר שקונה בשטר אבל אם קונה בכסף או בחזקה או בחליפין דאין בשטר עומד אלא לראיה מודה רב דאמרינן שודא דאין נראין ניכר מתוך עדי החתימה כיון (ה) דאין אלא לראיה לאותו לשון לא פריך מרב הכא דהתם בדין הוא של שניהם כיון דביום אחד נתתמו אלא משמואל פריך ולפר"ת דפי' שודא דדייני מה שירצה הדיין יעשה אתי שפיר דהכא נמי בזה אומר של אבותי שייך שודא דדייני אבל לפ"ה שמפרש שודא למי שנראה לדיין שהיה אוהבו יותר קשה דבזה אומר של אבותי לא שייך שודא ויש לחזוק ולפרש שיתנו הדיינים למי שנראה אמיתי בדברים יותר (ו) ועוד להלהוא ליגא דמי שהיה נשוי (כתובות דף לד: ושם) דמוקי פלוגתא דרב ושמואל אליבא דר"מ וס"ל לרב דחלוקה עדיפא אתי שפיר דפריך (ז) מרב ואותו לשון הוא עיקר כדמוכח התם מברייתא: **ושמואל אמר שודא דדייני.** היינו כר"מ דאמר עדי מסירה כרתי דלר"מ לא הוה אמר שודא ונראה דהא דאמר (ח) בפרק מי שהיה נשוי (שם) כתב לאחד ומסר לאחר לזה שנכתבו לו קנה אע"פ ששטר הא' נכתב קודם ונראה דהיינו דוקא שנכתבו ביום אחד הלכך הקודם במסירה זכה הואיל ואין ניכר מתוך השטר הא' שקדם אבל נכתב בב' ימים לזה שנכתב תחלה קנה שניכר מתוך החתימה שזה נכתב קודם אע"פ שמסר לזה מתחלה קנה דאח"כ כשמסר גם לזה זכה משעת חתימה דה"ק אביי בפ"ק דב"מ (דף יג.) עדיו בחתומיו זכין לו והשתא אתי שפיר דהא שמואל סבר הכא כר"מ ובפ"ק דב"מ דחיק גמרא לאוקומי שמואל כאביי ועוד דבפ' זה בורר (סנהדרין דף כח:) גבי הרמ"ת מתנתא דהוו חתימי עלה תרי גיסי משמע דסבר אביי כר' אלעזר דפריך הרב יוסף דקאמר זיל אקנייה בעדי מסירה כר"מ ופריך אביי והא מודה ר"מ במזויף מתוכו שהוא פסול וזהו דוחק (ט) דאליבא דרב יוסף קאמר וליה לא סבירא ליה: **שודא** דדייני. נראה לר"ת למי שירצה הדיין ליתן ולא כפ"ה שיאמרו דעתו של נותן דהא בסוף פ"ק דגיטין (דף יד: ושם ד"ה וכאן) גבי הולך מנה לפלוני (י) קאמר מה שירצה שליח יעשה וקרי ליה התם שודא ובפ' עשרה יוחסין (קדושין דף עד. ושם ד"ה שודא) נמי אמר נחמן הדיין לומר לזה זכיתי ולזה חייבתי בד"א כשבעלי דינין עומדים לפניו אבל אין בעלי דינין עומדים לפניו אינו נחמן ופריך ויהדר ויודייניה ומשני בשודא דדייני ואי כפ"ה אכתי ייהדר לאמוד דעתו של נותן ובהדיא בירושלמי אמר לאיזה מהן שירצו ב"ד להחליט מחליטים ות"ת א"כ יתן למי שיתן לו שכר וי"ל דכל דיינא דמקבל אגרא אלא במקרקעי אין נראה לר"י דהא גבי הולך מנה לפלוני (כ) גבי שליח מייתי לה בספ"ק דגיטין (דף יד: ושם) עוד פירש דדוקא דיין מומחה עושה שודא דהא רב ששת גברא רבה הוה ואמר ליה רב נחמן מר לאו דיינא הוא גביה אימיה דרמי בר חמא (ל) ורב עוקבא בר חמא כפ' מי שהיה נשוי (כתובות דף לד:): **ומאי** שנא מהא דתנן המחליף פרה בחמור כו'. אין להוכיח מכאן דהלכה כשמואל מדפריך מייתי דעד כאן לא פליגי עליה התם בהשואל (ב"מ דף ק.) אלא משום דאזלינן בתר חזקה דממונא ומוקמינן (מ) בחזקת מרה קמא הא לאו הכי מודו דיחלוקו

ובהמוכר את הבית (לקמן דף סג. ושם) גבי האומר תנו חלק לפלוני מנכסי וכו' דמייתי מסומכוס ופ"ה דטעמא משום דחלק מספקא ליה אי הוי משהו או פלגא וממון המוטל בספק חולקין א"כ משמע דהלכה כסומכוס ויש לדחות דטעמא לאו משום ספיקא דדפירש הקונטרס אלא משום דחלק הוי רביע ונראה דאין הלכה כסומכוס אע"ג דבכמה מקומות סתם לן תנא כוותיה דהא סבר שמואל כרבנן דאמרינן בריש הפרה (ב"ק דף מו. ושם) אמר שמואל זו דברי סומכוס אבל חכמים אומרים זה כלל גדול בדין כו' משמע זו ולא ס"ל אף על גב דמוכח בפרק בית כור (לקמן דף קה. ושם) דאיכא זו דס"ל מיהו סתם זו לא ס"ל ועוד דקאמרינן התם (ב"ק דף מו.) אי נמי זה כלל גדול בדין הוא לכי הא דהמוכר שור לחבירו ונמצא נגחן כו' משמע זה כלל גדול אפי' במוכר שור לחבירו אמרינן דהמוציא מחבירו עליו הראיה כ"ש בפלוגתא דסומכוס ורבנן דסבר שמואל המוציא מחבירו ע"ה וכן בפרק השואל (ב"מ דף קב: ושם ד"ה ובא) קאמר דשמואל מספקא ליה אי תפוס לשון ראשון או לשון אחרון ומתניתין (דף קב: ושם) דקתני באחד שסבר מרחץ בליפורי בי"ב זהובים לשנה מדינר זהב לחדש ובא מעשה לפני רשב"ג ור' יוסי ואמרו יחלוקו את חדש העבור ומוקי שמואל בבא באמצע החדש אבל בתחלת החדש כולו למשכיר בסוף חדש כולו לשוכר אלמא סבר כרבנן דאזלי בתר חזקה דלסומכוס בכל ענין יחלוקו ורב נחמן סבר נמי כרבנן דקאמר התם דקרקע בחזקת בעליה קיימא ואפילו בא בסוף החדש כולו למשכיר ואפילו אפיך מיפך ועל כרחך היינו טעמא דסבר כרבנן ומתניתין דהתם אוקי כסומכוס דלא מקשי ליה מתניתין וכרב נחמן קיימא לן בדיני ובהדיא פסקינן כוותיה בפ' המקבל (ב"מ דף קי.) גבי ההוא שטרא דהוה כתיב ביה מ)שנים סתמא ואע"ג דקיימא לן כרשב"ג במשנתנו ה"מ בסתמא אבל (נ) הכא דפליג רב נחמן לא:

דדרא

מסורת הש"ס

(א) [קדושין עד. וש"נ], ב) ב"מ ק. ג) [לף לד ע"ב], ד) שיין לע"ב, ה) [ל"ל שנין],

הגהות הב"ח

(ו) רש"בם ד"ה ומ"ש משני וכו' ומוקמיה כיר מר עוקבא: (ב) ד"ה יחלוקו וכו' מיחזק יותר מחבירו: (ג) ד"ה שודא דדייני וכו' ושמא עתה זכה כל"ל והד"א עם ד"ה שודא: (ד) ד"ה התם וכו' לא שטר ולא עדי חזקה ואיכא למיקם: (ה) תוס' ד"ה רב וכו' כיון דאינו אלא לראיה: (ו) בא"ד בדברים יותר ולהההוא ליגא כל"ל ותיבת ועוד נמחק: (ז) בא"ד אתי שפיר דפריך אפי' מרב: (ח) ד"ה ומואל וכו' הא דאמר ר"א בפ' מי שהיה: (ט) בא"ד וחזו דוחק לומר דאליבא דרב יוסף: (י) ד"ה שודא וכו' הולך מנה לפלוני ומה המשלח קאמר מה: (כ) בא"ד מנה לפלוני מייתי לה כל"ל ותיבות גבי שליח נמחק: (ל) בא"ד דרמי בר חמא ומר עוקבא: (מ) ד"ה ומ"ש וכו' ומוקמינן לה בחזקה: (נ) בא"ד אבל הכא דפליג רב נחמן לא:

מוסף רש"י

שודא דדייני. לפי רצונו עיני הדיינין יעילו הזכות והחובה. שתא לשון השלכה, כמו (שמות טו) ירה ביס, דמתרגם שדי בימא (כתובות צד.). המחליף פרה בחמור. לכאי נקט המחליף, ולא אמר המוכר פרתי ולדה, דאילו מוכר בתעות לא קני ליקח עד דמשיך ויכין דמשך מידע ידיע אם ילדה כבר או לא ילדה כבר וליכא לספוקי בעד שלא מכרתי ומשלקחתי, אבל מחליף פרה בחמור לא היה צריך למשוך ספרה או החמור, דאחד מהן שמשך נקנין חליפין לחבירו במשיכתו של זה בכל מקום שהן, כדאמרינן בהזהב (ב"מ מו.) כל הנעשה דמים באחר כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפין, לפי שכשמשך זה בעל הפרה את החמור נקנית הפרה לבעל החמור, ואין ידוע אם ילדה או לא ילדה (ב"ח ק וכנ"ל ב"ק צו.). וכן המוכר שפחתו. דקי"ל עבד כנעני נקנה בכסף וכשנתן מעות נקנית לו השפחה ואפילו היא בבית בעליה, ואין ידוע אם עד שלא ילדה נתן הכסף והעובר שלו או לאחר שילדה יחלוקו של בעליה (שם ושם).

עין משפט נר מצוה

נא א מיי' פ"ה מהל' זכיה הל' ו ופ"ב מהל' מלוה הל' ג ועי' בהגהות מגג עשין סב טוש"ע מ"מ סי' רמ סעיף ג ופי' קד סעיף מ וסעיף י:

נב ב מיי' פ"כ מהל' מכירה הל' י סמג עשין פב טוש"ע מ"מ סי' רכג סעיף ו ועל הלוקח להביא לאיה:

ג רב אלפס כתובות פ"ט דף קי ע"ב:

רבינו גרשום

דרב אמר יחלוקו. שניהן; ושמואל אמר שודא דדייני. כלומר להיכא שתינטה דעת ב"ד שדעת הלוה מחבב טפי לההוא מלוה יהבי' לפי שמחבבו יותר הקדימו אותו ולוה ממנו ושיעבד לו קודם לזה (שמוטב ליתנו) והא שלו ובתר ב"ד אזלי' והכא אמאי אמרי' כל דאלים גבר: התם ליכא למיקם עלה דמלתא. משום דהנהו תרי שטרי תרוייהו שוין בממון ובזמן ולא מצי לאחזוקי האי טפי מאידך מש"ה אמר מר יחלוקו ומר אמר שודא דדייני: אבל הכא איכא למיקם עלה דמלתא. דכל חד מינייהו מצי מייתי היום ומחר עדים דדידיה היא ולאו דחבריה משום הכי לא אמרי' דיחלוקו אלא כל דאלים גבר: המחליף פרה בחמור. דאורחא דפרה לחלוף ואורחא דשפחה לזבוני: