דרב אמר יחלוקו ושמואל אמר (א)אשודא דדייני התם ליכא למיקם עלה דמילתא הכא איכא למיקם עלה דמילתא ומאי שנא מהא בדתנן גהמחליף פרה בחמור וילדה וכן המוכר שפחתו וילדה זה אומר עד שלא מכרתי ילדה וזה אומר משלקחתי ילדה יחלוקו דהתם להאי אית

הקדמה בשעות אלא בירושלים כדאמרי' בכתובות(ג) גבי ההוא עובדא דאימיה דרמי בר חמא דאפרא כתבתינהו לנכסי לרמי בר חמא ובראשא כתבתינהו למר עוקבא בר חמא ואוקמיה ביד (א) רב עוקבא אע"פ שהוא אחרון ומשום האי טעמא אטו בירושלים יתבי דכותבין שעות וכיון שלא פירש לו ראובן לשמעון השעה נמצא שלא זיכהו בכתב זה עד הערב הואיל ולא נתפרש בו שעת שחרית ונמצאו שניהם שוין: **יחלוקו.** דספיקא הוא וליכא למימר הבא המוציא מחבירו דאין א' מוחזק (ב) מחבירו: **שודא דדייני.** לאותו שיהא נוטה לב הדיינים שהיה הנותן אוהבו או קרובו יותר דודאי לההוא גמר ואקני לו יתנו את הקרקע ושמא (ג) זכה בעל הקרקע בשלו אבל כשאתה אומר יחלוקו בודאי אחד נטל החצי שלא כדין: **שודא.** לשון השלכה ירה בים (שמות טו) [מתרגמינן] שדי בימא. ולעיל נמי נימא רב נחמן חלוקה או שודא ואמאי אמר כל דאלים גבר: **התם.** בב' שטרות ליכא למיקם עלה דמילתא היום או למחר שיביא האחד עדים ויטול שהרי השטרות שוין בזמנן ואפילו אם יבאו עדים ויעידו זה נכתב ונמסר בבקר וזה בערב הלא אין הקדמה בשעות כמו שפירשנו למעלה וליכא למימר שמא זה נמסר תחלה יום או יומים או חדש ואחר כך נמסר השני לשני דמאחר שנכתבו ביום אחד מסתמא 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 בדינן ודנין אותו אבל הכא גבי קרקע דליכא לא שטר ולא (ד) עדים ואיכא 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 נוקקין להם לדון דין שסופו לבא לידי עיוות אלא מניחים אותן וכל דאלים גבר עד שיבאו עדים ויבררו 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 הולד של מי הוא שהרי לא ראה עדיין את פרתו אבל במכירה בדמים לא מצי למינקט דאין מעות קונות ויחזרו בהן ואילו משכה לביתו אחר מתן מעות תו לא מצי מוכר למימר ברשותי ילדה דהא בביתא דלוקח 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 דאיכא למיקם עלה דמלתא אם יבאו עדים ויעידו ברשות מי ילדה ואפילו הכי לא אמרינן כל דאלים 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 הולד 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' לדשמואל פריך דקאמר שודא והכא תנינן יחלוקו ואינה שיטת הגמרא דהא בכתובות בפרק מי שהיה נשוי [לד.] איתא עיקר מילתייהו דרב ושמואל ופריך התם פירכי אחריני ומהכא לא פריך כל שכן הכא דלמרמי אדרב נחמן נקט לה הכא למילתייהו:

אם

רב אמר יחלוקו. לההוא לישנא 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 כו:) דתנן כתב לגרש בו את הגדולה לא יגרש בו את הקטנה ודייק הא גדולה מצי מגרש ביה ומוקי לה בעדי מסירה ור"א אבל לר' מאיר אפי' גדולה לא מצי מגרש אע"ג דאיכא עדי מסירה כיון דאין ניכר מתוך עדי החתימה ומיירי במתנה או במכר שקונה בשטר אבל אם קונה בכסף או בחזקה או בחליפין דאין השטר עומד אלא לראיה מודה רב דאמרינן שודא דאין צריך שיהא ניכר מתוך עדי החתימה כיון (ה) דאין אלא לראיה לאותו לשון לא פריך מרב הכא דהתם בדין הוא של שניהם כיון דביום אחד נתתנו 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 לדחוק ולפרש שיתנו הדיינים למי שנראה אמיתי בדברים יותר (ו) ועוד דלההוא לישנא דמי שהיה נשוי (כתובות דף לד: ושם) דמוקי פלוגתא דרב ושמואל אליבא דר"א וס"ל לרב דחלוקה עדיפא אתי שפיר דפריך (ז) מרב ואותו לשון הוא עיקר כדמוכח התם מברייתא:

ושמואל אמר שודא דדייני. היינו כר"א דאמר עדי מסירה כרתי דלר"מ לא הוה אמר שודא ונראה דהא דאמר (ח) בפרק מי שהיה נשוי (שם) כתב לאחד ומסר לאחר לזה שמסר לו קנה אע"פ שבשטר 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"א ובפ"ק דב"מ דחיק גמרא לאוקומי שמואל כאביי ועוד דבפ' זה בורר (סנהדרין דף כח:) גבי ההיא מתנתא דהוו חתימי עלה תרי גיסי משמע דסבר אביי כר' אלעזר דפריך אדרב יוסף דקאמר זיל אקנייה בעדי מסירה כר"א ופריך אביי והא מודה ר"א 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 שיאמדו 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 נאמן הדיין לומר לזה זכיתי ולזה חייבתי בד"א כשבעלי דינין עומדים לפניו אבל אין בעלי דינין עומדים לפניו אינו נאמן ופריך וניהדר ונידייניה ומשני בשודא דדייני ואי כפ"ה אכתי ניהדר לאמוד דעתו של נותן ובהדיא בירושלמי אמר לאיזה מהן שירצו ב"ד להחליט מחליטים ומ"מ א"כ יתן למי שיתן לו שכר וי"ל דכל דיינא דמקבל אגרא לאו דיינא הוא ומה שפר"ת דקבלה בידינו דלא אמרינן שודא 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 בפ' מי שהיה נשוי (כתובות דף לד:):

ומאי שנא מהא דתנן המחליף פרה בחמור כו'. אין להוכיח מכאן דהלכה כסומכוס מדפריך מיניה 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 והמוכר 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 כדפירש הקונטרס אלא משום דחלק הוי רביע ונראה דאין הלכה כסומכוס אע"ג דבכמה מקומות סתם לן תנא כוותיה דהא סבר שמואל כרבנן כדאמרינן 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 קג: ושם ד"ה וכא) קאמר דשמואל מספקא ליה אי תפוס לשון ראשון או לשון אחרון ומתניתין (דף קב: ושם) דקתני באחד ששכר מרחץ בציפורי 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 תקשי ליה מתניתין וכרב נחמן קיימא לן בדיני ובהדיא פסקינן כוותיה בפ' המקבל (ב"מ דף קי.) גבי ההוא שטרא דהוה כתיב ביה ס)שנים סתמא ואע"ג דקיימא לן כרשב"ג במשנתנו ה"מ בסתמא אבל (נ) הכא דפליג רב נחמן לא:

דרכא

עין משפט נר מצוה

נא א מיי' פ"ה מהל' זכיה הל' ו ופ"כ מהל' מלוה הל' ג ועי' בהשגות סמג עשין פב טוש"ע ח"מ סי' רמ סעיף ג וסי' קד סעיף ח וסעיף י:

נב ב מיי' פ"ב מהל' מכירה הל' י סמג עשין פב טוש"ע ח"מ סי' רכג סעיף א ועל הלוקח להביא ראיה:

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 להאי 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 משו"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:

מסורת הש"ס

א) [קדושין עד. וש"נ], ב) ב"מ ק. ג) [דף לד ע"ב], ד) שייך לע"ב. ה) [ל"ל שמין].

◆

הגהות הב"ח

(א) רשב"ם ד"ה ומ"ש משני וכו' ואוקמיה ביד מר עוקבא: (ב) ד"ה יחלוקו וכו' מוחזק יותר מחבירו: (ג) ד"ה שודא דדייני וכו' ושמא עתה זכה כצ"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 ולההוא לישנא כצ"ל ותיבת ועוד נמחק: (ז) בא"ד אתי שפיר דפריך אפי' מרב: (ח) ד"ה ושמואל וכו' דהא דאמר ר"א בפ' מי שהיה: (ט) בא"ד וזהו דוחק לומר דאליבא דרב יוסף: (י) ד"ה שודא וכו' הולך מנה לפלוני ומת המשלח קאמר מה: (כ) בא"ד מנה לפלוני מייתי לה כצ"ל ותיבות גבי שליח נמחק: (ל) בא"ד דרמי בר חמא ומר עוקבא: (מ) ד"ה ומ"ש וכו' ומוקמינן לה בחזקת: (נ) בא"ד אבל היכא דפליג רב נחמן לא:

◆

מוסף רש"י

שודא דדייני. לפי ראות עיני הדיינין יעלו הזכות והחובה. שודא לשון השלכה, כמו (שמות טו) ירה בים, דמתרגם שדי בימא (כתובות צד.). המחליף פרה בחמור. להכי נקט המחליף, ולא אמר המוכר פרתו וילדה, דאילו מוכר במעות לא קני לוקח עד דמשיך ואין דמשך מידע ידיע אם ילדה כבר או לא ילדה כבר וליכא לספוקי בעד שלא מכרתי ומשלקחתי. אבל מחליף פרה בחמור לא היה צריך למשוך הפרה או החמור, דאמר מהן שמשך נקנין חליפין למפרע במשיכתו של זה בכל מקום שהן, כדאמרינן בזהב (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"מ ק. ובעין ב"ק צו:). וכן המוכר שפחתו. דקי"ל עבד כנעני נקנה בכסף וכשנתן מעות נקנית לו השפחה ואפילו היא בבית בעלים, ואין ידוע אם עד שלא ילדה נתן הכסף והשעבד שלו או לאחר שילדה יהולד של בעלים (שם ושם).