

שלא כ'נפעל' שגורם לעצמו את הדבר. ומכאן שיש אופנים שגם נטמאה באונס נאסרת על בעלה, וזוהי אשת כהן שנאנסה. (עפ"י משך חכמה — תצא כד, ד)

מעשה אסור הנעשה באונס, האם נחשב 'מעשה-עבירה'?
 'מתיב רבי זירא...'

יש שבארו שורש מחלוקתם של רבא ורבי זירא אם אשת איש שזנתה אסורה לכהן משום 'זונה', בדרך זו: האם מעשה איסור של אדם הנעשה לאונס נחשב כמעשה עבירה מבחינתו, אלא שפטור מעונשין משום 'ולנערה לא תעשה דבר', או שמא בדיני התורה אין נחשב שעשה מעשה-איסור כלל, ומפני כך אין להחשיבה לזונה.

בשאלה זו נחלקו רבא ורבי זירא בענין אחר. במסכת עבודה זרה (נד) דנו בדין 'נעבד' (בהמה שעשאה אלהות ועבדו לה) שאסור לזנובה, מה דין הבהמה שעבדה באונס, ונחלקו בדבר רבא ור"ז, לרבא אסורה ולר"ז מותרת. וברא הגאון בעל 'חמדת שלמה' (בשור"ת סי' לה) שהטעם להתירה, הגם שמכל מקום נעשתה בה עבירה — משום שבאונס אין כלל שם 'נעבד' עליה. נמצא שרבא ורבי זירא הולכים לשיטתם. (אמנם יש הגורסים בסוגיתנו 'רבה'). (חידושי הגר"ר בעניניו כב, ד; מי נפתות. וכיו"ב בשור"ת דובב מישרים ח"ג ק. אם כי אין הדברים מוכרחים ואפשר לחלק בין הנידונים.

עוד בגדרי מעשה עבירה באונס — ע' בקובץ שעורים ריש כתובות, אות ה; 'חידושי הגר"ח על הש"ס' — בענין 'אשו משום ממונו'; אתון דאורייתא — יג; בית ישי — מז; וע' נדרים כז 'אמר ליה רבא...'. וברש"ש, שיעורי ר' פסח מקרובין ור"ח מטלז ובספר נחלת משה שם; משאת המלך על הרמב"ם — א (ובחידושי על מסכתין לעיל נג).

דף נז

'אי בקדושתיה קאי לא אכלה, דהא אמר מר: בת גר זכר כבת חלל זכר'. רש"י: 'זבת חלל פסולה לכהונה בפרק עשרה יוחסין. וכיון דבקדושתיה קאי לא אכלה, דאמרינן הרי זו פסולה לו ועשאה חללה בביאתו'.

משמע מדברי רש"י שכל עוד לא נבעלה, אוכלת בתרומה. וצריך עיון, הלא חללות אוסרת באכילת תרומה, כמבואר במשנתנו ובעוד מקומות, ואם בת גר דינה כבת חלל, מדוע אוכלת? ואכן התוס' כאן צדדו שפסולה בתרומה מצד עצמה, שהרי היא כחללה גמורה, עיין שם. (וע' בקרן אורה ובערוך לגר ורש"ש). ויש לבאר על פי דברי הרמב"ם (הל' תרומות פ"ו) שזונה וחללה אסורות בתרומה משום ובת כהן כי תהיה לאיש זר, הוא בתרומת הקדשים לא תאכל, וכדרשת הגמ': כיון שנבעלה לפסול לה — פסלה. ולפי זה יש לומר שזהו דוקא כשנתחללה על ידי ביאת איסור, שאז אינה אוכלת אפילו כשהיא 'קנין כספו' של כהן. מה שאין כן חללה-שמתולדה, אין חללותה נחשבת אלא כפסול 'זרות', וכשם שזר אוכל בתרומה בתור 'קנין כספו' של הכהן, כגון בת ישראל הנשואה לכהן, כך חללה זו. אולם כשנבעלה לו, הריהי נפסלת בעצם ואסורה בכל גוונא.

ובזה מיושבת תמיהת האחרונים על מה שמבואר בגמרא ששפחה של כהן אוכלת בתרומה, כדברי הגמרא לעיל 'הואיל ומאכילה בעבדיו ושפחותיו הכנענים' — והלא שפחה, דין 'זונה' יש לה אפילו כשלא נבעלה לפסול, כנכרית, וכמו שפסק הרמב"ם (הל' איסורי ביאה פ"ח), ומדוע מותרת בתרומה? אך כיון שנחשבת זונה מתולדה, אוכלת בתרומה בתורת 'קנין כספו' של כהן, כנ"ל. [ואם תאמר מכל מקום תאסר מפני שמוחזקת שנבעלה לגוי או לעבד — יש לומר שאין ביאת איסור פוסלת אלא בבת ישראל שקידושין תופשין בה, וכדכתיב כי תהיה לאיש זר]. (בית ישי מו, ב. וכע"ז יש בחידושי הגר"ח על הש"ס — בכורות. וע"ש קידושין כא. וע"ע באריכות בכ"ז בקהילות יעקב — יבמות לד).

‘זוהי קמיבעיא ליה, כשרות מיתוספא בה ואכלה או דלמא קדושה מיתוספא בה ולא אכלה’ — לפירוש הראשון ברש"י [שנקט אותו לעיקר], הספק הוא בבת גרים שאמה מישראל, שמותרת לינשא לכהן — האם היא נקראת 'קהל' ואסורה בפצוע דכא אם לאו. אבל אם אמה גיורת, ודאי אינה בכלל 'קהל' [וזה בהנחה שראב"י סובר כרבי יוסי שקהל גרים לא איקרי קהל, אבל אם סובר כרבי יהודה שנקרא 'קהל', אין מקום לספק, שהרי מכל מקום אסורה להינשא לפצוע דכא]. (מהרש"א).

(לכאורה היה אפשר לומר שספק זה שייך גם באשה שאביה ואמה גרים — אם נניח שפצוע דכא לאו בקדושתיה קאי, שאינה אסורה לו משום כהונה, והשאלה היא האם בכלל 'קהל' היא ואסורה לפצוע דכא אם לאו. ומה שכתב רש"י שאמה מישראל, כי אז הספק שייך ממה נפשך, בין אם ננקוט שהוא עומד בקדושתו בין אינו עומד, כמוש"כ רש"י. ובוזה היה מדוקדק לשון רש"י 'וכגון דאמה מישראל' — משמע שאפשר אף באופן אחר, [וכדרך שדקדק הב"ח או"ח קעו. ואולם במק"א הערנו שנראה מדברי רש"י בכמה מקומות שאין דיוק זה מוכרח].

אך יותר נראה מלשון הגמרא [לפירוש הראשון שברש"י] שרק מפני שאמה מישראל ונתוספה בה כשרות, מפני כן אנו מסופקים אם גם קדושה נתוספה בה, אבל בת שאביה ואמה גרים דינה כגר עצמו שאינו קרוי 'קהל'. ויש להעיר שמהרש"א ומהרש"ל להלן (פד) נקטו בדעת רש"י שהנולד מגר וגיורת בכלל 'קהל', שלא כגר עצמו. אך יש שתמנהו על דבריהם מכמה מקומות, שדין בן הגר כגר (ערש"ש שם; בית ישי סו"ס"י מו). ולפי דעה זו על כרחך אין לפרש בשאביה ואמה גרים).

(ע"ב) 'יש חופה לפסולות' — לפרש"י מדובר בחופה ללא קדושין קודמים. ופרשו התוס' בדעת רש"י, שרב ושמואל סוברים חופה קונה באשה ללא כסף ושטר [כרב הונא בקדושין ה]. ואולם הרמב"ן כתב שמשמע מרש"י שאף על פי שחופה אינה קונה, יש חופה לפסולות לפסולת מן התרומה. וכן משמע ברמב"ם (תרומות ז, כא) שאף על פי שדעתו נראית שחופה אינה קונה (ע' ריש הלכות אישות, וכן בראשונים קדושין ה. ואולם מהרש"ל כאן צידד לומר שלהרמב"ם חופה קונה), חופה פוסלתן לאכול בתרומה אף ללא קדושין. ונראה שלדעת רש"י והרמב"ם מועילה חופה קודם קדושין, ואין צורך שהקדושין יוקדמו לחופה. (וכן הוא בהגהות מרדכי (קדושין תקמו), וכן משמע ברמב"ן — קדושין י). ואולם התוס' בכמה מקומות נקטו שאין חופה אלא לאחר הקדושין, ולכך העמידו פרש"י כמאן דאמר חופה קונה. (עפ"י שו"ת משיב דבר ח"ד לד). ואולם מדברי המהרש"ל (יש"ש יח) נראה שאפילו בחופה ללא קדושין, אעפ"י שאינה קונה, פסולה חכמים מתרומה מפני שמשתמרת ועומדת לביאה פסולה.

עוד בבאור שאלת חופה לפסולות [ובשיטת הריטב"א] — ע' זכר יצחק ח"א כח (א); שם (לב)–לא; חזון איש סג, יב–יג; אבי עזרי (תליתאה) — איסו"ב יט, ג.

‘אף אנן נמי תנינא, בת שלש שנים ויום אחד מתקדשת בביאה... נשאת לכהן אוכלת בתרומה...’ — הרמב"ן פירש ראיית הגמרא [דלא כרש"י], מכך ששנינו בת שלש שנים ויום אחד שנשאת לכהן אוכלת בתרומה, משמע פחות מבת שלש אם מסרה אביה לחופה אינה אוכלת. [ומה שאמרו 'הא פחותה מבת שלש שנים ויום אחד דלא מפסלה בביאה לא מפסלה נמי בחופה' — זוהי מסקנת הדברים, כיון שכל שאין לה ביאה אין לה חופה, לכך אף לפסול אינה נפסלת]. (ע"ע בחדושי הרשב"א ובחזו"א אה"ע סג, יב).

דף נח

‘משכחת לה כגון שבא עליה ארוסה בבית אביה’ — משמע כאן שאף על פי שארוסה אסורה על אישה מדברי סופרים עד שתכנס לחופה, אם בא אליה אינו נחשב משום כך 'אינו מנוקה מעוון' והמים בודקים את אותו. ומכאן הקשו הראשונים על הרמב"ם שלא כתב כן. (ע' רמב"ם וראב"ד סוטה ב, ח. ע"ע בענין זה

דפים לז – לח

סד. למי ניתנת הירושה בספקות דלהלן?

- א. ספק (–) בן תשעה לראשון או בן שבעה לראשון) ויבם שבאו לחלוק בנכסי המת.
- ב. ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי המת.
- ג. ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי יבם.
- ד. ספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי סבא.
- ה. ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי סבא.
- ו. סבא ויבם בנכסי ספק או סבא וספק בנכסי יבם.

א. ספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי המת – הרי זה ממון המוטל בספק וחולקים, כי אין אחד מהם מוחזק בנכסים יותר מחברו.

א. הרא"ש כתב: אין חולקים אלא כשהסבא קיים אבל כשאינו קיים, נחשב היבם ודאי [משום ירושת אח] לעומת הספק, ואין ספק מוציא מידי ודאי. והרבה פוסקים חולקים (כ"מ מסתימת הרמב"ם, וכן נראה מדברי הריטב"א והמאירי. גם מלשון השו"ע (קסג, ג) נראה שדעת רוב הפוסקים שאין חילוק אם הסבא קיים אם לאו, וכן פסק מהרש"ל וכן נקט הט"ו לעיקר. וע"ע בית שמואל שם וחזו"א קיט, ה).
 ב. אף על פי שהיבם מוחזק בפועל בנכסים, דינם ב'חלוקה' ואין אומרים 'המוציא מחברו עליו הראיה', ואף לחכמים החולקים על סומכוס שאמר 'יחלוקו' בשאר ספק ממון (כן מבואר בראשונים).

ב. ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי המת – אמר רב משרשיא [שלא כסברת רבנן שדנו לפניו]: אף על פי שהספק יש לו חלק בנכסים באופן ודאי שהרי או שהוא בן המת ויורש הכל או שהוא בן היבם ויורש עם שאר בניו, אך הואיל ואין טענתו טענת ודאי שאינו יודע מכת מי הוא בא לירש – הריהו בספק כמותם, ויחלוקו (בחלק שעליו מסופקים, מלבד חלקו שיש לו כאחד מן האחים, שאותו הוא נוטל בשלמותו (רש"י רא"ש רשב"א ריטב"א מ"מ ועוד). והרמב"ם (נחלות ה, ד) סתם יחלוקו.

ג. ספק ובני יבם הבאים לחלוק בנכסי יבם לאחר שחלק היבם עם הספק בנכסי המת (כנ"ל סעיף א) – רבי אבא אמר רב (בראשונים ליתא 'אמר רב'): הדין הראשון בעינו עומד ואין לערער עליו שוב ('קם דינא'), הלכך מה שזה הספק רוצה חלקו בנכסי היבם לומר בנו אני (ואחזיר המחצית שנטלתי בתחילה ונחלוק שוב בשוה את נכסי היבם) – אומרים לו הבא ראיה וטול, ואין לו טענה נוספת. רבי ירמיה אמר: 'הדר דינא' – חוזר הדין הראשון, ויכול הספק לבוא בטענת מה-נפשך: או תנו לי את כל נכסי המת הראשון, או תנו לי חלק שוה כמותכם בנכסי היבם.

א. דוקא לאחר שחלקו בנכסי המת אבל לא חלקו, מודה רבי אבא שיכול לטעון 'מה נפשך' (תוס', ריטב"א. וכן מסקנת הרשב"א, וכתב שכן נראה מדברי רש"י; רש"ל ובית שמואל).

ב. הר"ח הרי"ף הרמב"ם (נחלות ה) הראב"ד הרמב"ן הר"ן והריטב"א נקטו כרבי אבא 'קם דינא' [אם משום שפשט הדברים מורה שהולך הוא בשיטת חכמים החולקים על אדמון (ערי"ף ור"ה ותוס' חד מקמאי), או מפני שרבי אבא דייק הוא הנוחת לעומק הדין, הלכך הלכה כמותו במחלוקתו עם רבי ירמיה (ראב"ד), ואף אם שקול הדבר, אין להוציא מבני היבם המוחזקים (ערמב"ן)]. וע' גם שו"ע אה"ע (קסג, ה ובנו"כ) ומהרש"ל.

ואילו הרז"ה רבנו אפרים הרי"ד והריא"ז נקטו כרבי ירמיה [שטעמו מסתבר (רי"ד), או מפני סוגיות אחרות המורות כדבריו. ע' רז"ה ועוד]. וכתב הרא"ש כיון שמחלוקת הפוסקים היא – אין להוציא מבני היבם [ולפי סברא זו, כתב מהרש"ל שאם תפס השני אין מוציאים ממנו, שמועילה תפיסה בספקא דינא].

ד. ספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי סבא, הרי היבם הוא יורש ודאי מפני שהוא בנו, וזה הספק אינו אלא ספק-יורש כי אפשר שהוא בנו של היבם ואינו נוטל כלום מנכסי הסבא – הלכך אין ספק מוציא מידי ודאי, והיבם נוטל הכל.

ה. ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי סבא [הוא טוען בן הראשון אני, וזכיתי בחצי מכלל הנכסים, והם אומרים אחינו אתה וטול כמותנו שוה בשוה] – חצי שהוא מודה להם, נוטלים הם. חלק שוה כמותם שהם מודים לו – נוטל הוא, והשאר חולקים בשוה.

ו. סבא ויבם בנכסי ספק [הזקן אומר: בן הראשון היה זה ואני יורשו. והיבם אומר: בני היה ואני יורשו], או סבא וספק בנכסי יבם [סבא אומר: אני יורשו ולא אתה, שבן הראשון אתה. והספק אומר בן היבם אני] – הוי ממון המוטל בספק וחולקים.

סבא ויבם החולקים בנכסי ספק, אם כבר חלקו מקודם היבם והספק בנכסי המת (כנ"ל סעיף א), אין יכול סבא לטעון אלא על החצי של הספק, אבל לא להחזיר הדין הראשון ולטעון כיון שיש ספק שכולה שלי ואתה נטלת שלא כדין, נחלוק מחדש את כל נכסי המת (עפ"י הדרישה; חזון איש קיט, א – שלדברי הכל אין אומרים 'הדר דינא' כשאין טענת מה-נפשך).

סבא וספק החולקים בנכסי יבם, וכבר חלקו היבם והספק את נכסי המת, יש אומרים שהספק יכול לומר לסבא: מה נפשך אין לך חלק בנכסים שלקח היבם מהמת, כי בין אם אני בן המת בין אם בן היבם – לי הם. ובוה הכל מודים דהדר דינא כיון שבא בטענה ודאית על אותם נכסים (עפ"י ריא"ז; ים של שלמה). וי"א שאף בזה אומרים 'קם דינא' (עפ"י קרבן נתנאל. ובבית שמואל תלה זאת אם נוקטים 'קם דינא' בודאי או בספק, שאם רק מצד הספק הרי כאן שני הצדדים אינם מוחזקים ויכול הספק לטעון 'מה נפשך').

אם עדיין לא החזיק היבם בנכסי אחיו עד שמת הספק, ועתה הסבא והיבם באים ליטול בנכסי המת – יחלוקו, כדין ספק ויבם בנכסי המת (עפ"י רא"ש ועוד). ואם הסבא אינו קיים ויש אח למת – היבם נוטל חצי מנכסי אחיו המת, ובחצי השני – יחלוקו (ים של שלמה).

דף לח

סה. שומרת יבם, מה דין נכסיה דלהלן, בחייה ובמותה?

א. נכסים שנפלו לה כשהיא שומרת יבם.

ב. כתובתה.

ג. נכסים הנכנסים ויוצאים עמה.

א. תנן, שומרת יבם שנפלו לה נכסים – מוכרת ונותנת, וקיים. ונחלקו אמוראים בדין זה; – לדברי עולא, דוקא כשנפלה ליבום מן האירוסין (שהארוסה שמכרה בנכסים שנפלו לה – מכרה קיים, וכאן אפילו לכתחילה היא מוכרת, שזיקת ארוסה עושה 'ספק ארוסה'), ואם מתה – הנכסים של משפחתה, אבל נפלה מן הנישואין הרי היא כספק-נשואה ואינה מוכרת ונותנת. וכשהיא מתה, לדברי בית שמאי חולקים יורשי הבעל (= היבם) עם יורשי האב, ולבית הלל הנכסים בחזקתם וינתנו ליורשי האב שהם יורשיה. [אותה מחלוקת שייכת בחייה לענין אכילת הפירות של אותם נכסים; לבית שמאי יחלוקו ולבית הלל מעמידים הנכסים בחזקתם].

רבה חולק וסובר שאפילו נפלה ליבום מן הנישואין, כל עוד היא חיה יכולה למכור וליתן אף לכתחילה וגם אוכלת פירות, שאין ספק-נשואה מוציא מידי ודאי, שהרי הקרן שלה בכל אופן הלכך חזקה עדיפה, ורק לאחר מותה נחלקו בית שמאי ובית הלל כאמור.

אביי ורבה לא חילקו בין נפלה מן האירוסין או מן הנישואין ולדברי שניהם בכל אופן הנכסים שנפלו לה כשהיא שומרת יבם – שלה, והוא הדין לאחר מותה, יינתנו ליורשי האב. ורבה אמר שאם עשה בה מאמר – לדברי בית שמאי מאמר עושה ודאי ארוסה וספק נשואה לחלוק בנכסים כשמתה.

א. המאמר מועיל רק כשנעשה לפני שנפלו לה נכסים, אבל קדמו הנכסים, אין מועיל המאמר לזכות הנכסים ליבם (עפ"י רז"ה ריטב"א נמוקי יוסף).

ב. בחייה, אפילו עשה בה מאמר שהוא כספק-נישואין, אינו מועיל להוציא מידי ודאי שלה הלכך היא אוכלת פירות, אך נראה שאעפ"כ לכתחילה לא תמכור (תוס' [והיינו לב"ש אבל לב"ה לא שמענו]. וכן צדד הריטב"א).

וכתב הרז"ה שמוכרת לכתחילה פירות אבל לא תמכור לכתחילה את גוף הנכסים שנפלו לה לאחר עשיית המאמר. והרמב"ן כתב (וכ"מ במאירי) שמוכרת לכתחילה את הנכסים שאין מאמר מועיל לב"ה אלא לענין חייית צרה מדרבנן. וכן נפסק בשלחן ערוך (קס"ה).

ב. שומרת יבם שמתה בחייו של היבם – כתובתה (עיקר ותוספת. ראשונים) בחזקת יורשי הבעל. ואף בית שמאי לא נחלקו בדבר (אביי, רב אשי), לפי שלא ניתנה כתובה לגבות מחיים, וכל שהיא מתה בחייו של יבם הריהי כאשה שמתה בחיי בעלה (רש"י ותוס').

א. בעל המאמר נקט שלפי המסקנה שלבית שמאי שטר העומד ליגבות כגבוי דמי, גם בכתובה אומרים בית שמאי יחלוקו. והרמב"ן השיגו, וכן הביא מרבנו חננאל שאף למסקנא אין מחלוקת בכתובה (וכ"מ ברש"י ובתוס' וברא"ש).

ב. נכסי 'צאן ברזל' – הם נכסים שהכניסה האשה לבית בעלה ושמתם בכתובה, ואם פחתו – פחתו לו, ואם הותירו – הותירו לו; לפרש"י (בכתובות פ:), תלוי הדבר במחלוקת האמוראים האם בחזקת יורשיה או יחלוקו עם יורשי הבעל, או בחזקת יורשי האשה. וכן נקט הרמב"ם ופסק יחלוקו (אישות כב, י). ולענין הפירות מאותם נכסים נקט שאין לו ליבם עד שיכנסו. והרמב"ן בחדושו השיג שבדין הוא שאף בפירות יחלוקו, וכן נקט הרמב"ם (קס"ו) לעיקר.

והתוס' צדדו שהכל מודים כאן שנכסי צאן ברזל בחזקת היבם, ככתובה. וכן נקטו הסמ"ג הראב"ד והרמב"ן (במלחמות ה'), וכן נקטו הרא"ש ומהרש"ל לעיקר [ולדעה זו אף הפירות מאותם נכסים – ליבם. מאירי, רש"ל]. וכן בחייה, ודאי אינה יכולה ליטול אותם נכסים ולמכרם, בין לבית הלל בין לבית שמאי (רמב"ן) – עד שיחלוקו.

ויש מחלקים בין נכסים שהם בעין אשר חוזרים אל בית אביה [משום שבח בית אביה] – שדינם ב'יחלוקו', ובין שאר נכסי צאן ברזל שהם בחזקת יורשי הבעל (מאירי בשם גאוני ספרד).

ולמעשה כיון שהיא מחלוקת הפוסקים, אם מתה ויורשי הבעל מוחזקים בנכסים אלו – אין מוציאים מידם (רמ"א קס"ו, עפ"י תשובת הר"ן).

ג. נכסים שמכניסה האשה לבעלה לאכילת פירות ולא שמאתם בכתובתה, והם יוצאים עמה במיתתו (– נכסי מלוג); לדברי אביי נחלקו בדבר בית שמאי ובית הלל האם יש ליבם זכות באותם נכסים הלכך כשמתה חולקים יורשי הבעל עם יורשי האב, או הנכסים בחזקתם כלומר אצל יורשי האב (כי כשהיתה נשואה, ידו של בעלה כידה הלכך כשמת ואין ליבם בה אלא זיקה, ידו גרועה מידה. רש"י). ולרבא, אפילו לבית הלל נוטלים יורשי הבעל בנכסים (כי יד הבעל עדיפה מידה, וכשמת בעלה יד היבם כידה (עפ"י פרש"י), הלכך חולקים. ראשונים בדעת רש"י; רב"ד עפ"י מ"מ).

מבואר בגמרא שלאביי, כשם שנחלקו ב"ש וב"ה לאחר מיתה בגוף הנכסים, כך היו יכולים לשנות מחלוקתם בחייה ולענין פירות.

א. כמה מהראשונים סוברים [דלא כרש"י] שלדעת רבא נכסים שנפלו לה כשהיתה ברשות בעלה – בחזקת היבם הם כולם ולא יחלקו יורשי האב בהם, ואם מכרה ונתנה – מכרה בטל (עפ"י הרי"ף רמב"ן ר"ה רשב"א ועוד).

ב. גם לדעת אביי שאין ליבם חלק בנכסי מלוג שנפלו לה תחת בעלה, אין לה למכרם לכתחילה (עפ"י מאירי).

ג. הפירות שמאותם נכסים; לדעת בעל המאור אין בהם ליבם זכות, כמו נכסים שנפלו כשהיא שומרת יבם שלא תקנו לו פירות. [ויש אומרים שאפילו לאחר שיכנסו אין לו פירות, הואיל ואין לה כתובה עליו אלא אם כתב. דעה זו מובאת במאירי].

ולדעת הרמב"ן (וכן הסכים רש"ל) אם כי אינו אוכלם עד שיכנסו, כשכנס – זכה בפירות. וכן כשמתה בעודה שומרת יבם – הוא יורשם, שהפירות נעשים כגוף הנכסים.

והראב"ד (אישות כב, י) כתב שהיבם חולק עמה בפירות נכסי מלוג. והרשב"א כתב שמשמע בגמרא שהיבם אוכל פירות מנכסי מלוג שהיו לה תחת בעלה. והקשה על כך הלא אינו חייב לפדותה, ונשאר ב'צ"ע'. ובמאירי מביא דעה הסוברת שהיבם אוכל מחצית מהפירות.

ד. התוס' הביאו מרב יהודאי גאון בהלכות פסוקות שהלכה כאביי, כי גם רב פפא נקט כמותו. וכן נקט המאירי, שאין ליבם בנכסים שנפלו לה תחת בעלה כלום. יש פוסקים כן מטעם אחר, שלא נחלקו אביי ורבא אלא לבית שמאי (ערמב"ן בדעת הרמב"ם), אבל להלכה נכסי מלוג שהכניסה לבעלה – ליורשי האב הם. (רמב"ם אישות כב, י).

ואילו הריטב"א הביא בשם ר"י והגאונים שהלכה כרבא. וכן פסק הרז"ה וכתב שאם מכרה נכסים אלו שנפלו לה כשהיא תחת בעלה – מכרה בטל. ואם מתה – הנכסים בחזקת יורשי הבעל. ולפרש"י – בחזקת שניהם. והוזכרה דעה זו ברמ"א (קסו), לחלוק בנכסים.

ה. כל זה בנכסים שנפלו לה כשהיתה נשואה לבעלה, אבל היתה ארוסה – מסתבר שאין ליבם בהם כלום, לא בחייה ולא במותה (עפ"י רמב"ן). ויש לומר שאף בחייה מוכרתם ונותנתם לכתחילה הואיל וזיקת ארוסה אינה עושה אלא ספק ארוסה והרי גם ארוסה ודאי אם מכרה ונתנה קיים (עפ"י רשב"א ריטב"א ומאירי. וצ"ע בדברי מהרש"ל שכתב שאין חילוק בין אלמנה מן הנישואין לאלמנה מן האירוסין).

ו. בכל מה שאמרו 'יורשי הבעל', היינו היבם ושאר אחיו. ואם אבי המת קיים – האב הוא היורש. וכן הדין אפילו כשעשה היבם מאמר (מאירי). ויש חולקים וסוברים שאפילו האב חי, היבם יורש (ע' רמ"א קסז, שתי הדעות. ורש"ל נקט כדעה אחרונה).

ז. יבמה האסורה להתיבם, נראה שאין היבם יורשה. ובמשנה-למלך (אישות כב, י) משמע לכאורה שמסתפק לומר שהיבם יורשה, ואינו מסתבר. ואולם במקום שהיבום מותר אלא שאינה עצה הוגנת – נראה שיבם יורשה. וכן בזמן הזה שנוקטים כאבא שאול ומצות חליצה קודמת – נראה שירשה שהרי גם עתה היא זקוקה ליבום לשם מצוה, ולא הוקלשה הזיקה בכך שאינו מכיין לשם מצוה. וכן דעת אחרונים דלא כט"ז (עפ"י חזון איש קיט, כ).

סו. אלו נפקותות מבוארות בסוגיא בשאלה האם שטר העומד לגבות כגבוי דמי אם לאו, ובשאלת אין ספק מוציא מידי ודאי.

לדברי בית שמאי, שטר העומד לגבות כגבוי דמי, לפיכך נפל הבית עליו ועל אביו או על שאר מורישיו ואין ידוע מי מת תחילה ויש עליו כתובה ובעלי חובות – יחלקו יורשי האב עם בעלי החובות, כי בעלי השטר נחשבים כמוחזקים כמו יורשיו והרי כל אחד מהם ספק יורש הוא. וכן אשה שקינא לה בעלה ונסתרה, ולא הספיקה לשתות עד שמת בעלה – נוטלת כתובתה, שאעפ"י שספק אם זינתה אם לאו, אך כיון שהשטר כגבוי דמי הרי היא כמוחזקת בנכסים המשועבדים לכתובתה ואין מוציאים מידה. בית הלל חולקים בשני אלו, שלדבריהם השטר אינו כגבוי הלכך נכסים בחזקתן; כלומר בנפל הבית בחזקת יורשי האב, ובסוטה בחזקת יורשי הבעל, שמתוך שאינה שותה (והביא האיש את אשתו) אין נוטלת כתובה.

רבה אמר אין ספק מוציא מידי ודאי בין לבית שמאי בין לבית הלל, הלכך שומרת יבם שדינה כספק-גשואה, יכולה למכור בנכסים שנפלו לה מפני שהיא ודאי (שהקרוך שלה בכל אופן) והיבם ספק. וכן לענין כתובתה כשמתה, אילו ספק היה מוציא מידי ודאי, היו חולקים יורשי האב עם יורשי הבעל אך כיון שאינו מוציא מידי דאי, אין יורשיה נוטלים כלום מהיבם שהוא ודאי. כאמור לעיל, עולה סובר ששומרת יבם מן הנישואין אינה יכולה למכור בנכסים שנפלו לה, מפני שהיא ספק-גשואה.

במקום 'רוב' – צידד בקצות החשן (רפ) שמועיל להוציא נחלה, שהרוב בגדר 'ודאי' המוציא מידי ודאי. ובקובץ הערות (לוט) כתב להוכיח מהרא"ש (קדושין פ"ב) שאין מועיל כח הרוב להוציא נחלה מחזקת השבט. וכתב לדון שם בברי ושמא, ע"ש.

דף לט

סז. האם יש כתובה ליבמה מהיבם?

כתובת היבמה, שיעבודה על נכסי בעלה הראשון (וכל הנכסים שהשאיר משועבדים לכתובתה, ואין רשות ליבם למכרם שלא בהסכמתה. כתובות פא) ולא על נכסי היבם – שאשה הקנו לו מן השמים (ולא שיעבד נכסיו, ויכול למכרם בכל עת שירצה. רש"י). ואם אין לה מן הראשון (אף לא נכסים משועבדים. תוס') – תקנו לה מהיבם (מנה כדין אלמנה. רמב"ם) כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה. א. מכר היבם מנכסיו לאחרים, אפילו השתדפו אחר כך שדות של מת – לא תטרוף מהנכסים שמכר היבם, שהרי שיעבודה על נכסי המת ולא על נכסי החי. ואולם אם יש ליבם נכסים בני