

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 (שהקרן 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

- חורין – גובה מהם, שלא תהא קלה בעיניו להוציאה. ואם נשתדפו נכסי הראשון לאחר שגירשה היבם – אף מבני חורין של השני אינה גובה (עפ"י תוס'). ויש שכתבו שאינה גובה מבני חורין של השני (כן הוא בטור. ומהרש"ל תמה על כך. וע' רי"ד).
- ב. הניח הראשון נכסים כשווי נדונייתה ששמה בכתובתה, הרי הנכסים הללו משועבדים לה. והאח השני מקבל על עצמו בכתובתו אחריות לנדונייתה כנכסי צאן ברזל (מהרש"ל).
- ג. תוספת כתובה שנתחייב לה הראשון, אם לא הניח נכסים – אין השני חייב ליתנה לה מנכסיו, אלא אם נתחייב לה מדעתו כשכנסה (עפ"י שו"ת ר"י מגאש קלט).
- ד. חלץ לה אחד מן האחים – גובה כתובתה מנכסי בעלה, ושאר הנכסים ליורשי המת. ויש מי שכתב שעכשיו שכופים לחלוץ אינו חייב ליתן לה כתובה שהרי אנוס הוא ע"י החכמים מלייבם (כן צדד האור-ורוע תשלט) והרבה חולקים (ע' בתשובת בנו, ר"ח או"ז – תשובות חדשות א: 'זכן כל רבותינו נוהגין ושוים בדבר להגבות ליבמה כתובה, וגם אבא מארי לא כתב [אלא] בלשון ספק). ומתקנת הקהלות שהיבם והיבמה חולקים בנכסים לאחר חליצה (ע' מרדכי כב; שו"ת מהר"ם מרוטנברג ד"פ תקסג; תרומת הדשן רכ; אה"ע קסה, ד).
- ה. נראה שאפילו למי שאומר כתובה דאוריתא, יבמה שנפלה מן האירוסין אין לה כתובה מדין תורה, מפני שהיבם אינו מייבמה ברצונו אלא משום מצות התורה (עפ"י משך חכמה משפטים כב, טו. וע' באבני-נזר (אה"ע ריב, ד) שקנין יבום אינו מתייחס ליבם אלא משמים הקנו לו).

סח. א. באיזה מן האחים מצוה לייבם, ומה הדין כשאינו רוצה לייבם או כאשר הוא במדינת היבם?

- ב. יבום אח צעיר או חליצת גדול – מה עדיף?
ג. האם יש עדיפות לאח הגדול לענין חליצה?
ד. האם מצות יבום קודמת לחליצה או להפך?

א. מצוה בגדול לייבם. לא רצה – מהלכים על כל האחים. לא רצו – חוזרים אצל גדול ואומרים לו עליך מצוה, או חלוץ או ייבם. תלה הגדול בקטן עד שיגדיל – אין שומעים לו. תלה בחרש או בשוטה שייבמו הם (או לאלתר או לכשיתרפאו. עתוס', פיה"מ לרמב"ם ומאירי) – אין שומעים לו (והוא הדין למוכה שחין. תוס' עפ"י לעיל ד). היה הגדול במדינת היבם, אין שומעים לקטן לתלות בגדול לכשיבוא – שאין משהים את המצוה, אלא אומרים לו עליך מצוה, או חלוץ או ייבם.

א. כאשר מהלכים על כל האחים, יש אומרים שהולכים מן הגדול אל הקטן (רש"י ושר"ר), וכן לענין כפייה, הגדול גדול קודם (ריטב"א). ויש אומרים שכולם שוים כאשר אין הגדול מייבם (עפ"י רמב"ם. ותלוי בגירסת הגמרא לעיל כד).

ב. יש אומרים: דוקא כשהגדול במדינת היבם אין ממתנינים לו, אבל לא בעיר אחרת באותה מדינה (עפ"י תרומת הדשן לה). ויש שאינם מחלקים בדבר (ע' יש"ש; ב"ח קסא. וע' פרטי דינים בשו"ת ב"ח החדשות צב; בית יעקב קמב; שו"ת חת"ס אה"ע ח"ב פא; עבודת הגרשוני יב; צ"צ קכז).

ג. כאשר הגדול במדינת היבם, והאח האחר רוצה ליבם והיא מסרבת באמרה שרוצה בגדול, צדד מהרש"ל שיש לה דין 'מורדת' להפסיד כתובתה, אלא שלהלכה אין דין 'מורדת' אלא אם מסרבת לחלוץ, אבל אם מוכנה לחלוץ אעפ"י שמסרבת להתייבם – לא.

ד. לא רצו לא לייבם ולא לחלוץ, ועברו ב"ד וכפו את הקטן וחלץ – נראה שחליצתו חליצה, ואינה כחליצה המעושה שלא כדין כי סוף סוף היא זקוקה לכולם ואין כאן מי שרוצה לחלוץ (כן צדד שלא למעשה, הגרעק"א בתשובות חדשות מה).

ה. נשבע הגדול שלא ייבם ושלא יחלוץ – חייב הוא לחלוץ לכתחילה ולא הקטן, וגם ב"ד כופים את הגדול שהרי המצוה מוטלת עליו מן התורה ואין השבועה חלה לבטל המצוה [אלא שיש לו להישאל על שבועתו מפני מראית העין] (עפ"י ריב"ש קנט; תשב"ץ ח"א ק; רמ"א קסא, ד ועוד).

ב. ביאת קטן (= שאינו גדול האחים, אבל הוא למעלה מי"ג שנה) וחליצת גדול; לפי לשון אחת, נחלקו בדבר רבי יוחנן ורבי יהושע בן לוי האם ביאת קטן עדיפה שהרי מצוה ביבום, או שמא חליצת גדול עדיפה מאחר ומצוה בגדול. וללשון אחרת הכל מודים שביאת קטן עדיפה.

א. נקטו הפוסקים שביאת קטן עדיפה על חליצת הגדול. ואולם אם האשה אינה רוצה להתייבם וגדול האחים חפץ בחליצה – אין לכופה להתייבם מן הקטן אפילו למצוה (עפ"י תרומת הדשן (כ).

ב. כתב הריטב"א עפ"י פרש"י שיש לומר שאפילו לחכמים שביאת קטן פחות מכן י"ג קונה ביבמה, לא משמע שתהיה עדיפה מחליצת גדול. ויש חולקים (ע' בפירוש הריטב"א ובמאירי).

ג. לפי לשון אחרונה, רבי יוחנן ורבי יהושע בן לוי נחלקו בשאלה זו; האם חליצת גדול עדיפה או שוה לחליצת שאר האחים.

א. יש מי שמפרש שלא נחלקו אלא כשהגדול אינו לפנינו, אבל אם הוא לפנינו – מצוה בגדול לחלוץ (עפ"י מגיני שלמה, בשו"ת הב"ח החדשות צה).

ב. להלכה כתבו הפוסקים שחליצת הגדול עדיפה (רמב"ם ב"ו, ר"ד, מאירי [שם משמע שזהו מפני הספק. וכ"ה בספר העיטור וכן צדד רש"ל]; אה"ע קסא, ו), והגדול גדול קודם לחלוץ (כן מבואר במאירי). ואם יש לגדול אשה ולקטן אין – חליצת הקטן עדיפה (בית שמואל שם). ויש חולקים (ראה בפירוט לעיל (כד).

ג. אין הגדול רוצה לחלוץ והקטן רוצה – אין כופים את הגדול (עפ"י מים עמוקים לב; בית שמואל קסא סק"ז עפ"י רבנו ירוחם בשם הרמ"ה. וע' פנים מאירות ח"ב א). והרש"ש כתב להוכיח מהתוס' שכופים את הגדול לחלוץ.

ד. מצות יבום קודמת למצות חליצה – בראשונה שהיו מתכוונים לשם מצוה. עכשיו שאין מתכוונים לשם מצוה אמרו מצות חליצה קודמת למצות יבום. כך שנינו במשנת בכורות. ובארו בגמרא שזהו כדעת אבא שאול שאמר הכונס יבמתו לשם נוי ולשם אישות ולשם דבר אחר – כאילו פוגע בערוה וקרוב אני בעיני להיות הולד ממזר [וכן דייקו בגמרא (ג). מסתם מתניתין בתחילת המסכת כאבא שאול]. וחכמים אומרים: יבמה יבא עליה מכל מקום. ולכן אמר רמי בר חמא אמר רבי יצחק: חזרו לומר מצות יבום קודמת למצות חליצה – כי סברו לבסוף כרבנן.

אעפ"י שעכשיו מצות חליצה קודמת כאבא שאול, אמר רב: אין כופים אותו. ואף רב יהודה סבר כן.

א. לפרש"י אין כופים אותם לחלוץ [אף לא בדברים. הגהות הב"ח על הרא"ש] כאשר היבם והיבמה חפצים ביבום, אבל אם היבמה לא רצתה להתייבם ונותנת אמתלא לדבריה [בדוקא הוא. עפ"י ריטב"א ומאירי, תפארת שמואל על הרא"ש. וערמב"ן] מטעים אותו כדי שיחלוץ, ואם אי אפשר להטעותו – כופים אותו שיחלוץ, כדין יבמה שנפלה לפני מוכה שחין (וע' גם בה"ג הלכות יבום נה, ב. ואולם הרשב"א בתשובותיו (ח"א אף רמ ובח"ד סוס"י לו) נטה מדבריו. וע' גם בשו"ת רא"ש מב, ו). והתוס' חולקים וסוברים שאם אין כוונתם לשם מצוה [ובזמן הזה חוששים לכך בסתמא. ע']

תרומת הדשן רכ), אעפ"י ששניהם רוצים את היבום – כופים אותם לחלוץ [כפיה בדברים. עתוס' שם; ק"ג מהרש"א והגהות הגר"א. ובאוצה"ג כתבו שמגדים אותו עד שיחלוץ. ויש דעות ואופנים שכופים בשוטים – ע' אור זרוע תרלח; שו"ת מהרי"ק קב; יש"ש יז; בית שמואל קס; חזו"א קיט, כ; שבט הלוי ח"ג רז, א].

ואם הוא רוצה לייבם והיא אינה חפצה, משמע בתוס' בכתובות (סד). ועוד ראשונים שאעפ"י שאין ידוע שכוונתם למצוה, אין כופים אותו על החליצה אבל מטעים אותו כדי שיחלוץ. ורק כשאינו רוצה לא לייבם ולא לחלוץ (והיא חפצה. ב"ח) – כופים.

ב. בראשונה שהיו מכוונים לשם מצוה, אם רוצים לחלוץ ולא לייבם – אין כופים על היבום (כן פירש ר"ת מאמר רב. והרי"ד תמה הלא מקרא מפורש הוא שאם אינו חפץ ליבם חולצת, ומה בא רב ללמדנו). ג. כשהיו מכוונים לשם מצוה [או לדעת החולקים על אבא שאול, אף שככוונתו לדבר אחר] ורצה לייבם והיא אינה חפצה, אפילו נתנה אמתלא לדבריה, אין כופים אותו לחלוץ מלבד באלו שכופים להוציא מן הבעל כגון מוכה שחין ובורסי, שאו כופים אותו לחלוץ [עפ"י תוס'; רמב"ן; רי"ד ועוד]. ויש אומרים שאפילו מוכה שחין וכד' שאין כופים אותה להתייבם, אין כופים אותו לחלוץ (מובא בריטב"א).

ד. משמע בתוס' שאפילו בזמן הזה, אם ידוע לנו שכוונתם למצוה [כגון שבאים לפנינו כדי לחלוץ והרי רואים שאין דעתם לדבר אחר] – מייבם, אלא שאין כופים על כך כנ"ל. וע' ים של שלמה באריכות ובש"פ.

ה. לאבא שאול, אם אין היבם מכוין לשם מצוה, יש אומרים שעובר באיסור תורה (רמב"ן ועוד) ואף לא קנאה. וכן הדין בבא על יבמתו מתוך אונס וכד' (כן נקט הרמב"ן מסברא). ויש אומרים שאין זה אלא איסור דרבנן (עפ"י ריטב"א). ויש שכתב כן גם בשיטת רש"י, שלכך אם רצו שניהם להתייבם אין מהייבם אותם לחלוץ. ע' שבט הלוי ח"ג רז, א).

ו. הרי"ף והרמב"ם פסקו כחכמים שלעולם מצות יבום קודמת לחליצה, וכן נקטו הרמב"ן והריטב"א והנמו"י והמאירי לעיקר. וכן דעת השאלתות והמאירי (לעיל יב: וע' גם במדרכי כתובות קפח) – שהרי חזרו לומר כחכמים. ואילו רבנו תם פסק כאבא שאול. וכן חזר ופסק רבנו חננאל. והרי"ד כתב שאעפ"י שהלכה כחכמים (וע' גם בפסקיו להלן מג:), מכח תקנת הישיבות כופים את היבם לחלוץ וליתן לה נדונייתה ומנה ומאתים (נראה לכאורה שדבריו אמורים כשהיא אינה רוצה להתיבם). ובמקום תקנות קהילות שו"ם כופים לחלוץ וחולקים בנכסים (אה"ע קסה, ד. ע"ש). ואף על פי שלחומרא אנו פוסקים כרבנו תם וסייעתו, נראה שלקולא אין סומכים על כך [ונפקא מינה לענין חליצת סומא שיש אומרים סומא אינו חולץ] (עפ"י שו"ת מהרי"ל קפא).

סט. כיצד בית דין יודעים שהבאים לפניהם לחלוץ הם היבם והיבמה?

נחלקו רב אחא ורבינא האם צריכים עדים כשרים להעיד בפני בית דין שהוא היבם והיא היבמה, או די אף בעדות קרוב או אשה (וכן עבד או קטן שהוא מכיר ונבון. עפ"י רמב"ם וטשו"ע). וכן הסיקו להלכה שגילוי מילתא בעלמא הוא ואפילו קרוב ואפילו אשה.

א. כמו כן יכול עד אחר לסמוך על פיהם ולהעיד על אותו אדם שהוא היבם ועל האשה שהיא היבמה, בין לענין איסור בין לענין ממון. ודוקא כשאין חשד אבל כשיש חשד, חוששים ואין סומכים על עדות כזו (רי"ף).

- ב. נראה שמדובר כשידוע בעיר הזאת מי הוא היבם, הלכך כשבא לבית דין ואמר קרובו זה היבם וזה שמו – שומעים לו, אבל אם אין ידוע לנו שהיבם כאן – צריך עדות (עפ"י חזון איש קיד,ו). וע"ע מרדכי פ"ב נה; תשב"ץ ח"א פג.
- יש מהגאונים שפירשו שאם אין ב"ד מכירים אותם צריכים שני עדים כי יש לחוש לתרמית, ומה שאמרו קרוב או אשה הכוונה שהעדים המעידים בב"ד מסתמכים על מה ששמעו מהקרוב כמסית לפי תומו וזהו אחיו מצד האב, כי בשעה ששמעו לא היתה סיבה של חשש שקר (מובא במאירי, ונטה לדעה זו. וע' גם בשו"ת הריב"ש קפב ובנובי"ק אה"ע צג – בדעת הרי"ף).
- הגרעק"א נסתפק האם מועיל 'עד מפי עד' לומר שהוא אחי המת, או שמא גרע זה מעדות קרוב או אשה, שאין מתירא שמא יתבדה והיא נתפס כשקרן (אך בשני עדים המעידים מפי עד, משמע מהמאירי שודאי כשר כנ"ל).
- ג. כתב הרא"ש (ב"ב פ"י ז) שגם לענין שטרות של ממון די בקרוב או אשה המעידים שזהו איש פלונית ואשה פלונית, משום שגילוי מלתא בעלמא הוא, אך לענין שליח המוליך גט לאשה, פסק בתרומת הדרשן (רלה) שאם אינו מכירה בעצמו, צריך שיתן לה על פי עדים המעידים שזו היא, שבגט חוששים שמא יטעוהו. ויש אומרים שבדיעבד מועיל אף ללא עדים כשרים (ע' אה"ע קמא, לו; קמב, יא; שו"ת רדב"ז ח"א לו ועוד). ואף לדעה ראשונה אין צריך קבלת עדות בבית דין דוקא (עפ"י ט"ז קמב סק"י).

דפים לט – מ

- ע. א. יבמה יבא עליה.
- ב. מצות תאכל במקום קדש.
- מה באו כתובים אלו ללמדנו?
- א. לפי שהיתה היבמה בתחילה (עד שלא קידשה אחיו) מותרת, נאסרה, וחזרה והותרה – תחזור להתירה הראשון? תלמוד לומר יבמה יבא עליה – מצוה. ושני פירושים למאמר זה; – לדברי אבא שאול הכוונה היא ללמוד שביאתה צריכה להיות לשם מצות יבום (יבמה יבא עליה ויבמה – לשם מצות יבום), ואינה כבתחילה שהיתה מותרת אף לשם נוי וכו' (כן פירש רבי יצחק בר אבדימי). ולחכמים החולקים על אבא שאול, הכוונה ללמוד שמצוה עליו ליבמה יותר מן החליצה (כן פירש רבא).
- מבואר בתוס' (וכ"מ ברמב"ן) שאפילו לאבא שאול, אם היו מתכוונים לשם מצוה – מצוה ביבום. ויש לומר שלומד כן ממשמעות המקרא שרק אם אינו חפץ לייבם חולץ, אבל לא מיתור הכתוב הנ"ל.
- ב. מצות תאכל יתר הוא, שכבר נאמר והותרת ממנה יאכלו אהרן ובניו; לפירוש רבי יצחק בר אבדימי בא הכתוב לומר שיאכלנה מצות ולא חלוט ברותחים, ואפילו חלט ולבסוף אפה שבכלל 'מצות' הוא ויוצא בזה ידי חובתו בפסח, כאן הקפיד הכתוב שלא יעשה כן (כ"מ מפשטות דברי הגמרא. ועתוס' רא"ש שנראה מדבריו לכאן' שהאסור הוא רק בעודו חלוט. ואפשר שיש בדבריו ט"ס. ע' שבט הלוי ח"א לו). ולפירוש רבא בא הכתוב לומר שמצוה על הכהן העובד עבודתה לאכלה.
- א. אף על פי ששאר הכהנים מאותו בית אב מתחלקים בה, צריך שהכהן המקריב יאכל מקצתה (עפ"י תוס' ומאירי). ויכול המקריב לאכול כולה אם ירצה (מאירי). ויש אומרים שיכול ליתן לכהן אחר מאותו בית אב (עפ"י פירוש הר"ש לתו"כ פר' צו).