

דפים קכו — קכז

רב. אלו הלכות מיוחדות נאמרו בטומטום שנקרע ונמצא זכר? האם ובמה הוא שונה משאר זכרים?

טומטום שנקרע ונמצא זכר; —

אמר רבי אמי (ותניא כוותיה): אינו נוטל פי שנים (והיה הבן הבכור לשניאה — עד שיהא בן משעת הויה).

רב נחמן בר יצחק אמר: אף אינו נידון כבן סורר ומורה (כי יהיה לאיש בן סורר ומורה — עד שיהא בן משעת הויה).

אמיר אמר: אף אינו ממעט חלק בכורה (שכשבאים ליתן חלק בכורה לבכור האחים, אין הטומטום בא בחשבון. ואולם לגבי חלק פשוט הוא מתחשב כשאר כל האחים. וילדו לו בנים — עד שיהא בן בשעת לידה).

א. מסתימת הפוסקים משמע שאין חילוק אם נקרע בחיי האב או לאחר מותו, בכל אופן ממעט חלק בכורה (עפ"י דבר אברהם ח"א כב, ג).

ב. שני אחים, האחד בכור והשני טומטום שנמצא זכר — הבכור נוטל שני שלישים והטומטום נוטל שלישי (רמ"ה. וע' בקובץ ענינים).

רב שיזבי אמר: אף אינו נימול לשמונה (לדחות שבת. אשה כי תזריע וילדה זכר... וביום השמיני ימול — עד שיהא זכר משעת לידה).

רב שרביא אמר: אף אין אמו טמאה לידה (אשה כי תזריע וילדה זכר וטמאה שבעת ימים. ואף טומאת יולדת נקבה אין לה (ואם נקבה תלד וטמאה...), אלא טומאת נדה בראיית הדם. רשב"ם). והשיבו על דבריו מסתם משנה במסכת נדה, שהמפלת טומטום ואנדרוגינוס תשב לזכר ולנקבה.

ואעפ"י שרב שרביא איתותב, רב שיזבי לא נדחה בהכרח. אלא שקשה על דבריו מדקדוק לשון המשנה. [אך זאת מוכח במשנה, שאין לומר בודאות שאינו נימול בשמיני, כי שמא אין למעטו מן הכתוב (ואף רב שיזבי לא אמר אלא מספק. ריטב"א)].

מהשמטת הרמב"ם דינו של רב שיזבי, יש למדים (ב"י ורמ"א יו"ד רסו, י) שדחאו מהלכה. [אם משום קושית הגמרא, או מטעם אחר. ע' נובי"ת יו"ד קסג או"ח לא; דבר אברהם ח"א כב, ג]. וכן דעת הרא"ש המאירי הרי"ד והרי"ז (בפסקיהם) שטומטום שנקרע ונמצא זכר, מלים אותו בשבת. ויש אוסרים (כ"מ ברי"ף שהביא מימרא דרב שיזבי. וכן כתבו ר"י מגאש רמ"ה רשב"א וריטב"א. ומובאות שתי הדעות ברמ"א יו"ד רסו, י).

ונפקא מינה גם לענין טומאת היולדת; שלפי הדעה שרב שיזבי לא נדחה, היולדת טומטום ונקרע ונמצא זכר, צריכה להחמיר כאילו ילדה זכר אבל אין לה ימי טוהר, כי שמא אין לה דין יולדת. וכן אם נמצאת נקבה, יושבת לחומרא כנקבה ואין לה ימי טוהר. ואם לא נקרע, תשב לזכר ולנקבה ולנדה — לחומרא (יד רמ"ה, עפ"י סוגית הגמרא).

יוצא דרך דופן, אינו נוטל חלק בכורה (משנה בכורות מז:). ואם הוא פשוט, ממעט חלק בכורה (עפ"י תוס' שם. וכן משמע מדברי הרמב"ם — נחלות ב. דבר אברהם ח"א כב, ג).

דף קכז

ר.ג. מה דיני הספקות דלהלן לענין ירושת הבכור?

א. שני אחים שנתערבו ואין ידוע מי הוא הבכור.

ב. היו מוחזקים בזה שהוא בכור, ואמר אביו על אחר בכור הוא.

א. הסיקו על פי הברייתא ודברי רבי ינאי (וכן חזר רבא ודרש): שני בנים שנתערבו ואין ידוע מי מהם הבכור; אם לא הוכרו מעולם — אינם נוטלים פי שנים (בכור — ולא ספק). הוכרו ולבסוף נתערבו — כותבים הרשאה זה לזה ונוטל המורשה פי שנים.

א. שני בכורות משני אבות שנתערבו, והרי כל אחד ודאי בכור לאביו הוא, אלא שספק אם אה הוא לאלו או לאלו — אינם נוטלים חלק בכורה אם לא הוכרו מעולם. אבל כותבים הרשאה זל"ו ליטול חלק פשוט (עפ"י ר"י בן מגאש ויד רמ"ה. וע' במאירי).

ויש מי שצדד שאף בחלק פשוט אי אפשר לכתוב הרשאה קודם חלוקה (ע' משנה למלך נחלות ב,ו עפ"י ד הרשב"ם דלעיל קכו, ע' במובא לעיל. וכן דייק בשער משפט (רעז, ב) מלשון רש"י (בבכורות מז:)) ופירש טעמו שהולך לשיטתו (בשבעות לג:)) שממון שלא בא לידו מעולם אין כותבים עליו הרשאה.

ב. ספק בן תשעה לבעל ראשון או בן שבעה לאחרון — אינו יורש אחד מהם. והבא אחריו אינו נוטל חלק בכורה אפילו בהרשאה מן הספק, שהרי לא הוכר מעולם (עפ"י טור חו"מ רעז, יא).

ב. היו מוחזקים באחד שהוא בכור ואמר אביו על אחר בכור הוא — מבואר בגמרא שלדברי רבי יהודה האב נאמן (כי את הבכור בן השנואה יכיר — יכירנו לאחרים) ולדברי חכמים אינו נאמן כנגד חזקה. ושמואל הורה למעשה לבני אקרא דאגמא שיכתבו שניהם הרשאה זה לזה, שמסופק היה לו אם הלכה כרבי יהודה או כחכמים.

א. רשב"ם מפרש 'מוחזקים' בקול בעלמא, כעין האמור לעיל שקוראים לו 'בכור'. אבל עדים המעידים שראו שנולד קודם לאחיו — אין האב נאמן כנגדם. והרמב"ן (ועוד פוסקים. וע' בתשב"ץ ח"א נה; סמ"ע רעז סק"ד) חולק וסובר שבכל ענין נאמן לומר זה בני בכורי, וזה שהעדים מעידים עליו שנולד ראשון, אנו נוקטים שאינו בנו אלא ממזר. [ואפשר שלדעת הרשב"ם לא האמינה תורה לאב לומר זה אינו בני. וכן דעת הר"ד. ואולם הרשב"א העמיד דברי רשב"ם בתאומים שודאי נולדו לאב אחד, והעדים אומרים זה יצא ראשונה]. והרמ"ה כתב שאינו אלא ספק ממזר, כי שמא נולד מגוי או מעבד וקיימא לן אין הולד ממזר, הגם שאמו היתה אשת איש. וכן משמע ברמב"ם שכתב 'בחזקת ממזר' משמע שאינו ממזר מדאורייתא אלא ספק (עפ"י מגיד משנה). אבל הטור ושלחן ערוך (אה"ע ד, כט) כתבו שהוא ממזר ודאי, אלא אם כן האם אומרת מכותי או מעבד נתעברתי.

וכל שלא הוברר בעדים שהראשון נולד בתחילה, והאב אומר על האחר שהוא בכור, אין מחזיקים את הראשון כממזר אלא אומרים שהוא בנו הצעיר (יד רמ"ה).

ב. יש אומרים שאין נאמנות לאב מדין 'יכיר' כל שאחר מכחישו (תורי"ד כתובות יד. וע' גם בדבריו בקדושין עה. ולהלן קכה: שלא אמר רבי יהודה שנאמן לפסול את בנו כשהאם מכחישתו ואומרת כשר הוא). והרמב"ם והרא"ש חולקים.

רבי אבא שלח לרב יוסף בר חמא [כפירוש רבא — להלן קכה:] שהלכה כרבי יהודה. וכמותו פסק מר זוטרא בשם רב שימי בר אשי, ודלא כרבי יוחנן (שם). וכן פסק הר"ף וש"פ. וע' בסמוך.

רד. מה דין נאמנות האב באופנים הבאים?

א. 'זה בני בכור הוא'; 'זה בני אינו בכור'.

ב. 'בן גרושה ובן חלוצה הוא'.

ג. אמר 'בני הוא' וחזר ואמר 'עבדי הוא' או להפך.

א. כאמור, לדברי רבי יהודה נאמן אדם לומר על בנו שהוא בכור או לומר שאינו בכור, ואפילו כשדבריו מנוגדים לחזקה שהחזקנו עד עתה. אבל לחכמים אין נאמן בניגוד לחזקה, אלא כשצריך היכר האמינותו תורה לאב, כגון שבא ממרחק ואין ידוע לנו כלום.

א. מבואר ברמב"ם (נחלות ב, יד ובמ"מ) שאפילו מי שלא החזיק כבנו כלל, נאמן לומר עליו זהו בני לענין נחלה, ואף לענין נכסים הבאים לאחר מכן שאין שייך 'מיגו'. וכן דעת הרשב"א והריטב"א והרא"ש (קלד:). וכן פסקו הטור והרמ"א (רעט, א). ואין כן דעת רשב"ם ותוס' (קלד:). וכן להכשירו ליוחסין, יש אומרים שנאמן לומר בני הוא וכשר, אפילו אין מוחזק לנו כלל כאביו (כן הביא הנמוקי-יוסף פרק אלמנה).

ב. לכאורה יש לדייק מדברי הריטב"א (קלד) שאם אין שאר האחים מכחישים, מודים חכמים שנאמן האב לומר זה בני בכור אפילו כנגד חזקה.

ג. גם אדם רשע נאמן להעיד על בנו (ע' חדושי רעק"א כתובות יח: אבי עזרי חמישה עדות יב, ב). וגם אם הוא ידוע לנו כשקרן וכפרן ואין אנשים מתחשבים בדבריו כלל (אגרות משה אה"ע ח"ד כג).

ד. אם האב אינו מעיד על בנו מידיעה עצמית אלא על פי דברי אדם אחר שנאמן עליו — יש אומרים שאף בזה האמינותו תורה (עפ"י בית שמואל ו סקכ"ז; שב שמעתא ב, כ). ויש חולקים (ע' אמרי משה יא, ה-ו; אבי עזרי יבום ג, ד. וע"ע בדבריו בהל' איסו"ב טו, יא).

פרטים נוספים בנאמנות האב, וכן האם והחיה, על הבכור — בקדושין עג-עד עח.

ב. לדברי רבי יהודה, כשם שנאמן לומר על בנו שהוא בכור כך נאמן לפוסלו, כגון 'בן גרושה ובן חלוצה הוא'. ולחכמים אינו נאמן לפוסלו.

[אם יש בנים לבנו, אין נאמן לפסול את בנו. עפ"י יבמות מז. ותוס'; הו"מ רעט, ב].

א. יש מי שכתב שכשצריך היכר כגון שבאו מרחוק, נאמן האב אף לחכמים לפסול את בניו (עפ"י זכר יצחק יג, א. וצ"ע הא מנלן, הלא לענין פסול לעולם הוי נגד חזקה משום חזקת כשרות).

ב. אין אדם נאמן מדין 'כיר' לפסול את בנו אלא כאשר הדברים מראים שהוא אביו כגון שגדל זה אצלו, או שהוא נשוי לאמו, אבל אם אינו מוחזק כלל כאביו אינו נאמן (עפ"י אגרות משה אה"ע ח"ד כג; אמרי משה יא ועוד).

ואפשר שגם לענין שאר דברים, אין נאמן לומר שהוא בנו אם אינו מוחזק כלל כאביו או כבעל אמו (ע' בסמ"ע רעט, א; אמרי משה יא, ה — ויישב בזה קושיית קצוה"ח (רעז) ועוד).

ג. מדברי כמה ראשונים בסוגיתנו (ובקדושין עח ובכתובות יד) משמע שבכלל נאמנות האב [לרבי יהודה] לומר על מי שמוחזק לנו כבנו שאינו בנו (וכן דעת הרי"ף והגאונים (ע' בשו"ת הריב"ש מא) והרמב"ם (איסו"ב טו, טז יט; נחלות ד, ב. וכ"ה בשו"ע הו"מ רעט, ב). והוסיף שאפילו כשיש בנים לבן, אע"פ שאין האב נאמן להחזיקו בממזר, נאמן לענין ירושה במה שאומר שאינו בנו. וע' באריכות באג"מ אה"ע ח"ד כג; אבי עזרי — סוף נחלות). לדעה זו משמע שנאמן אף להחזיקו לאותו אדם בממזרות, שהרי

כשאתה מאמינו שאינו בנו והוא נולד לאשתו הרי נולד בזנות (כ"מ מדברי הרמב"ם שם ובפס"ז מהל' איסור"ב הי"ז, וכ"מ לכאור' מהתוס' רא"ש וגמור' בפרק אלמנה ובשול"ת הריב"ש מא. ע' אבני מלואים ד סק"כ). ויש שנקטו שאינו נאמן (כן נראה מתשובת רשב"ץ ח"ב יט. ומשמע מדבריו שנאמן לומר אינו בני [דלא כהרי"ד המובא בסמוך] אך אינו נאמן להחזיקו בפסול. ובוה מיושבת תמיהת האבנ"מ (ד סק"כ) שנראה התשב"ץ כסותר דבריו הראשונים. ובספר אמרי משה (יא) תירץ שלהתשב"ץ נאמן לומר 'אינו בני' רק אם היה מוחזק לנו עד עתה כאביו, אבל בלא"ה לא. ולענ"ד הדבר קשה בסברא. אך להאמור מובנת כוונת הרשב"ץ בשופי).

ורבנו תם היה אומר (מובא ברמב"ן ועוד. וע' באו"ז) שלרבי יהודה אינו נאמן לומר זה אינו בני, אלא אם מדבר על בכורה כגון שאומר זה הקטן הוא בכורי וממילא ידענו שהגדול אינו בנו, אבל בלא"ה לא. ומבה"ג (מילה כה, א; עריות נו, ב) משמע שרבי יהודה דיבר בכל אופן אלא שלהלכה אנו נוקטים שנאמן רק כשמעיד על בכורה. ואין כן דעת ר"י ורמב"ן ועוד, אלא בכל ענין נאמן לפסול. (וכן נראה מדברי הרי"ף ביבמות (רשב"א קכח): ומהרמב"ם (איסור"ב טו, טז). וכן נפסק בשו"ע אה"ע ד, כט).

ויש חולקים וסוברים שאין נאמן אלא לומר זה בני ממזר, אבל לא לומר שנולד לאב אחר. (עפ"י תורי"ד להלן קכח: ובסוף קדושין).

וע"ע בשול"ת רעק"א קכח; המקנה קדושין שם.

בשול"ת אגרות משה (אה"ע ח"ד כא) הורה שנאמנות 'יכיר' לומר שאינו בנו, אינה מועילה כנגד חזקה גמורה שמגדלו כבנו, שהרי סוקלים על פי חזקה זו, ולא מסתבר שנאמנות 'יכיר' תגבר על חזקה זו.

ד. מבואר מדברי הרמב"ם (איסורי ביאה טו, טז) שאב האומר על בנו שהוא ממזר, דינו כממזר ודאי ומותר בממזרות (וע' אבי עזרי חמישה עדות יב, ב). ומשמע שאם יבוא על ישראלית ילקה. נמצא מבואר שנאמנות 'יכיר' מועילה אף לענין עונשין. ואין כן דעת הרי"ד (ע' בתוספתיו להלן קלד:): והרי"א"ו (בשול"ת הגבורים קדושין עח).

ואפשר שאף להרמב"ם אין מועיל אלא אם בשעה שהכירו לא היה נוגע הנידון לעונשין, וכיון שהאמנוהו והוחזק הדבר — הוחזק לכל דבר, אף לענין עונשין עתידיים (עפ"י אגרות משה אה"ע ח"ד כא).

ה. האומר על עצמו שהוא ממזר, אין בנו ממזר ודאי אלא ספק — כמוהו (כ"מ מדברי הרמב"ם איסור"ב טו, טז. ע' בשול"ת אור לציון ח"א אה"ע ג).

ו. כשאומר על בנו שהוא ממזר, אין אשתו נאסרת, ואפילו אם אומר שהיתה מזידה. וגם הבנים הנולדים לה לאחזר מכן אינם פסולים משום בני הזונה, שאינו נאמן עליה ועליהם (ריטב"א. והכוונה כנראה על בנים שלה שאינם שלו, אבל על בניו נאמן).

ויש מי שצדד שאין נאמן לומר זה בני בן גרושה אלא כאשר אין דבריו נוגעים כלל לגבי האם, כגון שאיננו יודעים מי היא, או כאשר ידוע לנו בלעדיו שהיא גרושה. אבל אם עדותו נוגעת גם לאם, כשם שאינו נאמן עליה כך אינו נאמן על בנו (עפ"י אבי עזרי — חמישה גירושין יב, כג. ובהלכות נחלות (תליתאה. ד, ו) נסתפק בדבר).

ז. האם אינה נאמנת לפסול את בנה או את העובר שבמעיה (עפ"י רמב"ם ועוד; אה"ע ד, כט. וע' באגרות משה (אה"ע כג, ב) שנקט לדינא שאפילו לעשותו ספק-ממזר אינה נאמנת).

הקנאת נכסים שיפלו לו כשהוא גוסס; נתינת מתנה [או גט] של גוסס — ע' בקדושין עה.

ג. אמר רבי יוחנן: אמר 'בני הוא' וחזר ואמר 'עבדי הוא' — אינו נאמן בדבריו האחרונים [ואפילו היה משמשו כבן, מלביש ומנעיל מכניס ומוציא]. אבל להפך, אמר 'עבדי' וחזר ואמר 'בני' — נאמן, שעשוי אדם לקרוא לבנו 'עבדו' על שם שמשמשו כעבד. וחילופו בבית המכס; שם עשוי אדם לקרוא לעבדו 'בנו' כדי להיפטר מן המוכסים, הלכך נאמן לתקן דבריו ולומר אחר כך 'עבדי הוא'. ומאידך אין נאמן לומר 'בני הוא' וקראתי לו בבית המכס 'עבדי' בגלל שימוש כעבד.

היו קוראים אותו 'עבד בן מאה זוז' (או שהיה האב קורוהו כן — כגרסת הרי"ד 'דקרי ליה...') וכיוצא בזה דברים שאין אומרים אותם אלא לעבדים — אינו נאמן לחזור ולומר בני הוא.

א. הרשב"ם כתב שגם בתוך כדי דיבור אין נאמן לחזור בו [שכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד. וכבר הקשו הלא עדים נאמנים לחזור בתוכ"ד. ומדברי הראשונים נראה שהוא דין מיוחד בנאמנות האב שאין הבחנה אחר הבחנה, שנתנה לו תורה לאב כה נאמנות מחודש, ומיד שנשתמש בו אבד כחו]. ויש מבארים דברי רשב"ם, שאמנם אם יחזור בו בתוכ"ד בפירוש מדבריו הראשונים — רשאי, אבל כשסותר דבריו כמי שאינו מרגיש ואינו אומר שחוזר בו — אין אנו מקבלים אלא את דבריו הראשונים (עפ"י מאירי. וכיו"ב בבית יוסף רעט).

והטור (חו"מ רעט) חולק וסובר שיכול לחזור בתוך כדי דיבור כבשאר דיני התורה.

ב. היה האב מסופק בתחילה אם הוא בנו, ולאחר זמן אמר בני הוא ונוהג עמו כבן, הרי גילה בדעתו שמחזיקו כבנו והלה נוהל את נכסיו כבן (עפ"י שו"ת הרשב"א ח"א תרי).

ובחזון איש (לקוטים כא) חידש שאם אמר מתחילה שאינו בנו וחזר ואמר בני הוא — נאמן לחזור בו ללא אמתלא, כי אמירתו הראשונה אינה עדות כלל ולמה לא יהא נאמן לומר מבודה אני ובני הוא. ודוקא באומר 'עבדי' אמרו שאינו חוזר ללא אמתלא, משום שנאמן לומר 'עבדי' כיון שבא לפניו מתחילה שלא בחזקת יהדות ומדין הנהגה שלא נחשדו ישראל לגנוב נפשות ולשעבד בהם. (לכא' צ"ב, שלכאורה נראה מדברי הראשונים שאף אמירת 'אינו בני' מועילה מדין כיור וכדלעיל, וכיון שהכיר שוב אינו חוזר ומכיר).

ג. אם ידוע לנו שלא נתכוין האב להעיד דבר אלא שקראו לצרכו ולא עלה על לבו שיחזיקוהו — אין כאן עדות, שחוששים למשנה דבריו לאיזו סיבה או שחוק או יצרא דשקרא, וודאי יכול לחזור בו [אם לא החזיקו לבנו שלשים יום ונתאמת אצל אנשים ע"י הנהגתו עמו שהוא בנו. כבקדושין פ]. לא דיברו בגמרא אלא באומר זה בני בסתם, שידוע שיחזיקוהו כן ומטבע בני אדם לדקדק בכך (עפ"י חו"א לקוטים כא).

דף קכח

רה. אלו הלכות שלח רבי אבא לרב יוסף בר חמא? האם הן מוסכמות על הכל, וכיצד מסקנת ההלכה?

רבי אבא שלח לרב יוסף בר חמא כמה הלכות. בכלן הלכה כמותו (כן דרש מר זוטרא בשם רבי שימי בר אשי), ובאחת מהן הפכו הגירסה, כדלקמן;

— האומר לחברו עבדי גנבת והלה אומר אתה מכרתו / נתתו לי, רצונך השבע וטול, ונשבע — אינו יכול לחזור בו. מבואר בגמרא שלרבי אבא דין זה שנוי במחלוקת רבי מאיר וחכמים, אודות בעל דין האומר