

בזה!?

וכן היא, שבאו עליה אנשים הרבה, ואינה יודעת מאיזה מהן קבלה, התעברה —

הרי נמצא אב נושא את בתו, ואח נושא את אחותו. ונתמלא כל העולם כולו ממזרין!

ועל זה נאמר: [ויקרא יט] "ומלאה הארץ זמה".

ומשמע, שגם ספק ממזרים נקראים ממזרים.

ורבא, אמר לך:

הכי קאמר רבי אליעזר בן יעקב: על זה נאמר "זו — מזה היא!?", שהוא לשון ספק, שהם ספק ממזרים.

וממשיכה הברייתא: יתר על כן, אפילו על דבר מפורסם, שנעשה על ידי נישואין, אמר רבי אליעזר בן יעקב, גזר שלא לעשותו, כיון שהוא יכול להביא מכשול וממזרים:

לא ישא אדם אשה במדינה זו, וילך וישא אשה במדינה אחרת — שמא ידווגו זה לזה, ונמצא אח נושא את אחותו.

והוינן בה: איני! והא רב, כי איקלע כשהיה מזדמן למקום הנקרא דרדשיר, היה מכריז ואמר: מאן הויא ליומא? מי מוכנה להיות אשתי לימים אחדים שאני נמצא כאן?

וכן רב נחמן, כי איקלע לשכנציב, מכריז ואמר: מאן הויא ליומא?

והרי יש לחוש שמא ישא אח את אחותו!?

ומשנינן: שאני רבנן, דפקיע שמפורסם שמייהו, והילדים הנולדים מהם מיוחסים אחריהם, ולא יבואו לשאת אח את אחותו.

ונמצא שנחלקו רב ושמואל, האם פוסקים הלכה כרבי אלעזר שספק ממזר אסור בספק ממזר, וכל שכן שאסור בודאי ממזר, או לא.

ועתה מבארת הגמרא, את מחלוקת אביי ורבא, שנחלקו האם הלכה היא כרב, שספק כרבי אלעזר, או כשמואל שפסק כהלל.

ולאור זאת הם נחלקו כיצד לגרוס בדברי רבי אליעזר בן יעקב.

אביי סבר לה כשמואל, דאמר הלכה כהלל, שספק ממזר מותר בספק ממזר, ומותר בודאי ממזר.

ולכן הוא מוקי לה לדברי רבי אליעזר בן יעקב אליבא דהלכתא, שספק ממזר הוא כודאי ממזר, ולהתירו בודאי ממזר — כי היכי דלא תקשי הלכתא כהלל, אהלכתא כדברי רבי אליעזר בן יעקב.

ואילו רבא סבר לה כרב, דאמר הלכה כרבי אלעזר, שספק ממזר אסור בספק ממזר וכל שכן בודאי ממזר.

ולכן הוא מוקי לה לדברי רבי אליעזר בן יעקב אליבא דהלכתא, שספק ממזר אסור בממזרת, כי היכי דלא תקשי הלכתא כרבי אלעזר, אהלכתא כרבי אליעזר בן יעקב.

לז-ב

אמר אביי: מנא אמינא לה, מהיכן יש לי ראייה, דכל ספיקא של ממזרות לרבי אליעזר בן יעקב — כודאי ממזר משוי ליה?

דתניא, רבי אליעזר בן יעקב אומר: הרי שבא אדם על נשים הרבה, ואין יודע על איזהו מהן בא.

ותמהה הגמרא: איך הכריזו רב ורב נחמן על נישואין מיד, והרי צריך להמתין שבעה ימים נקיים לכלה שהציעו לה להנשא:

והאמר רבא: תבעוה לאשה שהתקדשה, לינשא לבעלה, ונתפייסה, הסכימה לכך — צריכה לישב שבעה נקיים, שמא ראתה דם מחמת חימוד כשתבעוה להינשא!

ומשנינן: **רבנן** [רב ורב נחמן], שלוחיהו הוּו משרדי היו שולחים לאותם מקומות מבעוד מועד, לפחות שבוע קודם לכן, ומודעי להו שהם עתידים לבוא.

ואיבעית אימא: לרבנן — יחודי בעלמא הוא דמייחדי להו נשים לנישואין, אך לא היו נושאים אותן מיד.

ועשו זאת, משום **דאמר מר: אינו דומה מי שיש לו פת בסלו, למי שאין לו פת בסלו.**

[וכבו התוס', כיון שאם היה רוצה היה בא עליה די לו בכך. ואין כאן דם חימוד כיון שלא היתה בטוחה שיבוא עליה].

תנא, רבי אליעזר בן יעקב אומר: לא ישא אדם אשתו ודעתו לגרשה, משום שנאמר: [משלי ג] "אל תחרש על רעך רעה, והוא יושב לבטח אתך".

ועתה דנה הגמרא בדיני הירושה של הבן שהוא ספק בנו של הראשון, ספק של השני.

א. הבן שהוא ספק אם הוא בנו של האח המת או בנו של האח המייבם, והיבם, שבאו לחלוק בנכסי מיתנא, האח המת.

ספק אמר: אנא — בר מיתנא הוא [בנו של המת אני]. **ונכסי המת — דידי הוא, שלי הם.**

לפי שאני בנו, ואני הוא היורש היחיד. ואילו אתה אינך יבם, ולא תפס יבומך שיבמת את אמי, לפי שאבי השאיר אחריו זרע, אותי.

ויבם אמר: את בראי דידי את, אתה הוא בני, ולית לך ולא מידי, אין לך כלום בנכסי אחי המת, שלא השאיר אחריו בנים.

ואני הוא יורשו, לפי שיבמתי את אשתו, אמך.

ולכן, הוי נכסי המת, ממון המוטל בספק.

וממון המוטל בספק — חולקין!

לפי שאין אחד מהם מוחזק בנכסים, זה יותר מזה, שהרי אין כאן אף אחד שהוא יורש ודאי.

ולכן, אין כאן מי שבא להוציא ממון מיד מי שמוחזק בו בתורת יורש ודאי, עד שנוכל לומר על מי שטוען לירושה — "המוציא מחבירו עליו הראיה".

ב. **ספק ובני יבם** [שמת היבם, אביהם], שבאו לחלוק בנכסי מיתנא, האח המת.

ספק אמר על עצמו: ההוא גברא [דהיינו, אני] — **בר מיתנא הוא.** בנו של המת אני, **ונכסי דידי הוא.** שאני בנו, ויורשו היחיד, ואלו נכסים שלי.

בני יבם אמרי: את, אחינו את, ואבינו הוא היורש.

ומנתא, חלקך כמו שמתחלק בין כל האחים, הוא דאית לך בהרן, זה מה שיש לך בינינו.

וכאן הספק מוחזק יותר מבני היבם בנכסים.

שהרי לו יש ודאי זכות יורש בהם. כי מגיע לו [לפחות חלק] בירושה, ממה נפשך: בין הוא בנו של הראשון ובין הוא בנו של השני, הוא נחשב ליורש בנכסים. ואילו בני היבם הם ספק יורשים.

ואם כן, יכול הוא לומר לבני יבם, כיון שאני ודאי מוחזק בנכסים, היות ואני ודאי יורש, ואתם ספק יורשים, הביאו אתם ראיה שאתם יורשים, כי המוציא מחבירו, עליו הראיה.

ולכן, סבור רבנן קמיה דרב משרשיא, למימר: דין זה — מתניתין היא!

דתנן לקמן [ק א, ב]: אשה שלא שהתה אחר מיתת בעלה שלשה חדשים, ונשאת לאדם אחר, ונולד לה בן, ואינו יודע אם הוא בנו של הראשון או בנו של השני, והיו לה עוד בנים, בין מהבעל הראשון ובין מן הבעל השני —

הוא, הספק, אינו יורש אותם.

לא את אחיו המסופקים מהבעל הראשון, ולא את אחיו המסופקים מהבעל השני, לפי שהם דוחים אותו מבית לבית.

האחים מהבעל הראשון טוענים שהוא אינו אחיהם מהאב, אלא הוא בנה מהבעל השני, ואינו זכאי בירושת אביהם.

והאחים מהבעל השני טוענים שהוא אינו אחיהם מהאב, אלא הוא נולד מהבעל הראשון, ואין לו חלק בנכסי השני.

וכיון שהם ודאי יורשים והוא ספק יורש, יכולים הם לומר לו, אנחנו מוחזקים בנכסים ודאי כיוורשים, ואתה ספק יורש, הבא להוציא מידנו. והמוציא מחבירו עליו הראיה.

והם יורשין אותו, כי לאחר מיתתו אין מי שיירש אותו אלא הם, ומספק מתחלקים בנכסיו כל האחים מהבעל הראשון ומהבעל השני.

והבא, בספק ובני יבם שבאו לרשת את נכסי האח המת, לפי אותו עיקרון, שספק יורש צריך להביא ראיה כדי להוציא מודאי יורש, צריך לומר **איפכא:**

כמו שהתם, **אמרי ליה בני הראשון ובני השני,** שהם יורשים ודאי, אל הספק: **איתי ראיה** שאתה יורש בחלק אבינו, **ושקול חלק בנכסיו.**

כן **הבא, אמר להו הספק,** שהוא ודאי יורש, לבני היבם שהם ספק יורשים: **איתו ראיה** שגם אתם יורשים, **ושקולו בנכסי המת.**

לפי שהספק הוא המוחזק בנכסים, שהרי הוא יורש ודאי, ממה נפשך, ובני היבם צריכים להביא ראיה, כי הם המוציאים ממנו.

אמר להו רב משרשיא: מי דמי שני המקרים?

התם, אינהו ודאי יורשים את אביהם, שהם יודעים מי הוא אביהם, ומכוחו הם באים לרשת, ולכן הם נחשבים כמוחזקים בממון יותר ממנו, ואילו **איהו ספק יורש,** שאינו יודע בן מי הוא, ולכן אינו יכול להוציא מהם אלא אם כן יביא ראיה לדבריו.

אבל **הבא, אידי ואידי,** בין הספק ובין בני היבם, **ספק יורשים הם!**

שהרי הספק אינו יודע מכח מי הוא יורש, ואינו יכול לטעון טענת ודאי, שהוא יורש

ודאי בכל הנכסים.

אמר להו ספק: מה נפשיכו?

אי אחוכון אחיכם אנא — הבו לי מנתא בהדיכו. הבו לי חלק ביניכם כאחד האחים.

ואם תטענו שכבר נטלתי מתוך הרכוש של הירושה שלכם את מחצית חלק האח המת, והרי אם אני אחיכם צריך חלק זה להתחלק בינינו בשוה, אכן מוכן אני להחזיר אותו, ולצרפו לרכוש כולו של היבם, שיתחלק בינינו.

וכדאי לו לטעון טענה שכזו, בכגון שהיו נכסי היבם מרובים ונכסי האח המת מועטים, ונמצא שחלקו בחלוקת כל נכסי היבם כאח שוה בין כל האחים, יהיה יותר גדול מחצי הנכסים של האח המת.

ואי בר מיתנא אנא — הבו לי פלגא דפלג אבוכו בהדאי!

ואם כטענתכם שאיני אחיכם, הרי בן המת אני, ואם כן, יש בידכם מחצית הנכסים של אבי המת, שזכה בה אביכם רק מכח טענתו שאני בנו, ואני אחיכם. אך לטענתכם שאני בן המת, מגיעים לי עתה כל נכסיו של המת הנמצאים בידכם.

רבי אבא אמר רב: קם דינא! (1)

אלא שהוא בא בתביעת ממה נפשך, שבין אם הוא בנו של המת, ובין הוא בנו של היבם, מגיע לו לפחות חלק בירושה.

ואת החלק המגיע לו ממה נפשך, הוא אכן מקבל. שהרי הם מודים לו שמגיע לו חלק בנכסי המת, כאחד האחים. ובנוותר הם מתחלקים, חצי לו וחצי להם [רש"י].

אלא, אי דמיא המקרה של ספק ובני יבם למתניתין שם, להא דמיא:

לספק ובני יבם, שבאו לחלוק בנכסי יבם גופיה.

דהתם אמרי ליה בני היבם לספק: אייתי ראייה דאחונא את, הבא ראייה שאחינו אתה, ושקול.

ג. ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי יבם, לבתר דפלג יבם בנכסי מיתנא, לאחר שכבר התחלק הספק עם היבם בנכסי האח המת, מדין ממון המוטל בספק חולקין. ועתה מת היבם, ונופלים נכסיו לפני יורשיו.

בני יבם אמרי לספק: אין לך בנכסי אבינו כלום, כי אייתי ראייה דאחונא את שאחינו אתה, ושקול.

נחשב הדבר כמו שקיבל את חלקו בפועל. אך עצם הזכויות הממוניות אינן "קם דינא".

והריטב"א והרשב"א מחלקים, שבדין "יחלוקו" לא קם דינא אלא אם חילקו בידים, היות וצריכים פסק בית דין ליחלוקו, ובלי זה, על אף שהדין הוא שיחלוקו, אין זה נחשב שכאלו שכבר חילקו.

אבל אם הדין הוא שהמוציא מחבירו עליו הראיה, כיון שהוא מוחזק, קם דינא אפילו בלי פסק בית דין.

1. בהסבר ענין "קם דינא" כתב נתיבות המשפט [קמ"ח א] שהוא מחמת יאוש, שהתייאש הבעלים, מחמת שקם דינא.

ועיין בשיעורי רבי שמואל אות תכ"ח, שרוצה לומר שקם דינא הוא דין גמור, שאינו נובע מיאוש של הבעלים אחר שקם דינא, אלא הדין של "יחלוקו" או הדין של "המוציא מחבירו הראיה" נותן לו זכויות ממוניות.

אך התוס' כתבו שרק אחרי החלוקה בפועל קם דינא, או לפחות שהיה פסק דין לחלוק, שרו

והכמנים אומרים: אינו יכול לתבוע לו את הדרך.

אלא, יקח יקנה לו משכניו דרך במאה מנה, או "יפרח באויר".

והניחה עתה הגמרא, שהשדות מסביב היו שייכות לשכן אחד.

והוינן בה לרבנן: הרי שפיר קאמר אדמון, שהרי ודאי מגיעה לו דרך קצרה בתוך שדה שכנו!

ואמר רב יהודה אמר רב: הכא במאי עסקינן — כגון שהקיפה ארבעה בני אדם מארבע רוחות, וכל אחד טוען שהדרך אינה בשדהו, ומכל אחד הוא בגדר "מוציא" מספק, ועליו הראיה.

ותמהינן: אי הכי, שדהו מוקפת על ידי ארבעה שכנים, מאי טעמא דאדמון? מהיכן יש לו זכות ליטול לו דרך?!

ואמר רבא: אם היה המדובר בארבעה שכנים, שרכשו את שדותיהם, דאתו, שהם באים מכה ארבעה מוכרים, שהיו בעבר שכניו, ומכרו להם את שדותיהם.

וכן אם היה המדובר אפילו בארבעה שכנים דאתו מכה חד, שקנו את שדותיהם מאדם אחד —

כולי עלמא לא פליגי דמצו מדחי ליה, שכל אחד דוחהו ואומר לו הבא ראיה שהדרך שלך מצויה בתוך שדי.

כי פליגי אדמון וחכמים, בחד דאתי מכה ארבעה. בשכן אחד שרכש את השדות מארבע רוחותיו של שדהו, האם יש זכות

זכיתו של היבם במחצית נכסי המת, היא זכיה מוחלטת, לפי שקם ועומד הדין שנפסק שיש ליבם מחצית מנכסי המת, ואי אפשר עוד לערער עליו.

ולכן, אין הספק יכול לחזור ולתבוע אותם מירושי היבם על ידי טענת "ממה נפשך".

וכיון שאינו מוכיח שהוא בן היבם, אין לו בנכסיו כלום.

רבי ירמיה אמר: הדר דינא.

חוזר הדין, ויכול הספק לתבוע את נכסי המת, מירושי היבם, באמצעות טענת ממה נפשך:

אם בנו של המת אני, החזירו לי את מחצית נכסי המת שנטל אביכם.

ואם אחיכם אני, תנו לי בנכסי אביכם, כאחד מכם.

והוינן בה: לימא, האם יש לנו לומר, שרבי אבא אמר רב, ורבי ירמיה, שנחלקו אם קם דינא או הדר דינא — בפלוגתא דאדמון ורבנן קמיפלגי?!

דתנן במסכת כתובות [קט ב]:

מי שהלך למדינת היבם, והיתה שדהו מוקפת בשדות של אנשים אחרים, והיתה לו דרך המובילה אל שדהו, בין השדות של האנשים האחרים, ואבדה לו דרך שדהו, שאינו מכירה היכן היא.

אדמון אמר: ילך בקצרה!

חייבים שכניו להעמיד לו דרך קצרה, וכפי שיתבאר להלן.

כאשר מתחדש מצב, שקונה אחד רוכש את כל השדות מסביב.

ודוחה הגמרא, שאין מחלוקתם של רבי אבא ורבי ירמיה תלויה במחלוקתם של אדמון וחכמים.

כי אמר לך רבי אבא: אנא — דאמרי קם דינא, יכול אני לסבור אפילו באדמון.

היות שעד כאן לא קאמר אדמון התם, שיש לבעל הדרך לדרוש את דרכו מזה שקנה את כל השדות שמסביב לשדהו —

אלא משום דאמר ליה, שטוען בעל הדרך כלפי רוכש הקרקעות שמסביבו בטענת "ברי":

ממה נפשך:

דרכי חד — גבך הוא! יש לי בבירור דרך זל-א אחת בתוך שדותיך שמסביב לשדי. ולכן, סובר אדמון, שהוא זוכה בה.

אבל הכא, בספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי ביבם לאחר שחלק היבם עם הספק בנכסי האח המת, מי איכא למימר הכי, שיש לספק טענת "ברי" על חלק מסוים של הירושה?

והרי אין הוא יודע בודאי אם הוא בן האח המת או בן היבם, אלא הוא בא מכח שתי טענות של ספק, שממה נפשך מגיע לו חלק בירושה, או שיחזירו לו את מחצית נכסי המת שנטל אביהם, או שיתנו לו חלק שוה ככל האחים בנכסי אביהם.

למאבד את דרכו לדרוש ממנו את שדהו מכח "מה נפשך":

אדמון סבר, מצי אמר ליה: נכון שאתה בא מכח ארבעה מוכרים, שמהם לא יכלתי לתבוע את הדרך שלי, לפי שכל אחד היה דוחה אותי אל האחר, אבל עתה, שרכשת אתה את כל השדות, תובע אני אותך, שהרי מכל מקום, דרכי — גבך הוא! אצלך, בתוך שדותיך, היא מצויה.

ורבנן סברי, דאמר ליה הקונה: אי שתקת, שתקת, ואמכור לך דרך במחיר השוק, ולא אתבע ממך דמים יקרים עבורה.

ואי לא שתקת — מהדרנא שטרא למרייהו, אחזיר את שטר המכירה לארבעת הבעלים הקודמים, ולא מצית לאשתעויי דינא בהדיהו, ולא תוכל לעמוד בדין עמהם לתובעם את הדרך, לפי שכל אחד ידחה אותך, ממנו אל האחר, ואז תאלץ לקנות לך דרך בדמים יקרים.

לימא, האם נאמר שרבי אבא האומר "קם דינא", דאמר כרבנן, שסברתם היא שלא מגיעה לו דרך, היות וכבר "קם דינא", שהרי לא היתה לו זכות לתבוע דרך כשהיו סביבו ארבעה שכנים, ואז הוא הפסיד את דרכו. ולכן, כשהתחדש מצב, שבא קונה אחד וקנה את כל השדות שמסביבו, לא חוזר הדין שהוא יוכל לתבוע עתה את דרכו, היות שכבר איבד את הזכות בה.

ואילו רבי ירמיה, דאמר "הדר דינא", סבר באדמון, שסברתו היא, שלא איבד הלה את זכותו בכך שלא היה יכול להביא ראיה, אלא זכותו עדיין קיימת, ויכול לממש אותה