

מראי מקומות - יבמות

נד.

א. ישן לא קנה

התירה רק כסדר המצוה, וביאה הוא דכתבה רחמנא. והק' הקרן אורה (שם) למה צריך רש"י לטעם זה, הרי בגמרא מבואר דקרא הוא. ותי' דאולי צריך רש"י לומר כן לבאר למה אין חלין הקדושין בכלל. וע"ע באמרי משה (ה; ד) שהביא בשם הגר"ח דביאור דברי רש"י שם כך הוא, דאפי' אם לא מהני קידושין לעשות היבום עצמו, אבל הי' ק' לרש"י, למה אין הקידושין מהני בתורת קידושין דעלמא, וממילא יפקע הזיקה ולא יהי' יכול שוב לייבמה, דכיון דכבר היא אשתו, פקע הזיקה ויחול עלי' שוב האיסור אשת אח, דהא עכשוי א"א לייבמה [וזהו דלא כמש"כ המנ"ח שהבאנו בדף נ"ג, דס"ל דאפי' לאחר הקנין עדיין יכול לייבמה, לפי דברי הגר"ח א"א לומר כן, והביאור הוא כנ"ל, דס"ל להאמר"מ דהמצוה היא הקנין [וכ' כן להדיא], אבל המנ"ח ס"ל דהמצוה היא הביאה].

ה. יבמה בעל כרחה

יש לעי', אם מרבינן כבר דנקנית באונס, מ"ש בעל כרחה דצריך קרא. ואולי הי' מקום לחלק בין אם נאנסו בהמעשה ביאה, דאז ודאי קנאה, אבל אם אינה רוצה בחלות הקנין, אפשר דבאמת לא קנאה, וע"ז ח"י התורה דגם בכה"ג קנאה. ואולי לפי"ז יש מקום לומר דרק היא נקנית בעל כרחה, אבל אין היא קונה אותה בעל כרחה, ואם אומר שאינו רוצה לקנותה, אינו יכול לקנותה בעל כרחה. וכבר דן בזה ר' שלמה איגר (הובא בשו"ת רעק"א סי' רכ"א, הובא בקובץ כאן), והשיב לו אביו (בסי' רכ"ב) דודאי קונה אותה בעל כרחה, ואם זה פשוט לו משום דקונה אותה באונס, וכדאי' במתני', א"כ למה צריך קרא יתירה לרבות דגם היא נקנית בעל כרחה, מ"ש איהו דפשוט ואיהי דצריכה קרא, וצ"ע.

ו. והא אפיקתי' לכדרכה

הק' הריטב"א, הא כיון דמוקמינן לה לרבות ביאת שוגג ומזיד, ממילא מרבינן ביאה כדרכה, דלא סגי בלא"ה, וא"כ שפיר ילפי' ביאה שלא כדרכה מולקחה. ותי' דאנן הכי פרכי', מנ"ל למדרש בה ביבמה יבא עליה תרתי, דלמא כולו לביאה כדרכה הוא דאתא, ובהכי אייתר לן ולקחה לענין ביאה שלא כדרכה. א"נ, כולה לביאת שוגג ומזיד, דמולקחה ילפי' ביאה כדרכה, שהוא דרך קיחה על הרוב, וקרא דיבמה יבא עלי' הוא לרבות שוגג כמזיד (אולי כוונתו לומר דהתורה אמרה ולקחה גופא כדי ללמדנו דדוקא ביאה כדרכה מהני, וצ"ע). ומה דלא ילפי' מעריות בעלמא, דהדין הוא דביבמה אף שלא כדרכה עובר, י"ל דשאני הכא, דעיקר יבום משום הקמת זרע הוא, וזה א"א בשלא כדרכה.

פרש"י משום דישן לאו בר דעת הוא ואין קניינו קנין. וביאר הריטב"א דעת רש"י, דאף דודאי אי"צ דעת לקנות ביבמתו, מ"מ צריך עכ"פ שיהי' ראוי לקנות. אולם הק' (וכן הק' תוס') דהא קטן הו"ל בר יבום אי לאו דמיעטי' קרא, הגם דאינו בר דעת. ועוד הק' הריטב"א, דהא בגמ' לקמן אי' להדיא דמה דיבם אינו קונה הוא משום דכתיב יבמה יבא עליה עד שיכיון לביאה, וישן הרי לא כיוון לביאה. ולכן ביארו תוס' והריטב"א דמה דישן לא קנה הוא משום דלא כוון לביאה כלל (ולכאו' יש לע' לדעתם, דא"כ מהו הה"א דנתקע יועיל, הרי גם שם לא כוון לביאה כלל, והיתכן דהה"א של הגמ' היתה דמה שנתקשה לביאה אחרת נחשב לכוונה להאי ביאה, לכאו' אין שייך לומר כן, וצ"ע. ואולי יש לצדד דזהו גופא הי' מה שהכריח את רש"י לפרש דלא כמש"כ הגמ' לקמן, דאם הגמ' כבר ידעה דצריך לכוון לביאה, א"כ מה הי' הה"א להק' מנתקע. אע"כ דסברה הגמ' שם דמה שישן אינו קונה הוא מטעם אחר, ולכן הי' ה"א דנתקע מהני, והשיב הגמ' דגם נתקע לא מהני, משום דצריך לכוון לביאה, וא"כ ודאי זהו הפשט בישן ג"כ, וכמו דאי' בגמ' לקמן. ושי' תוס' צ"ע). ולגבי קו' התוס' מקטן, כ' הערוך לנו דמצינו בתוס' בסנהדרין דקטן שהוא בן דעת קני מדאורייתא, וא"כ עכ"פ משום אותו קטן צריך קרא.

ב. אלא בנתקע

פרש"י, שנתקשה לאשתו, ונפל מן הגג, ונתקע ביבמתו. והק' הט"ז (אה"ע קס"ו, ו), כיון שאין כאן כוונת ביאה כלל, א"כ מה לי אם נתקשה בכוונה לאשתו או ליבמתו, הא סכ"ס לא מכיון כלל לביאה. ועוד, אם באמת הדין הוא דהיכא דנתקשה ליבמתו, ושוב נפל מן הגג ונתקע בה, קנה אותה, א"כ למה לא מוקים הגמ' לציור מתני' כן, דנתקשה ליבמתו, ונפל בה באונס, דקנה אותה. ולכן כ' דודאי אינו כן, אלא כל שמכיון בין לאשתו ובין ליבמתו, ושוב נתקע בה, הדין הוא דלא קנה אותה, ומה שפרש"י דמכיון לאשתו, לאו דוקא הוא, אלא אורחא דמילתא נקט.

ג. נפל מן הגג חייב בד' דברים

פרש"י, כדאמר בהחובל, פצע תחת פצע לרבות שוגג כמזיד, וכו'. ותמה רעק"א, הא לא אמרי' לרבות שוגג כמזיד לגבי הד' דברים, ואינו חייב בד' דברים אלא דוקא במזיד, אבל בשוגג וכו' חייב רק בנזק, וא"כ ע"כ נתקע דכאן היינו בנפל ברוח מצוי' שהוא כמזיד, והניח דברי רש"י בצ"ע.

ד. ביאה גומרת בה ואין כסף ושטר גומרין בה

כ' רש"י (נב. ד"ה נתן לה) דהטעם דמאמר לא מהני מן התורה הוא משום שאין קידושין תופסין באשת אח, והתורה לא