

מראי מקומות - יבמות

כו.

א. וכולם שהיו להם נשים ומתו

פרש"י, שהיו להם נשים בשעת מעשה ומתו לאחר זמן, מותרות. ולכאן ק', למה נקט דהי' לאחר זמן. וביאר הערוך לנח, שהי' ק' לרש"י, מה לי שיש לו אשה, הרי מדינתא דגמ' מותר לישא ב' נשים. וע"ז תי' רש"י דמייירי בשמחה לאחר זמן ונשא אותה אז. דהיינו, דאם הי' רוצה לישא אותה, הי' נושא אותה מיד [ואפי' אם מתה אשתו מיד ונשא אותה, אי"ז ראי' דלא הי' נושאה על אשתו]. ומה שלא נשא אותה עד מיתת אשתו, הוכחה הוא דלא הי' כוונתו לישא אותה מתחלה, ולא אסיק אדעתה שתמות אשתו [ומסתמא נקטי' דאין אדם רוצה לישא אשה על אשתו], ולכן ליכא חשדא. ולדינא, כ' הערל"נ דודאי אפי' אם מתה אשתו מיד מותר לישא אותה, שהרי מלתא דלא שכיח הוא שתמות מיד, והשוו חכמים תקנותיהם והתירו אפי' אם מתה מיד, אבל רש"י נקט עיקר הטעם.

וכן ע' בים של שלמה (סי' כ"א) דכ' דהא דכשיש לו אשה אחרת לא חיישינן, הוא משום דמוקמינן לי' בחזקת שלא נתן עיניו באשה אחרת, כיון שיש לו פת בסלו.

ב. הא דהואי קטטה וכו'

פרש"י, כיון דהי' שם קטטה אפי' מקודם, לא חיישינן שמא מחמת מה שנתן עיניו בזה נעשה הקטטה, ולכן שפיר יכול לישאנה, אם אח"כ גרש אשתו (וצ"ל דהגם שיש קטטה בתוך ביתו, מ"מ אמרי' שחושב הוא שלא יגרשנה, דאם הוא יודע שיגרשנה, א"כ למה אינו חשוד כמו כל מי שאין לו אשה, הרי אשתו עומדת להתגרש, אע"כ אמרי' דחושב הוא שיתפייסו). ועי' ים של שלמה (כ"א) שפי' הגמ' להיפך מרש"י, דאם הי"ל קטטה בתוך ביתו, אמרי' דכיון שיש קטטה ביניהם, שפיר שייך לומר דעיניו נתן בה. וע' בחלקת מחוקק (אה"ע י"ב, ב') שג"כ כ' לפרש כהיש"ש ודלא כרש"י, מהא דכ' הנ"י [וכן פסק הרמ"א שם] דאם היו נשותיהם חולים ומתו, לא יכנסו. דהיינו, דאף שיש להם נשים, אבל כיון שיודעים שאולי תמותו, א"כ שפיר יש לחוש שמא עיניו נתן בה. וא"כ, כ' החלק"מ, לכאן י"ל כן ג"כ כשהי' להם קטטה, וא"כ לכאן נראה דלא כרש"י. וכן מבואר מביאור הגר"א שם, שהביא מש"כ הרמ"א מהנ"י וכ' «צ"ע, דא"כ גם בה"ל קטטה ליחוש להנ"י».

ג. קס"ד מיתה אמיתה גירושין

אגירושין, לימא מתני' דלא כרבי

פרש"י, דאי רבי, נהי דחשד ליכא, מיהו לכל העולם אסורה, שהחזקה להתאלמן או להתגרש. מבואר מדברי רש"י דגם

לענין גירושין שייך הענין של חזקה. אבל תוס' חולקים וס"ל דרק אגב מיתה נקט גירושין, דאפי' נתגרשה כמה פעמים שריא לינשא. וביאר הריטב"א הא דרק למיתה חיישינן, משום «דבמיתה הוא שחש דילמא מזל גורם או מעיין גורם... ובגירושין ליתנהו להני טעמא, דאיהו הוא דמגרש לה בעל כרחא, שאין האיש מוציא אלא ברצון. וא"כ אפי' מזל גורם לא שייך בה וכ"ש דלא שייך מעיין גורם». ועי' בישרש יעקב שכ' להסתפק לפי רש"י אם מותרת לחזור לבעלה השני, דהא עכ"פ נתגרשה תרי זמני, או שהחזקה היא רק כלפי אנשים אחרים. וע"ש עוד שהוכיח מהא דמבואר בפסוקים [בפרשת מחזיר גרושתו] דמי שנתגרשה ב' פעמים מותרת לינשא לאחר מן התורה, דהא התורה אסרה רק לחזור אליו, משמע דלאחר מותרת, וא"כ מוכח לפ"ז דהחשש קטלנית, או עכ"פ כלפי גירושין, הוא רק מדרבנן.

וע"ע בפתחי תשובה (אה"ע קס"ה, ה') שהביא מש"כ הנו"ב (סי' י') בענין יבמה קטלנית, אם שייך ביבום איסור קטלנית, וכ' דמסתבר דאמרי' דשומר מצוה לא ידע דבר רע. אולם החכם צבי (סי' א') דחה סברא זו, וכ' דמי יימר דלא אמרי' בזה דשכיח הזיקא, וא"כ לא אמרי' בזה שומר מצוה וכו'.

ארבעה אחי

ד. ואם קדמו וכנסו יוציא

כ' בחי' ר' נחום (תכ"א) דמרש"י לעיל (בסוגיא דגג- כז) משמע דס"ל דמה שצריכים להוציא, היינו מטעם קנס. וביאר ר' נחום, דאין שייך כאן לומר דצריכין להוציאה משום דנאסרה שעה א', וא"כ ממילא נאסרה עולמית, משום דכיון דבעלו קנו, ממילא פקע האיסור אשת אח דידה, ואין שייך עוד לומר נאסרה, וממילא צריך לומר שהוא משום קנס. והוכיח זה מהא דס"ל לב"ש יקיימו, והא ב"ש ג"כ ס"ל לאיסור נאסרה, ולכן ב"ש אוסר לכתחלה שיהי' אחד חולץ וא' מייבם, וא"כ ע"כ מה דס"ל דקיימו אינו סתירה להאיסור נאסרה. אע"כ כנ"ל, דמה דצריך להוציאה הוא משום קנס, וב"ש אינם מודים להקנס.

ה. ב"ש אומרים יקיימו וב"ה אומרים יוציא

ועי' פיה"מ להרמב"ם דצריכין להפכן [וכשי' אבא שאול לקמן (כח)], שהרי העיקר אצלנו הוא דבכל זמן הרי ב"ש המחמירים וב"ה המקילים, חוץ ממקומות המנויים שהם מקולי ב"ש, ולכן כאן צריכים להפך ב"ש וב"ה, וכן אי' ברע"ב.

מראי מקומות - יבמות

כו. (המשך)

זיקה, כיון דעשה יבום באחותה, ממילא נפקע מה שאחותה זקוקה ליבום או חליצה, ואי"צ לעשות בה כלום, ובטל מצות יבמין. אולם ע' בהגהות הגר"א יפהן (72), שהביא מה שהק' האור שמח (ריש פ"ז מה' יבום) והמאירי כאן, דהא אפי' אי אמרי' שצריכה חליצה, אי"צ אלא מדרבנן, אבל מדאורייתא פטורה לגמרי [וכמבואר מדברי הרשב"א לקמן (מא)], דמדברי הרשב"א שם דייק האו"ש דס"ל דאין שייך ביטול מצות יבמין למ"ד יש זיקה], וא"כ עדיין ביטול מצות יבמין מן התורה, וצ"ע.

ח. אסור לבטל מצות יבמין

כ' העונג יום טוב (סי' קע"ו) דכיון דחזינן דחשו חז"ל לביטול מצות יבמין, ולכן אמרי' להם לחלוץ, א"כ לכאור' מוכח דחליצה אינה רק להתירה לינשא, אלא מצוה הוא דרמיא עליו לעשותו. שהרי אם מותר הוא שלא לעשות חליצה במקום שאינה רוצה להנשא לאחא, א"כ כש"כ דמותר הא' לייבם והיא תצא בלא חליצה כשימות השני. וק' לדעת הסוברים (חכם צבי סי' א' ועוד) דאין מצוה בחליצה, אלא שאם רוצה להנשא צריכה חליצה, מה שייך כאן ביטול מצות יבמין, וצ"ע. וע' בעין יצחק (חלק ב', השמטות, אות נ"א-נ"ב, עמ' 217-218), שנקט ג"כ כשי' החכם צבי, והק' קו' זו על עצמו, ות' דעיקר האיסור לבטל מצות יבמין הוא מדרבנן, והוא איסור לבטל מצות יבום מן הצד, ובעצם ה' מקום לחז"ל גם לגזור שלא לעשות חליצה, אלא דא"א להם להפקיע דבר שהוא מפורש בקרא. וא"כ, נמצא דאף במקום שהתירו לעשות חליצה כדי שלא להפקיע מצות יבום, אי"צ משום דחליצה ג"כ מצוה היא, אלא משום דאסור להפקיע מצות יבום ע"י עשיית שום דבר חוץ מחליצה, ומשום דחליצה מפורשת היא בקרא.

ז. א"ה תלתא נמי

הק' הריטב"א, הא ודאי חידוש טפי הוא למתני ד', שהרי בג' הוא ודאי מבטל מצות יבמין, ובד' ה' ספק, ודקארי לה מאי קארי לה. ות' דסבר הגמ' דמאן דחייש חייש אפי' בספק, ומאן דלא חייש, אפי' לודאי לא חייש, וא"כ שפיר הק' הגמ' דהו"ל למתני ג'.

ו. איסור מצוה ואיסור קדושה חולצת ולא מתייבמת

פרש"י רמ"א קמ"י מדאורייתא, הלכך אסור באחותה דאחות זקוקה היא. ולכאור' משמע מדברי רש"י דרק היכא שיש בה זיקת יבום אמרי' בה הדין דאחות זקוקת, אבל היכא שיש בה רק זיקת חליצה לא סגי בזה, ובאלו כיון דעכ"פ מדאורייתא יש בהם זיקת יבום, יש בה דין אחות זקוקת. אולם ע' בקרן אורה בריש פרקין דמשמע מתוך דבריו דכיון דזקוקה היא לחליצה שייך בה ג"כ איסור זיקה. ואי' בשיעורי ר' שמואל (א) דהנפק"מ בזה יהי' איסור שהוא לאו ועשה, דבזה מדאורייתא אין בה זיקה ליבום כלל, אבל זקוקה היא לחליצה מן התורה. והביא (באות ב') מש"כ היש"ש (פרק ב', סי' ג') דבאמת בחייבי לאוין ועשה יש איסור אחות זקוקה, ודלא כמו שדייק הגר"ש מרש"י.

וע"ע בדברי ר' שמואל שם (ג'), שביאר דברי רש"י ע"פ מה דהבין בדברי הדרכי משה (אה"ע ט"ו), דהדין שניות הוא דין ערוה מדרבנן, ולא רק גזירה אטו עריות [וכ' דמשום הכי מי שקידש א' מהשניות מדרבנן לא תפסי בה קידושין [מדרבנן] ומי שקידשה אח"כ צריך ליתן לה גט]. ולכן י"ל דגם רש"י מודה דחייבי לאוין ועשה יש בהו איסור אחות זקוקת, דכיון דזקוקה לחליצה סגי בהא לעשותה אחות זקוקת. ומש"כ רש"י דכיון דמאורייתא רמ"א קמ"י, לא ה' צריך רש"י לטעם זה אלא בשניות, שיש להם דין ערוה מדרבנן, ולכן ה"א דכיון דכל האיסור אחות זקוקתו הוא רק מדרבנן, א"כ כלפי דינים רבנן נימא דערוה היא ואין שייך בה דיני אחות זקוקתו. לזה כ' רש"י דכיון דמדאורייתא רמ"א קמ"י, לא אמרי' כן ואחותה נעשית אחות זקוקתו.

ז. ומשום דקסבר דאסור לבטל מצות יבמין

כ' הריטב"א (לעיל ז'): «דכיון דסבירא לן אין זיקה, אם ה' מקדש לאמה היתה זיקתו גרוע של זו נפקעת לגמרי ונפטרת מן החליצה ומן היבום וכו'». ודייקו האחרונים מדברי הריטב"א דרק למ"ד אין זיקה ס"ל דאסור לבטל מצות יבמין, אבל למ"ד יש זיקה אין איסור. וביאר בשיעורי ר' שמואל (אות ח') דלמ"ד יש זיקה אין היבום מפקיע את זיקת אחותה ועדיין צריכה חליצה ולא בטלה מצות יבמין. אבל למ"ד אין