

דף כ.

האי איסורא דאית ליה היתירא.

א] נחלקו רש"י ותוס' בכוונת 'אית ליה היתירא' איך הותר להאח השלישי.

- א. מבואר בגמ' דהא דלר"ש ביבם ואח"כ נולד הותר אשת אחיו שלא היה בעולמו לשלישי, הוא משום דאיסורא דאשת ראבון הוי איסורא 'דאית ליה היתירא'. ובביאור כונת הגמ' כתב בקובץ הערות (סי' ד' אות י"ד) דנחלקו רש"י ותוס' :
- ב. דרש"י פ"י משום דהותרה להשני, והשלישי מכח שני הוא בא. וביאר בקובץ הערות עפ"י רש"י בסוטה (דף ו.) בסברת הק"ו דבמותר לה נאסרה באסור לה לא כ"ש, דיבם במקום בעל קאי וקנינו של היבם ביבמתו הוא קנין הבעל וכחד אישות חשיבא ע"ש, ומשו"ה כל האיסורים וההיתירים שישנן בקנין הבעל ישנן גם אצל היבם וכיון שאיסור אשת אח הראשון הותר לשני, מותר גם לשלישי שהוא בא מכח השני. [ונמצא דנכלל באישות היבם 'היתירא' על אשת אח הראשון, והיבם השלישי יורשו, וכן נכלל בו 'איסורא' דהבעל וכגון בסוטה דהיבם יורש האיסור ונאסרת בהיבמה ודו"ק].
- ג. והתוס' פ"י דבשעת יבום השני נפקע איסור אשת אח לגמרי ממנה מגז"ה דנעשית כאשתו לכל דבר, ואז הותר גם לשלישי. [ויש להעיר הא בזה נחלקו ר' יוחנן ור"ל אי הדר אשת אח לשאר האחין, ולר"ל לאחר היבום אע"ג דלגבי היבם נעשית כאשתו לכל דבר מ"מ לשאר האחין חזרה הכרת למקומו, וא"כ איך הותר לשלישי, וצ"ל דגם לתוס' השלישי מכח שני הוא בא, ורק דאינו משום היתר הנפילת השני אלא מצד מה שנעשית כאשתו לכל דבר].
- ד. וכל זה ביבם ואח"כ נולד, אבל בנוולד תחילה אז קודם היבום כבר נאסרה השלישי באשת הראשון מדין אשת אחיו שלא היה בעולמו, וכיון שנאסרה עליו שוב אינה מותרת אע"ג דיש בכח היבם השני להתירו, אבל כבר נאסרה לעולמים. כך ביאר שם בקוב"ע.

אלמנה לכהן גדול וכו' אלא מן האירוסין וכו' יבא עשה וידחה לא תעשה.

ב] יש מקשין הא גם האשה אסורה מצד אלמנה לכהן גדול, ואיך הותרה לעבור עליה משום מצות יבום של היבם. אהל תורה.

- א. המנחת חינוך (מצוה א' אות ט"ו) כתב דמלשון הרמב"ם משמע דמצות יבום מוטל רק על האיש שהרמב"ם כתב 'מצות עשה מן התורה שייבם אדם אשת אחיו מאביו'. וכן מוכח בהחינוך (מצוה תקצ"ח) שכתב דנוהג רק בזכרים.
- ב. הנה התוס' בבבא בתרא (דף יג.) כתבו דלא אמרינן עדל"ת כשהעשה מוטלת על האיש והלאו על האשה [כגון פרו ורבו דאין אשה מצווה בה]. ולפ"ז הקשו האחרונים דא"כ איך אמרינן דעשה דיבום דוחה ל"ת הא מצות יבום מוטל על האיש, והל"ת הוא גם לגבי האשה, ואין עשה של האיש דוחה ל"ת של האשה.
- ג. רעק"א כתב דצ"ל דמצות יבום מוטלת גם על האשה, והביא שכך מפורש בפני יהושע (כתובות דף מ.) ע"ש.
- ד. בשו"ת עין יצחק (ח"ב סי' ס"ב אות ג') תי' דהתם בתוס' אין האיש מצווה לישא אשה זו, אבל כאן דהיבם מצווה ליבם אשה זאת אז עשה דידיה דוחה לאו דידה. והמנ"ח תי' דכאן האשה תלויה בהאיש ע"ש טעמו.

אמר ר' גידל אמר רב אמר קרא ועלתה 'יבמתו' השערה וכו'.

ג] צ"ב מקורו של ר' גידל דאינה מתייבמת, דהא מהאי דרשא ילפינן דעולה לחליצה, ונחלקו רש"י ותוס'.

- א. בר' גידל נתחדש ב' חידושים, א' דכל חייבי לאוין אינן מתייבמות אע"ג דשייך עדל"ת, ב' דאע"ג דנתמעט מיבום מ"מ חולצות. ובהא דנתרבה חליצה מרבינן מועלתה יבמתו השערה לרבות יבמה שחולצת, אבל המקור דאינן מתייבמות נחלקו הראשונים. דתוס' (ד"ה א) והראשונים פ"י דגם זה נכלל ביבמתו דליכא יבום ויש חליצה.
- ב. אולם רש"י פ"י דנלמד מדכתיב ואם לא יחפוץ האיש 'לקחת' את יבמתו וכו' דרק הראוי ללקחת מתייבמת, ומבואר דרשא במיוחדת דליכא יבום, והדבר סתום קצת, אולם מקושית הגמ' להלן משמע יותר כרש"י, ועיין תוס' וראשונים.

דף כ: מתיב רבא וכו' ואם בעלו אמאי קנו.

- ג] מבואר דלר' גידל דחייבי לאוין אינה מתייבמת מה"ת אז אם בא עליה היבם לא קנה, ולכן מהא דתניא דאם בעלו קנו אתותב, וצ"ב מהכ"ת דגם כשיש נפילה וזיקה דלא קנה בדיעבד, נימא דעבר על הלאו, אבל יבמו הוי יבום.
- א. הנה מבואר בגמ' דבחיבי לאוין לפי ה"ס דדמדאורייתא אין מתייבמות אם בעלו בדיעבד לא קנו, ולכן הקשו על ר' גידל מהא דתניא דאם בעלו קנו. וצ"ב הטעם בזה דאע"פ שאסורה להתייבם בדיעבד אם עבר ובא עליה מדוע לא קנאה.

תוכן ענינים

- א. בענין איסורא דאית ליה היתירא.
ב. בענין שיטת ר' גידל.
ג. בענין האם בחי"ל יש אשת אח או לא.
ד. בענין אמאי כשאינה מתייבמת אם בעלו לא קנו.
ה. בענין למסקנא מנלן חליצה בחייבי לאוין ועשה.

- ב. השער המלך (ה' יבוי"ח פ"ו הי"א) והקרן אורה (כאן) והאבני מילואים (סי' קע"ד סק"א) וקובץ הערות (סי' כ' אות ח') הבינו דעל כרחק הטעם, משום דכיון דיש איסור לאו לייבמה, על כן לא הותרה עיקר ערוה דאשת את, ואם היבם יבא עליה יעבור על חייבי כריתות דאש"א [כיון דלא אמרינן עדל"ת] ומחמת ערוה דאש"א אם בעלו לא קנו, ועיין להלן שיתבאר בארוכה.
- ג. הנודע ביהודה (סוף ח"א תשובה לחתנו) כתב דהטעם משום דהשתא ס"ד דחייבי לאוין נתמעטו להדיא מקרא דיבמתו שאין עולין ליבום וא"כ התורה מיעטה אותן מתורת יבום, וכן למסקנא מוקמינן יבמתו לאלמנה מן הנשואין כמש"כ התוס', ולכן הופקעו לגמרי מן היבום ואם בעלו לא קנו.
- ד. בחידושי ר' שלמה (סי' ב') כתב דכיון שאין עשה דוחה ל"ת ועשה אין האשה ראויה ליבום וכיון דכל המצוה הוא רק לגבה על כן פקע המצוה וממילא אם בעל לא קנה, ולא דמי לשאר מחויב מצוה שעבר על איזה לאו דכאן כל המצוה מיוחדת על אשה זו, ומאחר דבפועל היא אסורה לו מה"ת שוב פקע המצוה, [וכע"ז פ"י במשנת ר' אהרן סי' ט', וקה"י סי' ט"ז].
- ה. בחידושי מרן רי"ז הלוי (עמ' 164) מבואר הטעם משום דאיסורן סותר בעיקר החפצא למצות יבום ולכן אם בעלו לא קנו.

ד] ספק גדול של רבותינו האחרונים [הנוגע הרבה למסכת יבמות] האם יש איסור אשת אח בחייבי לאוין ועשה.

- א. המל"מ בספרו פרשת דרכים (בדרך מצותיך) כתב ד'מספקא ל'י בכהן גדול שנפלה לו אלמנה מן הנשואין דמדין תורה אינו מייבם דלא אתי עשה ודחי ל"ת ועשה, אם יעבור ויבא עליה האם הוא חייב כרת כיון דמדין תורה אינה עולה ליבום והוי אשת אח שלא במקום מצוה, ונהי דלחליצה ריבה אותה, ליבום אפשר דבאיסורא קיימא, או דלמא כיון דריבה אותה הכתוב לחליצה פקע ממנה איסור אשת אח וצ"ע, וכתב שהדבר צריך אצלו תלמוד.
- ב. בשער המלך (ה' יבוי"ח פ"ו) והאבנ"מ (סי' קע"ד סק"א) והקר"א (כאן) והקובץ הערות (סי' כ' אות ח') נקטו דיש לזה הוכחה מסוגיין, דמוכח דחייבי לאוין אי אינה מתייבמת רק מדרבנן אז אם בעלו קנו ואי מה"ת חולצת אז אם בעלו לא קנו [ולכן הקשו על ר' גידל דתניא אם בעלו קנו], ונקטו דטעמא דלא קנו הוא רק משום דיש בה אשת אח דהוי ערוה [וכוונתם דמהכ"ת שלא קנו נימא דקנו בדיעבד וקיימו מצות יבום ורק דעברו על הלאו ועשה דאלמנה, וע"כ דמאחר דליכא דין דחיה אז הדר אשת אח למקומה ואז פשיטא דלא קנה].
- ג. אמנם השער המלך כתב דנחלקו בזה הראשונים, דאדרבה מה"ט גופא יש להוכיח להיפוך מהרמב"ם ומהרש"א דהם נקטו דגם בהא דאם בעלו לא קנו היינו רק לגבי צרתה, אבל היא עצמה אם בעלו קנו דצריכה גט וא"צ חליצה, אז מוכח דליכא אשת אח, ונמצא דנחלקו הראשונים בדבר זה דלהרשב"א והריטב"א [דמוכח מדבריהם] דלא קנו כלל אז איכא אשת אח, ולהשיטות דאם בעלו קנו במקצת צ"ל דליכא אשת אח.
- ד. ובח"י ר' שלמה (כתבים סי' י"ז) במכתב לר' אלחנן כתב דנראה להיפוך דהצד שיש אשת אח הוא משום דאם בעלו לא קנו, אבל אי מן הדין קנו אז ליכא אשת אח ואיך נימא דע"י דליכא אש"א לא קנו ע"ש.
- ה. בתוס' הרא"ש (דף ג:) נקט להדיא דיש אשת אח בחייבי לאוין ועשה, והקשה דנימא דאתי ערוה דאשת אח ואוסרת הצרה, ומ"ט צרת חייבי לאוין מתייבמת ע"ש תירוצו משום דיש חליצה וכו'.

אלא גזירה ביאה ראשונה אטו ביאה שניה וכו'.

ה] למסקנא חייבי לאוין עולות ליבום מה"ת, ורק מדרבנן גזרו עליהן ולכן חולצות, אבל חיי"ל ועשה צ"ע מהכ"ת דחולצות.

- א. למסקנא איתותב ר' גידל, וחייבי לאוין עולה ליבום מה"ת משום דעדל"ת, ורק מדרבנן אינה מתייבמת גזירה אטו ביאה שניה. ולפ"י יל"ע באלמנה מן הנשואין דהוי חייבי לאוין ועשה דמה"ת ליכא יבום, מהכ"ת דחולצת. ג' שיטות.
- ב. תוס' (ד"ה גזירה) כתב דלמסקנא מוקמינן 'יבמתו' לחייבי לאוין דחולצת, ונמצא דיש גז"כ דמרבינן חייבי לאוין לחליצה, ולפ"י הא דחייבי כריתות לית בהו חליצה נלמד מ"אם לא יחפוץ האיש' דכל שאינה עולה ליבום ליכא חליצה.
- ג. הרמב"ן כתב דלמסקנא לא דרשינן כלל, אלא 'זיל בתר טעמא' דבחיבי כריתות לא תפסי קידושין וזיקה היא קצת כקידושין ולכן אין היבמה צריכה חליצה מהיבם דלא תפסי בהו זיקה, משא"כ חייבי לאוין דתפסי צריכות חליצה.
- ד. ורש"י במתני' (ד"ה גרושה) ובעוד בכמה מקומות [הובא בחוברת] מפורש דליכא חליצה בעריות משום דנלמד מעליה' דערוה פטורה לגמרי מיבום וחליצה, ולפ"י חייבי לאוין דלית בהו פטור ד'עליה' יש בהו חליצה.
- ה. ולפי כל הנ"ל, הא דתנן (דף ב.) דט"ו נשים פטורות מן החליצה ומן היבום, הרי המקור דפטורות מן היבום הוא מעליה', אבל המקור לפטורן מחליצה יש ג' שיטות, לתוס' זה נלמד מגז"כ דכל העולה ליבום וכו', לרמב"ן מסברא דלא תפסי בהו זיקה, ולרש"י מעליה' נלמד גם פטור מחליצה ודו"ק היטב.