

## ביסוד פלוגתת אבא שאול וחכמים

בתרתי, חדא צדין היתר אשת את, האס הותר דוקא לציאה דאית צב מלות יבוס או דהותרה לכל ציאה, ועוד פליגי צדין מלות יבוס האס הוי דוקא היכא דמתכוין לשם מלוה או אף צמתכוין לשם נוי, ודוחק לומר דצמת הוי צ' פלוגתות חלוקות.

**והנה** כתב הרמב"ם צתשו' (פריימן סי' קע) והוצאה בקוב"ע (שם סק"צ בהשמטות) וז"ל כבר ידעתם מסקנת פסק ההלכה כי מלות יבוס קודמת למלות חליצה, ואפילו אינו מתכוין לשם מלוה אלא לשם נוי או לשם ממון, מפני שאחר שמת צלה בניס, הותרה לחיו ונסתלק איסור הערוה בכלל כחכמים, אמנס לסברת אצא שאול מלות חליצה קודמת היותו סובר איסור אשת את דחוי מפני היבוס ואס כונתו לדצר אחר נעשה פוגע בערוה עכ"ל, ומצואר דצברי הרמב"ם דיסוד פלוגתת אצא שאול וחכמים היא בגדר היתר אשת את, דלצברי חכמים הוי הותרה ונסתלק איסור הערוה לגמרי, ואילו לאצא שאול אינו אלא דחוי [וז"ל הרמב"ם (פ"א מיבוס וחליצה הי"ב) החולץ ליצמתו נאסרה החלוצה היא וכל צרותיה על החולץ ועל שאר האחין וכולן אסורות עליהן מדצברי סופרים כשניות שמאחר שמת אחיו צלה וד נסתלק איסור ערוה מעל כל נשוי עכ"ל וצבלי' איסורי ציאה (פ"ג ה"א) אשת אציו ואשת צנו ואשת אחיו

וליתני מן הייבוס ומן החליצה אי נמי מן החליצה לחודה אצא שאול היא דאמר מלות חליצה קודמת למלות יבוס, ולקמן צפרק החולץ (נע"ג) תניא אצא שאול אומר הכונס את יצמתו לשם נוי ולשום אישות ולשום דצר אחר כאילו פוגע בערוה וקרוצ אני צעיני להיות הולד ממזר וחכמים אומרים יצמה יצא עליה מכל מקום, ושיעת הרמב"ן (שם) דאצא שאול מדאורייתא קאמר, וכתב דס"ל דציאת שוגג אינה קונה יעו"ש.

**והנה** צר"פ החולץ (לה צ) מצואר (לרוב ככל הראשונים פרע ל"א צרמב"ן) דצציאת מעוברת [בגוונא דהפילה לצסוף] לר"ל אף דאינו קונה וצפשוטו לית ליה מלוה מ"מ ליכא חיוב כרת וקרצן דאשת את, וכן צקטן הצא על הגדולה תנן (ק"א צ) דתגדלנו, ושיעת תוס' צכ"ד (לה צ, סה א, קידושין יע"א) דקטן אינו קונה כלל את יצמתו מדאורייתא [וכן שיעת רש"י צמכילתין (ו"ו צ) ודלא כדצריו צקידושין (יע"א) וכעמד הרמב"ן (ו"ו א) יעו"ש] וציארו הראשונים (לה צ) דכל היכא דהויא יצמה הותר איסור אשת את אף צציאה דאינו מקיים מלות יבוס, ולכאורה ע"כ אצא שאול פליג צזה וס"ל דליכא היתר אשת את אלא צציאת מלוה.

**ותמה** הקוצן הערות (סי' לו סק"א) דנמלא לכאורה דאצא שאול וחכמים פליגי

מועלת על הגזרע היצם, דמועל עליו לייצם את יצמתו ולהקים שם לאחיו.

**ובזה תליין הנך תרי פלוגתות, דלחכמים דעלם דרישת הייצום חיילא בגוף היצמה, מהניח דרישת המלצה להתיר עלם איסור אשת אח דחייל זה, ולהכי הוי הותרה ואף צביאה דלית זה מלות יצום, דהיצמה עלמה הותרה מחמת דרישת המלצה דחיילא זה, וכמו כן מה"ע סצרי חכמים דמלות יצום איתא אף בגוונא דאינו מתכוין לשם מלצה, וכדציארו האחרו' לענין דינא דמלכות לריכות כוונה דכל מלצה דיסודה התולאה שפיר מתקיימת אף בלא כוונה, כיון דיסוד המלצה אינה צמעשה אלא בתולאה [ואף דדין כוונה לשם מלצה דאבא שחול אינו דינא דמלכות לריכות כוונה דעלמא, מ"מ לענין זה שוין הן].**

**אולם אבא שחול ס"ל דעלם דרישת הייצום חיילא על הגזרע היצם, דאיכו מלצה לייצם את יצמתו ולהקים שם לאחיו, וכיון דעלם דרישת הייצום לא חיילא ציצמה, א"א דמכח דרישת הייצום יחול דין היתר בגוף היצמה, ולדידיה ע"כ היתר אשת אח אינו אלא מדין דחיה [דכין דמלכותו צכך עשה דוחה אף לא תעשה שיש צו כרת] וכמו כן לדידיה ליכא מלות יצום אלא היכא דמתכוין לשם מלצה, דכיון דלדידיה המלצה הויא צעלם המעשה, צעינן כוונה לשם מלצה דוקא [ואף דשורש המלצה הוי משום התולאה להקים שם לאחיו, מ"מ גדר המלצה הוי "יצמה יצא עליה" והמלצה הויא צעלם המעשה, ולהכי צעינן כוונה לשם מלצה דוקא].**

ואשת אחי אציו ארבעתן ערוה עליו לעולם צין מן האירוסין צין מן הנישואין צין שנתגרשו צין שלא נתגרשו צין צחיי צעליהן צין אחר מיתת צעליהן חוץ מאשת אחיו שלא הניח צן עכ"ל, וצפירוש המשנה ספ"ק דצכורות דצרוי כאן צחליה והייצום כדעת מי שאומר שאינו מותר צשום אופן שיתכוון היצם צביאה היצמה שלא לשם מלצה, אצל אס לקחה לשם ממון או לשם נואי הרי הוא כאלו פגע צערוה, וזה צלתי נכון, אלא משנסתלק ממנה אסור הערוה כאשר מת אחיו צלי צנים הרי היא מותרת ואפילו נתכוון שלא לשם מלצה, והרי הדין לפי שעה זו שמלות יצום קודמת למלות חליה צכל זמן עכ"ל] ויעוין צקוה"ע שם מש"כ עפ"ז.

**ונראה לדון לצאר, דיסוד פלוגתת אבא שחול וחכמים היא צמי חלה עלם מלות ודרישת הייצום, דהנה הא ודאי דשורש מלות יצום הויא משום הקמת שם דהמת, אלא דפליגי אבא שחול וחכמים על מי חלה עלם דרישת המלצה, דחכמים סצרי דעלם דרישת הייצום חלה על היצמה, ודין המלצה הוא דיתקיים יצום ציצמה, אלא דהמלצה צפועל מועלת על היצם [וככל המלכות דיסודן צחפלא, דמ"מ הליווי הוי על הגזרע, וכאכילת קדשים דציארו האחרו' דיסוד המלצה צחפלא דהקדשים ייאכלו ומ"מ הועלה המלצה על הכהנים] ודנו האחרו' אי איכא מלצה גם ליצמה או לא, אך עכ"פ יסוד דרישת ותציעת המלצה חלה בגוף היצמה דדינה להתייצם, ואילו אבא שחול סצר דעלם דרישת המלצה**

דהמלוא הוא רק הקנין, או הנאמר דדין היצום הוא מעשה היצום אלא דמעשה מלוא זו הוה הקנין, ואם נאמר כן נמלא דכל שאין זה מעשה המלוא אין זה קנין, ובספק זה תלוי ג"כ דין המלוא הבאה בעצירה אי שייך גבי יצום כו' עכ"ל.

**מיהו מלשון הרמב"ם (כתשו) נראה יותר**  
 דיסוד הא דלאבא שאלו צעי כוונה לשם מלוא היינו משום דהיתר אשת אח הוי דחויב ולא הותרה, ולמשג"ת נהי דהנך צ' דברים תלויין בדבר אחד, אך אין העעם משום דאשת אח דחויב ולא הותרה.

**ויעויין צרכ"ש (ס"ג סק"א) וז"ל** דין המלוא הבאה בעצירה הא לא שייך גבי יצום משום דמלוא הבאה בעצירה לא שייך רק היכא דמעשה היא המלוא אבל הכא דהמלוא הוא רק הקנין וא"כ לא שייך בזה דין מלוא הבאה בעצירה דסוף סוף הקנין איכא וממילא יש זה קיום מלוא, והנה יש מרבותינו האחרונים שסוצרים דשייך יצום דין מלוא הבאה בעצירה, והנה הא ודאי דיש מלות כאלו ולא שייך זהו דין מלוא הבאה בעצירה, והינו מלות כמו השבת אצידה דהמלוא הוא רק שתהא מושבת האצידה והגזילה ולא דין מעשה המלוא הנאמר דמעשה המלוא הויא בעצירה, ויצום יש לחקור, האם נאמר