

משה חיים פלח

בדברי המאירי בענין הואיל ואישתרי

ויש לתמוה דצברי המאירי, דהא לקמן צפרק ארבעה אחין (ב 3) איתא צא עליה חייב עליה משום אשת אח ומשום אחות אשה דצרי רבי יוסי רבי שמעון אומר אינו חייב אלא משום אשת אח בלבד והא תניא ר"ש אומר אינו חייב אלא משום אחות אשה בלבד לא קשיא כאן שנסא חי ואח"כ נשא מת כאן שנשא מת ואח"כ נשא חי, ור' שמעון היכא דנשא מת ואח"כ נשא חי כיון דאיסור אחות אשה לא חייל תתייבס יצומי אמר רב אשי איסור אחות אשה מיתלא תלי וקאי אי פקע איסור אשת אח אתי איסור אשה וחייל והילכך לא פקע, ובפשוטו היינו דאי פקע איסור אשת אח בשעת נפילה חייל איסור אחות אשה והלכך לא פקע, אולם יעוין במאירי (ב 3) דציאר צאופ"א וז"ל מכל מקום ליבומה אסיר אף על גב דלא חייל עלה איסור אחות אשה דכיון דמציאה ראשונה פקע איסור אשת אח מינה על ידי היבום ממילא חייל עלה איסור אחות אשה וכמו שאמרו צפרק שלישי איסור אחות אשה מיתלא תלי וקאי אי פקע איסור אשת אח אתי וחייל עכ"ל, ומצואר דפירש דצרי הגמ' דאי פקע אשת אח ע"י היבום מדינא דנעשית כאשתו אתי איסור אחות אשה וחייל, אך קודם היבום אף דהותר איסור אשת אח ליבום אכתי לא מצי איסור אחות אשה למיחל.

ולכאורה ציאר הדברים, דס"ל למאירי דהיתר אשת אח אינו אלא דין דחיה, אך ע"ס האיסור אכתי קיים, וס"ל דלענין דינא דאין איסור חל על איסור סגי בזה [והאחרו] דנו בזה, ויעוין באחיעזר (ח"א ס"ג) דנקט בכוונת המהרש"ל (ב 6) דהיכא דאינו אלא דין דחיה כדון טומאה הותרה בציבור אכתי חשיב איסור לדין אין איסור חל על איסור, ור' שמואל ז"ל (פד"א ס"ק רנ"ה) תמה דצברי המהרש"ל מצואר דדוקא

מהו דתימא הואיל ואישתרי אישתרי כו' תינה היכא דנשא מת ואחר כך נשא חי דמגו דאישתרי איסור אשת אח אישתרי נמי איסור אחות אשה אלא נשא חי ואח"כ נשא מת איסור אחות אשה קדים ואפי' נשא מת נמי תינה היכא דנשא מת ומת ואח"כ נשא חי דחזיא ליה דציני ביני אלא נשא מת ולא מת ואחר כך נשא חי לא איחזיא ליה כלל מי לא מודי עולא שאם ראה קרי בליל שמיני שאין מכניס ידיו לבהונות שלא יצא בשעה שהיא ראויה להביא צה קרבן אלא כי אינטריך עליה היכא דנשא מת ומת ואח"כ נשא חי, ותמהו התוס' ישנים דכיון נשא אחות זקוקתו ותי' דלא אסירא אלא מדרבנן.

אך המאירי כתב וז"ל יש שואלין היכי נסיב לה והא הויא אחות זקוקתו דאסירא ומפרש לה בתלת אחי כגון ראובן שמת ולאה אשתו נזדקקה לשמעון וללוי וכנס שמעון ואחר כך נשא לוי את אחותה ומת שמעון ונזדקקה ללוי שהיא אחות אשתו והואיל ואיתחזיא ליה ציני ציני הוה אמינא דלישתרי אלא דאתא עליה ואפקה עכ"ל, וכבר תמהו דהא לכאורה אחר היבום כבר פקע היתר היבום, והיאך שייך דין הואיל ואישתרי מכה היתר אשת אח דנפילה ראשונה.

ונראה לדון, דהנה שיטת המאירי (ב 3) דחייבי עשה פטורי מחליצה מדאורייתא [וכשיטת הריב"ם בתוס' הרא"ש (סו) ו]אעפ"כ אם צא עליה לשם קידושין קנאה ומצואר דלית בה כרת דאשת אח, ובפשוטו מצארים דשיטת המאירי דגדר היתר אשת אח היינו דלא נאסר כלל במקום יבום ול"ה דין מתיר, וכדנקט הקוה"ע (סי' עסק"ו) בש"ט הרמב"ן [במורת האדם] אך כבר תמה הקוה"ע שם [בשיטת הרמב"ן] דא"כ היאך שייך כלל דין הואיל ואישתרי.

שמותה התורה באהיס לא באב שהאח עיקר וצקי היה
 בענינו ויורה על זה בועז עכ"ל, וצקוצב הערות (ס"ט)
 דנקט בכוונתו דעלם ענין היבוס מהני להמיר
 איסורי עריות ואף בלא מצוה כלל, ודן לבאר עפ"ז (סס)
 דברי הרשב"א (מא ב) דאיכא היתר אשת אח אף
 אחר דפקעה הזיקה, דאף דהוי היתר מחמת הייבוס
 מ"מ איכא היתר אף דפקעה המצוה יעו"ש.

ומעתה ה"נ יש לומר בדעת המאירי, דסבירא ליה
 דהיתר אשת אח יסודו דין דחיה מכח
 היבוס, ואין זה מחמת מצוה היבוס אלא מחמת עלם
 היבוס, ולהכי אף בחילו"ע דפטירי מחליצה דכל שאין
 עולה ליבוס אין עולה לחליצה, מ"מ עלם ענין היבוס
 שייך בזה ולהכי חילל בזה היתר אשת אח, ולהכי תפסי
 בזה קידושין, ומ"מ לענין דינא דאין איסור חל על
 איסור אמרינן דכיון דאינו היתר גמור, ואינו אלא דין
 דחיה, אכתי חשיב חפלא דאיסורא ואמרינן ביה אין
 איסור חל על איסור [אלא דאחר היבוס דחילל דינא
 דנעשית כאשתו לכל דבר, בזה פקעה עלם סיבת
 האיסור].

ומעתה יש לבאר דברי המאירי הכא דשייך היתרא
 דהואיל ואישתרי אף אחר היבוס, ואף דכבר
 נתקיימה מצוה היבוס, דמ"מ ענין היבוס אכתי
 איתיה וכמו בחילו"ע, וממילא אכתי איתיה למתיר
 דאשת אח [ואף דע"י היבוס פקעה לגמרי סיבת
 האיסור וכדחזינן דאחר היבוס חילל איסור אשת אח,
 אף מ"מ עלם המתיר אכתי קיים, ונראה לדדן הואיל
 ואישתרי לא בעינן דיחול היתר בפועל מכח המתיר,
 אלא סגי דאכתי איתיה לעלם המתיר, דממילא מהני
 להתיר גם שאר איסורין].

היכא דאיכא כהן טהור דאיכא דין לאהדורי אטהורין
 חשיב איסור ואחש"א אף היכא דליכא כהן טהור אף
 דאינה אלא דחוויה שפיר חילל, אולם הנה ז"ל
 המהרש"ל שם אי נמי שחקך אנצבו בסקינ טמאה נ"ב
 יש להקשות אמאי לא מוקי שנטמא ואח"כ חתך אנצבו
 או שאר מוס דהא טומאה הותרה בצבור א"כ אתיא
 בצת אחת דומיא דשתי שערות בצבת וז"ל דלא ס"ל
 הותרה לגמרי אלא דחוויה היא ומש"ה לא שרי לכתחלה
 אח"כ נטמאו כל הכהנים אצל אם נשאר חד כהן טהור
 אסור ואף שאינו פוגם העבודה ולא מיפסל מ"מ
 מאחר שלכתחלה אסור משום טומאה תו לא חל איסור
 בעל מוס כמו שפירש התוס' לעיל גבי מליקה ודו"ק
 עכ"ל, וכבר תמהו האחרו' דאם איתא דכוונתו דכיון
 דאיכא דין לכתחילה לאהדורי אטהורין חשיב איסור
 אף בליכא כהן טהור לא חשיב איסור, אכתי קושיתו
 במקומה עומדת דלוקי בכהאי גוונא דליכא כהן
 טהור, אלא ע"כ דכוונת המהרש"ל רק להוכיח דחיה
 לא חשיב היתר גמור מהא דאיכא דין לאהדורי
 אטהורין, אף גם בגוונא דליכא כהן טהור אכתי חשיב
 איסור, וכדנקט הגר"ע בכוונתו, ויעוין עוד באפיקי
 ים (ח"א ס"ז סק"ד) ובאמר"מ (ס"ו סק"ח).

אך לכאורה הדברים סותרים לדברי המאירי (כ ז)
 דבחילו"ע ליכא אשת אח אף אי פטירי מחליצה
 מדאורייתא, דמוכח לכאורה דאיסור אשת אח הותר
 מכללו ולא נאמר כלל במקום מצוה.

ונראה לדון דהנה יעוין ברשב"א (ב סב) דליכא ראייה
 מיהודה ותמר דלא הוזהרו בני נח על איסורי
 אישות וז"ל מיהו אין תמר ראייה דמותרת היתה לו
 ליהודה דבר תורה משום יצמה דקודם התורה היה
 יבוס מותר בקרובין אלא שרצה יהודה לנהוג בה כדרך