

משה חיים פלח

בגדר היתר אשת אח ליבום.....א.
 בענין הואיל ואישתרי אישתרי..... י
 בענין תרי איסורי.....טז

בגדר היתר אשת אח ליבום

וכן נראה מדברי הרשב"א לקמן (ס 6) דעמד בקושיטת התוס' בסוגין אמאי לא ילפי' בעלמא דעשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת מאשת אח וכתב וז"ל תמיהא לי אמאי לא ניליף מאשת אח גופה דאית עשה ודחי לאו שיש בו כרת, ומיהו אשמעתין לא קשיא לי מאי קשיא להו מנא לן דאית עשה ודחי לא תעשה שיש בו כרת דאכטריך עליה למיסר ולא אמרי סד"א ניליף מאשת אח גופה דהא אחינן למילף מינה הכין לעיל ודחינן מי דמי התם חדא איסורא הכא תרי איסורי אבל לרבא דקא כ"ל ואמר דאין עשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת ואפי' בחדא איסורא קשיא לי, וי"ל דשאני יצמה דאי אפשר בלאו הכי ועיקר מצוה דחיה עכ"ל, ומשמע דאף אליבא דאמת הוי מדין עשה דוחה לא תעשה, אלא דשאני יבום דאי אפשר בלא"ה ועיקר מצוותו דחיה ולהכי לא ילפי' מיניה בעלמא [ויעוין ברשב"א צביצה (ס 3) דנראה לכאורה דס"ל דאליבא דאמת עשה דוחה אף לא תעשה שיש בו כרת ולא תעשה שיש בו מיתת בית דין ויעו"ש בכ"ד].

והנה האחרון תמהו מכ"ד דמצוה דאיכא היתר אשת אח אף בלא קיום מצוה, דצפרק בית שמאי (ק"א 3) תנן דיבם קטן הבא על יצמה גדולה תגדלנו, ושיטת התוס' בכ"ד (לה 3, ס"א, קידושין י"ט 6) דקטן לא קני יצמתו כלל מדאורייתא ומדבריהם צפרק החולץ (לה 3) נראה דלית ליה קיום מצוה כלל [וכן דקדקו האחרון

נחלקו הראשונים בגדר היתר אשת אח ליבום האם יסודו מדין עדל"ת או דהוי דין היתר בפנ"ע, ודברי תוס' בכ"ד נראה דיסודו מדין עשה דוחה לא תעשה, דבסוגין (3 א) הקשו אמאי לא ילפי' דעשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת מהיתר אשת אח ותירצו משום דמצוותו בכך, וכן לקמן (ס 3) כתבו תוס' דאף דכלאים צניית הוי משום עשה דוחה לא תעשה ליכא למילף מהתם בעלמא דשאני התם דמצוותו בכך וכהיתר אשת אח ליבום, ומשמע דאף אליבא דאמת הוי מדין עדל"ת אלא דכיון דמצוותו בכך עדיף ולא ילפי' בעלמא.

וכן נראה מדברי התוס' צפרק הבא על יצמתו דהתם (ד"ג 3) אמר רב הונא רמז ליצמה שאסורה בחיי בעלה מנין כו' אמר קרא ואיש אשר יקח את אשת אחיו נדה היא וכי אשת אחיו נדה היא אלא כנדה מה נדה אף על פי שיש לה היתר לאחר מכאן בשעת איסורא בכרת אף אשת אח נמי אף על פי שיש לה היתר לאחר מכאן בחיי בעלה בכרת, וכתבו תוס' שם וז"ל דכיון דשריא רחמנא אחר מיתה אין סברא לומר דאסירא בחיי בעלה דלא מיסתבר שהיה בא הכתוב לומר דאית עשה ודחי לא תעשה שיש בו כרת אי לאו דמוכח קרא בהדיא עכ"ל, ומשמע דמ"מ אחר דמוכח קרא בהדיא אמרינן דהוי מטעם עשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת, אלא דלא ילפי' מהכא בעלמא משום דמצוותו בכך.

לא יחול אלא דין דחיה גרידא אכתי חשיבא אשה אסורה ולא תפסי בה קידושין ולא מייקמא מלות יבוס [והיינו כדרך דבאמת תפסת קידושין תליא באיסור ביאה, אלא דמ"מ דחייא גרידא לא משויא ליבמה לאשה המותרת ואכתי חשיבא אשה אסורה ולא הו תפסי בה קידושין ולהכי בעינן לדין הותרה דע"ז חשיבא אשה המותרת ותפסי בה קידושין] ואי נמי משום למנוחה בכך.

ועוד תמהו האחרו' דהא הרשב"א צפרק החולץ (מ) (6) כתב דאף למ"ד להותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להיתירה הראשון היינו להיתרה ולא לזיקתה, ואף דליכא מנחה שריא דכיון דבשעת נפילה הותרה לו שוב אי אפשר ליאסר בה משום אשת אח יעו"ש, והרי לדברי הרשב"א היתרא דאשת אח הוי משום עשה דוחה לא תעשה, והיאך מותרת אף במקום דליכא מנחה.

ויעוין בקוה"ע (סי' ט סק"ו) שכתב דמוכח מדברי הרשב"א דלא הוי מדין דחיה כלל^א ומשום דפשוט דאף לר"ת דכלאים בליציית הוי הותרה הרי אינו אלא כל זמן דליכא מנחה ליציית בצגד, אך אם תתבטל מנחה ליציית מהצגד ודאי דהדר איסור כלאים, וה"נ ביבמה כיון שפקעה מנחה יבוס אמאי לא הדר איסור אשת אח יעו"ש, אך לפ"ז תיקשי מדברי הרשב"א (6) דמצוואר דיקוד היתרא דאשת אח ליבוס הוי מדין עדל"ת^ב, ויעוין להלן.

מדברי תוס' (6) דליכא קיום מנחה בלא קנין, ויעוין עוד בתוס' (י"ב) דלצ"ש דמאמר קני מדאורייתא סגי בזה למנחה יבוס ודלא כהרמב"ן (ט"ז) יעו"ש [ואעפ"כ אית ביה היתר אשת אח, וכמו כן משמע בר"פ החולץ דאף לריש לקיש דביאת מעוברת לא שמה ביאה מ"מ כל דהפילה לצסוף פטורין מן הקרבן דליכא היתר אשת אח, וכתבו התוס' שם דאף דליכא קיום מנחה מ"מ איכא היתר אשת אח דומיא דקטן הבא על הגדולה, וחזינן דליכא היתר אשת אח אף היכא דליכא קיום מנחה.

ועוד תמהו האחרו' דבתוס' לקמן (ג) כתבו [גבי חי"ל דאסירי בביאה שניה] וז"ל ואין להתיר ביאה שניה מטעם דנעשית אשתו לכל דבר דאינה נעשית כאשתו אלא היכא דשרי ליה בלא דחייא אבל חייבי לאוין אפילו ביאה ראשונה לא שריא אלא משום דאחי עשה ודחי לא תעשה וביאה שניה דלית בה עשה לא דחיא עכ"ל, ומשמע דהיתר אשת אח הוי היתר ואינו מדין דחייא, ויעוין עוד בתוס' ובתוס' ישנים (ה) ויעוין בתוס' ישנים השלם שם.

וביארו האחרו' [יעוין ביה' הגרנ"פ (פ"ק ז) ועוד] דאף דיקוד הדין הוי משום עשה דוחה לא תעשה, מ"מ מכאן דחיייל דין הותרה, וכעין דמצינו בשיטת רבינו תם גבי כלאים בליציית דחיייל דין הותרה אף דבפשוטו ודאי יסודו מדין עשה דוחה לא תעשה כמצוואר בסוגין, וטעמא דחיייל דין הותרה משום דאי

^א **ויעוין** עוד בקוה"ע (סי' א' סק"מ) דנתקשה לדברי הרשב"א היאך שייך דין הואיל ואישרי, וכתב דע"כ סוגיא דהתם כמ"ד לא תחזור להיתירה.

^ב **ואף** דהאחרו' ליידו דיבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה אף דאינה חוזרת לזיקתה, מ"מ אכתי אית לה שם יבמה ולהכי אכתי מותרת היא, ולהכי בעינן קרא ד"נעשית כאשתו" דס"ד דאחר היבוס פקע הימנה שם יבמה ובה מודה הרשב"א דהדרא לאיסורה, אך לכאורה כ"ז אינו אלא אי נימא דהוי היתר מחודש ביבוס, אך לדברי הרשב"א דיקוד הדין משום עדל"ת לא סגי דאית לה שם יבמה, כל דבטלה הימנה מנחה יבוס.

אך נראה לדון ליישב קושיית הקוה"ע, ע"פ מה דליידו האחרו' דאיסור קרובות אחר גירושין ומיתה אינו אלא משום דנאסרו מעיקרא לעולם אך סבת האיסור ענמה בטלה (וכן נקט הקוה"ע בסי' יב יעו"ש) ומעמה י"ל דכוונת הרשב"א דכל דבשעת מיתה הותרה ופקע איסורה הראשון [ואף דיקוד הדין מנחה עדל"ת מ"מ מכאן דחיייל דין הותרה ופקע האיסור] שוב אי אפשר דתחזור ותיאסר כיון דהשתא

התם שאין עשה דוחה ל"ת שיש צרכה ויצמה האסורה עליו איסור ערוה אינה עולה ליצום, והוא גופה מלות יצום לא תעשה של כרת הוא, דאשת אח כרת יש בה, אלא עשה דיצמה לגבי לאו דאשת אח לא מיקרי דיחוי דהא ליתיה אלא בהכי, וערות אשת אחין לא תגלה אלא במקום שאין בניס ליצום, וליתיה לכרת ולא ללאו בהכי דהא לא מני מיצם אלא בהכי כו' עכ"ל.

וכן מבואר בדברי היד רמה בסנהדרין (נג ב ודו') בקוה"ע (ע) אי קשיא לך מאי שנא גבי איסור אשת אח דאתי עשה ודחי את ל"ת שיש צו כרת ואפי' צביאה שניה וקי"ל דאפי' גירשה מותר להחזירה ואלו גבי חייבי לא תעשה קאמריין דלא אתי עשה ודחי את לא תעשה אלא צביאה ראשונה, לא תיקשי לך דשאני איסור אשת אח דכי קא מידחי במקום יצום לאו משום דאתי עשה ודחי את לא תעשה הוא דמידחי אלא משום דכיון דלא משכחת יצום אלא גבי אשת אח ממילא שמעת דלא אסר רחמנא אשת אח אלא שלא במקום יצום כגון היכא דיט זרע אצל היכא דמת בלא זרעא לא אסרה תורה.

ויצוין בקוה"ע דין צוונת הרמב"ן, האם כוונתו דהוי הותר מכללו ממש דומיא דחלב חיה דעיקר האיסור לא נאמר בזה, או דעיקר האיסור נאמר אלא דאית ציה היתר מכח המזוה.

וכתב שם להוכיח דהוי הותר מכללו, דהנה שיטת ר"ת (בסוף' מנחות מ ב) והרמב"ן במסכת שבת (קלב ב) דכלאים צ"ל הוי הותרה (וע' בדבריו בסוגין ד ב) וקשה היאך ילפי' מהתם דעשה דוחה לא תעשה, ובקוה"ע שם (סק"א) כתב לבאר דאף דהוי הותרה מ"מ יסוד ההיתר מחמת המזוה, ושפיר מצינן למילף לעלמא דעשה דוחה לא תעשה (ויל"ע מלשון הרמב"ן שבת עט) וכתב דלפ"ז מוכח מדברי הרמב"ן דהיתר אשת אח הוי הותר מכללו, דאל"כ הא אכתי איכא למילף דין דחיה מהתם, כגם דילפי' דין דחיה מכלאים צ"ל היתר אף

והרמב"ם (פ"א מיצום ותליה הי"ט) כתב ז"ל מאחר שמת אחיו בלא ולד נסתלק איסור ערוה מעל כל נשיו לפיכך תופסין בהן הקידושין כשניות עכ"ל, ועמדו האחריו דמשמע דאין זה היתר מדין עדל"ת אלא צמיתה פקע איסור ערוה דאשת אח, וכן דקדקו עוד מדברי הרמב"ם בהל' איסורי ביאה (פ"ב ה"ה) ז"ל אשת אביו ואשת בנו ואשת אחיו ואשת אחי אביו ארבעתן ערוה עליו לעולם בין מן האירוסין בין מן הנישואין בין שנתגרשו בין שלא נתגרשו בין צחיי בעליהן בין אחר מיתת בעליהן חוץ מאשת אחיו שלא הניח צו עכ"ל, ומדהוה"ך הרמב"ם להוסיף מן הכלל אשת אחיו שלא הניח צו, אף דאיירי הכא בהל' עריות ולא צדיני יצום, משמע דהוי היתר צדיני עריות, דאשת אח שאין לו בניס לא נאסרה באיסור אשת אח.

ובקוה"ע (ס"ו ט סק"ג) הביא דברי הרמב"ן צתורת האדם (ענין הכהנים) ז"ל ברם נראין דברי רש"י ז"ל שכתב ומטומאה גופה שהותרה לכהן ולנוזיר לטמא למת מזוה דלאו שז ואל תעשה הוא, היינו טעמא דלא גמריין דהתם לאו כבוד הצריות דחי את ל"ת ידידה דמעיקרא כשנכתב לא תעשה לטומאה לא על מת מזוה נכתב כשם שלא נכתב על הקרובים ככהן הדיוט כו' פי' לפירושו דלאו דכהן כיון דליתיה אלא לאו דלא יטמא ומפיק מיניה מת מזוה הא ליתיה ללאו אלא בשאר מתים, לא יטמא אלא למת מזוה או לקרובים, וכה"ג לאו דיחוי הוא דחד שמה הוא ולא מיקיים האי אלא דעבר על האי, אין קצורת מת מזוה בלא טומאה לעולם, אצל עשה דפסח אי נמי קדין צ"ל היתר, כיון דעשה דפסח ולאו דכלאים משאר מלות הוא, כי אתי עשה דמת מזוה או לציניית ודחי להו כי האי גוונא מיקרי דיחוי, דהא אייהו גופיה מני למיעבד מזוה דפסח וציניית כי לא עבר עלייהו כלום, הילכך כי עבר עלייהו בלאו אי נמי בעשה מזוה הוא דדחיה להו, ודמיה הא מילתא לההיא מילתא דמס' יצמות דאמרי'

בחיי בעלה לא ולא הבא מכלל עשה עשה, אמר קרא ואיש אשר יקח את אשת אחיו נדה היא וכי אשת אחיו נדה היא אלא כנדה מה נדה אף על פי שיש לה היתר לאחר מכאן בשעת איסורא זכרת אף אשת אח נמי אף על פי שיש לה היתר לאחר מכאן בחיי בעלה זכרת, ויעוין בחידושי הרמב"ן שם דתמה וז"ל הא דאמר רב הונא רמו ליבמה בחיי בעלה מן התורה מנין קשיא לי הא הכל היו בכלל איסור אשת אח כשפרט לך הכתוב אשת אח שאין לה בנים לאחר מיתת בעלה דשריא ומזוהא הא שאר כל הנשים כדקיימן קיימן, דאי לא תימא הכי אלא איילוניות ואשת אחיו שלא היה בעולמו נימא דשריין אף על גב דפטרינהו רחמנא מיבוס.

ותירץ הרמב"ן וז"ל ואיכא למימר כשפרט לך הכתוב אשת אח שאין לה בנים לאחר מיתת בעלה דמזוהא, גלי שאין בכלל איסור אלא אשת אח במקום דליכא זד יבוס דהיינו יש לה בנים בחיי בעלה, אבל אין לה בנים אפילו בחיי בעלה כיון שאלו עמדה אצלו קופה להתייבס מתחלה לא חל עליה שם אשת אח כלל, ואם תאמר יש לה בנים לאחר מיתת בעלה למה לי לרבויהא לקמן, הריא לא קשיא מידי דכל שמא דאישות צריך לרבויהא בלאחר מיתה כיון שנעקר ממנה אותו השם, וכן הצריכו רבוי לאשת אציו ולכלתו צפרק ארבע מיתות (ספ"ד דין 76) אבל איילוניות וסריס ליכא זהו זד

דהוי הותרה, ונתקשה עפ"י דא"כ היאך שייך לדון בזה דין הואלי ואישתרי וית' עוד לקמן.

מיהו יש להעיר דיעוין בדברי הרמב"ן שם בסו"ד דהקשה וז"ל וא"ת לא תעשה דטומאה מיהת לידחי, כגון זה בטומאה באין עמו בטומאה אפי' בטומאה דאורייתא, דהכא והכא כבוד הצריות הוא, ותי' וז"ל כיון דליכא למיגמר שאר לאוין מיניה דין מיוחד הוא זמת מצוה דומיא דקרוצים, ולא ילפינן מיניה אלא בדלא אפשר אלא ביה שכן התיר הכתוב מה שאין לו קורבין עכ"ל, והנה מקושייתו מבואר להדיא דלא הוי הותר מכללו, דא"כ מאי קשיא ליה דנילף מיהא דלאו דטומאה ידחה במקום כבוד הצריות, אלא דתי' דהוי דין מיוחד זמת מצוה ולא התיר הכתוב אלא בזה, אך משמע דגם בתיורו הוי דין היתר על הלאו, אלא דכיון דלעולם כן הוא, ומעיקרא ניתנה המצוה לקיימה באופן האסור, לא חשיב דחיה, כיון דההיתר נאמר בעיקר האיסור, אך מ"מ הוי דין היתר.¹

ובפרק הבא על יבמתו (טז) אמר רב הונא רמו ליבמה מן התורה מנין מנין הא כתיב יבמה יבא עליה אלא רמו ליבמה שאסורה בחיי בעלה מנין האי סברא היא מדאמר רחמנא לאחר מיתת בעלה שריא מכלל דבחי בעלה אסורה, ודלמא לאחר מיתת בעלה מצוה בחיי בעלה רשות אי נמי לאחר מיתת בעלה אין

¹ **רמה** דהוכיח הקוה"ע מכלאים בציצית, דאף מהותרה מצינן למילף דין דחיה, כבר עמדו דלשון הרמב"ן בשבת ודאמרין כגון מילה בצרעת סדין בציצית לאו למימרא דמילה בצרעת משום דחיי עשה ודחי לא תעשה הוא דהא זרעת עשה ולא תעשה הוא ולא אפי' עשה ודחי ל"ת ועשה ולא אחיא אלא מתורת ק"כ כדאמרין לעיל, אלא כגון קאמרין, וכן אני אומר סדין בציצית לאו מתורת עשה ולא תעשה הוא דמדיחי שא"כ כל במקום שאפשר לקיים את שתייהן מוטב, ובזמ' מנחות בפי' התכלת (טז) אמרין דאפי' לטלית של צמר עבדינן לזן של פשמים, אלא מדין היקישא אחי לן סדין בציצית דכתיב לא תלבש שעטניו צמר ופשמים יחדיו גדילים תעשה לך כדאמרין בפ"ק דיבמות ובמסכת מנחות פירשתי זה בס"ד עכ"ל, ומשמע לכאורה דאינו מדין דחיה כלל, ולא דמכח דין דחיה חייל דין הותרה, ולפ"ר יל"ד ליישב, דסבירא ליה להרמב"ן דסוגין דילפי' עדל"ת מכלאים בציצית ע"כ דאזלא דלא כריש לקיש (ויעוין ברמב"ן בסוגין ד) וע"כ דלדין דקי"ל כר"ל דין כלאים בציצית אינו מדין עדל"ת אלא היתר מחודש, ולדין ילפי' עדל"ת מראשו וכהך מ"ד בזויר (נח א).

² **נראה** לכאורה כוונת הרמב"ן, דהוקשה לו דהא כשנתגרשה תו לית בה זד יבוס ואמאי ס"ד דשריא, וזוה תירץ משום דמתחילה לא חל עליה שם אשת אח כלל ונראה צביאור הדברים ע"פ מה דלידדו האחרו' דיסוד איסור קרובות אחר גירושין אינו מחמת דותרת אישות, אלא משום דמעיקרא נאסרה לעולם, והכא הרי כל זמן דהיתה אשתו היה בה זד יבוס ולא חל עליה איסור אשת אח, ומשעה שנתגרשה דתו לית בה זד יבוס הרי השתא תו לית בה סביבת האיסור כלל.

אולם תמהו בזה דהא צפרק רבן גמליאל (בבב) ביאר רש"י טעמא דמאמר יצמין אינו אלא מדרבנן וז"ל נתן לה כסף או שזה כסף ואמר לה התקדשי לי במאמר יצמין ואף על גב דיהב לה מידי לאו קידושין גמורים הן כקידושי תורה שהרי אין קידושין מופסין באשת אח והתורה לא התירתה לו ליעשות כאשה נכרית אלא כסדר המצוה וביאה הוא דכתבה זה רחמנא עכ"ל, ואם איתא דאשת אח שאין לו בנים לא נאסרה כלל, אמאי לא תפסי בה קידושין, ובשי' הגרנ"פ (פ"ב) כתב דאף לרש"י לא הותרה אלא ליבום, ולהכי כלפי תפיסת קידושין דעלמא אכתי חשיבא ערוה דאשת אח.

והנה אבא שאול סבר (בבב) דהבא על יצמתו לשום נוי ולשום אישות הרי זה כפוגע בערוה וקרוב הולד להיות ממזר, ונטיית הריטב"א (בבב) דאינו אלא מדרבנן, אך שיטת הרמב"ן (בבב) דאבא שאול מדאורייתא קאמר, ועמדו האחריו דהרי מוכח בכ"ד דאיכא היתר אשת אח אף בלא מצות יבום כלל, וכדחזינן בקטן הבא על הקטנה דשיטת תוס' בכ"ד (בבב) סא א, קידושין יט א) דמדאורייתא לא קני לה כלל [וכן שיטת רש"י במכילתין (בבב) ודלא כשיטתו בקידושין (בבב) (ב) ואעפ"כ איכא היתר אשת אח וכדתנן צפרק בית שמאי (קיא ב) דקטן הבא על הגדולה תגדלנו, מיהו שיטת הרמב"ן (בבב) דקטן קונה יצמתו מדאורייתא לכל דבר ולא נתמעטה אלא מחיוב מיתה (וישו"ש דעמד בסמיית דברי רש"י) ולפ"ו צפשוטו ודאי איכא בזה מצות יבום

יבום, ואשת אחיו שלא היה בעולמו כיון דאיכא דין יבום גמור ואמר רחמנא לא יבום ש"מ באיסוריה קאי שהרי מתחלתה לא נראית לו וחס עליה שם אשת אח כן נראה לי עכ"ל, ומבואר מדברי הרמב"ן דלולי קרא סלקא דעתין דכל אשת אח דאית בה זד יבום לא נאסרה כלל, ולכאורה להך זד גדר היתר אשת אח היינו דהותר מכללו וכחלב חיה וכדנקט הקוה"ע, אולם יתכן דאחר דגלי קרא דאשת אח שאין לה בנים בחיי בעלה אסירא, אמרינן דהוי דין היתר וכדנצטאר [ועוד תירץ הרמב"ן שם וז"ל עוד יש לומר כיון שכשפרט הכחזב אשת אח שאין לה בנים למצוה פרט, אי אפשר לומר הא שאר כולהו כדקיימי קיימי אלא שארא דעלמא רשות נינהו, ומיהו כיון דרבי רחמנא לאיסורא קמיימא אשת אח בחיי בעלה ולאחר מיתה וכן אשת אח מן האם, שמע מינה דכל שלא במקום מצוה כדקיימי קיימי ומינייהו גמרינן לאיילונית וסריס ושלל היה בעולמו ולכל אשת אח שלא במקום מצוה דצרכת עכ"ל].

והאחרו' דקדקו בשיטת רש"י דהוי דין היתר ואינו מדין עדל"ת, דבכל דוכתא דליכא מצות יבום ואיכא היתר אשת אח פירש רש"י משום דהוי כאשת אח שיש לו בנים, ומשמע דאשת אח הראויה ליבום לא נאסרה כלל, ולהכי בכל מקום דאיכא איסור אשת אח הוצרך רש"י לבאר דהויא כאשת אח שיש לו בנים.

ו' ואף דקטן לאו בר מצוה הוא, אך יעוין בחידושי רבינו חיים הלוי (פ"ה מקרבן פסח) דביאר הא דקטן שהקריבו עליו פסח עלה לו ופטור מלעשות פסח שני ול"ד לאכל מצוה בעת שטומו וביאר הגר"ח וז"ל באמת נראה, דגם בדין קיום המצוה חלוק מצוה מפסח, דבפסח עיקר המצוה חלה על החפצא של מעשה המצוה, שהוא הקרבן הקרבן שעולה לו, דבזה שהקרבן עולה לשם צעלוי הוי קיום המצוה שבו ממילא, ובכה"ג דקיום המצוה נעשית ממילא, שוב הדר דינא דחייל דין קיום המצוה גם בחרש שטוה וקטן, כיון דמעיקר הדינים לא הופקעו, משא"כ במצוות אכילת מצוה, דבעצם מעשה המצוה דהוא אכילת המצוה ליכא שום חלות דין על החפצא, ורק דחובצו בהמצוה היא דמשויה ליה לקיום מצוה, וע"כ שפיר אמרינן דבחרש שטוה וקטן דלאו בני חיובא נינהו ממילא ליכא בהו גם דין קיום מצוה כלל. ולפי"ז מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דלכשגדיל פטור מפסח שני כיון דקיים גם מצות פסח, משא"כ במצוה דליכא קיום מצוה בחרש שטוה וקטן, ע"כ מתחייבין בה לכשנעשו בני חיובא עכ"ל (וישו"ש בכ"ד) ונראה דה"נ במצות יבום, כיון דיסוד המצוה בחפצא, דהיצמה טעונה יבום, שפיר הוי מצוה אף בקטן, ויעוין בצרכ"ש (פ"ב) בענין מצוה צ"ע ביבום ואכמ"ל.

ליה דאיכא איסור אף צביאת מעוברת וצביאת קטן [ואין לתמוה דהא סתם מתניתין דפרק קמא כחבא שאול מדתנן מן החליצה ומן היבום וכדאמר ר' בגמי' א] (ב) דהא בלא"ה מצוה צרמז"ן (גט ז) דסתם מתניתין דהבא על יבמתו דצביאת שוגג קונה ללא כחבא שאול, וא"כ יתכן דה"נ סתם מתניתין דהחולץ גבי מעוברת וסתם מתני' דצביאת שמיא גבי קטן ללא כחבא שאול] ומשום דסבירא ליה ללא הותר איסור אשת אח אלא לצביאת מצוה יעו"ש¹ [וכבר עמדו לדברי הקוה"ע אלו יש ליישב מה דחמה הקוה"ע (סי' טו' סק"ו) לשיטת הראשונים דאשת אח הותר מכללו במקום יבום דא"כ מאי שייך בזה הואיל ואישתרי, אך להנ"ל ניחא דהא סוגיא דהתם אזולא כחבא שאול, דהא אתינן ליישב צרייתא דעליה (ב) דקתני בה נמי "מן החליצה ומן היבום" כבמתני' דייקין מינה (ב) כחבא שאול].

אולם כבר נתקשה שם דלפ"ז נמצא דחבא שאול וחכמים פליגי בצ' פלוגתא דלא שייכי זל"ז, חדא דדין היתר אשת אח, דלחבא שאול לא הותר איסור אשת אח אלא לצביאת מצוה, ולרבנן הותר איסור אשת אח אף לצביאה שאינה של מצוה, ועוד פליגי בדין צביאת יבום, דלחבא שאול לא חשיבא צביאת יבום אלא בכוונה לשם יבום, ולחכמים חשיבא צביאת יבום אף בלא כוונה לשם יבום.

ויעו"ש מש"כ ליישב ע"פ המבואר בתשו' הרמז"ם (פריימן סי' קט) דלחבא שאול וחכמים פליגי אי היתר אשת אח הוי הותרה או דחוייה [ויעוין עוד בפירוש המשנה להרמז"ם (ספ"ק דבכורות)] וכתב שם לחדש דאף אי מצוה אין צריכות כוונה היינו רק דע"ס

[ואף לשיטת הראשונים דאין קטן קונה כלל מדאורייתא יתכן דלא נתמעט אלא מקנין יבום ולא ממצוה יבום, להנך שיטות דמצוה יבום לא תליא בקנין, אך מדברי התוס' (ג) מצוה לכאורה דליכא כלל מצוה יבום בקטן, וכן דקדקו האחרו' מדברי תוס' (ב) דמצוה יבום תליא בקנין ויעוין עוד בתוס' (ב) דלצ"ש דמאמר קונה קנין גמור במאמר גרידא נתקיימה מצוה יבום, אך הרמז"ן (ב) פליג דאף לצ"ש ליכא מצוה יבום אלא צביאה יעו"ש].

אולם אכתי חיקשי מציאת מעוברת לריש לקיש, דאף ללא קנאה מ"מ ליכא חיוב קרבן כמבואר צרמז"ן (ג) ובתוס' ובכל הראשונים שם [והרמז"ן שם הביא דיש טועין דלריש לקיש באמת איכא כרת וקרבן יעו"ש] ומבואר בתוס' שם דליכא מצוה יבום אלא דאעפ"כ איכא היתר אשת אח וכ"נ מדברי הרמז"ן שם, ולא מסתברא כ"כ דלחבא שאול באמת חייבין בקרבן.

והקובץ הערות במקו"א (סי' ג' סק"ו) כתב לחדש דמודה אבא שאול בצא לשם נוי דע"ס הביאה מותרת, דלא גרע מציאת מעוברת, אלא דס"ל דאינו קונה צביאה לשם נוי, וממילא אכתי הויא היבמה ערוה לתפיסת קידושין [וכמבואר ברש"י (ב) דכל זמן דלא קנאה ונעשית כאשתו הויא ערוה לתפיסת קידושין] ולהכי ס"ל דהולד ממזר, ולפ"ז צ"ל דהא דקאמר אבא שאול דהרי זה כפוגע בערוה היינו בערוה לתפיסת קידושין.

אולם במקו"א (סי' לו' סק"ב) כתב הקובץ הערות דה"נ אבא שאול פליג על דינא דמעוברת, וסבירא

¹ **ויעוין** עוד בקוה"ע (סי' א' סק"ו) דלדברי הרשב"א (מ"א) דלמ"ד תחזור להיתירה פקע איסור אשת אח צנפילה ע"כ דהך מ"ד ללא כחבא שאול, אך כבר הקשו דהרי מבואר ברשב"א דרבי יוחנן (ב) סבר דפקע לגמרי איסור אשת אח צנפילה והרי רי"ח גופיה סבר (כתובות ס"ד ב) כחבא שאול, וז"ל כדלידד עוד שם דעת הרשב"א דלחבא שאול מדרבנן קאמר, ובאמת יעוין בתשו' הרשב"א (סי' א' אף קפה) שכתב וז"ל איני מוצא ביבמה כרת בשום דבר כו' ואי משום שנושא משום ממון כמשנה אחרונה דאמרנו מצוה חליצה קודמת דסבירא לה כחבא שאול אף הם לא אמרו אלא שחליצה קודמת ואבא שאול כאלו פוגע בערוה וקרוב להיות הוולד ממזר קאמר ולא ממזר ממש עכ"ל.

לחליצה, אך כיון דלית בה פטור מדיני יבוס לית בה כרת דאשת אח [ויעוין צקוה"ע (פ' ה' סק"ט)] דעמד צקושיית האחרו' דבעלת התנאי תאסור נרה מדין נרת אשת אח ות' דאף דמותרת לשוק ולית בה זיקה צפועל מ"מ לית בה איסור אשת אח כיון דאין בה פטור מדינא, אלא דשם ביאר גדר הדבר דהיתר אשת אח לא תלי בזיקה צפועל אלא צסיבת הזיקה, וסגי צסיבת הזיקה לחלות היתר אשת אח יעו"ש].

והנה האחרו' נתקשו צסיבת המאירי דתפסי קידושין דעלמא צחילו"ע, דהנה צעיקר טעמא דמאמר דרצנן פירש רש"י צפרק רצן גמליאל (635) דהיינו משום דהויא ערוה דאשת אח, וכבר עמדו האחרו' דלדעת הראשונים דאיסור אשת אח הותר לגמרי לכאו' ל"ש האי טעמא, וביארו דהוי צכלל מאי דדרשי' (675) ביאה גומרת צה ואין כסף ושטר גומרין צה [ורש"י דהוצרך לטעמא דערוה דאשת אח ס"ל דאינו מיעוט אלא מפרשת יבוס אך אחתי ס"ד דתפסי צה קידושין מדין קידושין דעלמא] אך לכאו' לפ"ז צ"צ דצרי המאירי אמאי תפסי קידושין צחילו"ע, נהי דס"ל דהותר איסור אשת אח אך הרי יבמה נתמעטה מקידושין דעלמא, ונאמרו צזה כמה דרכים.

אך יעוין דצצרי המאירי צריש צפרק רצן גמליאל (635) דביאר טעמא דמאמר דרצנן משום ד"כל שהיא זקוקה לו אין מקום צה לקדושין כלל ואין לה דרך קנין אלא צביאה" והיינו דכיון דהיא זקוקה לו ל"ש צה עוד תפיסת קידושין, וכשם דלא תפסי קידושין צאשתו המקודשת לו כבר, ואף דאין הזיקה קנין גמור, ומעתה ניחא היכא דליכא זיקה וכגון צחילו"ע שפיר תפסי צה קידושין.

אולם יש לתמוה, דהנה צפרק ארבעה אחין (635) שני אחין נשואין שמי אחיות ומת אחד מהן ואחר כך מתה אשתו של שני הרי זו אסורה עליו עולמית הואיל ונאסרה עליו שעה אחת כו' צא עליה חייב עליה משום אשת אח ומשום אחות אשה דצרי רבי יוסי רבי שמעון אומר אינו חייב אלא משום אשת אח צלצד כו'

המזוה נתייממה אך הגבירא לא קיים את המזוה כיון דאיהו לא נתכוין למזוה, וכתיב די"ל דצכה"ג לא אמרינן עשה דוחה לא תעשה כיון דלגבירא ליכא קיום, ולהכי לאצא שאלו דהוי דחוייה ליכא היתר אלא צכוונה לשם מזוה, אך לרצנן דהוי הותרה איכא היתר אף צלא כוונה יעו"ש [ובמקו"א נת' לדון צאופ"א].

והנה דצצרי המאירי מצינו סתירה לכאורה, דהנה שיטת המאירי (צ"ב) דחייבי לאוין ועשה פטירי מחליצה מדאורייתא וכשיטת הריצ"ם (צמות' הרא"ש ע"ס) ואעפ"כ כתב המאירי דאם צא עליה לשם קידושין קנאה וז"ל אם צא עליה צתורת קדושין וצברזונה צריכה גט שהרי קדושין תופשין צה אי משום דצכלל חייבי לאוין היא אי משום דכהונה גדולה איפשר לאחותי מינה ויש אומרין שאף צכל צד צצבעילה צריכה גט מגזירה שמא יאמרו קנאה ויוצאה צלא גט, וצדין הוא גם כן שלא תהא צריכה חליצה שכל שאינה עולה ליבוס אינה עולה לחליצה וכן הדין דכל דלא רמיא קמיה ליבוס חליצה למה והרי אין חליצה אלא סלוק הזיקה וכמו שאמרו צתלמוד המערב (ב"ב ה"א) מה את צצבור חליצה קנין אינה אלא פטור ואם אין זיקה אין חליצה אלא שהכמים הצריכה חליצה גזירה משום אלמנה מן האירוסין כו' עכ"ל, והדברים צריכים ציאור טובא, דעד כאן לא דנו האחרו' האם איכא אשת אח צחילו"ע אלא משום דטעונות חליצה, אך לצצרי המאירי דגופיה דנקט דפטירי מחליצה מדאורייתא אמאי לא יהא צהן כרת דאשת אח.

ובפשוטו מצארים צזה דצצירא ליה להמאירי כהנך שיטות דאיסור אשת אח הותר מכללו צמקום יבוס, ולא נאסרה אלא אשת אח שיש לו צנים, וכן צכל מקום שהופקעה מן הפרשה וכגון היכא דאיכא פטור ערוה, וכן איילונית ואשת אחויה שלא היה צעולמו וכיו"צ, אך צחייבי לאוין ועשה דליכא כלל פטור והפקעה צפרשת יבוס, אלא דלא מצי לייבמה כיון דאין עשה דוחה לא תעשה ועשה, וממילא פטורה אף מן החליצה, דכל שאין עולה ליבוס אין עולה

לאיסורא, אכתי השיבא חפצא דאיסורא ואמרין בזה
אין איסור חל על איסור].

אולם לכאורה הדברים סותרים למצואר בדברי
המאירי בפרק כינוד (ב) דבחילו"ע חפסי
קידושין, דמצואר לכאורה דאיכא היתר אשת אח אף
בלא מצות יבום כלל, וע"כ דאיסור אשת אח הותר
מכללו, ועכ"פ דהוי דין היתר גם בלא מצות יבום כלל,
וא"כ אמאי איכא בזה דינא דאין איסור חל על איסור.

ונראה לדון, דהנה יעוין ברמב"ן (סב) דהוכיח דלא
הוזהרו בני נח אלא על עריות דשאר ולא על
עריות דאישות [כגון אשות אשה ואשת אח וכו'] מלבד
אשת אב שנבעלה לר"ע [וז"ל הרי יהודה אמר על תמר
כלתו דקמה ממני ואלו היתה אסורה משום כלה אכתי
חייבת היא מיתה דעריות, והא דכתיב ולא יסף עוד
לדעתה, מפני שהיתה זקוקה ליבום והוא שלה לפי מה
שהיו נוהגין ביבומין, ודקמני כל ערוה שצ"ד ישראל
ממיתין עליה בן נח מוזהר עליה אעריות דשאר קאי
ולאו אעריות דאישות עכ"ל, אולם הרשב"א (סג) כתב
לדמות הך ראייה מיהודה ותמר וז"ל אין תמר ראייה
דמותת היתה לו ליהודה דבר תורה משום יבמה
דקודם התורה היה יבום מותר בקרובין אלא שרצה
יהודה לנהוג בה כדרך שטתה התורה באחים לא באב
שהאח עיקר ובקי היה בענינו, ויורה על זה בועז כן
נראה לי עכ"ל.

ויעוין בקוה"ע (סי' ט"י סק"י) דציאר דהרשב"א סבירא
ליה דיבום מתיר איסור ערוה אפילו במקום
שאין יבום מצוה אלא רשות ודימה לדין פיקוח נפש
בעוברין דמצואר בתוס' בנדה (מד) דאף דליכא מצוה
בהצלת עובר מ"מ איכא היתר דפיקו"נ, דע"כ ענין
פיקו"נ דוחה איסורין יעו"ש, וכתב שם (סק"ק) דלפ"ז
יש לומר דמודה הרשב"א (מ"ב) דלא הוי היתר גמור

ור' שמעון היכא דנשא מת ואח"כ נשא חי כיון דאיסור
אחות אשה לא חייל תתייבס יבומי אמר רב אשי איסור
אחות אשה מיתלא תלי וקאי אי פקע איסור אשת אח
אחי איסור אחות אשה וחייל והילכך לא פקע, ובפשוטו
כוונת הגמ' דכיון דאם יפקע איסור אשת אח בשעת
נפילה יחול מיד איסור אחות אשה, להכי לא פקע
איסור אשת אח בשעת נפילה.

אולם הנה בפ"ק (י"ג) אמרינן דטעמא דבית שמאי
דמתירין הנרות לאחין משום דסברי דאין
איסור חל על איסור ולא חייל איסור אחות אשה ולא
הויא נרת אחות אשה, ויעוין במאירי שם דציאר
טעמא דהיא ענמה אסורה וז"ל ומכל 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 בפרק שלישי איסור אחות אשה מיתלא תלי
וקאי אי פקע איסור אשת אח אחי וחייל עכ"ל, ומצואר
בלשון המאירי דאין כוונת הגמ' דאם יחול היתר אשת
אח בשעת נפילה יחול איסור אחות אשה, אלא דאם
ייבמנה בפועל יותר איסור אשת אח בשעת הייבום
מהיתרא דנעשית כאשתו, ואז יחול איסור אחות אשה,
והלכך לא פקע איסור אשת אח ואסורה.

ומצואר דאף דבאמת חייל היתר אשת אח בשעת
נפילה, מ"מ לא חייל איסור אחות אשה,
ולכאורה נראה מדברי המאירי הכא כשיטת התוס'
דהיתרא דאשת אח אינו אלא מדין עשה דוחה לא
תעשה, וס"ל דאינו אלא דין דחיה, וממילא ע"כ האשה
אכתי השיבא אשה אסורה ושייך בה דינא דאין איסור
חל על איסור [ואף אי נימא דמכח הדחיה חייל דין
הותרה וכדהוכיחו האחרו' ממצוברת, י"ל דכיון דהך
היתר אינו היתר גמור, דהא אם תפקע המצוה הדרה

¹ **יש** להוסיף דאף דמצואר בקוה"ע (סי' מה) דיט לומר דגדר היתרא דפיקוח נפש הוי כעין דינא דעד חומש במצוות, ומשום דחשיב
כאונס, אך הך טעמא לא שייך אלא לאדם כלפי עצמו, אך הצלת אחר ודאי דאינה אלא מכח היתר מיוחד ד'רומי בהם' וחזוין דאף
היתר זה לא תלי במצוה אלא ע"כ הפיקו"נ מתיר [מיהו מדברי הקוה"ע שם נראה לכאורה דין דלימלא ליכא כלל היתר בפיקו"נ מלבד
הך היתרא דהוי כאונס, וצ"ב א"כ היאך מותר לעבור איסור להציל חבירי].

יעו"ש] והא דבערוה איכא איסור אשת אח י"ל משום דבערוה ל"ש אף מעשה יצום, כיון דאינה ראויה לאישות ולתפס"ק.

והנה בגמ' (ב) פרכי לשינויא דהואיל ואישתרי אישתרי תינה היכא דנשא מת ואחר כך נשא חי כו' ואפי' נשא מת נמי תינה היכא דנשא מת ומת ואח"כ נשא חי דחזיא ליה דיניי ביני אלא נשא מת ולא מת ואחר כך נשא חי לא איחזיא ליה כלל ומסקינן כי אינטריך עליה היכא דנשא מת ומת ואח"כ נשא חי, ותמהו החוס' יגנים שם דהיאך נשא אחות זוקמתו ומי' דאינה אלא מדרבנן, אך המאירי שם תירך וז"ל ויש שואלין היכי נסיב לה והא הויה אחות זוקמתו דאסירא, ומפרש לה בחלת אחי כגון ראובן שמת ולאח אשתו נזדקקה לשמעון וללוי וכנס שמעון ואחר כך נשא לוי את אחותה ומת שמעון ונזדקקה ללוי שהיא אחות אשתו והואיל ואיחזיא ליה ביני ביני הוה אמינא דלישתרי אלא דאתא עליה ואפקה עכ"ל, ומצואר דהא דדיינינן בזה הואיל ואישתרי אישתרי היינו מכח היתר אשת אח דחזיל בנפילה הראשונה, והדברים ריכים ביאור דהא היתר הנפילה הראשון כבר פקע כשנתייבמה ומאי שייך בזה הואיל ואישתרי.

אך למשנ"ת שטיטת המאירי, דיסוד היתר אשת אח לא תלי כלל במצות יצום וזיקה, אלא עכ"ש ענין היצום מתיר איסור אשת אח, וכל היכא דהוי מעשה יצום איכא היתר אשת אח, ואף בחילוי"ע דליכא מצות יצום וליכא זיקה, יש לומר דהך היתר שייך אף אחר דנתייבמה ע"י אחיו, דכל זמן דליכא בנים וליכא הקמת שם בפועל, אכתי שייך ענין היצום וחשיב מעשה יצום, וממילא שייך הואיל ואישתרי מכח נפילה קמייתא.

והנה האחרו' תמהו דדברי אבא שאלו דכל היכא דבא לשם נוי ולשם אישות הוי כפוגע בערוה והולד ממזר, דמשמע דליכא היתר אלא לציאה דאית בה מצות יצום, והרי חזינן דאף במעוברת ובקטן איכא היתר אשת אח.

כהותר מכללו אלא היתר מכח דין היצום, ואף דליכא זיקה [מיהו מדברי הרשב"א (ב) משמע דהוי מדין עשה דוחה לא תעשה].

ומעתה נראה לדון בציאור דברי המאירי, דהא"נ איהו סבירא ליה דהיתר אשת אח ליצום אינו אלא מדין דחיה, אך אין הדחיה מחמת מצות יצום אלא מחמת עכ"ש ענין היצום, ואף דאחר מתן תורה ליכא היתר אלא ביצום דאחיו, אך יצום דאחים מתיר אף במקום דליכא מצוה, וכיון דהיתר אשת אח אינו אלא דין דחיה, ממילא אכתי חשיבא אשה אסורה כלפי דינא דאין איסור חל על איסור, ולהכי לא חזיל איסור אחות אשה בשעת נפילה, אף דאית בה היתר בפועל.

ומעתה יש לומר דהא דס"ל להמאירי דבחילוי"ע ליכא כרת דאשת אח, היינו משום דהתם נמי חשיב מעשה יצום, והא דתפסי בה קידושין ז"ל דסבירא ליה להמאירי דדינא דלא תפסי קידושין תלי באיסור ציאה בפועל, אך כל דציאתה מותרת בפועל תפסי בה קידושין.

ויעוין עוד במאירי (ב) דהיכא דמתה הערוה אחר נפילה בעינן לדון נאסרה, ומצואר דאף אחר נפילה הערוה פוטרת על שעה ושעה את צרתה, ולהכי כל דמתה הערוה בעינן לדון נאסרה, וז"ב דהא הערוה לא נפלה ליצום כלל, ובשעת נפילה י"ל דדין צרה הוי דין איסור צמה דהיו צרות מחיים [א"נ אף אי צרת ערוה הוי דין פטור י"ל דפטור הערוה דידה חזיל אף בצרתה בשעת נפילה] אך היאך אוסרתה כל שעה אחר נפילה, אך למשנ"ת יש לומר דצמת אף ערוה נופלת לענין היצום כקודם מתן תורה, וכגי בזה לאסור צרתה [ויעוין במאירי צמתני' דשש עריות חמורות (נד' בריש פירקין) דפירש כדברי הרמב"ם (בפי"ה"מ ובפ"ו ה"ג) דמייירי בנשואות בעצירה וס"ד דאעפ"כ אוסרות צרותיהן וז"ל כל שעבר האח ונשא אחת מאלו בעצירה ולו אשה אחרת ומת הרי צרת הערוה מותרת לזה וחולצת או מתיבמת שאין נשואי הערוה נקראין נשואין עד שתהא הנצרה קרויה צרת ערוה כו' עכ"ל

ועוד עמדו האחרו' להנה זהא דאמרי' (כ 6) דמדאורייתא חי"ל מתייבמות צביאה ראשונה דאחי עשה ודחי לא תעשה הקשו תוס' בשם הריב"א דכיון דאין אשה מתעברת מציאה ראשונה היאך תתיבם והא צביאה ראשונה ליכא הקמת שם וציאה שניה אסירא ליה, ותיירו תוס' שם הרי"ו ו"ל דלא קשה מידי דלא צעינן שמהא ראויה להקמת שם אלא שהיבמה והיבם יהו ראוין להקמת שם ולא ממעטינן אלא אילונית וסריס שאינן ראוין לילד לעולם אבל ציאה שאין יכולה להתעבר צה לא ממעטי כיון שהאשה או היבם ראוין לצסוף להוליד, דאל"כ תיקשה היאך קטנה מתייבמת לרצנן וגם לרצי מאירי היתה מתייבמת אי לאו חששא דשמהא תמצא אילונית וצפרק בית שמאי תנן קטן הבא על הגדולה תגדלנו וצפ' הבא על יבמתו (בב"ב 3) גמי מרבינן דנקנית צביאה שלא כדרכה והעראה אף על פי שאין מתעברת צה עכ"ל ויעוין עוד בתוס' הרא"ש שם, וכבר תמהו האחרו' דמאי מייתי ראה מקטן הבא על הגדולה, והרי שיטת התוס' (בב"ב 3 ובב"ב 7) דקטן אינו קונה את יבמתו כלל וציארו (ס"ט) דמ"מ איכא היתר דומיא דמעוברת, וא"כ מאי מייתי מהתם [וי"ל].

אך למבואר דהיתר אשת אח תלי צמה דהוי מעשה יבום ולא צמזמות יבום, יש לומר דעלמא מעשה יבום שייך אף במעוברת, דאף דהשתא לית צה מזנות יבום, מ"מ לא גריעה מחילור"ע דלית צהו מזנות יבום ומ"מ מעשה יבום מיהא הוי, וכן צקטן כל דמתכוין לשם יבום, שפיר חשיב מעשה יבום, ולהכי שרי אף לאבא שאל, וכן ניחא דצרי התוס', דאתו להוכיח מקטן דאף ציאה שאינה ראויה להקמת שם חשיבא מעשה יבום, ומה"ט הוא דשריא, אך אילו ציאה שאינה ראויה להקמת שם לא הויא חשיבא מעשה יבום, באמת היה איסור אף צקטן, ומשום דלא הותר איסור אשת אח אלא למעשה יבום [ולפ"ז שוב ליכא הכרח דמכח דין הדחיה חייל דין הותרה, ויתכן דבאמת אינו אלא דחיה] מיהו מדצרי התוס' משמע דהיתרא דיבום הוי מדין עשה דוחה לא תעשה והיינו מחמת המנזה, ולא דעלמא ענין היבום הוא הדוחה, אך בשיטת המאירי יש לבאר כן [ויעוין עוד דצצרי המאירי צסוגיא דחלץ וקידש (ב"ב 6) ואכמ"ל].

בענין הואיל ואישתרי אישתרי

אלא כי איצטריך עליה היכא דנשא מת ומת ואח"כ נשא חי.

והנה הרמב"ן צתורת האדם (ענין הכהנים) כתב דעשה דיבמה לגבי לאו דאשת אח לא מיקרי דיחוי דהא ליתיה אלא בצחי וערות אשת אחיך לא תגלה אלא צמקום שיש צנים ודימה להיתר תומאת כהנים צמת מצוה דלא הוי דחיה ולהכי לא ילפי' מינייה לעלמא דצבוד הצריות דוחה לא תעשה דאורייתא יעו"ש, וצקובץ הערות (פ"ט ע"ק) נקט צכוונתו דהיתר אשת אח לא הוי דין היתר כלל, אלא דאיסור אשת אח לא נאמר כלל צמקום יבום ודימה הקובץ הערות הך היתרא

מהו דתימא הואיל ואישתרי אישתרי כו' ואמר עולא מה טעם הואיל והותר לנרעתו הותר לקרוי מי דמי לדעולא תינח היכא דנשא מת ואחר כך נשא חי דמגו דאישתרי איסור אשת אח אישתרי גמי איסור אחות אשה אלא נשא חי ואח"כ נשא מת איסור אחות אשה קדים ואפי"ו נשא מת גמי תינח היכא דנשא מת ומת ואח"כ נשא חי דחויא ליה דציני ציני אלא נשא מת ולא מת ואחר כך נשא חי לא איחויא ליה כלל מי לא מודי עולא שאם ראה קרי צליל שמיני שאין מכנים ידיו לצהונות שלא יא צשעה שהיא ראויה להציא צה קרבן

למנות חליצה קודמת למנות יבוס, אך כבר עמדו דהרי הרשב"א כתב כן לרבי יוחנן (י) דמי איכא מידי כו' והרי רבי יוחנן גופיה סבר בכתובות (פד ב) כאבא שאול, וע"כ כדלידד עוד הקוה"ע (סג) דס"ל להרשב"א דאבא שאול מדרבנן קאמר וכן נראה באמת בתשו' הרשב"א (ח"א סי' אף קסה).

אולם צעיקר מה דנקט הקוה"ע בדעת הרשב"א בגדר היתר אשת אח, דעיקר איסור אשת אח לא נאמר במקום יבוס, ולהכי אף כשצטלה המנוה לא הדרא לאיסורה, כבר עמדו מדברי הרשב"א בסוגין (ב) ח"ד"ה רבא אמר) דהקשה כקושית תוס' (ג ב) דנילף מיבוס דבכל התורה כולה עשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת בחד איסורא [ובאמת מדברי הרשב"א צביצה (ב) ח"ד נראה דנקט דקי"ל דעשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת, ועו"ש דהוכיח מהא דאיתא בחולין (פד ב) דהשוחר לחולה שבצת אינו מכסה עד הערב דכל דאפשר לאחר זמן חשיב אפשר לקיים שניהם ועו"ש בהג' המגיה בדפוסו] וז"ל הרשב"א בסוגין רבא אמר ערוה לא צריכה קרא דאין עשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת, תמיהא לי אמאי לא נילף מאשת אח גופה דאית עשה ודחי לאו שיש בו כרת, ומיהו אשמעתין לא קשיא לי מאי קשיא להו מנא לן דאית עשה ודחי לא תעשה שיש בו כרת דאצטרך עליה למיסר ולא אמרי סד"א נילף מאשת אח גופה דהא אחינן למילף מינה הכין לעיל ודחינן מי דמי התם חדא איסורא הכא תרי איסורי אצל לרבא דקא כייל ואמר דאין עשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת ואפי' בחדא איסורא קשיא לי, וי"ל דשאני יבמה דאי אפשר בלאו הכי ועיקר מנותה דחיה עכ"ל, הרי מבואר בדברי הרשב"א דיסוד היתרא דאשת אח ליבוס הוי מדין דחיה, אלא דלא ילפי' מיניה לעלמא דעשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת משום

להיתר חלב חיה, אך תמה הקוה"ע מהא דס"ד בסוגין דאמרינן בזה הואיל ואשתר אישתרי, ואי אינו דין היתר כלל, אלא דלא נאמר עיקר איסור אשת אח במקום יבוס, ודאי דלא שייך לדון בזה הואיל ואשתרי אישתרי.

אולם יעוין ברמב"ן בתורת האדם שם דאחר דציאר דכיון דמת מנוה ל"ה דחיה לא ילפי' מיניה לעלמא דכבוד הצריות דוחה לא תעשה דאורייתא חזר והקשה וז"ל ואם תאמר לא תעשה דטומאה מיהת לידחי כגון בא טומאה באין עמו בטומאה אפי' בטומאה דאורייתא דהכא והכא כבוד הצריות הוא כו' יעו"ש, ואם איתא דכוונתו דכה"ג לא נאמר עיקר האיסור כלל מאי קשיא ליה, ולכאורה מבואר דמודה הרמב"ן דהוי דין היתר, אלא דכיון דההיתר נאמר בעיקר הפרשה לא חשיב דחיה ולא מצנין למילף מיניה לעלמא, ומעתה ניחא דשייך בזה דינא דהואיל ואשתרי אישתרי.

עוד תמה הקוה"ע (סג ובסי' א סק"ח) בדברי הרשב"א (מח ב) דלמ"ד יבמה שנאסרה והותרה וחזרה והותרה תחזור להיתירה הראשון היינו להיתירה ולא לזיקתה, דנהי דלא הדרא לזיקתה מ"מ איסור אשת אח דהותר תו לא הדר וכדאמר רבי יוחנן (י) מי איכא מידי כו', ונקט הקוה"ע דכיון דחזינן דהיתר הוי אף היכא דצטלה מנות יבוס, ע"כ דבמקום יבוס לא נאמר עיקר איסור אשת אח, דאם איתא דאינו אלא מדין דחיה א"כ כשצטלה המנוה בטל ההיתר, וככלאים צביצית דאף לר"ת דהוי הותרה מ"מ כל דצטלה המנוה מן הבגד בטל ההיתר.

ומעתה תמה הקוה"ע היאך שייך בזה דין הואיל ואשתרי אישתרי [והנה הקוה"ע (סג סק"ו)] צידד שם דכל דברי הרשב"א אינם אלא לרבנן אך לאבא שאול ע"כ לא הותר איסור אשת אח לגמרי דא"כ אמאי איכא איסור צבא שלא לשם מנוה, ויש שתי' עפ"ז דהא הכא אחינן ליישב צרייתא דעליה דקתני בה מן החליצה ומן היבוס דמהך לישנא דייקינן (ב ב) דאית כאבא שאול

דשאני מלות יבוס דעיקר ממותה דמחיה, וכעין תירוך התוס' דשאני אשת אח דמלוותו בפק"ב.

ונתבאר לעיל לדון בדברי הרשב"א, דהנה כתב הרמב"ן (נד ט) וז"ל הא דאמר רב הונא רמו ליבמה בחיי בעלה מן התורה מנין, קשיא לי הא הכל היו בכלל איסור אשת אח כשפרט לך הכתוב אשת אח שאין לה בנים לאחר מיתת בעלה דשריא ומנוה הא שאר כל הנשים כדקיימן קיימן, דאי לא תימא הכי אלא איילונית ואשת אחיו שלא היה בעולמו נימא דשריין אף על גב דפטרינהו רחמנא מיבוס, ואיכא למימר כשפרט לך הכתוב אשת אח שאין לה בנים לאחר מיתת בעלה דמנוה, גלי שאין בכלל איסור אלא אשת אח במקום דליכא זד יבוס דהיינו יש לה בנים בחיי בעלה, אבל אין לה בנים אפילו בחיי בעלה כיון שאילו עמדה אללו סופה להתייבס מתחילה לא חל עליה שם אשת אח כלל עכ"ל, וז"רץ ביאור לכאורה אמאי גרשת אחיו חשיבא דיש בה זד יבוס, ומבואר בלשון הרמב"ן דהיינו טעמא משום ד"אילו עמדה אללו סופה להתייבס מתחילה לא חל עליה שם אשת אח כלל" והיינו דבאמת אחר הגירושין תו ליכא זד יבוס, אלא דא"א דיחול איסור אשת אח אלא קודם גירושין, וביאהו"ד נראה ע"פ מה דלדידו האחרו' דלעולם יסוד איסור קרובות אינו אלא בזמן האישות, והא

דאסירי אף אחר גירושין ומיתה היינו משום דאיסורא לא פקע בזדי, אך הכא דזומן האישות לא נאסרה, א"א דתהא מחילת חלות האיסור לאחר מיתה.

ויעוין צערוך לנר (ט ב) דלידד לדקדק מלשון רש"י החס דס"ל דצת אשתו שנולדה אחר גירושין שריא ויעוין באחרו', ויש לבאר ע"ד הנ"ל דהא דצת אשתו אסירא אחר גירושין היינו משום דכבר נאסרה ואיסורא לא פקע בזדי אך בנולדה אחר גירושין הא מעולם לא נאסרה [מיהו החס יתכן לבאר באופ"א, דאף אי יסוד האיסור משום דכל דנולדה מאשתו אית לה שם צת אשתו לעולם ואף אחר גירושין, אך כל דנולדה אחר גירושין ל"ל שם צת אשתו כלל].

ובחולין פרק גיד הנשה (ט ב) משמע דכיון דאין איסור חל על איסור ליכא איסור גיד הנשה במוקדשין ואף לאחר שחיטה וזריקה דפקע איסור מוקדשין, ותמיהו תוס' שם דמאי שנא מהא דאמרין לקמן בפרק ארבעה אחין (ט ב) דאיסור אחות אשה מיתלא תלי וקאי אי פקע אשת אח אחות אשה וחיל וה"נ כי פקע איסור מוקדשין יחול איסור גיד, ותיירו תוס' דבעינן שיחול מחיים איסור גיד דומיא דיעקב שנשה לו גידו מחיים יעו"ש, ונראה ביאור הדברים, דעיקר איסור גיד אינו אלא מחיים דומיא דיעקב, אלא דהיכא דנאסר מחיים אף אחר שחיטה לא פקע

^ח **והנה** בדברי התוס' מבואר דמיה"ט נמי לא מצינן למילף דעשה דיבוס ידחה לא תעשה דאחות אשה והא דפרכי' דתייתי אחות אשה מאשת אח לאו בצמיה מצינו קאמר אלא מעיקרא פריך מכח סברא דהואיל ואימתי, אך בדברי הרשב"א הרי מבואר דפרכי' דנילף צמה מצינו, ותמיהו דהרי מבואר בדברי הרשב"א דלא מצינן למילף מאשת אח משום דמלוותו בפק, והיאך פרכי' דנילף לאחות אשה. ולכאורה היה נראה כזונת הרשב"א דכיון דמלות יבוס לעולם הויה דמחיה לא תעשה שיש בו כרת, שוב במקום זה אית לן למילף דעשה דוחה כלל לא תעשה שיש בו כרת, כיון דכבר נאמר בהך מלוה דין דמיה אף בל"ת שיב"כ [ויעוין בקוה"ע (פי"ו סק"ב) דביאר דברי הירושלמי (כ"ב דמ"ה ה' בחוס' קידושין לה"ה י"ג ב) דאין עשה שקודם הדיבור דוחה לא תעשה שאחר הדיבור, משום דגדר עד"ל"ת דמעיקרא ניתן העשה לקיימו גם במקום לא תעשה יעו"ש, ועד"ז יש לומר הכא דכיון דמלות יבוס מלוותה דמחיה לא תעשה שיש בו כרת ניתנה אית לן למילף צמה מצינו דניתנה הך מלוה לקיימה אף במקום לא תעשה שיש בו כרת דאחו"א] מיהו יעוין בהמשך דברי הרשב"א שם אחר דתירך דשאני אשת אח דמלוותה דמחיה דמנה וז"ל וא"ת א"כ מאי קשיא לעיל דרב אחא מדפתי כלשו עריות אקשינהו לאשת אח דלמא לא אפשר דלא דמו לה דשאני החס דעיקר מלוותה דמחיה ואי אפשר בלא הכין וכי אהדר ליה רבינא קולא וחומרא לחומרא מקשינן א"נ תרי איסורי מחדא איסורא לא גמרין אמאי לא אהדר ליה שאני החס דעיקר מלוותה דמחיה, י"ל דאה"נ אלא דעדיפא מינה קא מתרך ליה כן נראה לי עכ"ל, ומבואר דאף במקום יבוס לא חשיב מלוותה דמחיה אלא כלפי איסור אשת אח ולא כלפי אחות אשה, וז"ל דה"נ לעיל דפרכי' דנילף אחות אשה צמה מצינו מאשת אח הוי מצי לנשויה הכא אלא דעדיפא מינה משני, וכדתיירך הרשב"א אהיקשא דרבי יונה.

סק"ח) ציאר בתרי אנפי, הא' ללא מהני דין הואיל ואישתרי להתיר איסור שכבר חל אלא רק למנוע איסור ללא יחול יעו"ש וכן נראה לכאורה מדברי רש"י וכדלהלן.

ונראה ציאר הדברים, דיסוד דין הואיל ואישתרי אישתרי הוי כלפי סביבת האיסור, וכבר נתבאר דאיכא כללא דאיסורא דחייל לא פקע בכדי ואף היכא דפקעה סביבת האיסור, ומעתה כיון דדין הואיל ואישתרי אישתרי ל"ש אלא כלפי סביבת האיסור, א"כ נהי דסביבת האיסור בטלה, אך הך דין איסור דחייל בפועל ונאסר לעולם מכת סביבת האיסור לא בטל [והנה מעיקרא ס"ד דאף היכא דחייל האיסור אמרינן הואיל ואישתרי, אך דוקא היכא דקדים איסור אשת אח, וצ"ב גדר הדברים, ולהג"ל יתכן לדון לצאר, דהרי הא דחייל איסור אחות אשה על איסור אשת אח ולא אמרינן אין איסור חל על איסור היינו משום דאיסור אחות אשה הוי איסור כולל דמיגו דחייל על שאר אחיות חייל נמי עליה, ויל"ד דהך מיגו אינו אלא כלפי עצם האיסור דצוה השיב חדא איסורא ושיין מיגו, אך כלפי הך דינא דחייל איסור לעולם באופן דאינו תלוי עוד בסביבת האיסור, י"ל דל"ש הך מיגו דצוה ליכא שייכות בין איסור האחת לחצרתה, ולהכי ס"ד דבכה"ג שיין הואיל ואישתרי אף דכבר חייל האיסור בפועל ואכמ"ל].

אך עוד כתב הקוה"ע שם לצאר גדר הדבר [הא ללא אמרינן הואיל ואישתרי אלא בקדם ההיתר] משום דהיכא דקדם האיסור אמרינן איפכא דהואיל ואיתסר איתסר ולא חייל אף היתר אשת אח, ויעוין בריטב"א דציאר וז"ל מגא תיתי דלימא הואיל ואשתרי אשתרי אדרבה אמרינן דכיון דנוסף ביה איסור קודם היתר הראשון ללא לישתרי כלל עכ"ל [אולם רש"י כתב וז"ל אלא נשא החי אשתו תחילה ועמדה עליו באיסור אחות אשה ואח"כ נשאה החי המת וניתוסף איסור אשת אח איסור אחות אשה קדים ואף על גב דהותר איסור אחרון עומד ראשון במקומו עכ"ל, ומבואר

איסורא בכדי, אך הכא דמחיים לא חייל משום דאין איסור חל על איסור, א"א דתהא תחילת חלות האיסור לאחר שמטיה, דהשתא לימא לסיבת האיסור.

ומעתה יש לדון ציאר דברי הרשב"א (מא ב) דלעולם היתר אשת אח יסודו מדין עשה דוחה לא תעשה וכדמשמע מדברי הרשב"א (ה ב) דהקשה דנילף מהכא דעשה דוחה לא תעשה שיש בו כרת ותי' דשאני הכא דמנזות בדחיה, אלא דמכח דין עדל"ת חייל דין הותרה [וע"ד שיטת רבנו תם בכלאים צ"י א] וכיון דהותר האיסור אחר מיתה, אף דפקעה המנזרה א"א דיחזור ויאסר, ולא דמי לכלאים צ"י א דאי נתבטלה המנזרה הדר האיסור, דהתם סביבת האיסור איתא בכל שעה ושעה מחמת השתא, ולהכי כל דבטלה המנזרה הדר האיסור, משא"כ באיסור אשת אח דסביבת האיסור אינה אלא מחיים, אלא דאיסורא לא פקע בכדי, אך כל דחייל ביה היתירא דעדל"ת, שוב אי אפשר דיחזור ויאסר, כיון דהשתא לימא לסיבת האיסור.

ומעתה יש לצאר הא דשיין הכא דין הואיל ואישתרי אישתרי, דהרי יסוד ההיתר הוי מדין עדל"ת, ונמצא דאיכא דין מתיר כל שעה ושעה מכת מנזות היבום דהשתא, ונהי דבאמת מכת זה פקע איסור אשת אח, ושוב אין צריך להך מתיר, אך מ"מ עצם המתיר קיים, ואף לו יצוייר דהוי הדר איסור אשת אח היה צו הך דין מתיר והיה חוזר וניתר, וא"כ שפיר שיין צוה דין הואיל ואישתרי אישתרי [דיסוד דין הואיל ואישתרי אישתרי אינו דכיון דחייל היתר באיסור אחד חייל היתר אף באיסור האחר, אלא יסוד הדין דהמתיר דהך איסורא מהני להתיר אף אידך איסורא, ולהכי אף במקום דהך איסורא פקע לגמרי, מ"מ כיון דעצם המתיר אכתי קיים ובכחו להתיר, מהני להתיר אף אידך איסורא].

עוד נראה לדון צי"ש צי"ש דברי הרשב"א, דהנה בעיקר דין הואיל ואישתרי אישתרי מבואר בסוגין ללא אמרינן הכי אלא היכא דקדם ההיתר, ובקוה"ע (סי"ב

לעולם אלא דכל שעה ושעה איסורן מחמת השתא, דהשתא הוא נדה והוי חלב ודם [ויעו"ש מש"כ לצ"ח עפ"י דברי התוס' (ב) 6] דליכא דין נאסרה בנדה] ולכאורה צ"כ א"כ אמאי לענין דינא דאין איסור חל על איסור חשיב דקדמי, ולא הייל איסור אחר על איסור נדה ועל איסור חלב, והא לעולם הוי צבת אחת, דאיסורא דאתמול אזל ליה, ומה דאסירי היינו מחמת השתא, והשתא היילי צ' האיסורין כאחד.

ויצוין בשערי ישר (ע"ה פ"י) דביאר וז"ל מה דאיחא צ"ש"ס לענין אין איסור חל על איסור וצבת אחת חלים שניהם, והנה נקטינן דבתחילת הכנסת יום השבת או יוה"כ חל הדין על כל יום השבת ויוה"כ, ואם נדון לענין איסור שחל בצמנע השבת אמרינן דאין האיסור החדש חל על איסור שבת הקדום, אף דצאמת האיסור שהוא מחמת גרמת שבת הוא איסור זמני שכל רגע של שבת גורמת הדין, דמה שאסור בצמנע היום לעשות מלאכה הוא רק מחמת זמן ההוא שעכשיו הוא שבת ולא מחמת זמן הקדום, והיה ראוי לומר דבשעה שצריך לחול האיסור השני הוא איסור צבת אחת עם איסור שבת, ובאמת נקטינן דאיסור שבת קודם שכבר חל האיסור על כל יום השבת זה, ולא על שבת אחר, דכל שהדין נהוג מעכשיו על איזה זמן בלי הפסק חשבינן שעכשיו כבר חל על משך הזמן שימשך בלי הפסק, ורק על זמן של שבת שני תהיה חלות חדשה עכ"ל, ויעו"ש שכתב דכלל הוא בכל התורה כולה [וביאר עפ"י דינא דקם דינא (לקמן ב) 5] וע"פ דרכו דיסוד הדין דמכה הספק זוכה וזכה ודאית מדין המוציא מחיירו עליו הראיה, ואף דאלל השני איכא ממ"ג, מ"מ חשיב דזכה הראשון מעיקרא לכל זמן הספק, ואף דכל שעה ושעה שהספק עומד הוא הגורם דין הזכיה, מ"מ חשבינן כאילו זכה מעיקרא לכל המשך הזמן יעו"ש בכ"ד].

ומצתה ה"נ יש לומר דאף אי היתר אשת אח מתחדש כל שעה א"כ לעולם הוי כחילי צבת אחת, הנה כע"ז יש לתמוה לכאורה בדין אין איסור חל על איסור, דהנה יעוין בקובץ הערות (פ"י א סק"ג) דביאר נדה וחלב ודם אינם אסורין משום דנאסרו מעיקרא

דאף בקדם האיסור שפיר חייל היתר אשת אח, אלא דאיסור אחות אשה הוא דלא הותר בכה"ג, ונראה לכאורה כדרך הא"י].

וכתב הקובץ הערות שם דנפק"מ צין הנך צ' דרכים היכא דחלו שניהם צבת אחת, דלדרך קמא דהואיל ואישתרילא מהני אלא להפקיע איסורא דחילי אף בכה"ג אמרינן הואיל ואישתרי, אך לדרך הב' צבת"ג לא אמרינן הואיל ואישתרי, דאדרבה נימא הואיל ואיתסר איתסר.

אך לכאורה יל"ע דאם איתא דכל היכא דחילי שניהם צבת אחת לא אמרינן הואיל ואישתרי, דהא לכאורה ל"ש דין הואיל ואישתרי אלא אי סיבת ההיתר קיימת כל שעה, ואף בשעת חלות האיסור השני, דאמרינן דהך דין מתיר מהני להתיר אף איסורא אחריתא, ולכאורה בזה לעולם הוי צבת אחת, דהרי היתרא דאתמול אינו אלא לאתמול, והא דאיכא היתר השתא אינו אלא מחמת המתיר דהשתא, והשתא היילי תרווייהו צבת אחת.

ולכאורה ע"כ חזינן דאף אי היתר אשת אח הוי דין מתיר, מ"מ אין הגדר דכל שעה ושעה הייל דין היתר מחמת השתא, אלא מעיקרא הייל דין היתר לעולם, ולהכי חשיב כקדם ההיתר.

ומצתה יש לדון ליישב קושיות הקובץ הערות, דכיון דחזינן דהיתר אשת אח הוי אף אחר דפקעה המנזרה ע"כ דפקעה כל סיבת האיסור וא"כ היאך שייך בזה הואיל ואישתרי, די"ל דצאמת היתר אשת אח אינו אלא דין מתיר ולא פקעה ע"כ סיבת האיסור, והא דמותרת אף אחר דפקעה המנזרה היינו משום דמעיקרא הייל היתר לעולם, ולהכי לא פקע ההיתר אף היכא דפקעה המנזרה.

מיהו בעיקר הקושיא, דאי היתר אשת אח מתחדש כל שעה, א"כ לעולם הוי כחילי צבת אחת, הנה כע"ז יש לתמוה לכאורה בדין אין איסור חל על איסור, דהנה יעוין בקובץ הערות (פ"י א סק"ג) דביאר נדה וחלב ודם אינם אסורין משום דנאסרו מעיקרא

ויתכן להכניס העמיד הגרש"ש הקושיא משבת ויו"ה"כ, ונקט דבהנך איסורי תלו זומן ל"ש הך דינא דכיון דנאסר נאסר לעולם ובעימתי, אך גם בזה יש לומר דנהי דכל שעה ושעה הוא אוסר, אך מ"מ איכא נמי דינא דתחילת היום נאסר כל היום, אלא דמ"מ יתכן דבזה לא בעינן דין מתיר כיון דתחילת האיסור הוא מעיקרא לזמן, אך מ"מ כלפי משך הזמן י"ל דחילל האיסור מתחילת היום.

ובעל המאור (פ"ק דשבת) פירש דינא דאין מפליגין קודם השבת משום דמכניס ענמו לפיקו"נ ומבואר דלא אסיר אלא מדרבנן דהא שרינן התם לדבר מצוה, אך יעוין דבעל המאור (פ"ר"א דמילה) שכתב וז"ל לאחר מילה אם נשפכו חמין שלו מחמין לו חמין אף בשבת מפני שסכנה היא לו והוא שנשפכו לאחר מילה אבל אם נשפכו קודם מילה המילה נדחית ואין השבת נדחה וראיה לדבר מההוא ינוקא דאיסתפוך חמימיה כדאיתא במסכת עירובין וכ"כ הרי"ף ז"ל בסוף זה הפרק והיכא דאסתפוך חמימא דינוקא או דאיכדור סמנים בתר דאימהול בעדינן ליה בשבתא משום סכנה דשמעינן מיניה דאי איסתפוך חמימי מקמיה דאימהול תדחה מילה ולא תדחה שבת ואף על פי שמכשירין שלאחר שחיטת הפסח דוחין את השבת התם במכשירין שא"ל לעשותם מע"ש אבל מכשירין של מילה כגון חמין לרחוץ בו שאפשר להחס לו מע"ש אינן דוחין את השבת אלא אם כן נשפכו חמין שלו לאחר מילה כו' עכ"ל, וריהטת דבריו משמע דהוי מדאורייתא, ויעוין בקובץ הערות (סי' כג סק"א) דעמד בסתירת דבריו וכתב דע"כ נריך לומר דה"ג גבי מילה כוונת ורק מדרבנן והעמידו חכמים דבריהם יעו"ש.

אך נחבאר לעיל לדון לחלק, דקודם השבת כיון דאכתי לא חייל עליה תביעת דין שבת, ליכא איסור דאורייתא להכניס ענמו לפיקו"נ, משא"כ בשבת ענמה כיון דכבר חייל עליה דין שבת, אסור מדאורייתא להכניס ענמו להיתרא דפיקו"נ, ולכאורה בזה נמי חזינן דמתחילת היום חייל הדין לכל

מיהו בעיקר הקושיא גבי אין איסור חל על איסור, יש לומר דאף אי חלב ודם אסורין כל שעה מחמת השתא, מ"מ מלבד זה איכא דינא דכיון דחילל האיסור נאסר לעולם ובעי מתיר וכנ"ל, ולהכי חשיבי כקדמי.

ולענין איסור נדה הא דפרק הבא על יצמתו (נד ט) אמר עולא מנין להעראה מן התורה שנאמר ואיש אשר ישכב את אשה דוה וגלה את ערותה את מקורה הערה מכאן להעראה מן התורה אשכחן נדה שאר עריות מניין וכ"ת נילף מנדה כו' אלא תיתי מנדה ואשת אח דמאי פרכת מתקיף לה רב אחא בריה דרב איקא מה לנדה ואשת אח שכן אין להם היתר בחיי אוסרן תאמר באשת איש שכן יש לה היתר בחיי אוסרה, אמר ליה רב אחא מדפתי לרבינא אטו נדה ואשת אח בחיי אוסרן הוא דאין להם היתר אבל לאחר מכאן יש להם היתר, נדה בזימתי תליא מילתא אשת אח בזימתי תליא רחמנא, אלא פריך הכי מה לנדה ואשת אח שכן אין אוסרן מתירן תאמר באשת איש שאוסרה מתירה כו', ופירש רש"י ז"ל אין להם היתר בחיי אוסרן כל זמן שהדם חי והיא שופעת וכן אשת אח אין היתר בחיי אחיו שאפילו הוא מגרשה אסורה לזה אשת איש יש לה היתר בחייו על ידי גט, נדה בזימתי תליא מילתא אפי' אם מת האוסרה שפסקה דם בראייה ראשונה אסורה כל שבעה עכ"ל, ומבואר דבדברי הגמ', דעיקר האוסר דנדה אינו אלא בשעת ראיית הדם, אלא דאע"פ שפסק הדם ו"מת" האוסרה לא פקע איסורה, דבזימתי וטבילה תלי רחמנא.

ולכאורה חזינן דאיסור נדה אינו משום דכעת הוא נדה, דבאמת אחר דפסק הדם פקע הימנה שם נדה, אלא דאסרתה תורה עד לאחר יומי וטבילה, וכשם דאשת איש מסבא הוא אסירא אף לאחר מיתת הבעל דומיא דשאר איסורי קרובות, אלא דילפי' מקרא (קידושין יג ט) דמיתת הבעל הוא דבר המתיר דומיא דגט.

היום, דאל"כ הא כלפי המשך היום אכתי לא חייל עליה איסור.

והנה האחרו' לנו בעובר קו התאריך באמצע שנת, ומהחזון איש נדפס (המעין ג תמוז תשי"ד עמ' 70 ועוד) ד"אס עולה מספינתו לקצה המזרח בשנת ושס כבר

הוא יום א' פוסק שבתו", אך למשנ"ת דתחילת היום חייל חיוב שבת לכל היום [מלצד מה דכל רגע מצד עצמו ממחיב] יש מקום לדון דבכה"ג הא עליו דין שבת עד סוף היום [ויעוין באחרו'] ויעוין עוד ברא"ש (פ"ג דמו"ק סי' 15) ואכמ"ל.

בענין תרי איסורי

בין תרי איסורי לחד איסורא אלא בערוה עצמה, אך כל דהערוה אסורה ממילא ע"כ נרתה אסורה, ולהכי כיון דהאילונית עצמה אסורה אף דאינו אלא מחמת חד איסורא, ממילא נרתה אסורה, ויעוין עוד בחידושי הגר"פ (פ"ק 15).

ובהא דסיימו תוס' וכן אשת אחיו שלא היה בעולמו, תמנה האחרו' דממ"ג, אי נימא דכיון דהויא אשת אח מכה שני אחים חשיבי תרי איסורי הא מה"ט ניהא נמי דאוסרת נרתה, וע"כ לכא' דנקטי תוס' דאשת אח דשני אחים לא הויא אלא חדא איסורא, וא"כ מאי הונא להם בתירוס, והא כיון דמייירי בנפילה שניה תיקשי דהיא עצמה תתיבס בנפילה שניה כיון דלית בה אלא חדא איסורא, והא ליכא קרא דאין מתייבמת אלא בנפילה ראשונה, ונאמרו בזה כמה דרכים.

ובקובץ הערות (פי' ד' סק"ו) דן לבאר דברי תוס', דשאני אשת אחיו שלא היה בעולמו דשייך בה דין נאסרה בשעת נפילה, והא ל"ש למילף להיתרא אף דחדא איסורא דא"כ בזנו ללמוד ולהתיר נאסרה שעה אחת מהיבא דלא נאסרה, וזו ודאי אינה קושיא, דהא דאסורה עולמית כשנאסרה שעה אחת הילכתא גמירי לה, או דילפינן לה מקרא דדרכי נועם יעו"ש, אך מלצד מה דיש לעיין בזה מסברא, ויעוין בחי' הגר"פ (פ"ק 15) דתמה דכל מאי דשייך לחלק בין אשת אח דנאסרה לאשת אח בלא נאסרה היינו אי הוי היתר באיסור אשת אח, דבזה אמרינן דהיבא דנאסרה הוי כאשת אח שיש לו בנים דאינו בכלל היתר אשת אח, אך

רב הונא ברביה דרב יהושע אמר קרא כי כל אשר יעשה מכל המועדות האלה ונכרתו והקשו כל העריות כולן לאשת אח כו' מכדי כל עריות איבא לאקושינהו לאשת אח ואיבא לאקושינהו לאחות אשה מאי חזית דאקשת לאחות אשה אקשינהו לאשת אח כו' הכא תרי איסורי והכא תרי איסורי ותרי מתרי ילפינן אצל הכא חדא איסורא ותרי מהדא לא ילפינן, ובתוס' הקשו וז"ל וא"ת ולרב אסי אמאי פותרת אילונית נרתה והא חד איסורא הוא וי"ל דממה נפשך איהי אסירא דילפינן מאשר תלד פרט לאילונית ולהכי נרתה נמי אסורה וכן אשת אחיו שלא היה בעולמו עכ"ל.

ובעיקר ביאור קושיית תירוצ התוס', יעוין בתוס' הרא"ש (ב"ב 53) שכתב וז"ל אילונית דהכא חדא איסורא וליבא לאקושה לאחות אשה, וי"ל כיון דממה נפשך היא אסורה כדילפינן מאשר תלד לא אפשר לאקושה לאשת אח דהא מותרת היא הלכך ע"כ ילפינן לה מאחות אשה לפטור גם את נרתה עכ"ל, ומשמע דעיקר התירוצ דכיון דע"כ אילונית עצמה אסירא ל"ש להקשה לאשת אח המותרת וממילא ילפי' לה מאחות אשה לאיסורא אף דהוי חד איסורא, ויעוין בחי' הגר"ש (פי' א' ב) דביאר קושיית ותירוצ התוס' באופ"א, דבקושיית נקטי תוס' דקיבצת האיסור של הערוה היא האוסרת את הנרה, ומה"ט הקשו דכיון דבאילונית ליבא אלא חד איסורא, ודין חד איסורא דהוא מותר ליבוס, נהי דהיא עצמה אסורה, אך מ"מ הך חד איסורא לא אסר לנרתה, ותירוצו התוס' דאיסור הנרה הוי בתולדה מאיסור הערוה, וא"כ ל"ש לחלק

דמייחדי בצבא ואמא, הרי דס"ד דאף דאיכא מנזת יצום באשת אחיו מאציו בלבד מ"מ נתמעטו מהיתר אשת אח, וה"נ יש לומר באשת אחיו מאמנו ואשת אחיו שלא היה בעולמו, דמלבד מה דנתמעטו ממנזת יצום נתמעטו מהיתר אשת אח, ולהכי ל"ש למילף להיתרם אף דהוי חד איסורא, דהרי להדיא נתמעטו מהיתר אשת אח, וזהו דהציאו תוס' והרא"ש הנך קראי, דמייניהו ילפי' דליכא היתר אשת אח [וכן משמע מסו"ד תוס' שכתבו דאילונית מיעטה הכתוב צהדיא דלא הויא בכלל היתר אשת אח] יעו"ש עוד.

והנה בעיקר הדבר יש להוסיף טפי, דכז"ד נראה לכאורה דבאמת עיקר גדר המיעוט הוי כלפי היתר אשת אח בלבד ולא כלפי מנזת היצום כלל, ויעוין בקובץ הערות (פ"ב סק"ה) דלרב אפי' דאילונית אסירא מיעוטא דאשר תלד נאמר רק כלפי היתר אשת אח, והא דפטורה הוי ממילא מכח פטור ערוה וז"ל גם הך מ"ד מודה בעיקר הסברה דאם הערוה פטורה מטעם אחר מיקרי שלא במקום מנזת ואינה פוטרת זרתה אלא דס"ל דקרא דאשר תלד גלי' דאילונית לא היתה בכלל היתר אשת אח וממילא פטורה מפני איסור אשת אח שלא הותר אזלה יעו"ש.

ובירושלמי (ס"ה) ר' בון בר חיילא אמר ר' בא בר ממל צעי איילונית ואשת אחיו שלא היה בעולמו היו בפרשה. מה חמית מימר איילונית זרתה מותרת ואשת אחיו שלא היה בעולמו זרתה אסורה, אמר ליה איילונית מטעם אחר הוצאתה אשר תלד ינאת זו שאינה יולדת לא דייק שאינה מתייבמת אלא שאת מבקש לאסור זרתה אבל אשת אחיו שלא היה בעולמו ערוה היא וערוה פוטרת זרתה, וביאר הרמב"ן (י"ב) וז"ל פי' אילונית כיון שלא פטרה הכתוב אלא לפי שאינה ראויה להתייבם היאך נאסור זרתה והלא אף היא אם היתה ראויה לילד כזרתה מתייבמת אבל אשת אחיו שלא היה בעולמו הכתוב עשאה עליו ערוה אף על פי שראויה להתייבם עכ"ל, ומשמע דגדר פטורא דאשת אחיו שלא היה בעולמו היינו

אי נימא דכל חד איסורא הותר ול"ד איסור אשת אח, ל"ש לחלק בין היכא דנאסרה לבין היכא דלא נאסרה, דמ"מ לא גרע מכל חד איסורא דעלמא דל"ה איסור אשת אח כלל.

ועוד כבר תמה הקוה"ע שם מדברי התוס' הרא"ש דקיים דהוא הדין אשת אחיו מאמנו, והתם בפשוטו ל"ש כלל נאסרה דהא לא הוי שעת נפילה [ויעוין להלן].

והגרש"ש (סי' א' בהג') כתב דעלמא האיסור חשיב חדא איסורא אף דהוי מב' אחין, אלא דלענין הערוה עצמה בעינן להיתר את סבת האיסור, והכא אית בה תרי סבות לאיסורא ולהכי הוי כתרי איסורי, משא"כ לענין הזרה חשיבא כזרת חד איסורא, דדין הזרה תלי באיסור הערוה ולא בסבת האיסור דידה, ולהכי כלפי הזרה נקטו תוס' דחשיב כחדא איסורא יעו"ש והוא מחודש.

והנה לשון תוס' דממה נפשך איהי אסירא דילפינן מאשר תלד פרט לאילונית, ובתוס' הרא"ש כתב וז"ל והאילונית אף על גב דליכא אלא חדא איסורא לא קשיא מידי כדפירשתי לעיל (ג) וכן אשת אחיו מאמנו ואשת אחיו שלא היה בעולמו נמי ע"כ איהי גופה לא שריא ליבומי דילפינן אחוה אחוה מבני יעקב, וכתיב כי ישבו אחים יחדיו, הלכך ע"כ מקשינן להו לאחות אשה עכ"ל, וז"ב הא דנקטו קראי דמייניהו ממעטינן אילונית ואשת אחיו מאמנו ואשת אחיו שלא היה בעולמו, דמה ענין זה לתירוצם.

ובחידושי הגרנ"פ (פ"ק יז) דן לבאר דברי תוס', דהנך מיעוטי דאילונית ואשת אחיו מאמנו ואשת אחיו שלא היה בעולמו, אין המיעוט ממנזת יצום גרידא וממילא לית בהו היתר אשת אח, אלא נאמר בזה גם מיעוט כלפי היתר אשת אח עצמו, והציא מסוגיא דר"פ כיצד (י"ב) דסלקא דעתין דאף אי עטם מנזת יצום ראויה להיות אף באחיו מאציו לחוד מ"מ כיון דחידוש הוא דמשתריא ערוה גביה ס"ד דליכא היתר אשת אח אלא באשת אחיו מאציו ומאמו

שמות [ובדין אין איסור חל על איסור דנחלקו תוס' (ג) ו] והראשונים אי עשה דוחה צ' לאוין, יש שחילקו בין צ' לאוין מב' שמות לצ' לאוין משם אחד ואכ"מ [יעו"ש.

[והנהגה התוס' הרא"ש הקשה נמי מאשת אחיו מאמו, אך התוס' דידן לא הזכירו אשת אחיו מאמו, ויש שנקטו דס"ל דאשת אחיו מאמו חשיב שם אחר והוי תרי איסורי, ויעוין עוד בתוס' (ה) דעמדו אמאי תנן חמש עשרה נשים ולא תנן חמש עשרה עריות, ובהג' הראמ"ה שם תי' דאשת אחיו מאמו ואשת אחיו שלא היה בעולמו ל"ה עריות חלוקות וליכא ט"ו עריות, אולם לכא' הכא ע"כ אין זה טעם לדון כתרי איסורי, דהרי אשת אח מאציו ומאמו נמי בכלל ההיתר].

ונראה ליישב עיקר הקושיא ולבאר דברי תוס', דבאמת אשת אח מתרי אחי חשיבא תרי איסורי, והא דהקשו תוס' דהוי בכלל חדא איסורא, היינו משום דהכא איכא תרי נפילות, ונקטו תוס' דכל מה דלא שרינן תרי איסורי היינו דחדא נפילה לא שריא תרי איסורי, אך הכא כשם דאיכא תרי איסורי ה"נ איכא תרי נפילות, וכל נפילה אינה רכיבה להתיר אלא איסור אחד, והא חשיב חדא איסורא, וא"כ אשת אחיו שלא היה בעולמו הוי ממש כאילונית.

הקרובים, אלא דצאיסור אשת איש איכא מתיר דמיתת הבעל ומתיר דגט וצנעות הקרובים ליכא מתיר, ומהאי טעמא שייך דין קידושי חוץ אף כלפי איסור אשת אח וכדאיתא בגיטין (פג ב).

ומעתה אי נימא דיסוד איסור אשת אח הוי איסור קורבה, מסתברא דאשת אח מב' אחין אינה אלא כחדא איסורא, דליכא בזה אלא צ' סיבות לקורבה, וכאחותו מאציו ומאמו דחשיבא חדא איסורא [אלא דחמיר טפי כמבואר לקמן (ג) דחשיב עונשין מן הדין והיינו משום דצכה"ג הויא אחוה גמורה וכדלקמן (ד) דס"ד דליכא היתר אשת אח אלא היכא דמייחדי בצבא ואמא] אך אי נימא דהאישות אוקרת וכדנראה בפשוטו מהא דשייך בזה דין קידושי חוץ, שפיר חשיב תרי איסורי, והרי אף לענין אלמנה לכהן גדול אשכחנא בקידושין (טו ב) דאלמנת ראובן שהיא אלמנת שמעון שהיא אלמנת לוי חשיב תלתא איסורי [אלא דאינו לוקה אלא אחת משום דבעינן מחלק] וכ"ש גבי אשת אח די"ל דחשיב תלתא איסורי ואכמ"ל.

ובאמת דיעוין צקה"ע (ס"ד סק"ג) דנראה דהא פשיטא דחשיב שני איסורין, אלא דמ"מ הא תרוויהו משם אחד, ויתכן דהא דמפלגינן הכא בין תרי איסורי לחד איסורי היינו דוקא בתרי איסורי מתרי