

חייבי לאוין ועשיין ביבום (יבמות כ'-כ"א)

גליון 337

בסוף דף כ' ע"ב איתמר ביאת כהן גדול באלמנה רבי יוחנן ורבי אלעזר, חד אמר אינה פוטרת צרתה, וחד אמר פוטרת צרתה. ובדף כ"א ע"א באלמנה מן הנשואין כולי עלמא לא פליגי דלא פטרה דאין עשה דוחה לא תעשה ועשה, כי פליגי באלמנה מן הארוסין וכו' לא אתי עשה ודחי את לא תעשה וכו'.

וכתב המהרש"א דלכאורה נחלקו ריו"ח ור"א רק לגבי הצרה, דלמ"ד דאין עשה דוחה ל"ת ולא נתקיימה מצות יבום, עדיין זקוקה הצרה ליבום, אבל בהיא גופה שנתייבמה לכו"ע סגי לה בגט, דאפי' למ"ד אין עשה דוחה ל"ת והכא לא מקוים בה מצות יבום מ"מ הרי היא כאשתו לכל דבר דהא קידושין תופסין בחייבי לאוין וסגי לה בגט. ואפילו באלמנה מן הנשואין איכא למימר הכי לכו"ע דסגי לה בגט דקידושין תופסין בחייבי לאוין ועשה. ודייק המהרש"א מרש"י לא כך, דגם לגבי האשה שנתייבמה נחלקו, שכתב רש"י פוטרת אותה ואת צרתה מחליצה וסגי לה בגט, משמע דלמ"ד דאינה פוטרת צרתה אינה פוטרת גם אותה, ולא סגי לה בגט אלא בחליצה.

למד המהרש"א דאפילו באופן דאמרינן דאין עשה דוחה, ואין לייבם, אם עבר וייבם תופסין בה קידושין דהא קידושין תופסין בחייבי לאוין ועשה והוי כאשתו לכל דבר, ולכן אינה צריכה חליצה.

המל"מ בספרו פרשת דרכים (דרך מצותיך חלק ג') הסתפק בכהן גדול שנפלה לו אלמנה מן הנשואין דמדין תורה אינו מייבם דלא אתי עשה ודוחה ל"ת ועשה, אם עבר ובא עליה האם חייב כרת כיון דמדין תורה אינה עולה ליבום הוי ליה אשת אח שלא במקום מצוה או שהיות וריבה הכתוב מדכתיב יבמתו שצריכה חליצה, פקע ממנה איסור אשת אח.

וכתב בשער המלך (פ"ו יבום הי"א) שמדברי המהרש"א הנ"ל מבואר דפשיטא ליה כצד הב' שכתב המל"מ, דכיון דריבה הכתוב לחליצה פקע ממנה איסור אשת אח, ומש"ה כתב דבהיא גופא כ"ע לא פליגי דסגי לה בגט כיון דקידושין תופסין בחייבי לאוין הרי היא כאשתו לכל דבר, דלפי הצד הראשון דהו"ל אשת אח הרי אין קידושין תופסין בחייבי כריתות. וע"כ דס"ל למהרש"א דבחייבי לאוין ועשה אין איסור אשת אח.

ובאמת נראה דשאלה זו יש בה מח' ראשונים, דבתוס' הרא"ש בדף ג' ע"ב הק' וא"ת חייבי עשה נמי יפטרו צרתן כמו איילונית לרב אסי דכיון דאינה מתייבמת הויא לה כאשת אח שלא במקום מצוה ואית בה כרת. וי"ל משום דחייבי עשה בעו חליצה כדמרבנין לקמן מיבמתו, הילכך לא דמי לאחות אשה דאינה זקוקה כלל. מבואר להדיא בתוס' הרא"ש דבחייבי עשה, שאין יבום, כי אין עשה דוחה עשה, הו"ל כאשת אח ואית בה כרת, ודלא כהמהרש"א. והטעם שאינה פוטרת הצרה כי סוף סוף אינה דומה לאחות אשה למרות שיש בה כרת כי יש בה חיוב חליצה.

מאידך במאירי בדף כ' ע"ב כתב דבחייבי לאוין ועשה אין יבום אבל אם בא עליה בתורת קידושין וברצונה, צריכה גט, שהרי קידושין תופסין בה אי משום דכלל חייבי לאוין היא וכו'. והיינו כדברי המהרש"א שאין בה איסור אשת אח, ולכן קידושין תופסין בה. ((רק דבזה פלפלו האחרונים האם הקידושין תופסין כקידושין דעלמא או שמתקיימת בזה מצות יבום, ובמאירי משמע דדוקא מרצונה חלים הקידושין ולא מדין יבום)).

והנה חקרו האחרונים האם הגדר של מצות יבום היא הותרה או דחוייה, האם האיסור של אשת אח הותר לצורך מצות יבום, או שבצעם האיסור קיים אלא דנתחדש שהמצות עשה של יבום דוחה אותה. ומתוס' בדף ג' ע"ב שהקשו אמאי לא ילפינן דעשה דוחה ל"ת שיש בו כרת ממצות יבום, משמע דהוי דחוייה, דאם גדר המצוה הוא שאין איסור אשת אח כשיש מצות יבום, איך אפשר ללמוד מכאן דעשה דוחה ל"ת שיש בו כרת, הרי בכה"ג אין ל"ת שיש בו כרת. מאידך, ביד רמה בסנהדרין נ"ג כתב דכי קא מידחי (איסור אשת אח) במקום יבום לאו משום דאתי עשה ודחי את לא תעשה הוא דמידחי, אלא משום דכיון דלא משכחת יבום אלא גבי אשת אח, ממילא שמעת דלא אסר רחמנא אשת אח אלא שלא במקום יבום כגון היכא דיש לו זרע אבל היכא דמת בלא זרעא לא אסרה תורה, ואמטול הכי שריא

ואפי' בביאה שניה. מפורש בדברי היד רמה שהאיסור הותר ואין זה בגדר דחוייה.

ולכאורה הנידון של המל"מ תלוי בשאלה הזאת, דאם הגדר של היתר יבום הוא דחייה או באופן שאין דחייה וכגון בחייבי לאוין ועשה, יישאר האיסור של אשת אח דהא אין דחייה בכהאי גוונא. אבל אם הגדר של מצות יבום הוא דהותר האיסור ולא נאסר כלל, אז גם באופן שיש איסור צדדי המונע את היתר היבום בפועל, עדיין תהיה מותרת מצד אשת אח.

ובשיעורי רבי נחום (סי' ב') ביאר דגם לתוס' דהוי דחוייה, האשה בסוף היא דהיתירא, דעצם המצוה היא מה שקנה אותה ונעשית כאשתו לכל דבר, ולכן מותר לבוא עליה ביאה שניה וכן הלאה אבל בלי הדין דחייה לא היתה ניתרת. וכן מבואר בחידושי רבי נחום (אות ל"ז) ביתר ביאור, דכאן לצורך דחיית הלאו בעינן שיותר לגמרי, דהיבום מחייב דיוכל לקיימה כאשתו לכל דבר, ולכן העשה דוחה את הלאו באופן שניתר לגמרי. העשה דוחה את הלאו עד כמה שנצרך לקיום העשה, עיי"ש.

והנה בדף נ"ב ע"א כיצד מאמר, נתן לה כסף או שוה כסף. וכתב רש"י ואע"ג דיהב לה מידי, לאו קידושין גמורים הן כקידושי תורה שהרי אין קידושין תופסין באשת אח, והתורה לא התירה לו ליעשות כאשה נכרית אלא כסדר המצוה, וביאה הוא דכתב בה רחמנא. מבואר ברש"י שסתם קידושין אין תופסין ביבמה כי אין קידושין תופסין באשת אח. ולכאורה כתוב ברש"י שהאיסור של אשת אח לא הותר, דאם הותר לצורך יבום, הרי אין בה איסור אשת אח, וע"כ דרש"י למד דהוי בגדר דחוייה.

ור' אלחנן בקובץ הערות (סי' ג') כתב דייכתן דהותר האיסור של אשת אח אבל בכל זאת אין קידושין תופסין בה, דסוף סוף היא ערוה של אשת אח, וסיבת האיסור עדיין קיימת אע"פ שבפועל הותר, דהביא שם חקירה של הגר"ש שקאפ בהא דחייבי כריתות לא תפסי בהו קידושין, האם החיוב כרת מונע הקידושין לחול או דחיוב הכרת אינו אלא סימן, דערוה כזאת שיש בה כרת לא שייך בה תפיסת קידושין. ולפי הצד השני גם אם יותר האיסור, בכל זאת לא יתפסו בה קידושין דסוף סוף היא ערוה. וכתב ר' אלחנן דמרש"י מוכח כצד השני, דהא האיסור של אשת אח הותר ובכל זאת כתב דאין קידושין תופסין בה, וע"כ דאין האיסור כרת מונע הקידושין אלא סיבת הכרת שהיא ערוה, שהיא אשת אח. ועכ"פ לפי"ז יוצא שאין ראייה מדברי רש"י דהאיסור של אשת אח לא הותר.

ובשיעורי רבי נחום (סי' א') כתב כהנ"ל, דלכאור' משמע מרש"י בדף נ"ב דכל ההיתר דאשת אח הוא מדין עשה דוחה ל"ת ואין האיסור ניתר. אמנם נראה לומר דרש"י סבר דנהי דאיסור אשת אח שריא ליבום ואין זה משום דחיה, מ"מ לא שריא כי אם ליבום דוקא אבל לשאר מילי האיסור אשת אח כדקאי קאי, ולכן שייך לומר דלא תפסי בה קידושין משום איסור אשת אח, דההיתר הוא רק ליבום ולא באופן אחר.