הלכה · משנה תורה · מפרשים · אור שמח · ספר נשים

קונטרס זיקה

רבי מאיר שמחה הכהן מדווינסק

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

קונטרס זיקה

רבי מאיר שמחה הכהן מדווינסק

מקור הטקסט: ספריא · רישיון: לפי המהדורה: נחלת הכלל או Creative Commons

התכנים שלפניכם נאספו, מוינו, סוננו ונערכו בעמל רב ובמסירות על ידי צוות פרויקט 'אוצריא' (otzaria.org).

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/קונטרס-זיקה/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

סימן א 4
סימן ב 4
סימן ג 5
סימן ד 6
סימן ה 6
סימן ו 7
סימן ז 8
סימן ח 10
סימן ט 11
סימן י 13
סימן יא 14
סימן יב 16
סימן יג 17
סימן יד 18
סימן טו 20
סימן טז 21
סימן יז 25
סימן יח 26
סימן יט 29
סימן כ 29
סימן כא 31
סימן כב 31
סימן כג 32
סימן כד 33
סימן כה 35
סימן כו 35
סימן כז 36
סימן כח 37
סימן כט 40
סימן ל 40
סימן לא 43
סימן לב 44
סימן לג 45
סימן לד 47
סימן לה 47
סימן לו 48
סימן לז 49
סימן לח 50
סימן לט 52

סימן א

הנני לבאר איזה גדרי זיקה בדברים נכונים, בעזר שוכן מעונים.

א) בפ"ב דיבמות (דף י"ז) פליגי אמוראי בשומרת יבם שמתה אם אסור באמה אם יש זיקה או אין זיקה, ופריך הגמרא מהא דתנן ארבעה אחין ב' מהן נשואין ב' אחיות ומתו הנשואין האחיות הרי אלו חולצות ולא מתייבמות וא"א אין זיקה האי לייבם חדא והאי לייבם חדא ועמדו בתוספות, דילמא לעולם יש זיקה ומש"ה אסור כל חד לייבם דהוי אחות זקוקתו וכאן דמתה פקעה זיקתה למפרע כדמצריך הגמרא בסוף ואי אשמועינן הלכה כר"י ב"ב הו"א ה"מ מחיים אבל לאחר מיתה פקעה לה זיקה כו' עיי"ש. אולם הירושלמי באמת אמר כן וסבר אפילו למ"ד יש זיקה מ"מ כי מת הוא או מתה היא אז פקעה זיקתה למפרע כיון שלא באה הזיקה אל תכליתה היינו חליצה או יבום, רואין אנו שמעולם לא היה בהזיקה שום ענין ומש"ה מותר באמה, ומשום זה ל"ק מהך דמתיב ר"ה ב"ח עשה בה מאמר ומת שניה חולצת טעמא דעבד בה מאמר הא בלא מאמר שניה נמי מיבמה, משום דכיון דמת האח ולא ייבמה ולא חלצה הימנו פקעה הזיקה מעיקרא ולא היתה זקוקה מעולם להאח שהיה בעולמו והשניה לא הויא צרת א"א שלא היה בעולמו כלל ויבומי מיבמה, וכן אמר הירושלמי בפירוש על הך מתניתין, ויתר הדברים תמצא באורך בספרי הרב עמק יהושע ע"ע:

סימן ב

ב) וגדולה מזו מצאנו לתלמוד ערוך (בבלי דף י"ח ע"ב). דלר"א אליבא דר' שמעון סבר זיקה ככנוסה דמיא וגם בנולד ואח"כ ייבם נמי שרי ר"ש דבהך שעה שנולד כבר היתה זקוקה וזיקה ככנוסה דמי, ופריך הגמרא מהא דתנן ג' אחים נשואין שלש נשים נכריות ומת אחד מהם כו' ואם זיקה ככנוסה דמיא הרי כבר ככנוסה היא וא"כ כי מת השני ייבם חדא ותפטר אידך דתרוייהו מבית אחד קא אתו, וכן קא סבר דלדידיה אין נפק"מ בין שני אחים לאח אחד. והנה בוודאי בחיים לא שייך שנאמר דכככנוסה לאחיו השני, וכי מת אחד ונשארה יבמתו לפני שני אחים אטו אינה מתיבמת, רק הואיל שמת האח אמרינן דאי היה חי היה מיבמה והא דלא יבמה היינו משום שמת ובזה שמת לא פקעה הזיקה מעיקרא, ולכן קאמר הגמרא אשת אחיו שלא היה בעולמו כו' ומשני בתרי אחי ולא ייבם ולא מית, נמצא דכיון דהוא חי עדיין וחזינן שלא יבם רק השני אלמא דהזיקה היה לזה האח מעיקרא והאח שלא ייבם פקע זיקתו למפרע וחייב עליה כרת אף אם חליץ לה האח השני דחייב משום אשתו של מת [עיין ירושלמי באורך] וכ"ז כתבו הרשב"א

והריטב"א עיי"ש. וסברא כזו מצאנו בתוספות נזיר (דף כ"ד) בד"ה יפלו לנדבה, דכ"ז שהוא חי הרי הן ראוין להביא עולה ואם מת ילכו לים המלח ע"ש:

ובזה יתיישב מה שתמה בספר כתונת פסים על רב יוסף דמפלפל אם זיקה ככנוסה לר"ש בשני יבמין מהך דסבר ר"ש לקמן בשתי אחיות לחלק בין כשנפלו לפני יבם אחד דפטורה השניה (לר' הושעיא) וכשנפלו לפני שני יבמין סבר אם כנסו יקיימו כמו"ש תוס' לקמן כ"ח ע"ב תוספות ד"ה שנעשו צרות זל"ז. והדבר מבואר ופשוט בראשונים הנ"ל דתמן דשני אחין חיין בודאי לא שייך לומר כי שתיהן ככנוסות לאח אחד דהא כל אחת המתיבמת לשני, רואין אנו שמעולם לא היתה זקוקה כלל להאח שלא יבמה, ובאמת לפי דעתו היה לו להקשות, דיבמה שנפלה לשני אחין דלא תתייבם דלכל אחד הוי ככנוסה לאחיו השני אלא ע"כ כמו שפרשתי בס"ד. אמנם קושיא זו בלא"ה לק"מ, דהא אם נאמר ששתיהן ככנוסות לכ"א פטורות מן היבום והוי ערוה, א"כ זהו גופא מה דהוי ערוה לאחד אינו מניח כלל להתחיל לומר ששתיהן זקוקות לאחד שזהו בלתי אפשר וענין בטל, רק רואין אנו שכל אחת זקוקה רק לאחד, והענין מבואר בחידושי בס"ד ואכ"מ:

סימן ג

ג) **אולם** בכ"ז קשיא טובא מנא ליה להגמרא למימר דבר מבהיל כזה, דכיון שמת האחד רואין אנו שהיבמה היתה כנוסה לו אע"ג דאיכא עוד אח אחד ולהקל לומר דבביאת אחד נפטרה צרתה, ואע"ג דאיכא למ"ד יש זיקה אף בשני אחין היינו רק להחמיר אמרינן דלמא זקוקה לזה אבל להקל לא, פוק חזי לקמן כ"ט ע"ב פריך לר"א אפילו יש זיקה בשני אחין איך תני יפר יפרו מבעי ליה בשותפות כפרש"י שם ומנא לן דבר כזה. ולכן אפשר לומר דשאני הכא דעשה בה מאמר האח שמת ואע"ג דלר' שמעון מספקא אם מאמר קונה בכ"ז אנן סהדי דלא ייבמנה אחיו השני, יהיה מסיבת הספק שמא הוא קונה ונמצאת דעמדה זקוקה להתייבם לזה שמת יותר מהאחד שחי כעת בכה"ג אמרינן דככנוסה דמיא לזה שמת ודוק. ואף לפ"ז צריך לומר טעמא משום דמת דוקא, דהא חזינן לקמן כ"ח ע"ב דשני אחין שנשאו שתי אחיות ומתו ונפלו לפני שני אחין והאחת היא איסור קדושה או מצוה להאחד, בכ"ז אמרינן דאסור ליבם השניה משום דהויא ליה אחות זקוקתו שהאיסור קדושה רמיא לפניו לחליצה מן התורה [אף בחייבי לאוין יעשה ג"כ] ולא אמרינן דהא אנן סהדי דהיא עומדת להשני להתייבם ולא לו שהיא אסורה,

וע"כ דדוקא כאן משום דמת אמרינן אילו היה חי היה בודאי מיבמה שעשה בה מאמר ג"כ וככנוסה ליה דמיא וכפרשתי בשם רבנן קדמאי עיי"ש ודוק:

סימן ד

ד) **והנה** לשיטת הירושלמי בכמה דוכתי דאם מת היבם או היבמה פקע זיקתה למפרע, א"ש, מה דמצאנו דהירושלמי מייתי הך פלוגתא אליבא דר"ש אם פליג בנולד ולבסוף ייבם ומסכים לזה דפליג גם אריש וכר' הושעיא, ובכ"ז מייתי הך ברייתא דמתניא בתלמודין (דף י"ט ע"ב) חלץ לבעלת מאמר לא נפטרה צרתה וצרתה חולצת ולא מתייבמת, שאינה מתייבמת דילמא קנה בה מאמר וכבר נפטרה בחליצת בעלת מאמר, וחליצה צריכה שמא לא קנה בה מאמר והוה א"א שלא היה בעולמו, ולא אמרינן דכיון דזיקה ככנוסה דמי א"כ תיפטר צרתה בחליצת בעלת המאמר, אבל לפי סברתו דוקא בנולד ולבסוף ייבם קא שרי ר"ש, דכיון דיבם אותה חזינא שהזיקה באה אל תכליתה היינו היבום ונמצאת דהיתה זקוקה מעיקרא לזה האח, וא"כ כי נולד האח הרי כבר התחיל הזיקה והנשואין של האח שהיה בעולמו והוי כמו ייבם ולבסוף נולד ממש לגמרי. אבל בהך ברייתא דעשה בה האח השני רק מאמר, ואם נאמר דמאמר לא קני הרי כאן דמת פקעה זיקתו מעיקרא ולכך הוי ערוה לזה האח הנולד שאינה באה לו כלל מזיקת האח השני רק מהראשון שלא היה בעולמו והואי ערוה כשמת האח להירושלמי כמו לתלמודא דידן בלא מית ולא ייבם ופשוט לע"ד. ולקמן קאמר הירושלמי על מתניתין דשתי אחיות שנפלו לפני יבם אחד דפטורות לר"ש קאמר דפטורה השניה, [וכמו דבעי תלמודא דילן לומר בדף י"ט לר' הושעיא], בכ"ז כי מתה הראשונה השניה מותרת עיי"ש ודוק, ועוד יבואר לפנינו דברי הירושלמי תמן בס"ד:

סימן ה

ה) **ולפי** שיטת הירושלמי הנ"ל א"ש מה דתנן בפרק ב"ש ר"ג אומר אם מיאנה מיאנה ואם לאו תמתין עד שתגדיל ותצא הלזו משום אחות אשה, דפרש"י דתמתין הגדולה עד שתבעל הקטנה כשתגדיל ואז תהא מותרת לשוק, וכבר עמדו רבותינו בתוספות פרק כיצד דהלשון לא משמע כן דלא הו"ל למימר הלזו. לכן פירשו דעל קטנה קאי שלא תבעל לו טרם שתגדיל, אולם לשיטת הבבלי קשה כיון דלא מפליג כלל בין היכי דיבמה לזיקה דפקעה ע"י קדושי אחותה או מיתה, א"כ כיון דסבר ר"ג אין זיקה אמאי אסורה הקטנה להבעל, ורבנן דתוס' כתבו דמכוער הדבר, אולם לשיטת הירושלמי א"ש,

דהיכי שיקדשנה כשתגדל אז נפקע הזיקה מן אשת אחיו למפרע וקאי עלה באיסור כרת דאיגלאי מלתא דלא חלה עליה זיקה כלל למפרע. אבל אם ייבם את הגדולה אז אגלאי מילתא דהזיקה היתה קיימת והגיעה לתכליתה והוי הזיקה חשובה מעת נפילתה ליבום היינו תיכף ממיתת אחיו היא זקוקה אצל המיבם, וא"כ תמתין הקטנה מלהבעל שמא תמאן אחר כך וייבם אח"כ להגדולה ונמצאת זקוקה לו למפרע, ונמצא שהוא בא על אחות זקוקתו למפרע, לכך אסור לבעול את הקטנה עד שתגדיל ואז אם יבעול נמצאת דפקע זיקת אשת אחיו הגדולה למפרע והויא ביאתו עליה כשתגדיל בהיתר, וזה כוונת הירושלמי בפרק ב"ש שם, כיני מתניתא, והקטנה תמתין עד שתגדיל ותגיע לפרק ותנשא, פירוש, דלא קאי על הגדולה לחוד רק דגם הקטנה אסורה להבעל עד שתגדיל וכמו שפירשו רבנן בתוספות, ועפ"י שיטתו דהזיקה חלה למפרע ודוק:

סימן ו

ו) **וגם** א"ש לפי שיטת הירושלמי הנ"ל הא דלא פליג ר"ג על בית הלל בפרק ד"א במשנה דשלשה אחין מת אחד מבעלי אחיות ועשה בה מופנה מאמר שב"ה אומרים מוציא בעלת מאמר בגט ובחליצה ואשת אחיו בחליצה ומאי טעמא, הא לר"ג יהא מותר בבעלת מאמר ותצא אחותה משום אחות אשתו כשיבעול אותה, ובפרט לשיטת הירושלמי דמאמר קונה ומשייר מן התורה ודאי עדיף מאמר שעשה בה קודם שמת אחיו השני, מגבי קטנה דלא הוה בה ליה אלא קדושין דרבנן, אבל לפי מה שבארנו א"ש כיון דע"י ביאה נפקע הזיקה בשעה שמתחיל לבעול אעפ"י שע"י זה נפקע למפרע, מ"מ בשעה שמתחיל לבעול הוי כבא על זקוקתו. לכן אמר ר"א שתתארס כשתגדיל והקדושין יפקיעו הזיקה, ואז מותר לבעול את אשתו אחר כך, א"כ כאן ביבמה דלא קני בה קדושין רק מתורת מאמר קונה מקצת ורחמנא גלי דביאה גומר ואין כסף ושטר גומרין בה, א"כ אי אפשר רק לבעול אותה, ותו הוי כבא על אחות זקוקתו, לכן אין לה תקנה רק להוציא שתיהן, לא כן תלמודין אע"ג דמפרשה טעמא דר"ג דאין זיקה, בכ"ז גבי הך דב"ה מודה כדאמר בדף כ"ט ע"א זו היא למעוטי כו' אי כר"ג כו' משום דדוקא גבי קטנה דמדרבנן כנוסה אצלו מכבר, משא"כ במאמר דאינו קונה רק מקצת ורק מד"ס כשיטת תלמודין בכ"מ דמאמר לא הוי רק דרבנן וכן כתבו רבנן בתוס' שם ודוק:

ובזה יתורץ לנו מה שיש להקשות לפום שיטת רבנן בתוספות והרשב"א בדבריו הארוכים, דהא דאמר ר' יהודה בן בתירא באחד שקידש אחות יבמתו אומרים לו המתן עד שיעשה אחיך מעשה דדוקא קידש הא כנס לא. ולכאורה נסתר זה מדברי הירושלמי

ריש פרק ד"א גבי שתי אחיות שנפלו משני בתים לפני שני אחין יבמין וכנס הראשון לר' שמעון דאמר יקיימו ואמר אם מת השני הראשון מוציא את אשתו בגט ואת אשת אחיו בחליצה הא לא גרע מנשא אחות יבמתו דג"כ מותר לקיימה. ואין לתרץ כיון דמת השני א"כ הוי זקוקתו ותו הביאה הוי כבא על אחות זקוקתו והוה ביאה פסולה ולכן לא נפקע זיקת אחותה, דהא שיטת הירושלמי דשומרת יבם שמתה דפקע זיקה למפרע, כיון שלא באה הזיקה אל תכליתה, א"כ בקדושי אחותה הוי כמיתה, וכן ה"נ כי כנס אחת הרי נפקע הזיקה למפרע ותו לא בא על אחות זקוקתו למפרע. ואין לומר דברייתא זו אתיא כרבנן דתמן אליבא דר"ש אשר יבואר שיטתם לקמן דסברי דזיקה קונה ומשייר לר"ש אפילו אם מת או מתה כמבואר פרק כיצד הלכה ב', א"כ כי קדושין יוציאו אחותה משום אחות אשה אין זה הפקעה למפרע וא"כ אשתכח דבא למפרע על אחות זקוקתו, ז"א, דירושלמי מכריח בפרק ד"א הלכה ג' דלרבנן דתמן שאני לר"ש בין יבם אחד לשני יבמין, א"כ הכא דמעיקרא בשעה שכנס ראשונה הוי אז שני יבמין ולא היתה זיקה קונה, א"כ איך שייך לומר דהוי בא על אחות זקוקתו למפרע, אבל לפי מה שפרשנו שיטת הירושלמי א"ש בפשיטות, דאע"ג דע"י נשואין נפטרה יבמה והלכה לה ומותרת לשוק, מ"מ אשתכח בשעה שהתחיל לבעול הוי כבא על אחות זקוקתו והוי כביאה פסולה, ומ"מ דברי הירושלמי נראים שם, שכל שנראית לחליצה אינה יוצאה מידי חליצה ואף בנשואים לא נפקע הזיקה וקידש לאו דוקא דה"ה נשא ג"כ צריכה חליצה ואין נשואי אחותה אחר כך מפקיעים הזיקה לריב"ב, ולכן אמר הירושלמי דבא עליה וחלץ לה דלא נפטרה צרתה שמא ימות אחיו ותפול אחותה לפניו והוי הך ביאה שבא על אחות זקוקתו ביאה פסולה ואינו פוטר רק החליצה, וצרתה צריכה שתדע במה היא נתרת [ויעוין מה שפירש בזה הרב בנוע"י] אלמא דהזיקה נשארת בתקפה ולא שני בין קדושין לנשואין ודוק:

סימן ז

ז) **ואתי** שפיר נמי לפי שיטת הירושלמי מה דמקשה בתלמודין לקמן דף ל' דמדייק הגמרא טעמא דגירש ואח"כ מת אבל מת ואח"כ גירש אסורה [פירוש דמת הנשוי נכרית ואח"כ גירש אחד מבעלי אחיות אשתו ונשא את הנכרית ומת אסורה הנכרית להתייבם להאח השלישי דהוי צרת אחות אשתו בזיקה] ש"מ יש זיקה אפילו בתרי אחי, ופריך הגמרא מהך דמדייק רב נחמן לעיל בהך דג' אחין נשואין שתי אחיות ואחד נשוי נכרית ומת אחד מבעלי אחיות וייבם אותה הנשוי נכרית ומת הראשונה יוצאה משום אחות

אשה וכו' הא לא עביד בה מאמר נמי יבומי מיבמה והא הואי צרת אחות אשה בזיקה ש"מ אין זיקה אף בחד אחא, ולפי שיטת הירושלמי לק"מ דהכא שמת הנשוי נכרית ואח"כ גירש אחד מב"א אשתו וייבם הנכרית, כיון שהגיע היבום אל המטרה התכליתית שיבמה אחי המת, חזינן דזקוקה ליה למפרע מעת הנפילה, וא"כ בעת התחלת הזיקה היתה צרת אחות אשה בזיקה שעדיין לא גירש את אחות אשה ולכך אסורה למ"ד נשואין מפילין דמה דהואי אחות אשה צרתה בתחלת זיקתה נחשבת כמו שהיא צרתה בתחלת הנשואין [ועיין מהרש"א שם היטב ודוק] אבל רישא כי מת האחד מבעלי אחיות ולא ייבם הנשוי נכרית א"כ פקעה הזיקה ופרחה למפרע ולא הואי צרת אחות אשה בזיקה מעולם כלל, אבל תלמודא דילן אזלא לטעמיה דמיתה לא מפקעא זיקה ולכך פריך שפיר מהך דרב נחמן, ורש"י בד"ה טעמא דגירש בשלמא אי לא כנסה הוי מותרת לזה מחמת זיקת אח הראשון כו' אין טעמו משום כיון דלא כנסה בעל האחיות לא הואי זיקה כלל [כסברת הירושלמי] דהא לקמן ע"ב פירש למעוטי מת ולא גירש, פירוש, דאף אם לא כנסה, בכ"ז חזינן כאילו היא גם זקוקה להאח שמת והוה צרת אחות אשה בזיקה והוי כאילו באה גם מאח השני עיי"ש. הנך רואה דאם היה כן בעת המיתה אמרינן לתלמודין דהואי צרת אחות אשה בזיקה רק למ"ד נשואין ראשונים מפילין, ובשעת מיתה לא היתה צרתה, וכיון דכל זמן דחי ולא מייבם לא חשבינן להך זיקה מידי אם הוה מיבמה האח השני, א"כ הכא שאתה צריך לחשוב שהיתה זקוקה לו טרם שגירש את אשתו בעוד היה בחיים, זה לא אמרינן. רק דוקא כשכנסה אח"כ. אבל בלא זה אמרינן דמאימת מצי לחשוב הזיקה לזיקה רק מקודם המיתה שלו שאפשר שאילו לא מת היה מיבמה חשבינן לזקוקה לו, אבל לא מתחלת הנפילה, ודוקא כי כנסה אמרינן דאגלאי למפרע שזקוקה לו מתחלת הנפילה טרם שגירש האחת מבעלי אחיות, אבל לומר כולי האי שאילו לא מת היתה מתיבמת לו ונמצא דהיתה עומדת מעיקרא לכך והואי זקוקה מתחלת הנפילה כולי האי לא אמרינן, דכיון דלא הגיע הזיקה אל תכליתה (היינו יבום או חליצה) לא שייך לומר דאגלאי מלתא למפרע שהיא זקוקה לו מתחלת נפילה כיון שהתכלית לא יצא מכח אל הפועל, ודוקא כי כנסה דיצא התכלית מכח אל הפועל שוב אמרינן אגלאי מלתא למפרע ודוק בזה:

עלה בידינו דסברת רש"י ז"ל דכל היכי דמייבם האח השני שגם לו היתה זקוקה בעוד היה אח הראשון קיים וכי ייבם אותה בחייו הרי פקעה זיקתו של אח שלא ייבם, תו נמי כי מייבם לאחר מיתת אחיו, דאז ביבומו של זה מכל מקום אמרינן דזקוקה לאחיו המת,

היינו רק מקודם המיתה, אבל לא מתחלת הנפילה וזיקה דתחלת הנפילה ודאי פקע ביבומו של זה אף לאחר מיתה, וזה סברא עמוקה למדנוה מלשון הזהב של רש"י ז"ל:

סימן ח

ח) **אך** באמת הירושלמי ודאי לא סבר הך דיוקא דרב אשי דאמר בהדיא על הלכה דילן, דאף אם כנס ולבסוף גירש מותרת [ומכש"כ מת ולבסוף גירש עיין מהרש"א ז"ל] וזה לשונו (פ"ג הלכה ח'), אלא אפילו כנס ולבסוף גירש כו' אמר ר' יוסה ויאות אילו מי שהיו לו בנים ומתו ואח"כ מת הוא שמא אין אשתו זקוקה ליבום תמן והוא שהיו לו בנים בשעת מיתה והכא והוא שתהא צרה לאחר מיתה:

ומלשונו זה נתיישב לי מה דנתקשיתי מה דפריך הגמרא לעיל י"ג רומיא דהנך משניות דתמן קאמר ואם מתו או נתגרשו צרותיהן מותרות ואפילו כנס ולבסוף גירש, והכא קתני דוקא דגירש ולבסוף כנס מתייבמת, דמאי קושיא הא יש סברא רבתי לחלק דבדף ל' קאמר תלמודין הא נמי תנינא שני אחין כו' הואיל ונאסרה עליו שעה אחת כו' ומשני מהו דתימא התם דאדחיה לה מביתא לגמרי, אבל הכא דלא אידחי מהא ביתא לגמרי אימא מיגו דחזיא להאי נשוי נכרית חזיא נמי להאי קמ"ל. וא"כ נוכל לתרץ הנך משניות בסברא זו דלעיל מיירי שבתו נשאת לאחיו ויש לזה שני אחין היינו אבי הבת ועוד אח אחד, וא"כ בתחלת נשואין לא נדחית מזיקת יבום לגמרי ולהכי כי נתגרשה אפילו אחר שכנס מותרת הצרה לאבי הבת הואיל וחזיא לאחיו השני, אבל כאן דכנסה ולבסוף גירש את אחות אשתו דבעת הנשואין אינה עומדת כלל לזיקת יבום כלל ואדחיה בתחלת נשואין לגמרי מהך ביתא תו פטורה מיבום לאחר מיתה. בשלמא הירושלמי דמביא מהך דלעיל דכנס ולבסוף גירש שרי א"ש, דלטעמיה ליכא לתרץ כפי מש"כ, דפריך לעיל (הלכה ב') על משנה דקתני כל היכולה למאן ולא מאנה כו' דאמאי צרתה אינה מתייבמת דתמאן הבת וא"כ עקרה קדושיה למפרע ותתיבם צרתה דלא הוי צרת ערוה, ומשני חד כגון שמתה אמר ר' אבא מרי אפילו תימא בקיימת, תיפתר שאין שם יבם אחר אלא אביה, ופירושו פשוט דכאן דאין כאן יבם אלא האב שלה, א"כ אינה זקוקה כלל עדיין דהואי ערוה ופטורה מיבום ומחליצה ואין כאן שום זיקה ואגד מקדושין שלה במה תמאן אין מיאון על דבר העבר וכבר נבטל ופרח ואינו, וזה ממש כדברי הרב המגיד פי"א מהלכות גירושין, אם לא נשאר יבם אחר מיתה אינה יכולה למאן שאין לה במי תמאן וה"ה אסורה בקרוביו עכ"ל. וכוון לדברי הירושלמי [ומפרשי הירושלמי לא עמדו ע"ז] וא"כ מוכח אפילו אדחי מהך ביתא לגמרי בשעת נשואין ג"כ מתיבמת ודוק, אבל

לתלמודין דמקשה לעיל (דף י"ג) ותמאן השתא ותייבם ולא משני כן, על כרחין משום דמתניתין קתני צרות וצרות צרותיהן א"כ מיירי ביש להמת כמה אחין שמותרת לו, ולהכי פריך שפיר שתמאן דהשתא זקוקה להיבם השני ג"כ, א"כ קשה קושיתי הנ"ל דלתרץ דתמן לא אדחיה מביתא לגמרי בתחלת נשואין משא"כ הכא:

ולפי שיטת הירושלמי הבנתי סברת הגמרא דמשני מהו דתימא התם הוא דאדחי לה מהאי ביתא לגמרי, פירוש דרב אמר כל יבמה שאין אני קורא בה בשעת נפילה יבמה יבוא עליה ה"ה כאשת אח שיש לה בנים, ולכך אמר דדוקא בהך דאדחי לה מביתא לגמרי דאז דומה ממש לאשת אח שיש לה בנים דאף כי מתו הבנים אחר כן בכ"ז פטורה מחליצה והיא אסורה ליה משום אשת אח, דדרכיה דרכי נועם כתיב כמו דאמר לקמן (דף פ"ז ע"ב) ה"נ כן, אבל היכי דלא אדחיה מביתא לגמרי אימא דלא דמיא לאשת אח שיש לה בנים ושריא כי מתה אשתו אחות יבמתו להתייבם, קמ"ל דכל שאין אני קורא בשעת נפילה כו' ה"ה אשת אח שיש לה בנים ואסורה אבל כאן שהיתה צרת ערוה בשעת נשואין לא שייך לחלק בין היכי דאדחיה לה לגמרי מזיקת יבום, דאם לבנים בעית לדמינהו, הלא היכי שהיו לו בנים בשעת הנשואין ומתו מתייבמת, וע"כ משום איסורא דלא תקח אשה אל אחותה לצרור שני, ומאי נפק"מ בין היכי דאין לה זיקת יבם כלל ודוק. נחזור לענייננו, דהירושלמי סבר דאפילו כנס ולבסוף גירש שרי, וגם זה לא מצי לדייק למעוטי מת בלא גירש, דכיון דמת ולא כנסה להנכרית א"כ פקע זיקתו למפרע ולא הוה צרת אחות אשה בזיקה כלל, וזה מבואר הכל כפי מה שבארנו בס"ד:

סימן ט

ט) **ובהך** דמסיק תלמודין דר"ש לא מתיר לאשת אחיו שלא היה בעולמו רק בייבם ואח"כ נולד אבל בנולד ואח"כ ייבם לא, קא שקיל וטרי טובא בהא בירושלמי פרק כיצד ז"ל, מה בין ראשונה ומה בין שניה, ראשונה בא ומצאה באיסור והשניה בא ומצאה בהיתר, ר' יוחנן בעי אשת אביו שמצאה לפני אחד מן השוק מה אמר בה ר"ש מפני שמצאה בהיתר מותרת לא אמר ר"ש אלא ע"י אחין מן האב, פירוש, דאם נולד אחר שנשא אשת אביו אחד מן השוק אפ"ה היא ערוה עליו. ר' יעקב בר אחא אמר רשב"ל בעי אשת אחיו מאמו שמצאה לפני אחד מן השוק מה אמר בה ר' שמעון מפני שמצאה בהיתר מותרת לא אמר ר"ש אלא ע"י אחין מן האב, וזה פלא מאי חידש על ר' יוחנן, ר' יודן בעי צרת אחות אמו שמצאה לפני אחד מן השוק מה אמר בה ר"ש מפני שמצאה בהיתר מותרת, וזה יותר פלא הלא כבר אמר, לא אמר ר"ש אלא ע"י אחין מן האב ומאי קא בעי, ר' אבין

בעי גרושה שנעשית אלמנה, ופירשו באם נולד כהן כשהיא אלמנה הלא מצאה בהיתר, ואולי ביבמה אחיו, ואחיו היה חלל שמותר בגרושה ומת אחיו והיא נופלת לפניו ליבום, וכ"ז אינו, דאטו פקע שם גרושה מינה ובמאי הותר איסור גרושה, ועיין סוף פרק עשרה יוחסין גרושה ואלמנה יעו"ש. סוף דבר, הירושלמי הזה כולו פלא:

אולם האמת עד לעצמו שט"ס נפלו בו וצ"ל כך, דמתחלה בעי ר' יוחנן מנולד כשאשת אביו נשואה לאחד מן השוק אם אמרינן הואיל ובא ומצאה בהיתר מותרת, ומתרץ לא אמר ר"ש אלא על ידי אחין מן האב, פירוש, שתפול לפניו ליבום דהותר איסור אשת אח ולא אשגח על איסור הקודם, הא שם הלא לאחד מן השוק ניסת ולא הותר שום איסור ובמה יפקע איסור אשת אב, ובעי רשב"ל, אשת אחיו מאמו שמצאה לפני אחיו מאביו כצ"ל, ופירושו, דמעיקרא היתה אשת אחיו מאמו ונשאה אחר כך אחיו מאביו ואז נולד זה האח ומצאה לפני אחיו מאביו ומת והיא נופלת לפניו ליבום מה אמר בה ר"ש, דכיון שהותר משום יבום איסור אשת אח מאביו, אפשר שהותר גם איסור אשת אח מאמו, ומתרץ לא אמר ר"ש אלא ע"י אחין מן האב, ופירושו, דגם האיסור הראשון יהיה איסור אשת אח מאב, והותר הך איסורא לפני אחיו שיבמה והוא נולד כשיבמה, והותר איסור אשת אח להיבם משום יבום, לכן מותר גם במה שהיא אשת אחיו הראשון שמכחו לא הוי מצי מייבם, וזה ממש כמו דרמי בבבלי, אלא מעתה אחותו מאמו שנשאה אחיו מאביו ואח"כ נולד לו אח ומת תתייבם כו' האי איסורא דלית ליה היתרא, האי איסורא דאית ליה היתרא, פירוש שלא הותר איסור אחותו מאמו להראשון, משא"כ איסור אשת אחיו שהותר לאחיו הראשון משום יבום וכמו שפירש הריטב"א, ור' יודן בעי צרת אחות אמו שמצאה לפני אחיו מאביו כצ"ל, ופירושו, שאחות אמו היתה נשואה לאחיו מאביו והיה לו אשה אחרת ומת ויבם אחיו השני מאביו את הצרה ונולד הוא ומת המייבם את הצרה ונופלת לפניו ליבום, אם כן את הצרה אם היה נולד בעולם כשמת אחיו הראשון לא הוי מצי מייבם מחמת שהיא צרת אחות אמו, ובצרה ליכא שום איסור שלא במקום מצוה רק דהיא אינה זקוקה לו, ובאיסור אשת אח קאי, ועיין ירושלמי פ"ק הלכה ה' ר' ירמיה בעי הבא על הצרה מהו שיהא חייב משום אשת אח עיי"ש, דאי אפשר לצרה בלא אשת אח כו' ואיסור אשת אח הותר לאחיו הראשון ועכשיו נופלת לפניו ליבום והותר לו איסור אשת אח, תו שרי השני, הואיל ובא ומצאה בהיתר, או דלמא אימת אמר ר"ש רק במקום שהחסרון הוא מחמת שלא היה בעולם ואם היה בעולם היה מיבם, בזה שרי הואיל ומצאה בהיתר, אבל כאן בצרת אחות אמו שאף אם היה בעולם כשמת אחיו הראשון ג"כ לא הוי מצי ליבם, וחזינא כאילו נולד אז והיתה אסורה עליו משום צרת

אחות אמו ותו אסורה עליו עולמית. וכדתנן בפרק ד' אחין שלשה אחין שנים מהן נשואין שתי אחיות כו' ה"ז אסורה עליו עולמית הואיל ונאסרה שעה אחת דחזינא כאילו נולד אז ולא הוי קרינא ביה יבמה יבוא עליה, ורק באשת אחיו שלא היה בעולמו דלא היתה עליו שעה אחת באיסור, ואם היה נולד אז היתה מותרת לו להתייבם, אם כן לא הוי מצי להיות שתהא עליו שעה אחת באיסור ונשאר בספיקא. ור' אבין בעי גרושה ונתאלמנה, היינו דמדייק מה דאמר הואיל ובא ומצאה בהיתר, אם אשת אחיו שלא היה בעולמו ויבמה אחיו שהיה בעולמו וגירשה, ונולד אח, ואח"כ חזר וכנסה המגרש ומת, ועכשיו נופלת לפניו ליבום מי מצי מייבם, מי אמרינן דהואיל ונולד כשהיתה גרושה מאשה ולא מצאה בזיקת יבום, ואז חזר עליו איסור אשת אחיו הראשון שלא היה בעולמו ותו הוי עליו באיסור ערוה אף אם חזר אחיו וכנסה, ודוקא אם מצאה בהיתר היינו שנולד ומצאה בזיקת יבום, אבל כשנולד כשהיתה גרושה ונעשית אלמנה קיימא עליו באיסור אשת אחיו שלא היה בעולמו, או דלמא כיון שכשנולד כבר הותר איסור אשת אחיו הראשון להמייבם, ולכן אף אם לא מצאה כשהיא עומדת בזיקת יבם ג"כ מותרת, ודוק כי זה אמת ברור בכונת ירושלמי בס"ד:

סימן י

י) **והנה** תלמודא דילן קאמר (בדף י"ט) דאם זיקה ככנוסה פטורה השניה, והירושלמי סבר לחד מ"ד אליבא דר' שמעון זיקה קונה ומשייר כמו מאמר לרבנן, ובכ"ז פוטר בשניה דאין זיקה נופלת למקום זיקה, וז"ל, תמן אמרין דברי ר"ש אין זיקה נופלת למקום זיקה, ר' בא בשם ר' לעזר והוא שעבר ובעל והיך עבידא, קידש אחד מן השוק את השניה ע"ד דרבנן קדושין גמורין ע"ד דר"ל קדושין תלוין לכשיבעל את הראשונה קדושין תופסין בשניה כו' מתה הראשונה ע"ד דרבנן מותר בשניה. והנה משמע מהירושלמי דלרבנן דתמן פטורה לשוק מיד ומתקדשת ובכ"ז כי מתה הראשונה דפקעה זיקתה למפרע כשיטת הירושלמי השניה מתיבמת, וזה תמהון גדול לומר דאחרי שנפטרה מיבום וחליצה תשוב ותהיה זקוקה או מותרת כיון שבשעת נפילה היתה ערוה וצ"ע:

לכן היה נראה לכאורה דרבנן דתמן דסברי דפטורה תיכף ומותרת לשוק, סברי אליבא דר' שמעון כפי מה דאמר ר' זירא בשם רב ששת פרק ב' הלכה ב' תני תמן דברי ר"ש שתיהן אסורות כו' כמה דרבנן אמרו מאמר קונה ומשייר כן אמר ר"ש זיקה קונה ומשייר, ולכך בעשה בה מאמר ומת שתיהן אסורות דבמקצת זיקה הוה צרת אשת אחיו שלא היה בעולמו, חזינן דאע"ג דלא כנסה ואפשר דלא קני מאמר כלל והא איהו מת מ"מ לא

פקעה זיקתו למפרע כלל דקני במקצת אף לאחר מיתה, וכיון דהמיתה לא מפקע הזיקה, שוב סבר ר' שמעון דאין זיקה במקום זיקה, ואלימא זיקת ראשונה למדחי זיקת שניה, ואף כי מתה ראשונה ג"כ השניה פטורה ונשאת לשוק דעדיין לא פקע זיקת ראשונה, והוי כאשתו שהיא אחות יבמתו שמתה בתר נפילת יבמתו, אבל ר' לעזר אזיל בהך שיטתא דאמר דבמאמר מייבם וחולץ להשניה ופוטרת את בעלת מאמר, דממ"נ אם קנה מאמר שתיהן נשיו ואחת חולצת או מתייבמת, ואם לא קנה מאמר הרי הוי אשת אחיו שלא היה בעולמו ואינה טעונה חליצה, חזינא דסבר דזיקה פקעה במיתתו כיון שלא כנסה ולכך קאמר דאינה נפטרת לשוק תיכף שמא תתבטל הזיקה במיתת הראשונה והוה השניה שוב זקוקה מעיקרא ליבום. ולפ"ז צ"ל מתה הראשונה ע"ד דר' לעזר מותר בשניה, או דקאי ע"ד דרבנן, פירוש רבנן דפליגי על ר"ש וסברי דחולצת ולא מתיבמת אם מתה הראשונה מותר בשניה וכמו דאמר ר' יודא אליבא דר' יוחנן לעיל פ"ג הלכה א'. וכן סבר רב בתלמודן דמתה ראשונה אם מותר בשניה [בדף כ"ז] וכן משמע סידור הך ירושלמי אחר כן יעו"ש ודוק. ולפ"ז סבר ר' לעזר כשיטת הירושלמי ורבנן דתמן סברי כרב ששת בשם תני תמן:

אולם אפשר לפרש דר' לעזר אמר דוקא שכנס לראשונה, דבזה באה הזיקה אל תכליתה, וזקוקה מעיקרא, אבל אם חלץ לראשונה אז אינו בגדר שנגמר ענין הזיקה, רק פקעה הזיקה מעיקרא ושוב שניה ג"כ חולצת, ורבנן סברי דאף אם חלץ ג"כ נגמר ענין הזיקה, ולא פרחה מעיקרא, ולכך השניה פטורה, דאין זיקה במקום זיקה, אבל כי מתה גם רבנן סברי דפרחה זיקה מעיקרא, וא"כ גם לרבנן אינה פטורה השניה תיכף גם מחליצה, שמא תמות הראשונה, וזהו ממש פלוגתת אמוראי לעיל בירושלמי פ"ג ה"א אם חליצה קנין או פטור. ועיין לעיל פ"א הלכה א' מה בין חולץ מה בין מגרש כו', אין האחין חייבין משום אשתו של חולץ כו', מה בין חליצה מה בין צרה אצלו, אבל דחיק טובא לשון ע"ד דר"ל קדושין תלוין לכשיבעל הראשונה, ע"ד דרבנן קדושין גמורים, ולפי פירוש זה גם לרבנן קדושין תלוין עד שיבעל או יחלוץ [ויש לחלק בין קום ועשה להעדר מעשה, דדוקא כי מתה ראשונה פרחה זיקה מראשונה ושניה זקוקה, ודוק] והמחוור כפירוש הראשון:

סימן יא

יא) ובזה יתבאר לן ענין חדש מה שנחלקו בו הבבלי עם הירושלמי. דריש לקיש אמר בפ"ק (דף יו"ד ע"ב) שהאחין חייבין על החלוצה כרת ובין הוא ובין האחין חייבין על הצרה כרת, וטעמו דסובר דזיקה פקעה מעיקרא ונשאר איסור אשת אח מהמת

בשלימותו, ור' יוחנן סבר דהזיקה פקעה השתא, ושליחותה עבדא יעו"ש, ופריך ר' יוחנן לר"ל מהא דתניא החולץ ליבמתו וחזר וקדשה ומת צריכה חליצה מן האחין, אלמא דלאו מחייבי כריתות היא להאחין, ומשני ר"א (שם יא, א) דלר' שמעון דשרי ייבם ולבסוף נולד, וכיון דמצאה גבי האח שפקע ממנו איסור אשת אח, תו גבי האח שנולד שיש עליו איסור אשת אח שלא היה בעולמו שריא ליה, הכא נמי כי חלץ להיבמה וקידשה, כיון דלגבי החולץ בעצמו פקע איסור אשת אח, והנולד אחר זה מצאה בהיתר איסורא דאשת אח גבי החולץ, פקע גם מאתו, אחרי דרמיא ליבם מכח החולץ, ובירושלמי לא נזכר מזה דבר בכל הסוגיא דפ"ק ה"א, וסברתו דמסביר טובא בהא דפריך ר' יודן בעי למ"ד האחין חייבין על הצרה יעו"ש, דמבאר דחליצה אינה קנין, פירוש שאינה נעשית כאשתו של חולץ, רק דע"י חליצה נעקרה זיקת אחין למפרע, ולמפרע חל עליה איסורו של מת אצל האחין, ופריך כמה דתאמר חלץ לה נאסרה לאחין כן בא עליה נאסרה לאחין, ותני ר"ח מת שני ייבם שלישי, ופירש, כיון שנשאר איסור אשת אח ראשון תו איך הותר ע"י יבום של השני, ואומר ר"י מה את סבור היא חליצה היא ביאה, פירוש בתמיה, גבי חליצה נעקרה זיקת המת, ולמפרע חל עליה איסור אצל האחין, תאמר ביבום, כיון שבא עליה אשתו היא [פירוש ופקע איסור אשת אח מהמת לגמרי]. ופירושו שחייבין רק משום אשת אח המייבם, לא משום המת, שכיון שנתקיים ענין הזיקה פקע איסור אשת אח מכל האחין, רק חייבין משום אשת המייבם, כן מסקנת ירושלמי למעיין, ולכן סבר דאימת שריא להאח שנולד אחר היבום, דוקא באשת אח שלא היה בעולמו, דאם היה נולד קודם מותו הלא הותר איסור אשת אח של המת אף לגבי האחין שלא ייבמוה, רק החיוב משום אשתו של מייבם, כן למי שנולד כשכבר ייבם אין עליו רק איסור אשת אח של המייבם, לכן כי מת שרי לייבם, אבל כי חלץ וחזר וקדשה, הלא ע"י חליצה פקעה זיקה למפרע, ונשאר החיוב של האח המת לכל האחין, רק גבי חולץ בעצמו גזה"כ דאפקה מכרת ללאו, אבל האח הנולד הלא רמיא עליה איסור אשת אח המת, כיון דע"י חליצה פקעה זיקה מעיקרא, ונשאר איסור אשת אח המת, ודוקא גבי איסור דאשת אח שלא היה בעולמו, כיון דאם נולד כשרמיא להיות אגידא לייבם, היינו בשעת נשואי אחיו המת הוי פקע מניה איסור דאשת אח המת אף לאחר שיבמה זה, ורק אילו נולד אחר מיתתו, שמצאה בלא נשואין לאחיו הוי אסורה אליו, לכן כי נולד כשנשואה לאחיו המייבם ג"כ שריא, אבל כאן גבי חולץ, הלא אף כי נולד בשעה שהיתה נשואה לאחיו הראשון הוי בכרת אח"ז אחר החליצה, מפני שהיא אשת אחיו המת, לכן לא פקע

האיסור, אף שנולד אחר שכנסה החולץ, מכל מקום לא פקע איסור אשת אח הראשון שנפקע זיקתו:

ועוד יש להסביר, דהיכי דנשואי השני נמשכין מזיקת המת הוי כמו אח חדא, והוה כמו דאמרו (קידושין יג, ב) יבם לאו כאחר דמי, כיון דזיקתו נמשכת ומכחו מייבם הוי כמאן דחי אחיו המת, לכן אם נולד אחיו אחר היבום שלא נאסרה עליו מימיו הרי מותר בה, תאמר בקידשה החולץ, שאין הקדושין נמשכין מזיקת אחיו, והוי ממש כמו שנולד קודם קדושין לגבי איסור אשת אח דאחיו המת, ומשו"ה לא נזכר זה הדין בירושלמי, ובאחת מן הסברות יתיישב מאי דרמי ר' יודן בירושלמי פ"ב ה"ב, כמו שהגהתי באות ט', צרת אחות אמו שמצאה לפני אחיו מאביו מפני שמצאה בהיתר מותרת, ופירוש שהיתה אחות אמו נשואה לאחיו מאביו, וייבם אחיו מאביו השני צרתה, ואחר זה לאחר שייבם נולד זה האח, כיון דבצרה ליכא רק איסור דאשת אח לבד [לכן אין צרה אלא מאח] דכיון דפקע מצות יבום תו לא אשתראי איסור אשת אח, וכאן מצאה בהיתר איסור אשת אח אצל המייבם, לכן צריך להיות מותר בה, ובעי ומניח כדרך הירושלמי בלא תירוץ, והכוונה ג"כ לחלק, דכיון שאם היה נולד בחיי אחיו המת הלא לא הותר אליו איסור אשת אח המת, א"כ אין היבום הנמשך מזיקתו עדיפא מכח קדושי אחיו הראשון בה להתיר אליו איסור אשת אח המת, דלא עדיפא מאילו היה בר יבום כשחי אחיו המת, דגם אז הלא כבר פקע זיקת יבום על ידי איסור אחות אמו, ודוק:

וזה אין לומר, דכיון דצרה מלא תקח אשה אל אחותה לצרור נפקא, הוי בת בוקתא דערוה, וכמו דערוה לא מתייבמת לעולם, כן צרתה אע"פ שמצאה בהיתר לפני אחיו, ולכן צרת אחות אמו אסורה לעולם, דזה א"א להאמר, דהא לר' שמעון דשרי ייבם ולבסוף נולד, ואיהו יליף מלצרור דשתי אחיות שנפלו משני בתים דאינן מתייבמות (יבמות יט, א), וצרת ערוה מפיק מולקחה (שם ח, א), דהוי מיעוטא גבי מצות יבום, וכמו דמיעט קרא מיחדו אשת אחיו שלא היה בעולמו, ואפ"ה כי מצאה בהיתר שריא, כן צרת ערוה דמיעטה קרא מדין יבום כי מצאה בהיתר תתייבם, ודוק:

סימן יב

יב) כיון שזכינו לזה נבאר נא דברי הירושלמי הסתום אשר בספר נועם ירושלמי החל לבארו, אבל לא השלימו, וזה הוא, (יבמות) פרק ג' הלכה ד', על משנה דג' אחין, ב' נשואין ב' אחיות ואחד מופנה, ומת אחד מבעלי אחיות, ועשה בה מופנה מאמר, ואח"כ מת אחיו השני, בש"א אשתו עמו, והלזו תצא משום אחות אשה, ב"ש כר"א בן ערך

דאמר מאמר קונה קנין גמור כו', אין כר"א ב"ע גירש לבעלת מאמר לא תהיה צריכה ממנו חליצה [וכו'] [וזה כמו דאמר בתלמודן (שם כט, ב) לא אמרו ב"ש אלא לדחות לצרה בלבד, והיא צריכה גט למאמרו וחליצה לזיקתה] שמא מאמר דב"ש כזיקה דר' שמעון, ע"ד דרבנן דתמן, כמה דרבנן דתמן אמרינן כו' זיקה לר"ש קונה ומשיירת, ר"ש אומר אין זיקה נופלת למקום זיקה, פירוש, דאף על פי דאין זיקתה נכנסת לזיקת אחותה, אף דלא קנה בזיקתה אותה לגמרי רק בשיור, ה"נ ב"ש אומרים אין זיקה נופלת למקום מאמר, דאף דמאמר קני רק מקצת מדחה הצרה, ע"ז בעי ר' יודן קידש אשה מעכשיו לאחר שלשים, דהוה קדושי שיור, ונפלה לו אחותה בתוך שלשים יום, אפילו כן אשתו עמו, פירוש, כמו דמאמר דקני במקצת מדחה לב"ש את הצרה, כן הכא גם קדושי שיור מדחין הצרה, ומשני על הך בעיא דלא תפשוט, אמרי לא אמרו ב"ש אלא ע"י זיקה וע"י מאמר, פירוש, דסברי ב"ש דזיקה קונה ומשיירת, ובהך דזקוקה לו לא שייך תפיסת הקדושין ליבם גופיה, רק כי עביד בה מאמר המאמר מתפשט במה שנשתייר, והקדושין משלימין השיור של הזיקה, ולכך תצא צרתה משום אחות אשה, דמקצת קנויה לו משום זיקה ומקצת משום מאמר, ואשתכח דכולה קנויה לו, ושוב נדחית הצרה לגמרי, ולכך כי מגרש לה אינה נפטרת רק בהך מקצת שהשלים המאמר להתפשט, אבל בהך מקצת שהזיקה קנה צריכה חליצה, וההוא דאמר ר"א בשם ר"י אפילו דקדושי מאה תופסין בה דלא כב"ש, פירוש, דאמר ר' יוחנן לקמן בקדושין פ"ג ה"א אפילו קדושי מאה תופסין בה, א"ר אלעזר צריכה, אפילו קדשה השני קדושין גמורים, פירוש, תופסין קדושי שלישי בה, רי"צ בר טבלי בעא קומי ר"א מה נפשך, מה שקנה בה הראשון קנה, והשאר השני בא וגומר, פירוש מה ששייר הראשון, ואיך תופסין קדושי שלישי, א"ל וכי יש מה נפשך בעריות, מהו כדין, כל אשה שאינה קנויה לאחד אפילו קדושי מאה תופסין בה, ולכך קאמר, דא"כ לבית שמאי נמי דאמרו כן דזיקה קונה ומשיירת, ובהך שקנה זיקה לא תפסי קדושין, וכי תפסי בהשיור שוב כיון שלא קנה הקדושין לגמרי לא עדיף משני שקידש קדושין גמורים, ובכ"ז תפסי קדושין של שלישי, ה"נ איך מדחה הצרה, כיון דאיכא שיור שיתפוס בה קדושי יבם אחר אינו דוחה הצרה, וע"כ דלא כב"ש, ודוק:

סימן יג

יג) ודברי הירושלמי פרק ר' גמליאל (יבמות פ"ה) סוף הלכה א', ר' יודן בעי, קידש אשה מעכשיו לאחר שלשים יום ונפלה לה אחותה בתוך שלשים יום אפילו כן אין מאמר אחר מאמר. פירוש דסברת הירושלמי לר' יוחנן דמעכשיו ולאחר שלשים יום הוי שיורא,

והירושלמי סובר אליבא דר"ג דמאמר קונה ומשייר, כמו דמסיק לעיל, וא"כ שפיר בעי אם קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים יום, אף על גב דר"ג סבר כב"ה בפרק ד"א (יבמות כט, א) דאף על גב דעשה מאמר באחותה ומאמר קונה ומשייר, מכל מקום זיקה נופלת למקום מאמר, ותצא אשתו בגט ואשת אחיו בחליצה, בכ"ז בעי אם קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים יום ונפלה לפניו ליבום אחותה, ועשה באחותה מאמר, אי תפסי קדושי מאמר ביבמתו, או דילמא, כיון דסבר ר"ג אין מאמר אחר מאמר, הוא הדין לא תפסי קדושי מאמר ביבמתו אחר שקידש אשה מעכשיו ולאחר למ"ד יום, ואם תאמר כיון דלאחר שלשים יום גמרי קדושי ראשונה, ותו הוי לר"ג כמקדש אחות יבמתו, דנפטרה מן החליצה ומן היבום, כדסבר (שם קט, א) תמתין עד שתגדיל ותצא הלזו משום אחות אשה, וכדמפרש ירושלמי שם (פי"ג ה"ז), וא"כ פקע הזיקה למפרע, ותו ליפקע המאמר, ז"א, דלא עדיפא מעשה בה מאמר וחלץ לשניה, דנעקר זיקת חברתה מעיקרא, ולכן הוא חייב עליה כרת, וכמפורש בפ"ק בירושלמי כמה פעמים, ואפ"ה צריכה גט למאמרו כמפורש במשנה פרק ר"ג (שם נ, א), וטעמא, דכיון דבשעת עשיית מאמר תפס מאמר תו לא פקע בכדי. זה ביאור הירושלמי, ובהא דמדחה לא אמר ר"ג אלא ע"י גט וע"י מאמר, נראה פירושו, דחזינן בזיקה לחודא פוטר גט במקצת, א"כ במקצת זיקה שייך גט, ובהך מקצת דשייר גט חלה עליה מאמר, ואלימא טפי מקדושי אשה מעכשיו ולאחר שלשים, דתמן בלא הקדושין אין שום קנין לו כלל, ולכך חל מאמר אחרי קדושי אשה מעכשיו ולאחר למ"ד יום, ולא אמר סתמא דמאמר עם זיקה אלימא, כדאמר לב"ש פרק ד"א (פ"ג ה"ד), דתמן אמרינן מאמר גומר את הזיקה, ולכן אין זיקה נופלת למקום זיקה ומאמר, משא"כ ר"ג סבר כב"ה, ודוק היטב, ועיין לקמן מש"כ בשיטת הבבלי:

סימן יד

יד) ודע דלפי מה שפירשתי לעיל אות יו"ד, נראה נא בהא דהירושלמי בעי פרק ג' ה"א, אם צרת אחות זקוקתו אסירא, ופשיט ק"ו מצרת אחות חלוצתו וז"ל, מה אם אחות חלוצתו כשיהא מדבריהם נתנו חכמים לה צרה, כאן שיש איסור אחיות לא כש"כ, ופירוש, למאן דאמר (שם כו, א) דאם עבר וכנס יוציא הרי דזקוקה אחותה גם כן לו אף בשני יבמין, וזה דלא כדמסיק רב אשי בתלמודן (יבמות כז, א) דלא אלימא למשוי זיקה צרה כערוה, ועיין רש"י שם (ד"ה לעולם) [שוב ראיתי ברשב"א (שם ד"ה לא אלימא) דאסירא ליבומי, רק פירש דחליצה אינה פסולה, עיי"ש היטב]. (((ולפי זה אתי שפיר הך דאמר כ"ח ע"ב מת נולד וייבם, ראובן ושמעון נשואין שתי אחיות, לוי ויהודה נשואין

שתי נכריות, דפירש רש"י (שם ד"ה ומשום) דהן ג"כ אחיות, ונכריות קרי להו כו', וזה דחוק. אולם לפירוש רשב"א אתי שפיר, דהן נכריות, ומ"מ הוי הצרה אסורה משום דהויה צרת אחות זקוקתו, רק משום דהוי צרת ערוה ולא זקוקה לו לכן מותר באחות הערוה וצרתה הנופלת לו מאח אחר, ופשוט. [ממלואים])) והנה המבין בהילוך סוגיית הירושלמי יראה דסברתו דאם חלץ בא הזיקה אל תכליתה, וכן אחותה אסורה משום זה, דהוה כמו אחות אשתו, דזיקה כקנין בה דמי, ולכך צרתה אסורה כמו צרת ערוה, היינו צרת אחות אשה גמורה אסורה ופטורה, ה"נ אסורה, אבל צרת חלוצה חייב עליה כרת, דפקעה ממנה זיקה למפרע, ומעולם לא היתה אשתו וזקוקתו, ולכך אחותה מותרת, וזה דאמר בירושלמי פ"ד ה"ח, ובאחותה בזמן שהיא קיימת והאחין מותרין, ואחותה אצל האחין לא כמתה היא, פירוש ופקע זיקה מעיקרא, ובפ"ק ה"א, ר' יודן בעי הכל מודים בצרה שהוא חייב קידש אחד מן השוק את אחת, ובא היבם וחלץ לה פקעו ממנה קדושין, דנגמרה הזיקה ויצאה אל הפועל, חלץ לחברתה למפרע חלו עליה קדושין, פירוש דפרחה זיקה מעיקרא, וכמו שלא נפלה לפניו ליבום דמי ודוק:

ובזה מתבאר סוגיא דתלמודן (דף מ, ב) אמר שמואל הבא על צרת חלוצה הולד ממזר, מ"ט באיסורא קיימא, ופרחה זיקה מעיקרא, ולא אמרינן דשליחותיה קא עבדא, והוה כמו שנפסק הזיקה מכאן ולהבא, אמר רב יוסף אף אנן נמי תנינא מותר אדם בקרובת צרת חלוצתו, אא"ב צרה אבראי קיימא מש"ה מותר באחותה. פירוש דאין כאן אחות זקוקה כלל, דמעולם לא הוזקקה כלל, אלא אי אמרת צרה כחלוצה דמיא, פירוש, דאינו חייב על הצרה כרת ושליחותא דידה עבדה, ונפסק הזיקה מכאן ולהבא, אמאי מותר, הא הוה אחות זקוקתו, ומתרץ הגמרא דכל הטעם משום מילי אוחרי ומשום גזירה וה"נ סבר רב אשי, אבל סברת רב יוסף הוה ממש כהירושלמי בטעמא דאסור בצרת קרובת חלוצתו, וכמו דפרישית בס"ד:

ולפי זה יצא לנו נפ"מ גדולה ודין חדש, אם נפלו שתי אחיות משני בתים, וחלץ לאחת, דהשניה הא אסורה משום אחות חלוצתו, דבאחות אשתו קיי"ל (יבמות מא, א) ג"כ, אם קדש אשה, אחות יבמתו בתר נפילת יבמתו ג"כ אסורה, אבל הצרה צריכה להיות מותר למאן דאמר אין זיקה, דנמצאת אימת נאסרה אחותה בתר נפילתה ליבום, שהיתה כבר זקוקה, וא"כ הצרה מותר, דאימת הואי צרתה בעת נפילה, ובעת נפילה עדיין לא היתה צרת אחות חלוצתו, דאז טרם חלץ לה וקנה אותה בפטור זה עדיין הזיקה לא נחשב מידי, וכמו דחזינן באם נפלו לפניו שתי יבמות מבית אחד, וקדש אח"ז אחות יבמתו האחת, אף על פי דהיבמה שהיא אחות אשתו פטורה מחליצה, אבל הצרה אינה פטורה

ומתייבמת, כמו שכתבו תוספות (דף כו, ב) ד"ה וחליצה פסולה צריך כו', דאינה צרת אחות אשה לאחר שיבם לאה, כיון שכבר לא היתה צרת אחות אשה משמת בעלה עכ"ל, אבל לטעמא דגזירה גזרינן גם בהא, דכאן דאזלה לבי דינא יסברו שהיא החלוצה, ונסיב צרת חלוצתו, ודוק:

ופוק חזי בתלמודן (דף כז, א) דמשני לדברי האומר אין זיקה קאמר, ופריך א"ה חלץ לאחיות אמאי לא נפטרו צרות כו', מאי לא נפטרו צרות דקאמר אצרה דרחל, פירוש, כיון דחלץ ללאה הוה רחל אחות חלוצה, וחליצתה פסולה, ופריך א"ה חלץ לצרות נפטרו אחיות ואצרת רחל מי מפטרא, והא תנן אסור אדם בצרת קרובת חלוצתו, ומאי פירכא, הא כשחלץ ללאה אז נאסרה רחל מחמת אחות חלוצה, ולאחר מיתה צרה לא אשכחן, אלא ע"כ טעמיה דגמרא דלא כרב יוסף אפילו אליבא דשואל, דהכא לשמואל קיימינן, ודוק [ועיין רש"י (שם ד"ה אסור), דפירש דאף אם נשואה וצרה היא מנכרי ג"כ אסורה, וכבר השיגוהו בתוספות לקמן (מא, א ד"ה הך) יע"ש וברא"ש. אולם הוא כוון לסלק מה שהערתי, דצרה לאחר מיתה לא אשכחן, לכן המתיק בלשונו דאף מנכרי אסורה, ודוק]. אבל בירושלמי מצאנו פ"ג ה"א דאמר, לדברי ר"ש דאמר אם קדמו וכנסו יקיימו, ובשעת נפילה של רחל הותר בצרתה, דאין רחל אחות זקוקה, היינו לאה, דאם עבר וכנס את רחל ג"כ יקיים, היה לשניה צרה כונס את הצרה ומקיים אשתו [פירוש ולכך מותר באשתו הראשונה שהיא אחות צרת יבמתו השניה, שעדיפא טפי מחלוצה, שכנסה לצרת רחל], ופריך ויהא אסור בצרה לכונסה משום צרת אחות חלוצתו, [פירוש דנשא את לאה, והשתא מתסר צרת אחותה, כמו צרת אחות אשה], ומר ר' יודן כו' בתחלה הוא מותר בה [פירוש בעת הנפילה ליבום] ובסוף הוא אסור בה [פירוש לאחר שכנס את לאה] אם אתה אומר כן נמצאת עושה צרה לאחר מיתה, ואין צרה לאחר מיתה, הרי כדפרשתי לעיל, והפ"מ הביא כאן טעמים של גזירות דגמרא דילן, ובמח"כ ערבב שיטת הבלי עם הירושלמי, וזה לדעתי ענין מחודש, מחלוקת בין בבלי לירושלמי, לכן הארכתי בזה, ודוק:

סימן טו

טו) ונבאר עוד סוף לשון הירושלמי שם (פ"ג ה"א), מה אם אחות חלוצתו כו', כאן שיש איסור אחיות לא כש"כ, פירוש, צרותיהן ג"כ חולצות ולא מתייבמות, בתו פשיטא לך שיהא צרה, פירוש, ואף על גב דלא נזכר במשנתנו צרות, מ"מ פשיטא דהוא הדין צרות, ומייתי ראיה דתני סיפא היתה אחת מהן אסורה על האחד איסור ערוה אסור בה

ומותר באחותה, בזה פשיטא דלאו דוקא שהיתה הערוה האחות, שאפילו הערוה שהיא בתו [כמו שמצייר לקמן (ה"ב) בירושלמי בבתו יעו"ש], היתה נשואה לאחיו, וצרתה היתה אחותה של אשת אחיו השני, ומתו שני אחיו, ודאי כיון דהאחת הוי צרת בתו, ולא רמיא קמיה ליבום ולחליצה, דהואי כערוה קמיה, ג"כ מותר באחותה, וכמו דלא מזכיר התם תנא צרה, רק הערוה, ואפ"ה פשיטא לך שהוא הדין צרה, כמו כן גבי דינא דמשנתנו דשתי אחיות הוא הדין צרותיהן אסורות, ותנא לא מזכיר דין צרות. כן פירוש הירושלמי בפשוט:

סימן טז

טז) אך דא שבארנו שבודאי גם ש"ס דילן מודה דבצרת אחות זקוקתו הבאה לאחר מיתה מתייבמת, דלא עדיפא מקידש אחותה אחרי שמת אחיו, ונפלו לפניו שתי נשיו ליבום, דצרת אחות ארוסתו מתייבמת דאין צרה לאחר מיתה, וכבר הותר בה איסור אשת אח, ובמאי קא מיתסרא, א"ש טובא, דלפי מה שהכריחו רבנן בתוספות שם (כז, א ד"ה שמואל) דלשינויא קמא דהתחיל בצרות יגמור אף באחיות [בריש פרק ד' אחין] דלא אתא כהך שינויא דשמואל למאן דאמר אין זיקה אמר, דלדידיה מוכרח מפרק ר"ג דאפילו חליצה פסולה פוטרת צרתה דחליצתה מעולה, כש"כ הכא דחליצת הצרה מעולה טפי משל אחיות, ואיך אמר תמן התחיל באחיות לא יגמור בצרות, הא הצרה אינה יכולה להתייבם רק מסיבת האחות החלוצה שהיא צרתה, ולכן הכריחו דלפי המסקנא ע"כ כמאן דאמר יש זיקה אתי, וזה נכון, אבל איך יתישב הא דאמר התחיל בצרות יגמור אף באחיות, דחליצת הצרה אינה פסולה מחמת דהוי צרת אחות זקוקה, היינו דחלץ לצרת הראשונה, ובעת נפילה אז היתה מותרת, דלא היה עדיין השניה נופלת לפניו, וכי נפלה השניה, אף על גב דהראשונה הוה אחות זקוקתו, מ"מ הצרה מותרת להתייבם, דאין צרה לאחר מיתה, והוי חליצתה כשרה, וזה לא נסתר מהוכחת התוספות דהו"ל להגמרא לפרש, כיון דעד השתא הוי איירי בנפול בבת אחת, דגם מעיקרא הוה ס"ד דנפול וא"ז רק דלא חלץ לראשונה עד שנפלה השניה. והא דפריך מ"ש לאחיות דלא כו', חלץ לצרות נמי לא לפטרו אחיות דהו"ל צרת אחות אשה בזיקה, עיקר קושייתו רק על צרה של השני אמאי פוטרת את רחל, דחליצת צרת לאה מעלי, דאין צרה לאחר מיתה.

והא דאמר יגמור אף באחיות, אף על גב שהאחות היינו רחל [לדמיון] היתה אסורה מחמת אחות זקוקתו כ"ז שלא חלץ לצרת לאה, והוי באיסור, וכיון שנאסרה שעה אחת

אסורה עולמית, ע"ז נתבונן, דכבר ביארנו שיטת הבבלי דחולק על הירושלמי, וסובר דאין לחלק כלל בין שיבמה להיכי שמת או מתה, ושומרת יבם שמתה אמר שמואל דיש זיקה (יבמות יח, ב) וזיקה בכדי לא פקע, ואסור באמה. בכ"ז היכי שעשה מעשה שחלץ, הלא מותרין האחין באחות החלוצה, כמפורש במשנתנו פרק החולץ (שם מ, ב), וכן כי חלץ לאחת ופקע הזיקה מצרתה, ואף לר' יוחנן דאמר (שם י, ב) דאין חייבין כרת האחין על הצרה וכש"כ הוא, זה רק משום מי איכא מידי דאי בעי האי כו' והשתא קיימו עלה בכרת, אבל לזה נפקע הזיקה, ולכן מותר בקרובת צרת חלוצתו, רק דהירושלמי מדמה זה למיתה, ובבלי סובר דהיכי דעשה מעשה עדיפא, ואז נפקע הזיקה, אבל במיתה אמרינן דאילו היה חי היה מיבם, ואדרבא ע"י מיתה עדיפא טפי, כמו שמבואר באות ב', ונראה דמשום זה אמר ר' יוחנן (שם כז, ב) דסבר דאם מתה שניה מותר בראשונה, דאם חלץ אחד לשניה מותר השני ליבם את הראשונה, אף על גב דר' יוחנן סבר דיש זיקה, ונאמר דהראשונה הוי אחות זקוקתו, וכאלו מתה השניה היה אסור באמה. אך זה בדותא, דהא האחין מותרין בקרובת חלוצתו, כיון דנפקע הזיקה למפרע ע"י מעשה החליצה שעשה האח בה נעקר זיקתה מאחיו הנשארים למפרע:

אך צריך עיון לפי זה, אם כן אמאי אסרינן בחלץ לראשונה דהשניה אסורה, דהא כיון שנעקר זיקתה של ראשונה למפרע מן האח השני, א"כ תו הוי יבמה שניה למפרע לאו אחות זקוקתו כלל, וכמו דאמר בירושלמי ריש ד' אחין (פ"ג ה"א) דאפילו מתה ראשונה יהא מותר בשניה, דאין אני קורא בה כל יבמה שעמדה עליו שעה אחת באיסור אסורה עליו עולמית, וכמו דרגיל ע"ז בירושלמי (שם ה"ז) לומר ר' יוסא בשם ר' יוחנן, לא דומה איסור אחיות יבמות, לאיסור אחיות שאינן יבמות, דבאחיות שאינן יבמות מתה אשתו מותר באחותה, ובאחיות יבמות מתה אשתו אסורה עליו עולמית, כיון שלא הותרה אצלו בשעת נפילה, וכמו דאמר ר' יודא בשם רב בפרקין (דף ל, א) בכה"ג, וקמ"ל אף על גב דלא אידחי מהך ביתא לגמרי, והותרה בנפילה הראשונה, עי"ש, וזה דברי ר' יוסי בשם ר' יוחנן, בכ"ז כיון דלא הואי רק זיקה ונעקרה למפרע הרי לא עמדה עליו אפילו שעה אחת באיסור, ולכך אמר דאם תמות הראשונה נעקר זיקתה למפרע, ונמצא שלא עמדה עליו שעה אחת באיסור, וכאילו הוי קרינא ביה יבמה יבא עליה משעת נפילה, ובבלי פליג, וסובר דאף על גב דע"י החליצה פקע זיקה מן האחין, דלא יחלקו על משנה מפורשת (מ, ב) והאחין מותרין, בכ"ז היא יבמה שעמדה שעה אחת באיסור, וצריך טעמא במאי פליגי:

והנראה דלטעמייהו אזלי, דלהבבלי דסובר דבעי שיעשה מעשה, או לחלוץ או לייבם, אז נפקע הזיקה למפרע מן האחין, הא במיתה בכדי לא פקע, ולכן כל זמן שלא נעשה המעשה הרי אין אני קורא בה יבמה יבא עליה, וכאילו לא הותר אז איסור אשת אח, אף שבאחותה ובאמה הותר, בכ"ז לגבי איסור אשת אח לא חזינא כאילו היתה מותרת מעיקרא, וסוף סוף שעה אחת לא היתה ראויה ליבום, אבל לשיטת הירושלמי דסובר דאם לא הגיעה הזיקה אל תכליתה, חליצה או יבום, אינה זיקה כלל, ואם מת או מתה ולא עשו בה מעשה בכ"ז בטלה הזיקה מעיקרא, א"כ שפיר אמר היכי שפקע הזיקה הוי תו כאילו לא עמדה שעה אחת באיסור כלל, כיון שלהפקעת זיקת אחותה מעליו לא היה חסר מעשה כלל, משא"כ להבבלי דסובר דבלא מעשה להפקעת הזיקה מעל האחין לא סגי, לכן אף על גב שחלץ לראשונה, ונמצא שנפקע הזיקה מאחיו למפרע ממנה, בכ"ז השניה רואה אני כאילו עמדה עליו שעה אחת באיסור, בינה זאת, כי הוא נכון, והמחברים לא ביארו המחלוקת בין הבבלי וירושלמי, לכן הארכתי [ולפי פירושי זה יתבאר היטב סוגיא דירושלמי ריש פרק ד"א, והמבין יבין מעצמו]:

אך צ"ע להבין אכתי סברת גמרא דילן, כיון דבארנו דעל ידי החליצה נפקע הזיקה למפרע מן האחין, א"כ כי חלץ לראשונה אמאי אסור שני בשניה, הא השניה אינה אחות זקוקתו כלל, ואי משום שעמדה עליו שעה אחת באיסור, הא בכה"ג שבידו להסיר הזיקה אז קרינא בה בכל עת שהיא ראויה ליבום, ולקיים יבמה יבא עליה, וסייעתא לזה מהא דאמר בפרק האשה רבה (יבמות צב, ב) ביבמה שנתקדשה לזר, לשמואל דקדושין תופסין ביבמה לשוק אם היה יבמה ישראל נותן לה שני גט והותרה לו, הרי אף על גב דשמואל סבר בפרק החולץ (מא, א) דיבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה אסורה עליו עולמית כיון שנאסרה שעה אחת, בכל זאת כאן סבר שמואל דשרי, וליכא למימר דתמן רב אשי אמר, אבל לשמואל הכי נמי דאסורה, דזה אינו, דרבנן בתוספות בפ"ק (דף טז, א) ד"ה בני צרות כתבו דמהאי טעמא בקדשה זר לא נפקע הזיקה לשמואל, משום דיבמה שנתקדשה לשוק אפשר לתקן ע"י גירושין שתתייבם, הלכך לא פקע זיקה, וצריך מובן, דאפילו אם יגרשנה ג"כ תהא אסורה, כיון שנאסרה שעה אחת בינתים לשמואל לטעמיה, ואם נאמר דמשום דלא פקע הזיקה ע"י קדושין, לכן אח"כ שגירשה מותרת, משא"כ תמן דנאסרה מחמת אחות אשה מידי דנפקע הזיקה, ולכך אף על גב דזקוקה היא מחמת יבם השני בכ"ז אסורה לו לעולם, אם כן חזר הסיבה להיות מסובב, דהא מה דקדושין אינן מפקיעין זיקה הוא משום שכיון שיכול לבוא לידי היתר ע"י גירושין, והיתר הבא ע"י גירושין הוא מחמת דקדושין אינן מפקיעין הזיקה, היא הפכא והיא

מתהפכא, וצ"ל דסברא הוא, היכי שההיתר בידינו להביאו בזה לא אמרינן כיון ששעה אחת אינה ראויה ליבום תו אסורה עליו עולמית, ותו מהאי טעמא לא פקעי זיקה, דהא בידינו להתירו, ונמצא כש"כ לנידון דידן, שאף על גב שחלץ לראשונה אין השניה אסורה כלל ליבום, דמשום אחות זקוקה ליכא, דחליצה מפקעת למפרע, ומשום ששעה אחת עמדה באיסור ליכא, כיון שבידינו הוא שאחד יחלוץ, א"כ אני קורא בה תמיד שהיא ראויה ליבום, היינו שאחד יחלוץ, ולא תהיה השניה אחות זקוקה:

ולחומר הקושיא צ"ל כך, או דשאני תמן גבי קדושין, שהאיסור הוא איסור הניתר ונפקע כל זמן שאוסרו קיים, לכן משום שעמדה עליו שעה אחת באיסור כזה שיש לו היתר בחיי אוסרו לא נאסרה עליו עולמית, שאנו יכולים להביא ההיתר, משא"כ כאן, שבעת הנפילה היתה השניה אסורה באיסור (אחת) [אחות] זקוקה שהוא כאיסור אחות אשה, שאיסור כזה אין לו היתר אשר תלוי ביד מי שיהיה, רק בחייה תלי רחמנא, אך שאנו יכולים להפקיע האיסור שיפקע למפרע ע"י מעשה של חליצה או יבום, בכ"ז כל זמן חלות האיסור היה איסור שאינו ניתר, בכה"ג כיון שעמדה עליו באיסור אסורה עליו עולמית, או כך, דעל כל אחת האיסור משום אחות זקוקה, וכל אחת אינה ראויה ליבום, ואין אני קורא בה יבמה יבוא עליה, ורק יכולים להתייבם ע"י שיחלוץ אחד לאחת, א"כ על כרחין עומדת חדא להעקר מינה מצות יבום, ומאי שנא דנאמר דחברתה תחלוץ והיא תפקע זיקתה, דלמא היא תחלוץ ומחברתה תפקע הזיקה. לכן שפיר אני אומר שעמדה שעה אחת באיסור, משא"כ גבי קדושין לזר, שכשיגרש היא ראויה ליבום, ובידינו להביא ההיתר ע"י גירושין, תמיד אני קורא בה יבמה יבוא עליה, וכי הותרה מתייבמת, בינה זאת.

ולפי מה שנתבאר כ"ז אין מהתימה לומר דשמואל פליג ע"ז, וסבר אף על גב דיש זיקה בכ"ז כי האי גוונא אם חלץ לאחת צ"ל השניה מותרת, רק דאפ"ה השניה אסורה שמא ייבם קודם, ועיין תוס' שם בסוגיא (יבמות כז, ב) ד"ה איתיביה, והא דאמר (שם) לרב דאמר מתה ראשונה מותר בשניה, משום דאיסור זיקה דרבנן היא, ופירש ר"ח (שם תוד"ה אבל) דטעמו דסבר אין זיקה, הא למ"ד יש זיקה ראוי לאסור, משום שנאסרה עליו שעה אחת, היינו דוקא במיתה, שמיתה אינה מפקעת זיקתה למפרע, ואסור באמה, וא"כ א"ש הא דאמר שמואל (שם ע"א) התחיל בצרות יגמור אף באחיות, דכיון שנפקע הזיקה למפרע ע"י חליצה תו לא הואי השניה אחות זקוקתו כלל, ולא עמדה עליו שעה אחת באיסור, כיון שבידינו להתירה, דאין איסור כלל על רחל השניה בנפילה, וכמו שביארנו בס"ד, דהצרה שחלץ היה צרת הראשונה לנפילה, ושוב אין הכרח למה שהמציא ר"י

בתוספות (שם) ד"ה שמואל התחיל כו' חדשות בזה. ודוק היטב כי דברינו מיוסדים על פי דרכי ש"ס ירושלמי:

סימן יז

יז) אולם בשתי הסברות שהסברנו לעיל יש לנו להכריע דהעיקר כסברא השניה, וזה הוא, דרבנן בתוספות (יח, ב ד"ה אומרים) והרשב"א (שם) בדבריו הארוכים, עמדו בהא דאמר ר"א (בדף כט, ב) אף אנן נמי תנינא, [דמאמר אינו קונה לב"ש קנין גמור] דתנן ב"ש אומרים יקיימו יקיימו אין לכתחלה לא, ואי ס"ד מאמר קונה קנין גמור זה יעשה מאמר ויקנה וזה יעשה מאמר ויקנה, ונתקשו, דהא למ"ד יש זיקה אם קידש אחותה אין מפקיע הזיקה, וכי מת אחיו חולצת ממנו יבמתו, ומאי מהני אם יעשה מאמר ויקנה, הלא אכתי אחות זקוקתו הוי, ואיך יכנסו, ותירצו דר' אבין יסבור אין זיקה, ורק משום ביטול מצות יבמין, ואיהו כי מקשה זה יעשה מאמר כו' ע"י שליח, שיקדשו שניהן בבת אחת, דליכא חשש ביטול מצות יבמין. והנה תירוצם אינו מובן לי, דזה ניחא על הא דזה יעשה מאמר ויקנה, אבל הא דפריך אלא מאי דוחה דחיה גמורה זה יעשה מאמר וידחה וזה יעשה מאמר וידחה מי ניחא, כיון דמאמר אינו קונה לב"ש קנין גמור, ואם בא לפוטרה לא סגי בגט בלבד, רק בעיא חליצה, א"כ עדן לא נתקיים בה מצות יבמין, דצריכה חליצה, וזיקת יבום עליה, ומאי מהני כי יעשו ע"י שליח, הלא לקיים מצות יבום ולקנותה לאשה, שאם יפטרנה אח"כ יהא סגי בגט, הלא בעי ביאה, ותו כי יבא עליה חד איכא משום ביטול מצות יבמין, שאם ימות אחיו השני הלא לא נתקיים מצות יבום ביבמת אחיו השני, ואי משום שכבר נדחית ע"י מאמר כש"כ דקשה, דע"י מאמר מבטל מצות יבמין, שמא ימות אחד מהן ונדחית אחת מן החליצה והיבום, ובמאמר עדן לא נתקיים מצות יבום, וצ"ע:

לכן העיקר כפירוש הריטב"א בשם רבינו יונה ז"ל, דכן פריך, דזה יעשה מאמר ויקנה, ויהא נפקע הזיקה ממנה מאחיו, ואח"כ יעשה השני מאמר באחותה ויקנה, וכיון שעשה השני מאמר ביבמתו הלא נפקע זיקתה מאחיו הראשון, ותו לא הויא הראשונה אחות זקוקתו, ותו מותר הראשון בראשונה. וכן אם מאמר דוחה דחיה גמורה, כיון דאמרת דאחותה פטורה משום אחות אשה, כש"כ דכיון דעשה בה מאמר הראשון תו אינה נחשבת לזקוקה לאחיו השני. וקשה, מאי פריך, כיון דאסור בה עד שיעשה השני מאמר ביבמה השניה תו אין אני קורא בה בשעת נפילה יבמה יבוא עליה, ואסורה עליו עולמית, ואם תאמר שהראשונה שנפלה הוי כיבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה,

מ"מ על השני קשה, שהוא אסור ביבמתו עד שיעשה מאמר הראשון ביבמתו, ונמצא דהוי נאסרה בשעת נפילה וחזרה והותרה, ואין לומר דעל הראשונה לבדה פריך אמאי לא יכנוס לכתחלה, ז"א, כיון דאסור עד שיעשה השני בשניה מאמר, וכיון דהשני אסור לקיים השניה, דאף אם יעשה מאמר בשניה לנפילה בהקדם, מ"מ אסורה עד שיעשה השני מאמר בראשונה, וכמ"ש הריטב"א, אם כן הוי נאסרה עד עשיית מאמר בראשונה, וכל שנאסרה בשעת נפילה אסורה עולמית, וכיון שאסור לקיים אף ע"י עשיית מאמר, ודאי דבזה אין מאמר קונה קנין גמור, ומאי מייתי להיכי דמאמר פועל שעל ידו יקיים וכיון שאין המאמר של השניה קונה, תו מי שעשה מאמר בראשונה אסור, דלא עדיפא מקדושי אחותה דאינן מפקיעין זיקת יבמתו, והוי אחות זקוקה, כיון שלא פקע זיקתו מאחותה השניה לנפילה ע"י מאמר שעושה חבירו, ובלא פירוש הריטב"א לק"מ, דאם קונה קנין גמור ודאי לק"מ, דזה גופא קיום מצות יבום, ואף אם דוחה מ"מ ביד כל אחד לעשות מאמר ולקנותה, ואין זה בכלל כל שנאסרה שעה אחת, אבל להריטב"א דתלי בעשיית מאמר מאחר, ודאי דזה הוי בגדר כל שנאסרה שעה אחת, ודוק.

ועל כרחין כפי הסברא השניה שבארנו, דהיכי דבידינו להסירו ע"י איזה דבר אין זה בכלל כל שנאסרה שעה אחת, ורק בחליצה, שע"כ איכא אחת שתעקר מצות יבום, א"כ אין זה בגדר יבמה יבוא עליה אותה שעה עד שתחלוץ חברתה, א"כ כאן ע"י מאמר, דבשניהן נתקיים יבמה יבוא עליה ע"י מאמר, ובידינו לעשות זה ע"י מאמר, א"כ אין זה בגדר כל שנאסרה שעה אחת אסורה עליו עולמית, והויא כמו יבמה שנתקדשה לזר, דמתגרשת ואח"כ מתייבמת, וכמש"כ. אולם יתכן דעד כאן לא אמרו לעיל (יבמות כז, ב) דאמרינן בהא כל שנאסרה שעה אחת אסורה עולמית דוקא היכי שאם כנסו יוציאו, ולבית הלל דפסקו (יבמות כו, א) דיוציאו [ודלא כרבינו בפירוש המשנה (שם פ"ג מ"א) והטור (אה"ע סימן קה"ע)], אבל לב"ש דאמרי יקיימו בדיעבד לא שייך כאן שנאסרה עליו בשעת נפילה אסורה עליו עולמית, דלא נאסרה מעולם כלל, דאם עבר וכנס יקיים, ואף למאן דאמר יוציאו פליג רב (שם כז, ב), ואיכא כמה מרבנן קדמאי דאף למאן דאמר יש זיקה, ומפרשי דרב מיקל בזיקה דרבנן, כש"כ לבית שמאי דיקיימו בדיעבד ודאי דלא שייך זה, ודוק, ועיין חידושי הרשב"א שנדחק בזה, ובחידושי הריטב"א:

סימן יח

יח) הנה נתברר מזה דבר פשוט, ומפורש בירושלמי, וגם רבנן בתוספות הערו בו, דאין צרת ערוה רק משעת נפילה, הא המקדש אחות יבמתו אחרי מות אחיו, אף על גב שהיא

ערוה ופקע זיקתה, עיין תוספות (דף טז, א) ד"ה בני צרות, בכ"ז צרתה מתייבמת, ובזה יתברר לן טעמא דיהיב רבא בתלמודא דילן פ"ק (דף יג, ב) בהא דשקיל וטרי בטעמייהו דב"ש דסברי צרת הבת מתייבמת משום דאין איסור חל על איסור, וקא מפרש הגמרא באחות אשה, אם נשא חי ואחר כך נשא מת הוי צרת ערוה שלא במקום מצוה, ואם נשא מת ואח"כ נשא חי אין איסור אחות אשה חל על איסור אשת אחיו ולכן לא הואי צרת ערוה, וכתבו רבנן בתוספות (שם ד"ה דלא אתי) דא"כ ייבם הערוה גופא, ותירצו דאי פקע איסור אשת אח חייל איסור אחות אשה, הלכך לא פקע. וזה דברי תלמודין (דף לב, א) על ר' שמעון דסבר אין איסור חל על איסור. אולם לפ"ז אינו מובן, א"כ סברי ב"ש כר"ש, ואטו לר"ש צרת ערוה מתיבמת היכי שנשא מת ואח"כ נשא חי, וזה נסתר ממשניות הרבה, ועיין בתוספות (דף לב, א) ד"ה שנשא חי כו' וד"ה לא פקע מה שביארו טעמם, ואין בו כדי להבין לענ"ד ההבדל במאי פליגי:

אולם האמת יורה דרכו דבהא פליגי, דב"ש סברי דאיסור אשת אחיו פקע, וחלה איסור אחות אשה, אבל אימת חל, רק כשנפקע איסור אשת אח, ואם בא עליה בחיי אחיו אינו חייב רק משום אשת אח, נמצא דאימת חלה איסור אחות אשתו לאחר מיתה, הוי כמקדש אחות יבמתו, והצרה מתייבמת, דלא נעשית צרה לאחר מיתה, דבשעת נפילה לא הואי צרת אחות אשה, ואיסור אשת אח פקע, דאם לא יפקע הלא תהיה מותרת להתייבם, כיון דאיסור אחות אשה לא חל כ"ז שחייב משום אשת אח, וע"כ דפקע ואפ"ה צרתה מתייבמת, והיא פטורה משום איסור ערוה דאחות אשה, וצרתה אין צרה לאחר מיתה, דמאי איכפת לצרה שנעשית ערוה לאחר מיתה, ורבי שמעון סבר, כיון דאיסור אחות אשה חייל הלכך לא פקע ממנה איסור אשת אח, כיון דאף אם יפקע תבא איסור אחות אשה תחתיה, לכן לא פקע איסור אשת אח, וכיון שלא הותר ממנה איסור אשת אח תו פוטרת צרתה, כמו דמיפטרא צרת אשת אחיו שלא היה בעולמו, משום דהואי באיסור ערוה, שהיא אשה שלא הותר איסור אשת אח ממנה ע"י מיתת אחיו הוי ככל העריות, ופוטרת צרתה, ואיסור זה בא מנשואין הראשונים, ובשעת נפילה הואי ערוה, ולכן בבא עליה אחר מיתת אחיו אינו חייב לר"ש רק משום אשת אח בלבד, דקסבר דלא פקע, וא"ש גם מה דפליגי בנשא חי ואח"כ נשא מת על ב"ש, דרבנן קדמאי פירשו דכוונת הגמרא לפלפל על אחות אשה, דבה כתיב קרא דעליה ולצרור לפטור צרת ערוה, ע"ז מתרץ דב"ש אמרי דאין סברא לאוקמי ע"ז קרא דעליה ולצרור, משום דאין איסור חל על איסור, ולכך מקשה היכי דנשא חי ואח"כ נשא מת מאי איכא למימר, ולא פריך מבתו ושאר עריות רק מאחות אשה, יעו"ש.

ולפי זה אתי שפיר, דכיון דבנשא מת ואח"כ נשא חי מסתברא למידרש קרא דלצרור דכתיב באחות אשה בכה"ג דאיסור אשת אח קדים, ואינו עומד להיתר, משום איסור אחות אשה, דבחריקאי קאי ומונעו מלהפקע, ותו מהקישא דכל העריות, דתמן איכא בתו וכיו"ב, דאיסורן קדים לאיסור א"א, ובכ"ז פטורים מיבום, ורחמנא לא חשבינהו לשלא במקום מצוה, כיון דלענין חלות האיסורים הואי באיסור אשת אח וזקוקה ליבום לולא האיסור ערוה, מזה ידעינן למיפטר צרת ערוה גם בנשא חי ואח"כ נשא מת מחליצה ויבום, ודוק, כי זה נכון בס"ד:

ובזה ראיתי דברים שאינם צודקים בספר אבני מלואים סימן מ' ס"ק ו', שאם נתקדשה אשה לאחר שלשים, ובתוך שלשים בא אחד וקדשה, ומת, ונמצא דאם קדושין תופסין בשומרת יבם מקודשת להראשון שאירסה מקודם קדושי המת לאחר שלשים, ופקעה זיקתה בכדי. אך קשה, דלפי זה אמאי לא תני ט"ז נשים פוטרות צרותיהן, אשת איש בכה"ג. אולם ז"א, דהא כיון שלא חלו הקדושין רק לאחר שמת אחיו, והיתה יכולה לחזור טרם כלו כל השלשים יום, וכן המקדש יכול לחזור, ואינם חלים רק אחר כלות השלשים יום ולא הדרו ביה, א"כ הוי צרת ערוה אחר מיתה, ובשעת נפילה לא הואי צרת ערוה, ואיך פטורה, ואפילו למ"ד המקדש אחות יבמתו פטורה מחליצה ויבום צרתה מתיבמת, וז"פ. אולם כל עיקר יסודו משגה הוא, דגם היא אינה פטורה מחליצה, ולא הואי ערוה, ודוקא תמן בקטנה כתבו תוס' (יבמות קט, ב ד"ה וכי גדלה) [דנפטרה היבמה מעצמה] דאף למ"ד המקדש אחות יבמה לא נפטרה מן החליצה הוא רק מדרבנן, וכמו שכתבו תוספות (יח, ב ד"ה שומרת) דאם נשא לכו"ע פקע זיקתה, ומן התורה אין חילוק בין קדושין לנשואין, ועיקר טעמו (דריב"א) [דריב"ב] (שם מא, א) הוא משום זיקה, ועיקר זיקה סבר בבלי ריש פרק ד"א דהוא דרבנן, עיין דף כ"ז ע"ב ובתוספות פרק כיצד (דף יח, ב) ד"ה שומרת יבם שקידש, ולכן שפיר כתבו תוספות דבקדושין דהקידושין חלין ממילא לא גזרו רבנן בהא, אבל (כיון) [כאן] באם קידש אחד את היבמה לא נפקע הזיקה דבר תורה, וצריכה חליצה דבר תורה, ומטעמים שכתבו רבנן בתוספות פ"ק (דף טז, א) ד"ה בני צרות שני טעמים לחלק לקדושין דאינה מפקעת זיקה, לקדושי אחותה דמפקיעין זיקה עיי"ש, ודאי אם קידש מקודם לאחר שלשים, כיון דאינן חלין רק אחר שמת אחיו, הוי כמו קדשה עכשיו איש מן השוק, ולא שני כלל אם עשה המעשה מקודם, כיון דחלות הקדושין הוא רק לאחר שלשים, וז"ב. ובעיקר הדין אם קדושין שהיתה מקודשת לאחר כמו בחוץ ובע"מ אם מפקיעין זיקה עיין תוס' (דף י, א ד"ה לעולם) ובחידושי הרמב"ן ורשב"א ואכמ"ל:

סימן יט

יט) והנה בירושלמי תמן (יבמות פ"ג ה"א) אמרינן לדברי ר' שמעון דסבר אם קדמו וכנסו יקיימו, דוקא שבעלו שניהן כאחת, אבל בעל ראשון אומר לשני שיבעול, לא בעל הראשון אסור לבעול בעילה שניה, שמא ימות אחד מהן (פירוש השני) ונמצא כבא על אחות יבמתו [פירוש שתפול ותזקק לפניו השניה, וצריך לחלוץ לה, א"כ בעיל אחות יבמתו]. תני מת השני הראשון מוציא את אשתו בגט, [פירוש הך שכנס קודם שמת אחיו, ואשת אחיו בחליצה, ואפשר דכוון למשנתנו דלקמן פרק החולץ (שם מא, א) שומרת יבם שקידש אחיו את אחותה כו', מת יבם מוציא אשתו בגט ואשת אחיו בחליצה] ופריך לא ר' שמעון היא [פירוש דהא אמרת לר"ש דוקא שכנסו שתיהן כאחת, הא לא כנס השני אסור הראשון בבעילה שניה, שמא ימות השני וצריך לחלוץ לאחותה] ולדידיה מאי חיישת, דהא כי ימות אחיו הלא שתי אחיות יבמות שנפלו פוטר ר"ש בשניה מן החליצה ומן היבום [וכשיטת הירושלמי דדוקא בשניה] אר"ז קיימתיה, כל יבמה שנראית לצאת בחליצה אינה מותרת בלא חליצה ע"כ, מוכח מדבריו, דלר"ש שתי אחיות שנפלו לפני שני יבמין ומת אחד צריכות שתיהן חליצה מן היבם, ודוקא היכי דמתחלת נפילה נפלו לפני יבם אחד פוטר בשניה לגמרי, ואפשר דאזיל לפי שיטתו דזיקה לר"ש קונה ומשיירת, ודוקא ביבם אחד, הא בשני יבמין לא, כדאמר ר' זירא גופיה בירושלמי פ"ג ה"ג, עד דאנא תמן שמעית טעמא, תמן זיקת שני יבמין אינה זיקה וזיקה נופלת למקום זיקה, ברם הכא זיקת יבם אחד אין זיקה נופלת למקום זיקה, וא"כ ר' זירא לר"ש לטעמיה אזיל, ולכך במת אח אחד הרי זיקת שניהן בבת אחת בא אל היבם השני, ולכך צריכות חליצה, אבל לר' לעזר דפרשתי שיטתו באות י' דלא מחלק כלל בין זיקת יבם אחד לשני יבמין, וסובר לר"ש כשכונס יבמתו הראשונה פקעה זיקת השניה למפרע, והראשונה ככנוסה אצלו משעת נפילה הראשונה, ואין זיקה נופלת למקום זיקה, אפשר דכשנפלו לשני יבמים ומת אחד כונס [אותה שכנס קודם] והשניה נפקא בלא חליצה ומותרת לשוק, ונכון בס"ד:

סימן כ

כ) והתבוננתי בדברי ר' לעזר על הך דר"ש דאמר (שם פ"ג ה"א) והוא שעבר ובעל משמע דלכתחילה אסור, רק כשעבר ובעל, ומסייע מזה למה שפרשתי שם, דר' לעזר סבר דוקא אם כנס נפקע זיקת חברתה מעיקרא, אבל חלץ לראשונה לא נפקע זיקת חברתה, רק אדרבא זיקת החלוצה נפקע מעיקרא עיי"ש. ולכך תנא עבר ובעל, אבל לכתחילה אסור

לבטל מצות יבמין, דמוטב שיחלוץ לשתיהן משיכנוס לאחת ויפקיע מצות יבום לגמרי מן השניה, ודוק:

אולם אפשר לומר דאף בחליצה ג"כ נפקע זיקת השניה מעיקרא, והא דקאמר עבר היינו משום דכשבועל הוה אחות זקוקתו, אף דבשקנה אותה בבעילה נפקא זיקתה של שניה מעיקרא, [ותפסו בה מה שקבלה קודם קדושין מאחר, כדאמר בירושלמי תמן] בכ"ז אסור לבעול בתחילה, כמו שמצינו דוגמתו להירושלמי גיטין פ"ט ה"א, לאחד שאמר לאשתו הרי זה גיטך על מנת שתבעלי לאיש פלוני, בתחלה הוא אסור לבעול, עבר ובעל התיר הגט למפרע, אלמא דאף על גב דעל מנת כאומר מעכשיו דמי בכ"ז אסור לבעול, דמתחילה בועל אשת איש [ועיין ע"ז רשב"א גיטין (פד, א ד"ה על מנת) באורך] הכא נמי כי מתחיל לבעול בועל את אחות זקוקתו, אף דבזה נפקע למפרע זיקה מאחותה השניה ופטורה, ולכן לקמן פרק ב"ש (שם פי"ג) ה"ז על הך דר"ג דאמר הקטנה תמתין עד שתגדיל אמר ר' לעזר לית כן ותנשא, אלא תתארס, דנשואין אסור, אף על גב דעי"ז נפקע הזיקה מעיקרא, ודוק:

נחזור לענינו, דיצא לנו דר"ז דוקא לטעמיה אזיל אליבא דר"ש איך סבר כיון דטעמו משום לא תקח אשה אל אחותה לצרור, אם נראו לחליצה קודם מי נפקע אח"כ דלא נבעי חליצה. והנה הרשב"א (יבמות) בדף מ"א ע"א חקר הרבה אם קדושי אחותה מפקיעין הזיקה אחר נפילתה ליבום מן התורה, והנה נראה מהריטב"א דסובר דאינן מפקיעין מן התורה, עיין מה שתירץ על קושיית תוס' על הך דזה יעשה מאמר ויקנה בדף י"ח (ע"ב ד"ה אומרים) עיי"ש ואם קדושין אינן מפקיעין נראה דהכא ודאי דלא מפקיע, אבל אם קידושין מפקיעין בהא צ"ע לר"ש. ונראה דהא דאמר בתלמודין כ"ח ע"א ולימא ליה גזירה שמא ימות, ואסור לבטל מצות יבמין, קאי גם לר"ש דסבר במשנתנו בדיעבד יקיימו, ולכתחילה חולצות, אלמא דכשנופלות לפני יבם אחד אח"כ שניהן צריכות חליצה, ואפשר דלר"ש אף על גב דלא שייך אסור לבטל מצות יבמין מ"מ מוטב לחלוץ, שאף אם ימות אחיו תהיה זקוקה לחליצה השניה, דלא שייך לא תקח אשה אל אחותה לצרור בכה"ג שהראשונה חלצה משייבם, ונמצא דיהא אסור בשניה, ותפטר מחליצה, אף על גב דאי לא עביד מעשה כלל לא חליצה ולא יבום ג"כ יבוטל מצות יבום אם ימות אחיו, מ"מ מוטב לחלוץ טפי מליבם, וכפי הנראה דתלמודין לא פליג על ירושלמי, ומודה דכשימות אחד צריכות שניהן חליצה מן היבם האחד, ולא דמי לאיסור פצוע דכא לרע"ק דמפקיע מידי זיקה, יעוין דף ע"ט ע"ב ודוק היטב בכ"ז:

סימן כא

כא) ולאחר התבוננות יתכן הא דאמר עבר ובעל, משום דבסיפא דמשנה (יבמות כח, ב) תנן איסור מצוה או איסור קדושה חולצות ולא מתייבמות, ובבלי מפרש דאתיא ככולי עלמא, ומשום גזירה דאיסור מצוה דעלמא, דמשוי לה כערוה למיפק בלא חליצה. אולם בירושלמי (פ"ג ה"ג) הגירסא ור"ש פוטר גם בסיפא [וזה מצאנו רבות דפליגי התלמודים בגירסות המשניות] ולפי שיטת ר' אלעזר, דר"ש פוטר על השניה לחודא, ודוקא כי בעל את הראשונה אז נגמר זיקתה למפרע, ותו אין השני זקוקה, דהראשונה ככנוסה מעיקרא דמי, א"כ בסיפא נמי, שאם הראשונה היה איסור מצוה או קדושה ובעל אותה אחר כך נגמר הזיקה למפרע, וחשובה ככנוסת משעה שמת אחיו, ותו שניה נפקא בלא חליצה ויבום כלל לר' שמעון, ולכן אמר דוקא עבר ובעל, דלכתחלה אסור לבעול האיסור מצוה או קדושה, ודוקא עבר ובעל, ופשוט:

וכפי המתברר מתוך הירושלמי, דר' לעזר סבר דאם עבר ובעל איסור מצוה או קדושה נגמר הזיקה למפרע, ותו יוצאה אחותה השניה הנופלת מאחיו השני בלא חליצה ויבום כלל, שאנלאי מלתא דבשעת נפילת השני ליבום כבר היתה אחותה כנוסה להיבם, ואף על גב דאיסור קדושה מן התורה לא רמי ליבום רק לחליצה, כדמפרש בירושלמי פ"ק (ה"א), אפ"ה אם בעלו קנו כדתניא בתוספתא (פי"א ה"ג), ולהכי מיחשב ככנוסה למפרע, אם כן אתי שפיר, דר' ליזר לטעמיה אזיל, דסבר לעיל בירושלמי פרק כיצד (יבמות פ"ב) סוף הלכה ג' דר"י ור"א פליגי אם בא על איסור מצוה או קדושה אם נפטרה צרתה דלר' שמי סבר ר"א כר' חייא רבה דבא על איסור מצוה או איסור קדושה פוטר צרתה, והיינו דבעלו קנו, ואינה צריכה חליצה, ואולם לשיטת רבנן דתמן דסברי דזיקה קונה ומשייר, ואף לאחר מיתה לא פקע, ואין זיקה נופלת למקום זיקה, וזהו טעמיה דר"ש, ואף אם מתה הראשונה ג"כ מותרת השניה לשוק, א"כ באיסור מצוה או קדושה כיון דרחמנא גלי מקרא דרמי לחליצה אפילו אם תימא דבעלו לא קנו ג"כ אין זיקה נופלת למקום זיקה ומצי להיות דלא נפטרה צרתה אם בא עליה, וכאן אין צורך לביאתו בראשונה, ובפרט לר' יוחנן דסבר דלר"ש שניהן פטורים, א"כ בודאי אין ראיה כלל, ולכן סבר לעיל דלא נפטרה צרתה, ודוק:

סימן כב

כב) ולפי מש"כ באות כ' לצדד לפום תלמודין דאם ימות ותפול ג"כ השניה לפניו פטורות מן החליצה לר"ש, נראה דבזה יתפרש שמועה בתלמודין ריש פרק ד' אחין (יבמות כו,

א) לעולם אין זיקה, משום דקא סבר אסור לבטל מצות יבום, א"ה תלתא נמי כו', דנדחקו רבנן קדמאי על לשון אי הכי, ולפי זה אתי שפיר, דהכי אמר, דבשלמא אם תאמר דמשום זיקה לכן לא תני שלשה אחין דמורה לנא מלתא דשייכא גם אליבא דר' שמעון, דסובר דשני אחיות שנפלו משני בתים לפני יבם אחד דפטורות מן חליצה, דעלייהו אמר קרא ואשה אל אחותה לא תקח לצרור, בשעה שהן צרות זל"ז כו', וכן סבר רבי, דמוקי קרא לכדר"ש, כדאמר לעיל דף ח' ע"ב, אבל כשנפלו לפני שני יבמין מודה דזקוקות ליבמיהן, כדפירשו בתוס' לקמן (כח, ב ד"ה שנעשו), אבל כיון דאמרת דמשום בטול מצות יבמין חייש שמא ייבם האחת וימות אחיו ותצא השניה בלא חליצה. א"כ גם אם לא ייבם כלל, וישהה מלחלוץ עד שימות אחיו ג"כ תפקע ממנה הזיקה, ויצאו שתיהן בלא חליצה, וכיון שאם לא יעשה מעשה כלל ג"כ תתבטל מצות יבום לא שייך לאסור היבום משום חששא דביטול מצות יבמין, כיון דלא על ידי מעשה שלו יתבטל מצות היבום, ועל כרחין דלא כרבי שמעון בהא מילתא, א"כ תלתא נמי, ומשני לא מיבעי קאמר כו', קמ"ל, אי הכי אפילו חמשה נמי, פירוש כיון דנחית לרבותא להשמיענו דחיישינן לביטול יבמין אפילו לספק, לאשמועינן רבותא טפי אפילו בחמשה, ומשני כו' ודוק. ופשטות השמועה מוכחת דתלמודא דילן דמפקא טעמא דר"ש מקרא דלצרור סברה דלר"ש כיון שנפלו אח"כ במיתת היבם לפני יבם אחד קרי ביה לא תקח לצרור, ופטורות מחליצה ג"כ, אף שבעת מיתת בעליהן נראו לחליצה, ודלא כהירושלמי, וכמוש"כ:

סימן כג

כג) עוד ראיתי להתבונן בתלמודין (דף כז, א) א"ר אבא בר ממל הא מני ב"ש היא, דתנן ב"ש מתירין הצרות לאחין, א"ה יבומי כו', כריב"ן דאמר בואו ונתקן להן לצרות שיהיו חולצות ולא מתייבמות. וצריך להבין, דלב"ש דאמרי במתניתין (שם כו, א) אם קדמו וכנסו יקיימו, א"כ גם חליצת אחיות לא הוי חליצה פסולה, דראוי ליבום בדיעבד ויקיים, ומוכח לכאורה, דאף על גב דבדיעבד יקיים בכ"ז הוה חליצה פסולה, אף על גב דהביאה לא הוי פסולה, אולם הירושלמי קאמר בהדיא דפריך על הך דמוקים כב"ש הך דחלץ בצרות נפטרו אחיות, ופריך, לב"ש, אפילו חלצו האחיות נפטרו צרות, ותנינן ר' לעזר אמר ב"ש אומרים יקיימו, עיי"ש פ"ג ה"א, וטעמו פשוט, כיון דהביאה כשרה גם החליצה כשרה, ונראה דלפ"ז כוונת גמרא דילן דאתיא כב"ש אליבא דאבא שאול, דתני בש"א יוציאו ובה"א אומרים יקיימו, ואפשר שמשום זה דהך ברייתא סברה כאבא שאול פסק הרמב"ם בפירוש המשנה (יבמות פ"ג מ"א) כאבא שאול עיי"ש. ודבריו תמוהין,

דהא הך דר' אליעזר נמנה בעדיות פ"ה (מ"ה) בין הנך דב"ש לקולא וב"ה לחומרא עיי"ש, ועיין מש"כ עליו עליו הכסף משנה פ"ז ה"ה:

אבל מצאנו לרבינו (הל' יבום פ"ז ה"י) שדעתו כשיטת רש"י, דכל חייבי לאוין ועשה הוי החליצה פסולה, ואינה מועלת לפטור הצרה, כיון דהוה חליצה גרועה, והך דתני לעיל כ' ע"ב איסור מצוה ואיסור קדושה בא עליה או חלץ לה נפטרה צרתה מיירי דשניהן איסור מצוה וקדושה, דחליצת שניהן שוות (הרב המגיד) ובכ"ז כתב רבינו (שם פ"ו ה"י) כי בעלו קנו ופטורין צרתן, וסתמא נקט, אלמא דלא הוי ביאה פסולה, והגר"א (בשו"ע אה"ע אות מ"ה בסימן ק"ע) הניח בצ"ע, וכן הקשה עליו הלחם משנה פרק ו' ה"י. ונראה לענ"ד דבאמת הא הוה חייבי לאוין, רק הטעם דעשה דוחה ל"ת, וניחזי, דהא כ"מ שיכול לקיים שניהם אין עשה דוחה ל"ת, והכא אפשר בחליצה, אך כבר פירש רבא לעיל (יבמות כא, א) טעמו דחליצה במקום יבום לאו מצוה, וטעמו, דכתוב בקרא לייבם, רק אם לא יחפוץ אז מצוה בחליצה, אבל כשחפץ לייבם חליצה לאו מצוה, ומה"ט גופיה לא אמרינן דהא אפשר לקיים בצרה ליבמה, ובכה"ג דאיכא צרה אפשר לקיים שניהם, וא"כ אם בעלה אמאי קנה, דהא לא ניתן לדחות, דזהו בדותא, דהא השתא שאינו חפץ לייבם הצרה ורוצה לייבם הערוה מקרי א"א לקיים שניהם, דוגמא דדחי עשה דציצית ל"ת דכלאים, אף על פי שאפשר לו שלא ילבש בגד שיש בו ד' כנפות, מ"מ זהו לא מקרי אפשר לקיים שניהם, וברור.

ונראה השתא שאמרו חכמים דאסור לבעול, גזירה ביאה ראשונה כו', א"כ כי לא בעיל וחולץ אמרינן ודאי ניחא לאינש לשמוע דברי חכמים, [עיין ב"ב דף מ"ח גבי אונס אמרינן דניחא ליה מרצונו לשמוע ד"ח] ואינו חפץ לייבם, וכיון שאינו חפץ לייבם יהיה מצד שיהיה על אופן שאינו חפץ לייבם הרי הזיקה קלישא, דהא חזינן דאפשר לקיים שניהם, ולכך אינה פוטרת צרתה, אבל כי בעל אותה הרי דחפץ ליבמה וייבמה, ובכה"ג נדחה מן התורה, רק רבנן גזרו משום ביאה שניה, נחשב לביאה כשרה, ופוטר צרתה, וזה סברא דקה, ודוק:

סימן כד

כד) ובזה נסתר מה שהביא החכ"צ בתשובה סימן (כ"ח) [ק"ח] ראיה לסתור סברת רשד"ם (סימן קנ"ח), דאם הניח אשה מעוברת, והולד מת תוך למ"ד, דאסור לייבמה, שמא הבן קיימא, דהוי חליצה פסולה וצריך חיזור, והביא החכ"צ ראיה מהך דפרק כיצד (יבמות כג, ב) לזה שנים ולזה שנים, אחיו של זה חולץ לאחת ואחיו של זה חולץ

לאחת, אחיו של זה מייבם חלוצתו של זה, ואף על פי שאותו החולץ אסור ליבמה, שמא יפגע באחות זקוקתו, מ"מ לא בעי חיזור, דאם בעי חיזור איך מייבם השני, הא אחות חלוצתו אסור, עכ"ד הנכוחים. ולפ"ז מהני תרי בבות דמשנתנו דתני בהו קדמו וכנסו אין מוציאין מידם ליכא להקשות מידי, דכיון דאם כנס לא הוי ביאה פסולה ויקיים, ה"נ כי חליץ הוי חליצתו מעליא, וא"צ חיזור, וכמו שהבאתי מירושלמי, אבל ראייתו אינו רק מרישא דסיפא, דלזה שנים ולזה שנים, דאחד חולץ לזו ואחיו של זה חולץ לזה, דאז להם הוי חליצה פסולה לכל חד, שאסור ליבמה, משום שמא היא המקודשת להאיש אחר שאינו אחיו, ופגע בשומרת יבם לשוק, וא"כ הוי חליצה פסולה, ולדעתי הוא דבר בטל לחשוב מחמת זה חליצה פסולה, מחמת ספק שיש עליו מעלמא, ספק שומרת יבם לשוק, שיכולה שתהא מותרת ע"י חליצת אחיו של פלוני, ואחר החליצה של פלוני ייבמה, וא"כ מקרי ראויה ליבום, ולפ"ז מסולק כל ראיותיו, דגם בהנך דאחד חולץ ואחד מייבם, ואינו ראוי לייבם אותה, שמא אינה המזוקקת מאחיו, ונמצא נושא אחות זקוקתו, הלא ראויה לו ע"י שאחיו יחלוץ לשניה ותהיה היא מותרת לו בביאה [אך לא דמי כ"כ] וא"צ למה שכתבנו קודם, וזה פשוט בעיני.

ועדיפא מינה מצאנו לרשב"א ז"ל בחידושיו על הגמרא (שם כז, א) דפריך אלא צרה דלאה תפטר. דחליצת לאה כשרה כו', מצי ליבומה, ופירש אף על גב דאסור משום ביטול יבמין, כמ"ש תוס' שם (ד"ה אלא), בכ"ז הא ראויה לביאה אם הוה חלץ לצרת רחל, ואחרי כן חזי ליבומי ללאה ע"כ:

ואם תתעקש דמדלא פירשו בתוס' שם ש"מ דחולקים על סברא זו, וקמה ראיה המחוכמה של החכ"צ במקומה, אמינא לתוספות בודאי לאו ראיה היא, דאפשר דשניהן חולצין, רק אחיו חולץ קודם, ואח"כ הוא, ומ"מ אינו אסור באחותה מחמת אחות חלוצה, כיון דלא חלץ לאחותה רק משום חיזור, עיין תוספות כ"ו ע"ב (ד"ה דנפיל) בשם ר"א מבורגיל, לכן נסתרו דברי החכ"צ הנ"ל, כמו שבארתי בס"ד, ומצאתי בספר צלעות הבית להבית מאיר ז"ל (סימן א'). והנה נדחקו שלשה חכמים מדוע לא מייתי החכ"צ מרישא, ולא ידעו דברי הירושלמי, והסברא משניה שכתבתי כוון אחד מהם, ולא הביא דברי רשב"א, וכתב ע"ז המחבר, סברא זו לע"ד דחויה מעיקרא, מקושיית הגמרא דף כ"ו ע"ב א"ה קמייתא נמי, דלדבריו לק"מ עיי"ש, וקיצר בדבריו, דבאמת אין זה חצי דבר, דמאי ראיה, הא הכא בשתי אחיות אפילו שנפלו לפני שני אחין ג"כ תני במתניתין דחולצות ולא מתייבמות, וכי חליץ חד לחדא ג"כ אסורה השנית להתייבם, עיי"ש בתוקפא דשמעתא בקדמונים ובתוספות, ועוד כי חליץ אחיו לשנים הנותרות היה

חליצתו בשניה חליצה פסולה משום אחות זקוקה, גם בל"ז דברי הב"מ אינם למבין, ואכ"מ, ונסתר ראייתו של החכ"צ:

סימן כה

כה) ונראה להביא ראיה להחכ"צ, מהא דאמרו פרק האומר (גיטין דף סג, ב) הוי עובדא ואצרכה רב יצחק ב"ש ב"מ גט וחליצה, תרתי, גט מחיים, וחליצה לאחר מיתה, דהוי ליה להגמרא לומר דהוי עובדא ויבמה אחר הבעל, ומספקא לדינא אם הא דלא חזרה שליחות אצל הבעל הוי גט, ונמצא דמספיקא אינו יכול ליבמה, והוי ביאתו ביאה פסולה, דאסור מטעם דילמא הויא גרושת אחיו, לכן צריכה גט וחליצה, אם לא דאמרינן ממה נפשך, אם הוה גט הלא לא תפסי קדושין בגרושת אחיו, ואם הוה גט בטל הלא ביאתו גמורה, וצריכה גט לחודא, וז"ב, אם לא דנחלק בין ספיקא דדינא לספק במציאות, ויעו"ש במה שיתבאר בס"ד בזה:

סימן כו

כו) וראיתי בספר בני דוד פלקין שהביא בשם המשנה למלך ראיה מהא דתניא בקדושין נ"ב ע"א לזה חמשה בנים ולזה חמשה בנות כו' וחליצה מאחת מהן, והכא מספקא לן שמא היא גרושת אחיו, ולא מצי ליבמה, ואפ"ה סגי בחליצה מאחד מהן, ואינה צריכה חיזור, יעו"ש. ונראה לכאורה, דבקדושין שלא נמסרו לביאה, כמו דאמר אחת מבנותיך מקודשת לאחד מבני, הבא עליה אינו חייב סקילה, וכמו דאיתמעיט אשת קטן בקדושין י"ט ע"א ממיתה יעו"ש, אם יש יעוד לקטן, או ביבם קטן לשיטת רש"י (קידושין יט, א ד"ה מדאורייתא) ורמב"ן (נדה מה, א) דמן התורה ביאתו קונה, וצריכה גט ממנו לכשיגדיל, ואפ"ה מיתה ליכא, דאשת איש כתיב, ה"נ אשת רעהו כתיב, והיא קנויה מספק לשניהם, וכיון דהקדושין היה באופן שלא היו ראוים לביאה מהבעל, שלכל אחד מהם היתה בספק אחות אשתו או אשת אחיו, ולכן לא הואי חיוב מיתה באישותם, תו הזיקה הוי באופן שהיה הקדושין בבעל, ולכן סגי בחליצה שאינה ראויה לביאה לאפקועי הזיקה, כיוון דהקדושין לא הוי ראוין לביאה, וקלישא משום זה האישות, וכן הזיקה, וכמו דמועיל בבעל בגט לאפקועי קדושין דלהון, ודוק. ויעוין בירושלמי פרק נערה בנדרים (פ"י) ה"ה, על משנה דשומרת יבם בין ליבם אחד בין לשני יבמין ר"א אומר יפר, על דעתיה דר"א מי מיפר לה, פירוש, אם צריכין שניהם להפר, או סגי באחד מהן, והן דמר כו' אפילו קדושי מאה תופסין כו' מי מיפר לה, והא דמר ר"י מיעדה

לבנו קטן כו', פירוש דבכל הני אינה קנויה לגמרי להתחייב סקילה, לכן בעי בהפרתן מי מפיר, ויעוין בבלי (נדרים עה, א) אמר רב ה"ק אי אתה מודה שאין חייבין סקילה כנערה המאורסה, ולכן בכל הני דליכא בהו דין סקילה בעי מי מיפר, ויותר מסתברא גירסת הק"ע ע"ד דרע"ק מי מיפר, ובעי אם האב מפר בכל הנך שאין קנין גמור לחייב עליה סקילה, והבעל אינו מפר, חזינא, דבמעכשיו ולאחר שלשים יום דלר' יוחנן דקדושי שניהן תופסין בה ליכא מיתה, דלאו אשת רעהו קרינא בה, וכמו אשת קטן ע"י יעוד, וזה מה דמשוה אותם ירושלמי ודוק:

סימן כז

כז) ובזה נראה לפרש הך דאמר בפרק ב"ש (יבמות) דף קי"א ע"א אי ר"נ אימא סיפא, מי שהיה נשוי שתי יתומות קטנה וחרשת כו' כיצד תקנתן, חרשת יוצאת בגט וקטנה תמתין עד שתגדיל ותחלוץ כו', אלא אי אמרת ר' נחמיה הא אמר ביאה פסולה פטרה, אלא ש"מ רבנן היא. והנה פשטיות הגמרא צ"ב, איך היא ביאה פסולה, דאם נאמר דכר' נחמיה אתי נאמר דחרשת קנויה ואינה קנויה, קטנה קנויה ומשוירת, א"כ כי בא על הקטנה קודם במאי הוי ביאה פסולה, ורש"י (שם ד"ה אלא) הרגיש בלשונו הזהב, ז"ל, ואי נמי חשיב לה פסולה משום דקיימא זיקת חרשת, דאיכא למימר קנויה לגמרי עכ"ל, דלפי המסקנא ודאי דאין זה ביאה פסולה, דהרי מסקינן דחרשת קנויה ומשוירת, וקטנה קנויה ואינה קנויה, ואפ"ה בבא על החרשת תחילה מוציאה בגט, ולכתחילה אמר דכונס החרשת ומוציאה בגט, אף על גב דקטנה אפשר דקנויה לגמרי וזיקתה רמיא עליה. אולם דחוק ליחס זה גם לפי הס"ד, דאטו משום דזיקת חברתה רמיא עליה הוי ביאה דאידך ביאה פסולה, וסברא רחוקה כזו לא מצאנו, אטו מה דשרי רב לכתחילה הוי מחשבינן זה לפום ס"ד לביאה פסולה:

אולם לפי דברינו יתכן דאדלעיל קאי, דאמר משום הכי תמתין עד שתגדיל ותחלוץ דילמא קדים בעיל חרשת ברישא, והו"ל ביאה דקטנה ביאה פסולה, ע"ז אמר אלא אי אמרת רבי נחמיה וחרשת קנויה ואינה קנויה וקטנה קנויה ומשוירת, וא"כ כי בא על הקטנה קודם בעיא חליצה לכשתגדיל, דילמא קדים ובעיל חרשת ברישא, ותו הדר בא על הקטנה, דאז ביאת הקטנה אסורה משום ספק, דילמא החרשת קנויה לגמרי, וקמה הקטנה בלא יבנה, לכן אז הקטנה צריכה חליצה, שמא החרשת אינה קנויה, ואפ"ה ביאתה פסולה, משום דמספיקא אסורה לו, שמא החרשת קנויה ליה לגמרי, לכן הוי ביאה פסולה, ולא אמרינן דממנ"פ יוצאת בגט, אי חרשת קנויה לגמרי הרי תו אין הקטנה

זקוקה כלל, ואי החרשת אינה קנויה כלל ביאת הקטנה כשרה היא, דז"א, כיון דאסורה משום ספק הוי ביאה פסולה, וכסברת הרשד"ם הנ"ל, ע"ז אמר הא ר"נ אמר ביאה פסולה פטרה, ואמאי צריכה חליצה, וכ"ז לפום הס"ד, אבל לפי המסקנא לא נאמר כן, דהא בשני אחין נשואין שתי אחיות יתומות, קטנה וחרשת, ומת בעלה של חרשת, דהחרשת אסורה, שמא הקטנה קנויה, ונפקא משום אחות אשתו, ואפ"ה כי בא על החרשת נותן לה גט, והותרה משום ממנ"פ, אי קטנה קנויה תו אין ביאתה כלום, ואי קטנה לאו קנויה שפיר יבם (יבמות שם), ולא אמרינן דכיון דמשום ספק אסורה תו הויא ביאה פסולה, ולא סגי בגט, וכן בהך בבא גופא דסיפא, דמי שהיה נשוי שתי יתומות, קטנה וחרשת, ומת, דבא על הקטנה ותו אסורה החרשת מספק, שמא הקטנה קנויה לגמרי, וקמה חרשת בלא יבנה, ואפ"ה כי הדר בא על החרשת יוצאה החרשת בגט משום ממנ"פ, דביאה שניה או דאינה זוקקת, או דכשירה, והיינו כמו שנבאר בסמוך, דמשום ספק אף אם הוי האיסור דבר תורה, מ"מ כיון דממנ"פ או דאינה זקוקה או דכשירה הואי מקריא ביאה או חליצה כשרה, ודלא כהרשד"ם, אך בפשט הגמרא לפום הס"ד הוא נכון למעיין בשטחיות השמועה:

סימן כח

כח) אולם לעיקר דינו של הרשד"ם, נראה כהחכ"צ ז"ל, מהא דירושלמי פרק ר' גמליאל (יבמות פ"ה) הלכה א', כמה דאמר ר' שמעון המאמר קונה או לא קונה, כן הוא אומר הגט פוטר או לא פוטר, נשמעינה מן הדא, ר' שמעון אומר הבעילה בזמן שהיא בתחילה אין אחריה כלום, הא בסוף יש אחריה כלום, בבעילה שהיא לאחר הגט, אבל בבעילה שהיא לאחר מאמר, מה נפשך, קנה מאמר אין אחריו כלום, לא קנה מאמר תקנה הביאה, ולא יהא אחריה כלום, אלא כינן אנן קיימין בבעילה שהיא לאחר הגט, הדא אמרה שהגט פוטר ומשייר. וניחזי, באם עשה מאמר באחת ובעל לשניה, הלא לר' שמעון דמספקא ליה אם מאמר קונה קנין גמור, הלא לא מצי לבעול לשניה מצד הספק שמא קנה המאמר, והיא קיימא עליו באיסור אשת אח, דכבר נפטרה במאמר שעשה לחברתה, והוי שפיר ביאה פסולה, ועל כרחין כיון דמצד הספק אינה ביאה פסולה, כש"כ כאן גבי חליצה, שמצד הספק שמא בן קיימא הוי אינו יכול לבעול אותה. וממנ"פ פטורה מזיקתה, אם הוי בן קיימא הלא נפטרה בולד, ואם לא הרי ראויה לביאה, וחליצתה אינה פסולה, ואינה צריכה חיזור, וכן אמר בירושלמי פרק כיצד (שם פ"ב) הלכה ב' מה אמר ר"ש בבעלת מאמר, נשמעינה מן הדא, ר"ש אומר ביאתה וחליצתה של אחד מהן פוטרת

צרתה, ואם חלץ לבעלת מאמר אף השניה צריכה חליצה כו', מה נפקא ביניהון, חלץ לראשונה ובא על השניה, ע"ד דרבנן אינה ביאת ערוה, ע"ד דר"ש ביאת ערוה כצ"ל, [וכן צ"ל לעיל בהלכה א' שם, ושם נשמט כל הענין, ולא נשאר רק רישומו יעו"ש, והמעיין יבין] פירוש דלר"ש מספקא שמא קנה מאמר, וקיימא עליו באיסור כרת השניה, שכבר נפטרה בחליצת הראשונה, משא"כ לרבנן שאינו קונה קנין גמור, ואסורה עליו באיסור ערוה, א"כ לא נפטרה צרתה בודאי, והוה ביאה פסולה, ולא ספק ביאת ערוה. בא על הראשונה ובא על השניה, ע"ד דרבנן הראשונה ביאת ערוה [שהיא אסורה עליו משום אשת אחיו שלא היה בעולמו, והשניה צריכה גט וחליצה, דהואי ביאה פסולה, דהוה צרת ערוה במקצת, שמאמר קונה ומשייר] ע"ד דר"ש שניהן צריכות גט, פירוש, דסגי בגט, ומוכרח לגרשן ואסור לקיימן, הראשונה צריכה גט שמא קנה מאמר, פירוש, והוה כמו יבם ולבסוף נולד, ושפיר יבמה, וצריכה גט, והשניה צריכה גט, שמא קנה ייבום, פירוש, דאם לא קנה מאמר הרי אין ביאת הראשונה פוטרת אותה, ושפיר ייבם השני, ולכן מגרשה, ושמא קנה מאמר נפטרת מביאת חברתה, פירוש, ולכן לא בעיא חליצה, דאם כה וכה הרי היא פטורה לשוק. ונתבונן, דהא הראשונה אסורה עליו לבעול, שמא לא קנה מאמר, והיא באיסור ערוה קיימא, ואפ"ה אם קנה מאמר פוטרת צרתה, ולא אמרינן דהוה ביאה פסולה מחמת שאסורה עליו מספק, וכן כי בעל לראשונה תו השניה אסורה לבעול שמא קנה מאמר, והיא נפטרת מביאה הראשונה, ובאיסור כרת קיימא עליה, ואפ"ה אם לא קנה מאמר פוטר אותה ביאתה, ולא מקריא ביאה פסולה להצריכה חליצה לזיקתה. כיון דממנ"פ או דראויה לביאה או דאינה זקוקה ליבם. כן הכא לענין חליצה לא מתקרי חליצה פסולה כלל, כיון דממנ"פ, או דאינה צריכה חליצה כלל, או דראויה לביאה וליבום, וקמי שמיא גליא, ואינה צריכה חיזור, וכמו שפסק החכ"צ ז"ל, ודוק:

ואין להתעקש לדחות הראיות הנ"ל, דבירושלמי פרק האשה רבה (יבמות פ"י) הלכה ב' על משנה דרבי שמעון אומר ביאתה וחליצתה מאחיו הראשון פוטרות צרותיהן, אמר הדא אמרה על דרבי שמעון ביאה פסולה פוטרת, וא"כ הא בכל הני מקומות לרבי שמעון דמספקא ליה אם מאמר קונה או לא קונה הוא, וא"כ כי הוי ביאה פסולה ג"כ פוטרת. דז"א, דהא בירושלמי שהבאתי לעיל מפרק ר"ג (פ"ה ה"א) מבואר דר"ש אמר דביאה אחר גט אינו פוטר, משום דהוי ביאה פסולה, ועל כרחין דכוונת ירושלמי דוקא ביאה פסולה כי האי, דהוה אנוסה דבר תורה, שאמרו לה מת בעלך, רק רבנן גזרו בה, בזה סבר ר"ש דביאה פסולה פוטרת, אבל ביאה שלאחר גט אזיל הירושלמי לטעמו דסבר

דהוי מן התורה, עיין פרק ר"ג ריש הלכה א', דפריך דבאשה נמי יפטור גט וישייר, ומשני דהתם מקראי ילפינן ביבמה דפוטר ומשייר, ודלא כתלמודין דמסיק דהוה דרבנן וקראי אסמכתא בעלמא נינהו, עיין דף נ"ב ע"ב ודוק, ועיין תוספות פ"ק דף י"א ד"ה רבי שמעון, שהביאו הירושלמי הנ"ל, וכיון דמשום ספק שמא מאמר קנה בחברתה הוי ביאת שניה פסולה דבר תורה, ובכה"ג ר"ש מודה:

אולם יש לדחות, דלפי דברי רבינו נסים בפירוש להלכות בקדושין (א, ב בדפי הרי"ף) גבי נתן הוא ואמרה היא דכתב בספיקא דדינא אוקמינן אחזקה בקדושין, והוה פנויה דבר תורה, רק חכמים החמירו, א"כ הכא דמספקא אם מאמר קונה או לא, מה"ת אוקמינן אחזקה דלא קנה מאמר, ומותר בצרה דבר תורה, והוה עדיין זקוקה ליבום, ואינה כנוסה כמו שהיתה, רק מדרבנן אסור לבוא על השניה, והוי ביאה פסולה דרבנן, ובכה"ג שפיר פריך לר"ש לטעמיה דאמאי הוה ביאה פסולה דבר תורה ביאה אחר מאמר בחברתה, וליסגי בגט לחוד, דממנ"פ, אם קנה מאמר הרי קנה, ואם לא קנה מאמר אין זו ביאה פסולה, דמן התורה יכול לבוא עליה, [ובפרט לשיטת רבינו דספיקות דבר תורה להקל אף באיסור כרת]. אך הירושלמי דפרק כיצד (יבמות פ"ב ה"ב) לא א"ש דאמר בא על הראשונה ובא על השניה דאמר דלר"ש השניה סגי לה בגט, דאם מאמר קנה נפטרת מביאת חברתה, ונתבונן נא, דלפ"ז אם קנה מאמר הרי לא נפטרה מביאת חברתה, דכיון דאוקמינן אחזקה דלא קנה מאמר הרי הראשונה ערוה, וביאתה הוי פסולה דבר תורה, דמן התורה אסור לבוא עליה שמא לא קנה מאמר, דהא צריך לאוקמי דבר תורה אחזקה, וא"כ אם קנה מאמר הוי ביאה פסולה, והשניה לא נפטרה מביאתה, וגם הראשונה צריכה חליצה לזיקתה, שמא לא קנה מאמר, וביאתה הוי ביאה פסולה, וזה ראיה נצחת דהיכי דרק מטעם הספק לא מקריא ביאה פסולה, דאמרינן או דאם קנה מאמר וביאתה כשרה, דקמי שמיא גליא, ואם לא קנה אין זו צריכה כלום, וכמו שהעלה החכ"צ ז"ל:

ויותר מזה ראיתי בחידושי הריטב"א ליבמות (כג, ב ד"ה קדמו) על משנה דמי שקידש אחת משתי אחיות פירש ג"כ כהח"צ, דלכן לא בעי חיזור דלא הוי חליצה פסולה, יעו"ש ככל החזיון שחזה החכ"צ ז"ל, וכן עיקר לדינא, דאם מת הבן תוך שלשים לא הוי חליצה פסולה, ולא בעי חיזור, וכן פסק בתשובות מוהרח"ש סימן נ"ח מחלק אהע"ז, יעו"ש באורך גדול, ובירושלמי שם (פ"ה ה"א) אחר שהוכיח דר"ש סובר דגט פוטר ומשייר, אמר ר"ג כר"ש המאמר קונה או לא קונה, [והכא] מדר"ש הגט פוטר או לא פוטר, צ"ל [ורובא] מדר"ש, דיותר מדר"ש סבר, דאף בגט מספקא אם פוטר לגמרי או לאו כלום, ולכן אין גט אחר גט, ודחי שם עיי"ש, וזה הלשון רגיל מאוד בירושלמי:

סימן כט

כט) אחרי שהעלינו דהעיקר כדעת החכ"צ ז"ל, ראיתי למרן הגר"א בביאוריו להלכות יבום (אבן העזר) סימן קס"ד ס"ק י"ח, על מש"כ (שם בשו"ע ס"ז) ואם ילדה ולד שנגמרו סימניו ואין ידוע אם כלו חדשיו אפילו מת ביום שנולד הר"ז מוציאה בגט וחולץ לה, ואח"כ תהיה מותרת לאחרים, ע"ז כתב, עמש"ש שלמד ממה שכתבו הרמב"ן והרשב"א כו', אבל א"צ, שכאן דספיקא הוי, ואף לר' יוחנן צריכה גט וחליצה, ונפ"מ דאפילו בא עליה אחרי שמת הולד ג"כ צריכה גט וחליצה כאן, משא"כ תמן עכ"ל. כוון בזה "דאין צריך" שאף לשיטת הריטב"א (יבמות לו, ב ד"ה והנכון), דלריש לקיש אם כנס מעוברת והפילה, צריך לבוא עליה אחר כך ולגרשה לר' אלעזר, כאן על כרחו תצא בגט וחליצה, דהא אסור לבעול, שמא ולד קיימא הוא, אבל מש"כ דלר' יוחנן ג"כ צריכה חליצה, וכן אם בא עליה אחרי שהפילה צ"ע, דהא ממה נפשך או ולד מעליא הוי או דקנאה בביאה, וכן לר' יוחנן דביאת מעוברת שמה ביאה, ועל כרחין דסבר הגר"א דמשום ספק הוי ביאה פסולה, וצריכה גט וחליצה, כיון דאינו רשאי לבא עליה שמא ילדה ולד קיימא, תו אף באופן דאין הולד בן קיימא הוי ביאה פסולה וצריכה גט וחליצה, וזהו כסברת הרשד"ם, דהוי חליצה פסולה וצריכה חיזור, ודוק:

סימן ל

ל) והנה יש לנו להעיר בדברי רבינו שפסק בפרק ז' הלכה ד' (הל' יבום) אם קדם אחד מן האחין וחלץ לאחרונה הותרה הראשונה לשאר האחין, שהרי הזיקה שאסרה אותה הסירה אחיו בחליצתו, וזהו כר' יוחנן, דאמר (יבמות כז, ב) אחיות א"י מי שנאה, ויבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להתירה הראשון, ולפ"ז איך פסק דאם קדמו וכנסו מוציאים מידם, תונח מי שכנס את השניה, אבל מי שכנס הראשונה, הרי כיון שכנס הראשון את השניה הרי פקע זיקתה מאחיו, ותו הוי ראשונה יבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה, ובשלמא אם כנס הראשונה קודם, ואח"כ כנס השני השניה א"ש, דכיון שבא על אחות זקוקתו, אף על גב דלאחר שיבא השני על השניה נמצא דפקע זיקת אחותה מאתו, בכ"ז לא יקיים הראשונה, כיון שעבר ובא עליה באיסור אחות זקוקתו, וכמו שפירש ר"י בתוספות (שם דף כג, ב) ד"ה קדמו וכנסו, דאי ודאי הוה אחות זקוקתו הוי זקוק להוציא, אף על פי שכבר נפקע זיקת אחותה משום שיבמה אחיו, בכ"ז הואיל ובא באיסור יוציא, אבל בכנס אחד את השניה ואחר כך נשא השני את הראשונה אמאי יוציא מי שנשא הראשונה. וכן תמה הרב בתוספות יו"ט (יבמות פ"ג מ"א ד"ה

רבי אליעזר) על רבינו, וכן כתב הבית שמואל סימן קע"ה (סק"ד), דמדברי הפוסקים משמע דאם ייבם אחד לשניה לא הותרה ראשונה, ודוקא לכתחלה, הא אם עבר ונשא אין מוציאין מידו, ותמה אנכי על רבוותא בתראי דפסיקא להו מלתא דא, לדמות אם חלץ לשניה לבא על השניה, הלא משנתנו (יבמות נ, א) מפורש, דחליצה פסולה אין אחריה כלום, וביאה פסולה יש אחריה כלום, וזהו בכולהו פירקא דר"ג דביאה פסולה צריכה אחריה חליצה, מאמר בזו ובעל את זו צריכות ב' גיטין וחליצה, נתן גט ובעל צריכה גט וחליצה, הרי דביאה פסולה אינו מפקיע זיקה, וחליצה פסולה אין אחריה כלום, ובכ"ז שקלו וטרו אמוראי אם חליצה פסולה צריכה חיזור, ואם פוטר צרתה, ושקיל וטרי הגמרא בכולה סוגיא דד' אחין דכיון שנפלו שתי אחיות לשני יבמין הוי חליצה פסולה, דאסור ליבמה משום אחות זקוקתו, ושמואל סבר (שם כו, ב) דכיון דהחליצה פסולה לשניהן בשוה פוטר כל חד חבירו, ורבנן בתוס' כתבו (שם כז, א ד"ה שמואל) דוקא למ"ד יש זיקה, דאז הוי כמאן דקלשא הזיקה דאחות זקוקתו, דמיא לאחות אשתו דפטורה מן החליצה והיבום, ולא למ"ד דאסור משום ביטול מצות יבמין עי"ש, וא"כ כש"כ דהביאה הוי ג"כ ביאה פסולה, וכיון דהוי ביאה פסולה עדיין להתירה לזר צריכה חליצה, ותו אם יבם אחד השניה הרי ביאתו הוי ביאה פסולה, ועדיין צריכה חליצה, דאם נימא דביאה מהני באחות זקוקתו יחלופו דביאה קונה באחות אשתו, ועיין תוספות (דף קיא, א) ד"ה הויא לה ביאה פסולה עי"ש. ותו הוי הראשונה אחות זקוקתו של השניה שצריכה חליצה, ואיך לא יוציא מי שכנס הראשונה, דאנן קיי"ל כמ"ד יש זיקה:

ואף לפי מה שהמציא ר"י הזקן בפלפולו (שם כז, א ד"ה שמואל) דהא דאמר התחיל בצרות יגמור אף באחיות, אף על גב דחליצת צרת לאה הוי פסולה, דהויא צרת אחות זקוקתו בזיקה, ולא מיפטרא לאה בחליצתה, מ"מ חשיבא חליצת רחל כשרה, דלא נשתייר על לאה רק זיקה מועטת יעו"ש, גם ז"א, דתמן דחליצתה מועיל למיפטר נפשה ולהיות מותרת לעלמא, רק חומרא בעלמא דצרתה בעיא חליצה, לכן צרתה לאה אינה חשיבא זקוקה למיתסר אחותה משום אחות זקוקתו, לא כן הכא דביאה פסולה רק כמאמר שויוה רבנן, וכביאת בן תשע, וכמו דאמר בפרק ר"ג (דף נא, ב). והיא עצמה צריכה חליצה, ולא סגי בגט, ודאי דאחותה מיחשבא אחות זקוקתו, ובפרט דכל הפוסקים תפסו בעיקר הדין דלא כהר"א מבורגיל (שם כו, ב תוד"ה דנפיל), שע"ז בנה הר"י המצאתו, ואף בחליצה מצד חיזור ג"כ מיתסר בקרובותיה. סוף דבר אנכי מתפלא על רבוותא איך לא סליק אדעתייהו דהוי ביאה פסולה, ומטעם זה אם כנסו יוציאו:

האמנם לדונם לכף זכות נראה שהסוגיא דחקתם, דפריך (שם כח, א) ולימא ליה דלא ידעינן הי נפיל ברישא, אי הכי היינו דתני קדמו וכנסו יוציאו כו', אלא (שני) [שניה] אמר חבראי שניה יבם אנא ראשונה מייבם, הרי דהיכי דאחד מייבם השניה תו מותר אחיו בראשונה, דהוי הותרה ונאסרה וחזרה להתירה, ולא אמרינן דהוה ביאה פסולה מה שבא על השניה, אף על גב דר' יוחנן סבר יש זיקה, דהא ר' יוחנן למיתה לא חייש, ואמאי לא יתייבמו שניהם, וכמו שהכריחו בתוס' (כז, ב ד"ה איתיביה) דע"כ יש זיקה ס"ל, וכן הביא הב"ש בהדיא מהך סוגיא מקור לדינו. אולם כאשר הצענו וביררנו הוא דבר בלתי אפשרי. לכן נראה לתרץ דלא מקריא ביאה פסולה דוקא אלא כמו ביאה שאחר גט ואחר מאמר בחברתה שאין לה היתר לעולם בו, משא"כ היכי שמצי מייבמה בהיתר, אף על פי שכעת היא אסורה עליו, אין זה ביאה פסולה, וכיון דעל צד הספק סבר ר' יוחנן דאם כנס לא יוציא, דמצי אמר אנא ראשונה נסבית, א"כ הראשון שייבמה בלא נודע איזה נפלה ראשונה, ליכא למימר דהוי ביאה פסולה, דהא הוי מצי להיות מותר בה ע"י שיחלוץ אחיו לחברתה, ואחר כך יכנוס את זו, ואז לא מפקינן מניה, דאמרינן ראשונה נסיב וחזרה להיתרא אחר שחלץ אחיו, רק החסרון הוא דאיהו נסיב מקמי חליצה של חברתה, אבל ביאה פסולה לא מקריא, כיון דמצי אתיא לכלל היתר בה אם קדם וחלץ חבירו לשניה, וזה נכון, וכיוצא בו כתב הרשב"א הבאתיו לעיל, לפרש דברי רש"י (שם כז, א) בד"ה אלא צרה דלאה תיפטר, דחליצת לאה כשרה, דאי בעי הוי מצי ליבומי, דפירש לאחר שיחלוץ צרת רחל, יעו"ש, ולעיל הארכתי בזה, אבל בכנס אחד השניה קודם, דאין לו היתר כלל בה אף אם יחלוץ לראשונה קודם, תו הוה ביאה פסולה, כש"כ מהא דחשיב לחליצתה חליצה פסולה, וזה דרך נכון בס"ד:

עלה בידינו שפסק רבינו אמת וקיים, דאף אם כנס אחד את השניה לנפילה הויא ביאה פסולה, ועדיין הויא הראשונה אחות זקוקתו, ואם כנס אחיו הראשונה יוציא, ועדיפא מיניה למדנו, שאם כנס אחד השניה ואח"כ חלץ לה ג"כ אינה מותרת הראשונה לאחיו, שאחות זקוקתו הואי, דכיון דלראובן הוי בשניה ביאה פסולה, אם כן גרע חליצתו מחליצת אחיו, ובכה"ג הנך פוסקים דפסקו כהך דמסיק (שם כז, א) אליבא דשמואל מאי אחד חולץ לכולן אאמצעית, לא מהניא חליצתו למיסר זיקה של אחיו ממנה, נמצא דבכה"ג הוי אחותה אחות זקוקה לאחיו, כיון (דהשני) [דהשניה] צריכה עדיין חליצה ממנו, ובזה יש לומר דתלוי במה שהבאתי לעיל בשם הר"י הזקן, שכתב דמשום שיור זיקה כי האי לא מקריא אחות זקוקתו, בינה זאת:

והנה מסוגיא זו מוכח דענין זיקה הוי רק דרבנן אף לר' יוחנן דאמר יש זיקה, ועיין להרשב"א בסוגיא זו שהאריך בזה בדברים ברורים, אבל גם מזה מוכח, דאם הוי זיקה דבר תורה, א"כ כי מספקא איזו נפלה ראשונה, איך מצי לקיימה השני, שמא היא שניה לנפילה, ונאסרה עד שיכנוס את הראשונה, ואסורה עליו עולמית, וע"כ דמדרבנן הויא, אף על גב דחזקת איסור אית לה, וספיקא דרבנן היכי דאתחזק איסורא לא שרי, בכ"ז כאן להכריע מתוך חזקה זו שלא נפלה בפעם הראשון, רק בעלה מת אחר מיתת ראשון, זה לא אמרינן, ודוקא ספק טבל אמרינן שלא טבל, בפרק בכל מערבין (עירובין דף לה, ב), אבל לא להכריע על ענין שכבר היה ודוק. אולם מדברי ירושלמי משמע דהויא דבר תורה, דפריך ברישׁ ד' אחין (יבמות פ"ג ה"א) בתר דאמר שנייא הכא שיש בו איסור אחיות פריך מעתה לא יהיו צריכות מהן חליצה, אמר ר"מ על ידי זיקה, ואין בו איסור אחיות ברורות, וכמו דסבר בירושלמי דמאמר קונה מן התורה כן מיחשבא אחות זקוקתו מן התורה, רק שאין איסור אחיות ברור, ולדידיה בספיקא יש להחמיר. אולם בכ"ז אין ליישב דברי המגיד (הל' יבום פ"ז ה"ה), שכתב בלא נודע איזו נפלה ראשונה דאם קדמו וכנסו יוציאו דזה נגד הבבלי, ואטו פוסק כהירושלמי:

סימן לא

לא) והנה הרשב"א ז"ל (יבמות כז, א ד"ה אבל) הקשה על שיטת רבינו (הל' יבום פ"ז ה"י) דפסק דחליצת שניות ומכש"כ חייבי לאוין אינה פוטרת צרתה, דהויא חליצה פסולה, מתוספתא ערוכה פרק ו' (ה"ה) היתה איסור מצוה או איסור קדושה חלץ לה ובא עליה פוטרת צרתה, והך ברייתא הובאה לעיל במכלתין כ' ע"ב, אך תמן יש לפרש בשתיהן שוות, אולם בתוספתא כתוב מפורש היתה אחת מהן יעו"ש. ודוחק לומר דתוספתא כמ"ד אין זיקה. ולדידי יפלא טובא, דהא לקמן פרק ה' (ה"ג) פירשה התוספתא דבריה דאין זיקה, ז"ל, ג' אחין שנים מהן נשואין שתי אחיות ואחד נשוי נכרית, מת אחד מבעלי אחיות, עמד נשוי נכרית ולא הספיק לעשות מאמר ביבמתו עד שמת, נכרית זו או חולצת או מתיבמת [וזהו כדיוקא דדייק ר"נ דף למ"ד ע"א ממתניתין, ז"א אין זיקה אפילו בחד אחא, ודלא כרב אשי תמן]. עוד תניא (תוספתא שם), מת נשוי נכרית, ולא הספיק אחד מבעלי אחיות לעשות מאמר ביבמתו עד שמת, נכרית זו או חולצת או מתיבמת [הרי דסבר אין זיקה, ופרט זה יבואר לפנינו בס"ד], ובבא ג', שלשה אחין כו', מת אחד מבעלי אחיות, עמד נשוי נכרית ולא הספיק לעשות מאמר ביבמתו עד שמתה אשתו של קיים, ואח"כ מת, נכרית זו או חולצת או מתיבמת, עשה בה מאמר ולא הספיק לכונסה

[כצ"ל] עד שמתה אשתו של קיים, ואח"כ מת, נכרית זו חולצת ולא מתיבמת [גם זו מוכחא דאין זיקה] הרי כולהו מתניתא מוכחי דאין זיקה, ואמרינן במפורש (בדף נא, א) לימא תהוי תיובתא דשמואל, דאמר שמואל חלץ לבעלת הגט לא נפטרה צרה, א"ל שמואל, כי אמרי אנא אליבא דמ"ד יש זיקה, ור"ג סבר אין זיקה, וכן קיימו תוספות (ד"ה מדקאמרת) הגירסא העתיקה לעיל (כו, ב), מדקא אמר זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת קא סברת יש זיקה עי"ש, וא"כ רבינו דפסק כרב אשי דיש זיקה וכשמואל, דשומרת יבם שמתה אסור באמה, כמו שפסק (הל' יבום) פ"א הי"ג ופ"ו הלכה כ"ה, סובר דחלוצת שניה אינה פוטרת צרתה, ופשוט. הן דלפי שיטת הירושלמי דאם מת הוא פרחה זיקתה מעיקרא, א"כ אין ראיה מהך תוספתא דסברה אין זיקה, וחליצה פסולה תפטר צרתה הזקוקה עדיין היכי דקיים איהו ואיהי, דהא כולהו מילי מיירי במת, מ"מ לתלמודן דילן דלא מפלגא בין מחיים לאחר מיתה, א"כ מוכח דתנא תוספאה סבר אין זיקה, ובפרק ו' בתוספתא שם, שומרת יבם שמתה מותר באמה, הרי מפורש דאין זיקה למאי דלא מפליג בין מחיים לאחר מיתה, ודוק בזה:

סימן לב

לב) והנה בהך דינא דבבא ב' דתוספתא לעיל, אם מת הנשוי נכרית ולא הספיק אחד מבעלי אחיות לעשות מאמר ביבמתו עד שמת. הנה למ"ד יש זיקה נראה פשוט דמתסרא מחמת צרת אחות אשה בזיקה, וכן פירש רבינו שלמה הך דאמר בגמרא (יבמות ל, ב) זו היא למעוטי מת בלא גירש, עיין רש"י (ד"ה זו היא) שם. וכן פסק רבינו פרק ו' הלכה כ"ה יעו"ש. והרשב"א בחידושיו האריך לתמוה הרבה, דהא בחיים לא אסור בה, ושרי לכנוס הנכרית, אף על גב דהיא זקוקה לאחיו, שאשתו אחות אשתו, בכ"ז שרי, דאיהו כי כניס לה מכח אחיו שמת כניס לה, ונמצא דלאחר שמת אחיו אסורה מטעם דהואי צרת אחות אשתו, הא צרת אחות אשתו לאחר מיתה לא אשכחן, כדמפורש בירושלמי ריש פרק ד' אחין (יבמות פ"ג ה"א) עיי"ש, והאריך בזה בדברי חן כדרכו בקודש, ובעניותין לק"מ, דכבר ביארנו לעיל אות ב' בשמו דזיקה ככנוסה דס"ד דהגמרא (שם יח, ב) לר"ש אינו רק כשמת, אבל מחיים לא עי"ש, ה"נ ודאי מחיים דאם כניס לה פקע הזיקה מאחיו למפרע דמותר באחותה של יבמת אחיו, כמפורש לקמן במשנה, ולא נפלה לפניו רק מאחיו שמת, ואינה צרת ערוה כלל וכלל, אף על גב דשניהן אסורין באחותה ובאמה, אלמא דאמרת דזקוקה לשניהן, בכ"ז כי כניס לה אחד פקע זיקת אחיו לגמרי, ושוב אחיו מותר באחותה ובאמה, דהרי אנו רואין דמכח ראשון כניס לה, ואיהו אינו רוצה לייבמה,

ושוב אינה זקוקה לו כלל, אבל כי מת אנו רואין שבאמת היתה לו זקוקה, ולכן כי מת איהי נופלת גם מכחו [וכמו דהקשה רש"י (שם ל, ב ד"ה זו היא) דתהיה נקראת אשת שני מתים] ומה שלא בא עליה היינו משום דמת, וכגוונא דאמרינן תמן לר"ש דסבר דכי מת אמרינן ככנוסה דמי, ודוק. ולפ"ז הסתירה מן הירושלמי אינו ענין כלל, דתמן בשתי אחיות וצרות שנפלו לפניו משני בתים, ויבם לאחת, מותר לכנוס מן בית השני הצרה, ולא אמרינן דהואי צרת אחות אשה, כיון שבשעת נפילה [שגם השתא אינה נופלת רק מכחו של בעלה המת, דמיירי שנפלו בב"א, או למ"ד אין זיקה, ועיין שם היטב] לא היתה צרתה אחות אשה, אבל הכא כיון שמת אמרינן דהיא נופלת גם מכחו, וכאילו עשה בה מאמר, ופשוט, וטפי נראה לענ"ד, דאם היה לו אחיו מאמו אסור אחיו מאמו באותה שומרת יבם לאחר שימות משום אשת אחיו מאמו, וכן משמע בירושלמי ריש פרק ד' אחין, דלמ"ד יש זיקה אף לאחר מיתה מיתסר גם באופן זה, וצ"ע בזה להלכה:

סימן לג

לג) אולם בדברי רבינו צ"ע, שבפרק ו' הלכה י"ח (הל' יבום) עשה שמעון מאמר ביבמתו אשת ראובן, ומת קודם שיכנוס אותה, הרי לוי חולץ לצרתה ולא מייבם, שאין המאמר קונה ביבמה קנין גמור, שלמה לנו עשה בה מאמר, תיפוק ליה אפילו לא עשה בה מאמר הואי ג"כ צרת אשת אחיו שלא היה בעולמו בזיקה, ואנן קיי"ל דיש זיקה, וכן תמה הרב המגיד, והכסף משנה כתב, כי כאשר הרי"ף סמך על מש"כ בפרק ד"א כן סמך רבינו, ולדידי תמוה, הא לקמן פ"ז הלכה ו' ז' מת זה שעשה המאמר, והיה לו אשה אחרת, ונפלו שתיהן לפני בעל האחות, בעלת מאמר פטורה מן החליצה כו', והאשה האחרת חולצת ולא מתייבמת, שאין המאמר קונה קנין גמור, דתמן מאמר למה לי, תיפוק ליה דהואי צרת אחות אשתו בזיקה, וחולצת ולא מתייבמת בלא מאמר, ועל זה הלא העתיק הרי"ף (יבמות ח, א) דברי רב (נחמן) [אשי] (שם ל, א) שאף בלא מאמר חולצת ואינה מתייבמת, וידוע איך דייק רבינו בהלכותיו:

לכן חושש אני שסברת רבינו דדוקא היכי דהערוה היא האשה הגמורה והנכרית הויא צרתה אז הוי צרת ערוה בזיקה, ואינה מתייבמת, אבל היכי שהאשה הנופלת כעת לפניו היא הנכרית, והערוה היא צרתה, לא אסרינן ליבומי האשה משום דהואי צרת ערוה בזיקה. ונראה לומר קצת טעם בזה, דבענין שהערוה היא הנופלת לפניו כעת והנכרית צרתה בזיקה, הלא לא עקרו רבנן משום זיקה מצות יבום, שיכולה היתה להתייבם למי שמת בעת נפילתה ליבום, לא כן היכי שהכשירה נופלת לפניו כעת, ואתה רוצה לאוסרה

להתייבם משום שהזקוקה לאחיו המת היתה ערוה להיבם החי, א"כ אתה רוצה לדחות לגמרי מצות יבום מעת נפילה משום זיקה דלא הוי רק דרבנן, וזה סברא ישרה. ורמז לזה נמצא מפורש בגמרא (דף למ"ד ע"א) דאמר הא תו למה לי, היינו הך, השתא ומה התם דאחות אשה הוה צרה להנכרית אמרת נכרית אסורה, הכא דנכרית הוה צרה לאחות אשה לא כש"כ כו', תנא הך תנא ברישא והך חזיא להיתרא, הרי דאף ע"י מאמר הוי סבר תנא דלא מתסרא, וקא חזר ביה דמתסרא ע"י מאמר, אף על גב דאחות אשה צרה לנכרית נכרית אסורה, הא לענין זיקה לחודא דקילא, דבשלשה אחין נשואין ג' נכריות, ומת האחד ועשה בה שני מאמר הוי זיקת שני יבמין, וקא מיתסרא, וחולצת ולא מתייבמת, הא בזיקה לחודא לא מתסרא משום זיקת שני יבמין [ועיין רש"י דף למ"ד בזה] דוקא אם נכרית הוי צרה לאחות אשה, הא אחות אשה אם הוי צרה לנכרית לא קא מתסרא נכרית כלל, ומתייבמת:

אך צריך עיון, אם כן מה שקיל וטרי שם (דף ל, א) ולרב אשי קשיא דרב נחמן, מאי קושיא, בהך דגירש אחד מבעלי אחיות את אשתו ומת נשוי נכרית, אם הוה מת ואח"כ גירש, הרי נכרית הואי צרת אחות אשה בזיקה, לכן אין הנכרית מתייבמת, משא"כ בהך דרב נחמן דמת אחד מבעלי אחיות ונשוי נכרית מת, דנמצאת הנכרית היא אשתו, והאחות אשה הוי צרה בזיקה, שפיר אין זיקה:

לכן מסתפינא לומר דרבינו הוי גריס הך דרב נחמן (שם) אבבא דשנים מהם נשואים שתי אחיות ואחד נשוי נכרית, מת הנשוי נכרית וכנס אחד מבעלי אחיות כו', עשה בה מאמר ומת נכרית חולצת ולא מתייבמת, ע"ז צ"ל, טעמא דעביד בה מאמר הא לא עביד בה מאמר נכרית יבומי נמי מיבמה, אמר ר"נ זאת אומרת אין זיקה [ולא גריס ואפילו בחד אחא] וא"כ שפיר פריך על רב אשי, דהא תמן הנכרית הוי צרה לאחות אשה, ואחות אשה היא העיקר, והנכרית הוי צרתה בזיקה, ובכה"ג אמר רב אשי יש זיקה, ומשני, לאפוקי מב"ש דאמרי מאמר קונה קנין גמור כו', וכן הך דריש פ' כיצד (שם יז, א) גבי אשת אחיו שלא היה בעולמו, דוקא עשה מאמר, הא משום זיקה לא מתסרא הנכרית הכשרה שהיא אשתו ונופלת לפניו ליבום, ולכן רב נחמן אמר על הך משנה, ולא אמר על משנה דריש פרק כיצד ומשנה דלעיל, דרבותא קמ"ל, דאף באחות אשה עיקר אין זיקה, ודלא כרב אשי. ועיין בתוספות (שם ל, א ד"ה אמר) שתמהו בזה, ודחה הך דרבה דפרק כיצד (שם יח, א) דאמר בכה"ג יש זיקה, ופסק כברייתא דר"מ דאותיב מינה אביי, אבל כ"ז חדש למאד ודוק:

סימן לד

לד) והנה בדף מ"א ע"א אמרינן שומרת יבם שקידש אחיו את אחותה כו', מתה אשתו מהו ביבמתו, רב ור"ח דאמרי מתה אשתו מותר ביבמתו, דהואי יבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להיתרה הראשון, ומתיב רב המנונא מהך דתניא בברייתא (והמציין ציין למשנה כ"ט ובדותא היא) ג' אחין ב' נשואין כו', ועשה בה מופנה מאמר, ואח"כ מת אחיו השני, ואח"כ מתה אשתו אחריו, אותה יבמה חולצת ולא מתייבמת. והנה פשטיות הברייתא משמע דסברה יש זיקה, וא"כ קשה למי לי עשה בה מאמר, אף אם לא עשה מאמר ג"כ מתסרה משום אחות זקוקתו, ועיין תוספות (שם ד"ה עשה). ואפשר דאתיא כר' שמעון, דסבר (שם כח, ב) דשתי אחיות שנפלו משני בתים לפני יבם אחד פטורות מן החליצה ומן היבום, לכן אם לא עשה בה מאמר פטורה מן החליצה ומן היבום, כיון שנפטרה שעה אחת פטורה, ודוקא כי עשה בה מאמר, דקונה ומשייר, ובמקצת הוה ככנוסה או כארוסה, ולכך גם הזיקה לא פקעה. ולפ"ז מוכרח ע"כ דלאו בכל מילי סברה כר"ש, דלר"ש ספק מאמר קונה קנין גמור או לא קני כלל (שם יט, א), דא"כ ממ"נ תסגי בגט לחוד, אי לא קני כלל הרי כבר פטורה, ואי קני קנין גמור אינה צריכה רק גט, ודוק. ולפ"ז מה דאסורה בחיי אחותה הוי דאורייתא, ושפיר אמר ר"א הוא דאמר כיון שעמדה עליו באיסור שעה אחת, היינו גבי דאורייתא, אבל בכ"ז הוא זר בעיני. לכן בפשוטו אמינא דהגמרא סוברת כיון דאמר ר' אליעזר לקמן (קט, א), וכן המגרש היתומה והחזירה כו' ור"א אוסר, הרי אף על גב דלא עמדה עליו באיסור שעה אחת מן התורה, דקדושי קטנה הוי דרבנן, ולא הואי רק גרושת אחיו מדרבנן, בכ"ז אוסר, ה"נ כי הואי אחות זקוקה דמתסרא מדרבנן פעם אחד אסורה ועומדת עליו לעולם ועיין מהרש"א, והנלע"ד כתבתי בס"ד, ודוק:

סימן לה

לה) ובזה אמרתי לפרש במה פליגי לעיל (דף ח, א) דקאמר הגמ' דבעי קרא לנשא מת ומת ואח"כ נשא חי, דסד"א הואיל ואשתרי אשתרי, ורבא קאמר ערוה לא צריכה קרא, והא צריך קרא להכי, וכבר הקשו זה תוס' שם ד"ה רבא אמר. ולפ"ז נראה, דנחזי ונתבונן בעיקר מלתא דהואיל והותרה הותרה, דמאן מפיס הכי, נימא אפכא הואיל ונאסרה נאסרה, אך זה בדותא, לדוגמא במצורע ביום שמיני שראה קרי, למחר כשיטבול לקריו ויוסר ממנו טומאה זו, ויהיה רק מחוסר כפורים, ויהא מותר לכנוס לעזרה במקצת, א"כ ההיתר הוא תדירי, וכן בזבחים (לג, ב) בטמאי מתים שנעשו זבים, דסיבת האיסור כל זמן

שהזבה בו, אבל הכא אם נימא דנשא מת ומת ואח"כ נשא חי דנאסר ביבמה, שוב אסור אפילו אם תמות אחות יבמתו ויפקע איסור אחות אשה, שכל יבמה שנאסרה שעה אחת אסורה ועומדת, אבל זה הא תליא בפלוגתא דא, אם אמרינן כל יבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להיתרה הראשון, דאם נאמר דמותרת שוב אינו מעכב רק איסור אחות אשה כ"ז שהוא קיים, צריך לומר כיון שהותרה הותרה, דההיתר לאיסור אשת אח תדירי, אף אם יעכבנו איסור אחות אשה לכשיפקע יותר שנית, וזה ענין נכון למבין:

סימן לו

לו) והנני להעיר עוד דבר אחד אשר הוא ענין נוגע לענינים שונים, וזה הוא. דאמרינן לקמן (דף נ"ב ע"ב) בפלוגתא דרבי ורבנן האומר התקדשי לי במאמר יבמין כו', דכו"ע חליצה פסולה אינה פוטרת, ועיין רא"ש (יבמות פ"ה סימן ו') שהאריך בשיטת רב אלפס דפסק לקמן דלדידן בכל גווני מקודשת, דבאמת הא דאמר הגמרא יש זיקה וחליצה פסולה וכיו"ב, פירוש לא לענין זיקה או לפוטרה לשוק, רק לענין תפיסת מאמר יבמין לבתר כן עיי"ש. וקרוב לזה פירשו תוספות (שם נג, א ד"ה רבינא) בשם (ר"ת) [ר"י] גבי יש תנאי בחליצה. ולכאורה יפלא מנא להו לבעלי הגמרא מלתא דא, דאף על גב דלשוק נפטרה בחליצה פסולה, מ"מ מהני לענין מאמר, ולרב אשי לא סגי דיפלגו בזה רבי ורבנן, רק לכו"ע כן, וצ"ע:

אבל באמת יצא להם מהתבוננות משנה ערוכה, דתנן (שם נ, ב) מאמר בזו וחלץ (לזה) [לזו], הראשונה צריכה גט, ונחזי לריש לקיש דסבר (שם י, ב) דאיהו חייב על הצרה כרת, א"כ השתא חייב על הצרה כרת, וא"כ לפקעו הקדושין, כמו דפרש"י ז"ל בדף מ"ט ע"ב (ד"ה דהא תפסי) דמדחזינן גבי סוטה דלא פקעי קדושין מוכח דגם תפסי בה קדושין, דאל"כ לפקעו, ואף לפי מה שהשיגו תוס' (שם ד"ה סוטה) על רש"י, וכן נראה, דודאי לר"ע דחייבי לאוין לאו בני תפיסת קדושין נינהו בכ"ז אם נעשה פצוע דכא לאחר הקדושין לא פקעי, וצריכה גט, ולא פליג אסתמא דריש פרק הערל (שם ע, א) יעו"ש. בכ"ז הכא דכבר נתבאר בירושלמי (פ"א ה"א) דלמ"ד דחייב כרת על הצרה היינו משום דנעקר זיקתה למפרע, ואם קדשה אחר מעיקרא תפסי בה קדושין (עיין מש"כ לעיל אות י"ג) וכיון דנעקר זיקתה למפרע מעיקרא באיסור אשת אח קאי, ולאו בת תפיסת מאמר הויא, ותו אף לר' יוחנן דאינו חייב על הצרה כרת בכ"ז מתניתין בכל גווני מיירי, אף באמר התקדשי לי בזיקת יבמין, וכיון דחלץ לצרה נפקעה הזיקה מבעלת

מאמר מעיקרא, ואיך צריכה גט, וע"כ דחליצה פסולה גרע, ובתרה מהני לקדשה בזיקת יבמין ודוק:

סימן לז

לז) ובירושלמי פרק ה' הלכה ב', על בבא דמתניתין עשה מאמר וחלץ צריכה הימנו גט [ביבמה אחת] להיידא מילי חליצה פוסלת פוטרת, שאם יבוא אחר ויקדש את הצרה תפסי בה קדושין, בא אחר וקדשה, מכיון שנעקר הימנה זיקת המת תפסי בה קדושין, או מאחר שהיא צריכה הימנו גט למאמרו לא תפסי בה קדושין [ופירוש דאזיל לטעמיה דמאמר מן התורה, עיין הלכה א', וכן כתבו המפרשים, או דמיירי דשני קדשה קדושין דרבנן]. והנה עיקר בעייתו דרבנן אמרי מאמר קונה ומשייר (עיין הלכה א') וא"כ מעיקרא לא היה יכול המאמר לקנות כולה, דהרי זקוקה ליבום מחמת קדושי אחיו, והשתא פקע זיקת היבום בחליצה וא"כ המאמר מתפשט בכולה, והיא מקודשת גמורה, ושוב לא תפסי בה קדושי השני, וזה ממש חדא בעיא עם הך דבעי בתלמודין בגיטין (דף מג, ב). חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה, וחזרה ונתקדשה לשמעון כו', פקעי קדושי ראשון כו', גמרי קדושי ראשון, יעו"ש דמספקא ליה לרב חסדא, עיין תוספות שם ד"ה מה נפשך, ודוק. ומיהו לא קשה למ"ד פקעי מהך משנה דתני צריכה גט, דהא כיון דלא גמרי תו לפקעי. דאו יסבור כשיטת תלמודן דמאמר דרבנן, ובפרט לרבנן דר"ג (יבמות נ, א) דמהני מאמר אחר מאמר, דחזינן, דמאמר לא קני לגמרי כל מה שבכח מאמר לקנות, וגם בזה קונה ומשייר, ואפילו לר"ג, ואם נימא דמאמר מן התורה בכ"ז לא קשה, דיסבור כשיטת הירושלמי והיא סברת רב חנניה בהבעיא דבעי בבבלי (יבמות נב, ב) דמאמר עילויה זיקה רמיא, וכי כתב גט למאמרו ולא לזיקתו הוה כמגרש חצי אשה, ולכך לא פקעי בחליצה, ואפשר דגמרי, אבל תמן בהחציה של שפחה לא שייך בה שום קדושין כלל, ועיין בתוספות בגיטין שם (ד"ה גמרו) סברא לא רחוקה מזו, ובזה יש לפרש המשך הירושלמי, אמר לא יפטור גיטי אלא מה שקנה מאמרי, ואפילו מה שקנה מאמרי לא פטר גיטי, כריתות אין זו כריתות, וזה כפירוש שיטת רב חנניה דמאמר עליה זיקה רמיא, ואח"כ מתחיל חליצה פסולה פוטרת להיידא מילי כו' בא אחר וקדשה, ודוק בזה:

סימן לח

לח) ובהא דהזכרנו מחלוקת הבבלי וירושלמי בהך דמאמר אם הוא קונה דבר תורה, דשיטת הבבלי דמאמר אינו קונה דבר תורה, רק מדברי סופרים, אולם בדברי רבי שמעון נראה מהבבלי דמספקא ליה אם מאמר קונה קנין גמור מן התורה או אינו קונה כלל אף מדברי סופרים, כן הבינו רבוותא קדמאי בשיטת ר"ש, ואולם כשאני לעצמי אמינא לענ"ד, דלשיטת הבבלי ליכא למ"ד דמאמר קונה דבר תורה לבד ב"ש, ור"ש מספקא ליה אם קונה קנין גמור, היינו שעשאוהו כאילו היה קנין דבר תורה, ולא שמדבריהם יבא חומרא חדשה לתופסו כקונה ומשייר, וזה שאמר בפרק ד' אחין (יבמות לא, ב) בג' אחין נשואים ג' נכריות ומת אחד מהן ועשה בה השני מאמר ומת, הרי אלו חולצות ולא מתייבמות כו', וע"ז פליג ר"ש, ואמר דממנ"פ, אם תאמר דהמאמר לא מועיל מידי הלא מיבמה מזיקת אח הראשון שמת, ואם תאמר דהמאמר עשאוהו חכמים כאילו קנה דבר תורה, הלא אילו קנה דבר תורה היה מיבם לאיזו שירצה, כן כי עשו חכמים לא עשו שיהא כאילו קונה מקצת ומשייר מקצת, ותהיה אסורה משום זיקת שני יבמין, רק עשו כאילו היה קונה לגמרי מדברי תורה, ואז היתה אשת שני, אף על גב דלעקור דבר תורה לא מצי, לכן לא נפטרה חברתה בחליצת בעלת המאמר, דמבית אחרינא קא אתי, אבל הא דמן התורה אילו לא קני ודאי דמצי ליבמה, לכן כשעשו חכמים שמאמר יקנה עשו כאילו היה קונה לגמרי מדברי תורה, ולא היה עליה רק זיקתה מכח האח השני שמת, ולכן מתייבמת. ולפ"ז לא דמספקא ליה אם הוא קונה קנין גמור מה"ת, רק סבר דחכמים עשו למאמר כאילו היה קונה לגמרי, ולא רמיא עליה זיקת שתי יבמין, וכן באשת אחיו שלא היה בעולמו דמחלק ר"ש (שם יט, ב) בין יבם ואח"כ נולד לנולד ולבסוף יבם, ואם מצאה כשעשה אחיו בה מאמר, אם עשו חכמים כאילו קונה מקצת ומשייר מקצת אז הלא לא נפטרה בחליצת אשת אחיו שהיה בעולמו.

ואין לומר דממנ"פ באותו מקצת שאינו קונה הלא היא אינה צרת ערוה כלל, ובאותו מקצת שקונה ג"כ אינה צרת ערוה, דאילו היתה קנויה לגמרי הלא אינה ערוה, וגם היא עצמה מותרת, שהוי יבם ואח"כ נולד, וא"כ באותו מקצת שהיא צרתה אינה ערוה, וכמו שכתבו רבנן בתוספות שם סד"ה ר"ש, דז"א, דהירושלמי (פ"ב ה"ב) רצה לומר כן, ודחה דכל יבמה שאינה כולה לפנים [היינו ליבום] צד הקנוי שבה נידון משום ערוה, וערוה פוטר צרתה, וכה"ג אמר לקמן בקדושי קטנה דרבנן, בפרק ב"ש (פי"ג) הלכה ו', אבל ר"ש לטעמו, דסבר דחכמים עשו כאילו קונה לגמרי דבר תורה, ותו אינה ערוה כלל,

ואם אינה קונה אינה קונה כלל, ועיין רמב"ן במלחמות בפרק ב"ש (לז, ב בדפי הרי"ף) שמפרש שם גבי קטנה דאם נאמר דקנויה ואינה קנויה לא שייך סברת הירושלמי עיי"ש: אולם מגמרא זו דאמר (בדף י"ט ע"ב) חלץ לבעלת מאמר לא נפטרה צרתה, מ"ט כו', ואין ספק מוציא מידי ודאי, הו"ל למימר דאינה קונה רק מדברי סופרים, ומן התורה אינה צרתה כלל, ואיך תהיה נפטרת בחליצת אשת אחיו שלא היה בעולמו, זה מורה דלר"ש מספקא ליה אי קונה קנין גמור מן התורה, אך מזה אין ראיה, דהגמרא אזלא אפילו תימא דמאמר קונה ד"ת, ולרווחא דמילתא נקט, ונתבטלה תמיהת רבנן בתוספות (כט, א ד"ה לא תימא) לר"א דאמר דלב"ש אינו קונה מאמר אלא לדחות בצרה בלבד, דהא ר"ש מספקא ליה אם קונה דבר תורה לגמרי, ולפמש"כ לק"מ, ואפילו אם תימא דהגמ' סוברת דלר"ש מספקא אם קונה מן התורה לא קשה להנך אמוראי דמפרשי בב"ש כן, משום דאינהו מפרשי בדר"ש כדפרישית, אולם ראיה עצומה לזה, דכבר פירשו רבנן בתוספות (ד"ה ומדאורייתא) בקדושין (דף יט, א) דביאת קטן אינה דבר תורה, דנתמעט מאשת איש ולא אשת קטן, ורק מדברי סופרים עשאוה כמאמר בגדול, ואפ"ה אמרו סוף האשה רבה (שם צו, ב) בשם ר' שמעון בבן ט' שבא על יבמתו, ומשהגדיל נשא אשה אחרת, ומת, דמייבם לאיזו שירצה וחולץ לשניה, ובתוספתא (עיין פי"א הי"א) אמר זה הלשון עצמו שאמר גבי מאמר, אם ביאתו ביאה אשת שני הוא בועל, ואם ביאתו אינה ביאה אשת ראשון הוא בועל, ואטו מספקא ליה אם ביאת בן ט' הוי ביאה, רק דאימור דרבנן תקנוה שיהא כאילו קונה לגמרי, או אינו קונה כלל וכלל, אבל לא שיהא קונה ומשייר, וזה כמו דפרישית בס"ד:

וכיון שבארנו דר"ש סובר דמאמר אינו קונה רק מדברי סופרים, ואפ"ה סבר דאם עשה מאמר ומת ונשארה זקוקה לאחיו שלא היה בעולמו, דמן התורה הואי ערוה גמורה, ואפ"ה צריכה חליצה, הואיל ולר"ש אם יבמה לגמרי הלא הואי יבם ואח"כ נולד, והוי שריא ליה, לכן ע"י מאמר צריכה חליצה, ולפ"ז נשמע מינה דבקטנה שהשיאה אביה, וגירשה והחזירה כשהיא קטנה ומת, דהואי מן התורה גרושת אחיו, ואילו כנסה ע"י קדושי תורה היתה מתייבמת, לכן צריכה חליצה, וכן מוכרח, דלר' אלעזר (יבמות קט, א), דסובר בגרושה והחזירה בגדולה, ואפ"ה גזר שאסורה לייבם, אטו השיאה כשהיא קטנה והחזירה בקטנותה, כש"כ שגזר כשהשיאה אביה וגרשה בקטנותה והחזירה, דצריכה חליצה, אטו החזירה כשהיא גדולה, ואיך סתם הכל מודים, ומודים חכמים לר"א, הלא לרבנן מותרת בלא חליצה, ולר"א צריכה חליצה, וכן מפורש בתוספתא (פי"ג ה"ג) שמודים חכמים בקטנה כו' והחזירה שהיא אסורה ליבם וחולצת, יעו"ש. והובא

כן בפרק המדיר (כתובות עג, ב) בגמרא, ויעו"ש היטב, ועיין במאור ובמלחמות (יבמות לז, ב בדפי הרי"ף) מש"כ בזה, וכן הדבר מושכל, כיון דמדרבנן הקדושין תופסין, והוה מדברי סופרים כאילו קדשה בגדלותה, ובעיא ודאי חליצה, רק שראיתי להבית שמואל (א"ע) סימן קע"ג (ס"ק כ"ב) שהביא בשם רבינו שפטורה מן החליצה, וזה לא יתכן כלל, אמנם לא נזכר זה כלל בדברי רבינו, רק שכתוב שם בפ"ז הי"ד דין כזה בחרשת, ז"ל, והוא הדין למגרש פקחת ונתחרשה, והחזירה ומת והניחה חרשת כו', ואינה חולצת ולא מתייבמת, שקאי זה על חרשת שאינה חולצת, לפי שאינה בואמרה, והרי הוא אסורה לעולם, וז"פ מאד. ודברי הים של שלמה (יבמות פי"ג סימן י"ד) תמוהין מאד, שכתב על חרשת שחולצת, ואולי בנתפקחה אח"ז. אך מה שהביא בשם רבינו אינו, וכמוש"כ:

סימן לט

לט) ובהתימי את דברי הנני לבאר פה דבר אחד בגמרא (דף יז, ב). איצטריך סד"א הואיל וחידוש הוא דקא משתרי ערוה גביה אימא עד דמייחדי באבא ובאמא צריכא, ופירושו עפ"י דברי הירושלמי פ"א ה"א, עד שאתה למד כל העריות מאחות אשה לאיסור למד כל העריות מאשת אחיו להיתר כו'. ר' לעזר בשם ר' אבין כל דבר שהוא בא מחמת הגורם בטל הגורם בטל האיסור, ודבר שאינו בא מחמת הגורם אף על פי שבטל הגורם האיסור במקומו עומד [ועיין לקמן ריש פרק ד"א, והחולץ ה"י], וכוונתו פשוט, דאיסור אשת אח מביא הזיקה, שמצוה לבנות בית אחיו, ולא רחוק מזה כתבו תוספות לעיל ד' ע"א סד"ה ל"ת שיש בו כרת, דשאני אשת אח דמצותו בכך, וא"א לקיים מצות יבום, דאל"כ בטלה מצות יבום.

ולפ"ז הכי קאמר, דלפי כל הדרשות ליכא למימר דהיכי שהם אחין מן האב מתייבמות, וכשהם אחים מן האב ומן האם אינן מתייבמות, דבדותא לומר כן. דהא אם תילף מהא דבנחלה תלי רחמנא, הלא דמיחדי באבא ובאימא בני נחלה המה, וכש"כ למסקנא דיליף מבני יעקב ודאי כן הוא, דרובם אחים מן האב ומן האם היו, וע"כ הוה אמינא, דלא מסתבר לדרוש יחדו המיוחדין בנחלה, ויתייבמו אחין מן האב לחוד, א"כ הגורם למצות יבום שבלא זה בטלה מצותו הוא אח מן האב, ואח מן האם לחודיה אינו מיבם, ואפ"ה כי מיחדי באבא ובאימא קא אמרינן דנשיהן מתייבמות, וצריך לומר דהותרה איסור אשת אחיו מאמו אף על גב שאינו גורם לקיום מצות יבום, ובלעדו ג"כ יוכל להתקיים, לכן הוה אמינא טפי לדרוש עד דמיחדי באבא ובאימא, וא"כ לא יוכל להתקיים מצות

יבום רק כשהוא אח מן האם ג"כ, ובלא זה בלתי אפשרי לקיים מצות יבום, וא"כ הותרו רק איסורים אשר המה הסיבה לקיים מצות יבום, קמ"ל דלא אמרינן הכי, ופשוט: