

'... דאמר רב פנחס משמיה דרבא כל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת' – והוא טעם עיקרי ולא למדרש טעמא דקרא כרבי שמעון שדורש טעמא דקרא, שהרי סמכו על זה הטעם ואמרו שהיבם מיפר לזקוקתו (עפ"י תשובת הרא"ש י, ג).

ומצינו בכמה מקומות כעין זה, שכל שהטעם הוא פשוטו של מקרא, הכל מודים שהטעם הוא העיקר להלכה – ע' במובא בסוטה ת. ב"מ קטו. וסנהדרין מו.

## דף ל

'שלשה אחים, שנים מהם נשואים שתי אחיות ואחד נשוי נכרית, מת הנשוי נכרית וכנס אחד מבעלי אחיות את אשתו... עשה בה מאמר ומת... ואם לא עשה בה מאמר – מחלוקת הראשונים; יש אומרים שלדעת האומר יש זיקה – חולצת ולא מתייבמת, כמו שאמרו בגמרא לעיל. כן פסק הרמב"ם (ו, כה. וע"ש במ"מ שהכל מודים בדבר. ומשמע שנקט כן אף בדעת הרשב"א רבו, וצ"ע. ובדעת רש"י יש לעיין, שבד"ה זו היא בע"ב) משמע כסברת הרמב"ם ואילו בד"ה טעמא משמע שאם לא כנס מותרת. וע' אור לציון). והרשב"א חולק וסובר שאפילו אם יש זיקה, אין הנכרית נאסרת משום צרת אחות אשתו בזיקה, שהרי כשמת בעל הנכרית אשתו מותרת ליבום לאחד משני האחים, ועל כן גם כאשר מת אחד מבעלי אחיות ולא כנסה אינה נאסרת בכך לשלישי. ואינו דומה למקרה הקודם, כשמת בתחילה אחד מבעלי אחיות ונפלה האחות לפני הנשוי לנכרית ואח"כ מת הנשוי נכרית, כי שם הלא נאסרה על האח השלישי כשנפלה בתחילה משום צרת ערוה בזיקה אבל כאן הרי לא נאסרה עליו בתחילה.

ע' בחדושי הגר"ט (יג) בבאור הענין, ותורף דבריו שנחלקו רש"י ורשב"א האם הזיקה אלימה להחשב מדרבנן ככנסה, ולפי זה אין יכול השלישי ליבם שהרי פוגע בצרת ערוה בזיקה, כאילו היתה כנסה לאחיו שהיה נשוי לאחות-אשתו, או שמא אין הזיקה נחשבת ככנסה כלל הלכך יכול לייבמה מחמת זיקת האח הראשון ועל ידי יבמו יפקיע זיקתה מאחיו האחר ושוב אינה צרת אחות ערוה בזיקה.

עוד במחלוקת רש"י ורשב"א – ע' בשו"ת דובב מישרים ח"א קטו.

ע' בשיטות הראשונים בפירוט, בשאלות ותשובות לסיכום.

'ומשנה לא זזה ממקומה' – לפי שהיתה שגורה בפי התלמידים. ומהאי טעמא לא כלל לאחרת עמה בחדא מתניתין ולא לשבושי גרסת משנה זו, שהיו רגילים בה כבר' (ריטב"א. וכן כתב רש"י בקדושין כא. ובשבעות ד.).

'מהו דתימא הני מילי היכא דלא איחזיא לה בנפילה ראשונה אבל היכא דאיחזיא לה בנפילה ראשונה אימא תשתרי' – שהייתי אומר הואיל ואיסור אחות-אשה אינו אלא בחייה, יש לומר שדין ערוה שבה אינו מוחלט מעיקרא אלא תלוי ועומד שאם תמות אחותה תתייבם, ואיסורה אינו אלא לזמן והרי יש בה זיקה לאחר-זמן, לכשתמות אחותה. אבל באופן שלא הותרה עד שיבם האח, הרי בטלה זיקת האח באופן מוחלט, ושוב הינה ערוה גמורה מצד האישות של האח שמת ראשון ולא יועיל מה שהותרה אחר כך בשעה שהיתה נשואה לשני – קמ"ל שבכל אופן שנאסרה מיד עם המיתה, נאסרה לעולם, ואין דין זיקה אלאחר זמן (עפ"י ברכת אברהם).

ולכאורה אין צורך לסברא זו אלא יש לחלק בפשיטות בין יבמה שנאסרה בנפילה וייבמה אח אחר, שכבר חל עליה איסור אשת

אח לאותו אח שאסורה לו ואין לה התר לעולם, וכמו אשת אח שלא היה בעולמו שאסורה אף בנפילה שניה ואין יבום של זה דוחה איסור אשת אח הראשון, משא"כ יבמה שבשעה שנפלה היתה ערוה ואחר כך פקע איסור ערוה, יש לומר שתתיבם עתה שהרי אין כאן כל סיבה לאסרה משום אשת אח, כי אדרבה יש ליבום לדחות איסור זה [משא"כ במקרה הקודם, אין יבום של האח השני דוחה איסור אשת-אח שמצד הראשון] – ועל כך צריך להשמיענו שגם באופן זה הואיל ונאסרה שעה אחת אינה חוזרת ונוקטת ליבום.

אך לפי זה לא הבנתי קושית הגמרא להלן לב. 'פשיטא, ומה התם...' והוצרך לדחוק שמשנה לא זוה ממקומה, והלא לפי האמור אין דין משנתנו שייך כלל לדין ההוא [וכפי שהעירו שם התוס', אלא שתירוצם אינו מובן לפי הסברא האמורה]. ואם היה פשוט לגמרא שכל שבשעת נפילה אין זיקת יבום פשיטא שלא תתחדש אחר כך ומכאן זה מקשה שהמשנה אינה צריכה, הלא אין זה שייך כלל למשנה דידן כי ממשנתנו אין לשמוע סברא זו. וצ"ע.

**'מהו דתימא התם הוא דאידיחי לה מהאי ביתא לגמרי אבל הכא דלא אידיחי לה מהאי ביתא לגמרי אימא מיגו דחזיא להאי נשוי נכרית חזיא נמי להאי'.** אפשר לפרש הטעם, כשיש רק שני אחים ונפלה לפני האסור לה הרי הופקעה הזיקה לגמרי לפי שאינה זקוקה ליבום כלל, ולכך נפטרת לעולם, אבל בשלשה אחים שהיא זקוקה, אין להחשיבה כאשת אח שיש לו בנים.

עוד אפשר שהטעם הוא משום 'דרכי נועם' (ע' להלן פו טעם זה כשהיה לו בן בשעת נפילה ואח"כ מת הבן, שאין היבמה מתיבמת); בשני אחים כיון שנאסרה להתיבם והותרה לכל, שוב אינה חוזרת ליבום משום שאין זה מדרכי נועם אבל שלשה שאחד מהם נשוי נכרית, אין הדבר עומד בניגוד ל'דרכי נועם' שהרי בין כך זקוקה ליבום והייתי אומר שהזיקה לאח הזה תלויה ועומדת, שאם יפקע האיסור לא תהא כאשת אח שיש לו בנים, קמ"ל (עפ"י אור לציון).

בתוס' בתחילת המסכת (ד"ה ואחות) מבואר שלפי האמת גם כשלא נדחתה לגמרי אין זה 'דרכי נועם' אם יש לה להודק לזה שנפטרה הימנו. והוא אכן טעם הדין שאינה מתיבמת. ואילו הרשב"א והריטב"א (זו: נקטו שבאופן זה אין לבוא מטעם 'דרכי נועם' אלא דין מיוחד הוא זה שכל שנאסרה ליבם זה בשעת נפילה אינה חוזרת וניתרת לו. וע' חדושי רעק"א לעיל זו:

**(ע"ב) 'ספק גרושין – כתב בכתב ידו ואין עליו עדים...'** לשון 'ספק' לאו דוקא כי מדין תורה הגט כשר אלא שחכמים החמירו בו לפסלו. ועשאוהו לגט זה כגט של ספק שיש להחמיר בו לכאן ולכאן (ע' ריטב"א; הר צב).

**'אשה זו בחזקת היתר לשוק עומדת ומספק אתה בא לאוסרה, אל תאסרנה מספק'.** אף על פי שבהיותה נשואה אסורה לכל העולם, מעמידים אותה על חזקת התר לשוק לכשימות ואין מחזיקים מאיסור אחד לאיסור אחר, לומר היות ועד עתה היתה אסורה משום אשת איש העמידנה על חזקת איסור משום יבמה לשוק – שאין מחזיקים מאיסור לאיסור. והקשו הראשונים ממה שאמרו בספק בשחיטת בהמה שבחזקת איסור היא בחייה עד שיוודע לך במה נשחטה – הרי שמחזיקים מאיסור שבחייה [משום אבר מן החי] לאיסור אחר שלאחר שחיטה [נבלה].

התוס' כתבו שלא אסרו בבהמה בספק המצוי שאינו שקול כגון ספק דרוסה, אבל בעלמא אין מחזיקים מאיסור לאיסור (וע' גם בהגר"א יו"ד נ סק"ד). ואילו הרמב"ן והרשב"א חילקו בשורש הנידונים; הבהמה כל שלא מתה או מתה ממילא או שלא נשחטה להלכה – אסורה, עד שיתחדש בה ענין המכשירה, הלכך כשאתה בא לומר שהיה מעשה המכשיר, שחיטה כשרה – עליך הראיה. משא"כ באשה כיון שמתחילתה צרת ערוה היתה הרי ממילא מותרת לשוק במות הבעל, וכשאתה בא לאסרה ולומר שנעשה בה דבר האוסרה – עליך הראיה.

כן כתבו הרשב"א והריטב"א. ונראה שזו גם כוונת הרמב"ן במה שכתב שבבהמה אפשר שתצא מאיסור לאיסור כגון שנתנבלה, אבל כאן אי אפשר שתצא מתחת יד בעלה שלא תהא מותרת לשוק. וכבר הקשה הרשב"א על לשון זו הלא אפשר ואפשר שתצא לאיסור יבמה לשוק, כאשר הערה נתגרשה – אלא שזוהו איסור מצד דבר אחר שנתחדש בה, אבל מצד אישות המת כבר הותרה לכל העולם (וע' תוס' קדושין ד סע"א). משא"כ בבהמה אין צורך בדבר חדש האוסרה אלא כל שלא נשחטה אסורה כבחייה.

ובספק קדושין שאמרו שמדאורייתא יש לצרף חזקת התר ליבם, אעפ"י שבחייו אסורה עליו באיסור אשת אח ואפשר שתצא מאיסור זה גם לאחר מיתה, אם צרת ערוה היא – יש לומר שאיסור אשת אח כשאין לו בנים מעיקרא אינו אלא בחייו אם לא בהתחדשות סיבה המפקעת, כגון שם צרת ערוה, הלכך כל שאין ראייה להתחדשות מניעת היבום, מותרת היא ממילא לאחר מיתה (ע' רעק"א). ויש אומרים שקושיא מעיקרא ליכא, כי אף בבהמה אין זו החזקה מאיסור לאיסור אלא איסור אחד משום תזבח ואכלת, וכל שאינה זבוחה, בין בחייה בין במותה – אסורה, הלכך מעמידים אותה בחזקת שאינה זבוחה עד שיתברר שנשחטה בהכשר (עפ"י ריטב"א ומאירי; תוס' ביצה כה. וע' ברשב"א חולין ט).

תירוץ נוסף נאמר בזה; אמנם לדעת רבה מעמידים הצרף בחזקת התר לשוק, אבל לאביי ורבא החולקים עליו כדלהלן – אין להחזיקה בהתר מפני שמחזיקים מאיסור לאיסור (עפ"י ש"ך יו"ד נ סק"ג – בדעת התוס' לפי הבנת הרמ"א. וע' גם ש"ש ה, א שנחלקו האמוראים האם מחזיקים מאיסור לאיסור אם לאו. ויש מפרשים בסגנון אחר; האם מעמידים על חזקת התר עתידית בזמן שכעת אינה מותרת. ע' שערי ישר ב, יט).

נמצא שלפי תירוץ הרמב"ן והרשב"א, מחזיקים מאיסור לאיסור [מלבד במקום שאי אפשר שיצא מאיסור אחד לאיסור אחר בלא דבר שיתחדש בו], ולפי תירוץ התוס' והתירוץ השלישי, אין מחזיקים מאיסור לאיסור. ולפי התירוץ הרביעי נחלקו אמוראים בדבר.

יש מי שביאר שיסוד השאלה תלוי בבאור דין חזקה שאמרה תורה; האם ענינו הכרעה בבירור המציאות המסופקת, לומר שלא נשתנתה המציאות, ולפי זה אין מקום להחזיק מאיסור לאיסור שהרי המציאות הראשונה ודאי השתנתה וחל כאן איסור אחר, או שמא החזקה נאמרה אודות הדין המעשי, להחזיק הדבר על איסורו או היתרו המעשי – אשר לפי"ז אפשר להשאירו במצב איסור אף מאיסור אחד לאיסור אחר (עפ"י עונג יום טוב ע ועוד).

לכאורה לפי הסבר הגרעק"א המובא להלן בנידון חזקה דמעיקרא בתרי ותרי, תלויים שני הצדדים הללו בחקירה זו; אם חזקה היא הכרעה בירור אין להחזיק מאיסור לאיסור ואינה שייכת בתרי ותרי, שאינה עדיפה מעדים נוספים. ואם היא הכרעה בדין המעשי – שייכת אף בתו"ת ואף מאיסור לאיסור. אך מסתימת דברי הראשונים אין במשמע שהדברים תלויים זב"ז. ועל כן נראה שאף אם דין הכרעה במציאות היא, אינה הוכחה ובירור מציאותי כעדים ועל כן יכולה להועיל במקום תרי ותרי (ויתכן שחזקת אומדנא שונה מחזקה דמעיקרא. ע"ע במובא במכות ה: מהגר"א נבנצל שליט"א. וע"ע ש"ך עח סק"ז ובאמרי ברוך, שו"ת רעק"א קלו קלו. וכן דנו האחרונים על רוב בתרי ותרי. ע' דו"ח כתובות יג וש"ו וואו"ש סוף הל' עדות, חשק שלמה ופורת יוסף ב"ב כג:). ומאידך גם אם ננקוט שהיא דין הנהגתי-מעשי בלבד, יתכן שלא נתחדש דין זה בספק דאורייתא של תרי ותרי, שאין אחר עדים כלום.

פרטים נוספים בדין החזקה מאיסור לאיסור בבהמה – ע' במובא חולין ט.

**זימנין דאזיל הוא ומקדש לה לאחותה קדושי ודאי.** מה שכתב רש"י 'וישאנה אחיו מאמו' ולא מאביו – ע' בשו"ת הרשב"א ח"ד ש.ב. וע"ע ריטב"א ותורא"ש, ערוך לגר ועוד.