

הרב יוחנן גבאי

מצות יבום מחלוקת אבא שאול ורבנן

ראשי הפרקים

- א. פתיחה
- ב. הסבר מחלוקת אבא שאול ורבנן
 1. ר' אלחנן וסרמן – איסור אשת אח הותרה או דחוייה
 2. אמרי משה – דחוייה אף לרבנן
 3. חזו"א – אבא שאול מחמיר מדרבנן
- ג. יבום – מעשה הקנין או מצוה?
- ד. נודע ביהודה – כונה שלילית מגרעת (לא לשם נוי)
- ה. פורת יוסף – לשם מצוה ולשם נוי
- ו. יבום שלא למטרת קנין (רע"א ורש"א)
- ז. שיטת הרמב"ם

א. פתיחה

איתא ביבמות לט,ב

בראשונה שהיו מתכוונין לשם מצוה - מצות יבום קודמת למצות חליצה, ועכשיו שאין מתכוונין לשם מצוה, אמרו: מצות חליצה קודמת למצות יבום. אמר רמי בר חמא א"ר יצחק, חזרו לומר: מצות יבום קודמת למצות חליצה. א"ל רב נחמן בר יצחק: אכשור דרי? (בתמיהה וכי הדור נהפך להיות כשר) מעיקרא סברי לה כאבא שאול, ולבסוף סברי לה כרבנן; דתניא, אבא שאול אומר: הכונס את יבמתו לשם נוי, ולשום אישות, ולשום דבר אחר - כאילו פוגע בערוה, וקרוב אני בעיני להיות הולד ממזר; וחכמים אומרים: יבמה יבא עליה - מכל מקום.

מדברי הגמ' עולה שקדימת מצות יבום לחליצה או להיפך תלוי במחלוקת אבא שאול ורבנן בכוונת מצות יבום. לדעת אבא שאול מצות יבום מתקיימת רק כשכנסה לשם מצוה ולא לשם נוי ואילו לרבנן אף באופן זה מתקיימת מצות יבום.

בדברי הגמ' צריך לברר האם מחלוקת אבא שאול ורבנן תלויה בשאלה האם מצות צריכות כונה או לא? עוד צריך להבין מהו טעמו של אבא שאול, שאומר

שהמייבם לשם נוי כאילו נוגע בערוה – מהו 'כאילו' במקום זה ו'קרוב בעיניו להיות הולד ממזר'?

ב.1. ר' אלחנן וסרמן – איסור אשת אח הותרה או דחוויה?

בקובץ הערות (סי' לו) דן במחלוקת אבא שאול וחכמים. ומביא דברי רמב"ן בחדושו, שכתב שאבא שאול חולק על דברי המשנה (יבמות נג,ב) "הבא על יבמתו שוגג ומזיד – קנאה", שהרי מדברי המשנה עולה שגם כשמייבם שלא לשם מצוה קנה. וכתב הרמב"ן שמ"מ אינו מבין מדוע נקט אבא שאול "כאילו פוגע בערוה" הרי ביאת יבמה מעוברת – לדעת ר"ל, וכן ביאת קטן ביבמה אינה קונה ומ"מ הביאה מותרת (עי' תוס' ר"פ החולץ).

ר' אלחנן מבאר שמחלוקת אבא שאול ורבנן היא בשאלה האם איסור אשת אח במקום יבום עומד במקומו או הותר ופקע. לדעת אבא שאול איסור אשת אח עומד במקומו אלא שנדחה מפני מצות יבום כדין כל מצות עשה הדוחות ל"ת ומכיון שלדעת אבא שאול כונה לשם מצוה ביבום, היא הכרחית לקיום המצוה ובלי כונה אין המצוה מתקיימת, א"כ רק ביבום לשם מצוה נדחה איסור אשת אח אבל המייבם שלא לשם מצוה, האיסור במקומו עומד, וממילא פוגע הוא בערוה.

רבנן סוברים שאיסור אשת אח הותר עם מיתת הבעל א"כ אפילו בביאה שלא לשם מצוה אינו פוגע בערוה. והוסיף לומר שמחלוקת אבא שאול ורבנן אינה תלויה במחלוקת האם מצות צריכות כונה או אין צריכות כונה, שכן גם למ"ד מצות אין צריכות כונה צ"ל שלצורך דחית ל"ת ע"י עשה, העשה בעי כונה. ועי' רשב"א יבמות מא,א באריכות.

2. אמרי משה – דחוויה אף לרבנן

האמרי משה בסי' ה חוקר בשאלה מה מתיר את איסור אשת אח. האם מצות יבום היא המתירה, וליתר דיוק קיום מצות יבום, או שמא האיסור יורד עם מיתת הבעל/ האח.

מהמשנה יבמות קיא,ב יש להוכיח כצד השני: יבם קטן שבא על יבמה גדולה תגדלנו. אף שביאת בן תשע הוי כמאמר ולא מתקיים בזה מצות יבום מ"מ הביאה אינה ביאת איסור. מכאן, שאע"פ שאינו מקיים את המצוה אין איסור ביאה, מוכח שאיסור אשת אח ניתר עם מיתת הבעל (ואף אם קטן אינו בר חיובא ההוכחה טובה מצד האשה).

אמנם מרש"י ביבמות (נב, א ד"ה נתן לה כסף) משמע שאף לאחר מיתת הבעל קיים איסור אשת אח. רש"י כתב "נתן לה כסף או שווה כסף – אע"ג שנתן לה כסף אין הקידושין גמורים כקדושי תורה שהרי אין קדושין תופסים באשת אח והתורה לא התירה לעשות כאשה נכרית אלא כסדר המצוה וביאה הוא דכתב בה רחמנא". ומוכח מרש"י שלפני קיום מצות יבום היבמה עומדת באיסור אשת אח (ולכן קידושין שלא בסדר יבום אינם תופסים בה). וצ"ע כיצד ליישב דברי רש"י עם המשנה הנ"ל ביבמות.

מבאר האמרי משה שהואיל ובן תשע קונה מהתורה, לא רצו חכמים לאסור הביאה. ועיי' רש"י קידושין יט, א שסובר שקטן בן תשע שיבם – מהני מהתורה, ורק רבנן עשו ביאת כמאמר בגדול, ואילו דעת תוס' שם אין קנין לקטן אלא מדרבנן ולתוס' צ"ל שסבורים הם שאיסור אשת אח פוקע עם מיתת הבעל.

כעת יש לעיין בדברי אבא שאול. המייבם לשם נוי כפוגע בערוה וקרוב להיות הולד ממזר. לפי הנ"ל שהנפילה (או הזיקה) מתירה איסור אשת אח כיצד ייחשב הולד לממזר? (לראשונים הסוברים שהמכוון לממזר מדרבנן – עיי' ריטב"א ונמו"י לק"מ, דרבנן החמירו רק בגדול אבל בקטן לא החמירו). ועוד מדוע קטן הבא על הגדולה תגדלנו? וע"כ לומר שלאבא שאול אין הנפילה מתירה אלא קיום מצות יבום היא המסלקת איסור אשת אח (וכמשמע מרש"י הנ"ל).

מעתה י"ל שבזה נחלקו אבא שאול ורבנן: לדעת אבא שאול כיון שהמצוה מתרת איסור אשת אח כונה למצוה מעכבת. ואף בדעת רבנן י"ל שהמצוה היא המתרת, אלא שלדעתם אדם שמייבם לשם נוי – הרי זה קיים מצות יבום. לפי זה הבנת ר' אלחנן במחלוקת אבא שאול ורבנן בשאלה האם איסור אשת אח הותרה או דחוייה דומה להבנת האמרי משה. אלא שחלוקים הם בדעת רבנן. לר' אלחנן איסור אשת אח הותר עם מיתת הבעל, ולדעת האמרי משה אפשר לומר שגם לרבנן קיום המצוה מתיר האיסור אלא שיבום לשם נוי מהני.

3. חזו"א – אבא שאול מחמיר מדרבנן

החזו"א (נשים קכט, יג) מברר את מחלוקת אבא שאול ורבנן אליבא דנמו"י. אדם המייבם לשם נוי – מדאורייתא מהני. חכמים החמירו בדבר. אף רבנן מודים לאבא שאול שלכתחילה צריך לייבם לשם מצוה ולא לשם נוי, ונחלקו

במקרה שמייבם לשם נוי, לדעת אבא שאול קנאה ואפילו בביאת שוגג או זנות אלא שבדיני שמים נחשב כפוגע בערוה, שעיקר כונת התורה בהיתר היבום הוא לקיום המצוה כתיקונה והוא קלקל ופגע בכונת התורה והעושה כן מוטב שלא יעשה, ואע"ג שבשאר מצות בכה"ג חשיב מצוה שלא לשמה. ואילו לדעת רבנן, מצות יבום ככל מצות התורה והעושה שלא לשמה עדיף מאי עשיה.

וסיים שם החזו"א שאף לאבא שאול אם בא עליה שלא לשם מצוה קנאה אלא שאין נכון לעשות כן. ומצות חליצה קודמת, זהו דין הנובע מהתפיסה הנ"ל, כלומר שלאבא שאול בשלא לשמה הואריל ומוטב שלא יעשה לכן אמרו שמצות חליצה קודמת.

יוצא א"כ שלחזו"א מחלוקת אבא שאול ורבנן היא במקרה שבא לפנינו יבם הרוצה לייבם לשם נוי. לאבא שאול יורו לו שמצות חליצה קודמת (בכה"ג) ואילו לרבנן אף בלא יבום לשמה, מצות יבום קודמת.

ג. יבום – מעשה הקנין או מצוה?

לפי החזו"א שאבא שאול סובר שאם ייבמה לשם נוי קנאה אבל לא קיים מצות יבום, מתעוררת קושיית הב"ש: כאשר מיבם אשה שהיא מחייבי לאוין (לאבא שאול) כיצד קנה אותה, הרי אין כאן העשה שידחה הלאו?

והכריח מכאן החזו"א שאף לאבא שאול קיים המצוה ואין חילוק בין הקנין למצוה. בכל מקום שקנאה מוכרח לומר שקיים מצותו.

וצ"ב, א"כ, מדוע לאבא שאול 'קרוב להיות ממזר' אם סוכ"ס קיים מצותו? וצ"ל שהואיל ולא מקיים המצוה כתיקונה גזרו חז"ל על הולד שייחשב ממזר.

אכן יש לדון במצות יבום, האם מעשה הקנין והמצוה הם דבר אחד או שמצוה לחוד וקנין לחוד. בקובץ הערות (יא,א) הביא דברי תוס' (יבמות ב,א ד"ה ואחות אשה) שכתב שיבם שבא על יבמתו נידה קני לה (עפ"י פסחים עב,ב) ויש לשאול הרי זו מצוה הבאה בעבירה, וקשה לסוברים שמצוה הבאה בעבירה הוי חסרון דאורייתאי וא"כ מדוע קנאה? וצ"ל שמהבב"ע מעכב בקיום המצוה אך מ"מ קנין היבום יחול. (למשל בעבר ומל בשבת מילה שלא בזמנה דמ"מ המילה קיימת במציאות וא"צ לחזור ולהטיף דם ברית).

אכן, במצות יבום, אם ננקוט שהמצוה היא במעשה היבום (ולא בתוצאה – חלות הקנין) צ"ל שאף המצוה מתקיימת אע"פ שנעשתה בעבירה, כיון שלא שייך לבטל את פעולת הקנין, מטעם מהבב"ע ממילא אף המצוה מתקיימת.

מדבריו נשמע שפעולת הקנין היא גופא המצוה ואין לחלק בין קיום המצוה לבין קנין היבמה.

ועיין באפיקי ים (ח"א ז, יז-יח) שמחלק ומפריד בין המצוה לקנין, ואף במקרה שלא התקיימה המצוה, ייתכן וקונה אותה דלא גרע מביאת זנות שג"כ קנאה אלא שבסוף דבריו כתב שמדברי החת"ס (לפי לולב הגזול) משמע שבלי קיום מצוה אין גם קנין (וע"ע אפיקי ים ח"ב סי' לה שחקר בנידון).

המנ"ח (מ' תקצח) כתב, שמצות יבום שונה משאר מצות, בכך שמצוה זו מתקיימת לעולם בכך שעשה דוחה ל"ת (אשת אח) ורוב הראשונים פוסקים שמצות צריכות כונה ובלי כונה לא יצא ידי חובת המצוה ואף החולקים וסוברים שמצות אינן צריכות כונה זה רק באינו מתכוין למצוה אבל בנתכוין לא לצאת אינו יוצא ידי חובה (ועי' תר"י סופ"ק דברכות) אף אם נהנה (כגון אכילת מצה). ולפי"ז המייבם לשם זנות או באונס קונה אותה והרי לא נתכוין לצאת ידי חובת המצוה, ואינו מתכוין לקנותה, וע"כ צ"ל שקנה אותה אך לא קיים המצוה כי אין לו כונה לקיום המצוה.

לכאורה תהיה נפ"מ, שמצות יבום עדיין רובצת עליו ויחזור ויבעל לשם מצות יבום, אך בהערות למנ"ח שאלו – אם כבר קנאה והיא אשתו פקעה הזיקה ואינה ותו אינה יבמתו והיאך יקיים בה מצות יבום? ועי' שעורי ר' שמואל (יבמות לט, ב) שהוכיח כמנ"ח מדברי הרמב"ן אודות קדושי מאמר אליבא דאבא שאול שס"ל שבמאמר קנאה לגמרי ויוצאה בגט ומ"מ מצוה לבוא עליה לקיים מצות יבום.

מדברי המנ"ח עולה שיש הפרדה בין המצוה לקנין ואפשר שהקנין יחול אף בלא קיום המצוה. ויש לשאול מסוגיית הגמ' (לט, ב) "דתנו רבנן: יבמה יבא עליה - מצוה, שבתחלה היתה עליו בכלל היתר, נאסרה וחזרה והותרה, יכול תחזור להתירה הראשון? ת"ל: יבמה יבא עליה - מצוה, מאן תנא? אמר רבי יצחק בר אבדימי: אבא שאול היא, וה"ק: יבמה יבא עליה - מצוה, שבתחלה היתה עליו בכלל היתר, רצה - לשם נוי כונסה, רצה - לשום אישות כונסה, נאסרה, חזרה והותרה, יכול תחזור להתירה הראשון? ת"ל: יבמה יבא עליה - למצוה. רבא אמר: אפי' תימא רבנן, והכי קאמר: יבמה יבא עליה - מצוה, שבתחלה היתה בכלל היתר, רצה כונסה, רצה אינו כונסה, נאסרה, חזרה

והותרה, יכול תחזור להתירה הראשון, רצה כונסה, רצה אינו כונסה? רצה אינו כונסה? הא אגידה ביה, בכדי תיפוק? אלא אימא: רצה כונסה, רצה חולץ לה? ת"ל: יבמה יבא עליה – מצוה". לרבנן כנסה לשם נוי מהני ועל זה נאמר יבמה יבוא עליה מצוה, והרי לא נתכוין לשם מצוה ולדברי המנ"ח היה לומר שקנה אותה אבל לא קיים המצוה. ונראה שלשאלה זו נתכוין המנ"ח וז"ל: "דבר זה צ"ע בסוגיא דאבא שאול שם לט, ב".

ד. נודע ביהודה – כונה שלילית מגרעת (לא לשם נוי)

יש להוסיף ולעיין בדברי אבא שאול שיבום לשם נוי כאילו פוגע בערוה.

האם עיקר דברי אבא שאול שיש צורך בכונה חיובית – לשם מצוה, או שמא עיקר כונתו לכך, שכונה שלילית/ הופכית (לשם נוי וכד') מגרעת.

בשאלה זו דן הנו"ב (מהדו"ק אבה"ע נד) והוא נוקט שאין צורך בכונה לשם מצוה אלא שכונה לשם נוי מהוה חסרון. עפ"ז רצה ליישב סתירה בדברי השו"ע והרמ"א: המחבר (קסה,א) כתב שמצות יבום קודמת למצות חליצה (כדעת רבנן) וי"א שחליצה קודמת (כאבא שאול). מדברי הרמ"א נראה שפוסק כאבא שאול, וז"ל הרמ"א: "ואם שניהם רוצים ביבום אין מניחים אותם לייבם, אא"כ ניכר וידוע שמכונים לשם מצוה". וא"כ כיצד סתם השו"ע (קעב,יב) וכתב שחרש שוטה וקטן אינם בני חליצה אבל מייבמין, ולא חילק שלדעת אבא שאול חרש אינו מייבם כיון שאינו בר כונה לשם מצוה ומדוע סתם הרמ"א ולא השיג על דברי המחבר שם?

לדברי הנו"ב אתי שפיר. הואיל ולדעת אבא שאול אין צורך בכונה לשם מצוה, אלא שכונה לשם נוי מגרעת שפיר שייך יבום אף בחרש, שכן החרש אינו מכוין אף לשם נוי. (החזו"א אבה"ע קכט,יג התקשה בדברי הנו"ב, שאם אינו מכוין לשם מצוה א"כ מכוין הוא להנאת ביאה אך סיים שם בדברי הנו"ב אמת).

קביעתו של הנו"ב שחסרון דעת בחרש גורמת לכך שאינו מכוין לשם נוי או זנות טעונה ברור.

באגרו"מ (אבה"ע א,קנד) נשאל אודות מקרה בו היבם ספרדי והיבמה אשכנזיה, האם מניחים אותם לייבם. וכונת השאלה היא, שהמחבר פוסק שמצות יבום קודמת למצות חליצה, כדעת רבנן (שאף המתכוין לשם נוי קיים

המצוה) ואילו לבני אשכנז פסק הרמ"א שמצות חליצה קודמת וכדעת אבא שאול א"כ כיצד עליהם לנהוג?

והשיב שיש להורות לכתחילה להתיר היבום, כי המצוה רק על היבם ולא על היבמה. ואם כונתו לשם מצוה אף שהיא מתכונת לשם זנות זה לא פוסל את המצוה אף לדברי אבא שאול, ואף אם שניהם מכוונים לשם זנות האשה תעבור רק על איסור לפני עיור לא תתן מכשול. וא"כ כיון שהיבם הוא ספרדי ומצות יבום תתקיים אף אם מתכוין לשם נוי, היבמה לא תעבור על איסור לפני עיור.

והוכיח דבריו מדין חרש וקטן, שכונסים ומייבמים אע"פ שאינם מתכונים לשם מצוה, ואולי מתכונים לשם זנות. וברור שדין זה שנאמר במשניות הוא אף לאבא שאול, וכיצד אבא שאול יסביר דין זה. אלא כיון שעל היבמה אין איסור אשת אח אלא רק איסור לפני עיור וכלפי חרש וקטן לא שייך איסור לפני עיור לכן מותר לה להתייבם לקטן. [הגרמ"פ למד, שלאבא שאול, אף אם באיסור אשת אח קאי עד היבום, איסור זה אינו אלא על היבם ולא עליה; ייתכן והכריח כן מכך שיבום בע"כ מהני ואולי תלוי בשאלה על מי מוטלת מצות יבום].¹

אמנם עפ"י הנו"ב (סי' נד), כותב האגרו"מ, הראיה נופלת. הנו"ב כתב בדין חרש – מתוך דיוק בדברי אבא שאול – שאין צורך בכוונה לשם מצוה, אלא העיקר שלא תכוין לדבר אחר דהיינו נוי וכדו'. ולכן חרש שאינו מתכוין לשם זנות כי אינו בן דעת יכול לייבם. ויוצא מדבריו שחרש מקיים את המצוה כדין.

וא"כ הראיה לכך שיבמה אינה אסורה באיסור אשת אח אלא בלפני עיור בלבד נדחית. כי ייתכן והיא מצווה על איסור אשת אח וכיון שהחרש מקיים את המצוה מותר לה להתיבם.

שב האגרו"מ ודוחה את הנו"ב וכותב שדבריו דחוקים. אע"פ שחרש אינו יודע לכוין לשם מצוה משום חסרון דעת אבל א"א לומר שאינו מתכוין לשם זנות ואישות שהרי ענין זה טבעי ובודאי יודע בכוונת זנות ואף מתכוין לזה.

¹ לכאורה צ"ע בדברי האגרו"מ, שהתייחס לאיסור לפני עיור בלבד ולא לדין לא תאכילום ואולי יש לתרץ עפ"י תוד"ה שה פסחים פח,א (הערת עורך).

דברי הנו"ב דלעיל, שעיקר כונת המצוה היא שלא יתכוין לשם נוי, טעונים הסבר. הרי קיי"ל להלכה מצוות צריכות כונה וכ"ש במצות יבום (לפי חלק מהפוסקים שהמצוה היא המתירה איסור אשת אח) א"כ כיצד יקיים את המצוה בשלילת מחשבה לשם נוי והרי צריך כוונה לשם מצוה (עיין בנו"ב שם שכתב שכל ביאה בסתם קנה, כיון דסתמא לשמה קאי).

ונוסיף את שאלת המנ"ח שכתב כיצד לפי רבנן דפליגי על אבא שאול וסי"ל שמיבם לשם נוי קיים את המצוה והרי מצות צריכות כונה, והאם כונה לשם נוי נחשבת לשם מצוה?

ואפשר לומר שגם למ"ד מצוות צריכות כונה אם יש הנאה בקיום המצוה זה נחשב לכוונה. כמו שכתב הכס"מ (שופר ב,ד) בדעת הרמב"ם, כשיטת הר"ן, שהאוכל מצה בפסח בלי כונה יצא ידי חובה. והטעם דבמידי דאכילה לא אמרינן מצות צריכות כונה שכן נהנה. כעין זה מצאנו שהמתעסק בחלבים ועריות חייב שכן נהנה. אע"פ שבכל האיסורים מתעסק פטור ואף מותר אבל בדבר שנהנה פוסקים שחייב,² וה"ה לשאר מצוות שנהנה מהם שאין צורך בכוונה וה"ה למצות יבום.

ועוד יש לומר בהבנת הנו"ב עפ"י דברי ר' אלחנן (קוב"ש כתובות רמט) שכתב שבמצוות שעיקרם התוצאה ולא מעשה המצוה, גם לסובר שמצוות צריכות כוונה אין חיוב בכוונה לשם מצוה. כמו במצות פר"ו, שהמצוה שיהיו לו בנים, גם אם לא כיון מקיים את המצוה³ וכתב שה"ה למצות יבום שהמצוה היא התוצאה שתהיה קנויה לו.

ה. פורת יוסף – לשם מצוה ולשם נוי

בחידושי פורת יוסף (יבמות לט,ב) כתב וז"ל: "ואם כוונתו לשם מצוה ולשם נוי, משמע לכאורה ממאי דאמר עכשיו שאין מתכוונים לשם מצוה דגם אם

² עיין באתון דאורייתא כלל כד שאינו מבין סברת הר"ן שהמתעסק בחלבים ועריות חייב שכן נהנה. דין זה נאמר דווקא בחלקים ועריות שהם דברים אסורים ומתועבים וע"כ הסברה נותנת שהרגש ההנאה מהם הוא האיסור שהתורה רוצה שלא תהנה נפש האדם, אבל במצות מצה או שאר מצוות אחרות מני"ל שרצתה התורה הרגש הנאה מאכילת המצה דלמא מעשה אכילת המצה היא המצוה וכשאינו מתכוין למצוה מה בכך שהוא נהנה.

³ עיין עוד במנ"ח (מצווה א,כט) ביחס למצות פר"ו, שמצוות הבאות ממילא אין צורך בכוונה והביאה עצמה היא הכשר למצוה והמצוה עצמה שנולדים הילדים וכיון שבאו ממילא אין צורך בכונה.

מכוין לשניהם עובר, דאלי"כ וכי ס"ד שיתכוין שלא לשם מצוה וגם הא דצריך לברך. אבל צ"ע למה לא נקראת מצוה אי מתכוין לשניים ועיין בר"ן פרק האורג"...

וביאור דבריו כך: כאשר היבם מתכוין לשם מצוה ולשם נוי האם מתקיימת המצוה? מדברי הגמ' משמע שלא יצא ידי חובה, שכתוב: בראשונה שהיו מתכוונים לשם מצוה מצות יבום קודם לחליצה, עכשיו שאין מתכוונים לשם מצוה, מצות חליצה קודמת. ואם כדברינו שלשם מצוה ולשם נוי מועיל מדוע הגמ' כתבה היום אין מתכוונים לשם מצוה הרי אפשר ללמדם להתכוון גם לשם מצוה, ואל לנו לחשוש שמכוין אף לשם נוי, אלא ע"כ מדברי הגמ' משמע שאינו נחשב שמקיים את המצוה כתיקונה.

ומ"מ סיים שצ"ע מדוע לא יחשב מצוה, הרי הר"ן בפרק האורג הביא דברי הרשב"א, שכתב שמותר לנעול ביתו בשבת כדי לשמור את ביתו, ואע"פ שיש בביתו צבי וע"י סגירת הדלת הצבי ניצוד, ודווקא שלא מתכוון רק לצוד את הצבי. וזה נלמד מדברי הירושלמי (שבת יג,ו) "רב יוסי בשם ר' חנינא היה צבי רץ כדרכו ונתכוין לנעול בעדו ונעל בעדו ובעד הצבי מותר, ראה תינוק מבעבע בנהר ונתכוין להעלותו ולהעלות נחיל של דגים עמו – מותר". וכתב ע"ז הר"ן שדברי הרשב"א תמוהים בעיני הרבה וכי מפני שצריך לנעול ביתו נתיר לו לעשות מלאכה בשבת.

עכ"פ מוכח מדברי הרשב"א שבמתכוין לנעול את הדלת (מעשה היתר) או להציל את התינוק (פקוח נפש) אע"פ שמצטרפת מחשבה של איסור (צידה) זה לא גורע ומפסיד את מעשה ההיתר,⁴ וה"ה במצות יבום כאשר מתכוין לשם מצוה אע"פ שמצרף מחשבה נוספת, לא גורע מהמצוה [כ"כ בערוה"ש (קסה,ח), שאף לאבא שאול אם מכוונים לשם מצוה אף אם יכוונו גם להנאת עצמם לית לן בה, וכן פסק השבות יעקב (ג,קלה)]. ונשאר, כאמור, בצ"ע.

ייתכן והנו"ב הנ"ל סובר כפורת יוסף. ויש להסיק זאת ממה שכתב: "עיקר דעת אבא שאול הוא שבועל לשם נוי או לשם אישות ומכוין בפירוש שלא לקנות, או מפני שאינו רוצה להקים לאחיו שם כמו אונן, או דניחא ליה לטעום טעם ביאה דעבירה 'מים גנובים ימתקו'. אבל בבוועל סתם קונה כיון דסתמא לשמה קאי". וכוונתו, שכאשר אדם כונס אשה לשם נוי מכוין בזה

⁴ יש שכתבו, שדין זה של הרשב"א נאמר רק במלאכת צידה והטעם משום שסגירת דלת הוא מעשה של היתר ורק אנו מחשיבים זאת כמלאכת צידה אם הצבי נמצא בבית.

שאינו רוצה לקנותה, ולכן אבא שאול סובר שיש חשש לממזרות. אבל אם יאמר שמתכוין לשם מצוה אע"פ שמכוין לשם נוי אנו לא נסביר את דבריו, שמכוין לשם נוי, ולא לשם מצוה שהרי אמר בפירוש שכונסה לשם מצוה.

ו. יבום שלא למטרת קנין (רע"א ורש"א)

ר' שלמה איגר (תשובות רע"א רכא, ה ורכב, יד) מסתפק בדין אדם שייבם ואומר שאינו רוצה לצאת ידי חובת מצות יבום האם קנה או לא? ורצה לדייק מדברי רש"י (יבמות נג, ב) על דברי המשנה 'בא עליה במזיד קנאה' ופירש שבא עליה לשם זנות ולא למצוה, והיה נראה להוכיח שקיים המצוה וקנאה.

אבל אין זה מוכח, כי שם בא עליה סתם לשם זנות ולא אמר בפירוש שאינו רוצה לקנותה י"ל שקנאה דאין צורך בדעת, אבל במתכוין שלא לקנותה לא שמענו האם התורה מקנה לו בע"כ או לא.

ולכאורה היה נראה לדייק מדברי הנמו"י שאינו קונה. הנמו"י כתב ביבמות כא, ב וז"ל: "ומיהו ביבמתו אף אם גומר ביאתו ואמר שאין רוצה לקנות אלא בגמר ביאה, אין הדבר בדעתו שהתורה ריבתה שוגג כמזיד". מדבריו משמע שדווקא שרוצה לקנות את האשה והיתנה שהקנין יחול בגמר ביאה, אין הדבר תלוי בדעתו והתורה מקנה לו בע"כ לפני גמר ביאה, אבל במקרה שאומר בפרוש שאין רוצה לקנותה כלל לא קני לה.

והביא ראיה נוספת לדבריו מב"מ י, א: "נפל על המציאה כיון שגילה בדעתו שבנפילה ניחא ליה ואינו רוצה לקנות בקנין ד' אמות קנה. וכתב הנמו"י טעם לזה כיון שחכמים תיקנו לו קנין ד"א יכול לומר אי אפשי בתקנת חכמים.

מדייק רש"א מזה שכתב שטענת המוצא היא שאי אפשי בתקנת חכמים של קנין ד"א ולא כתב שאין רוצה שד"א יקנו עבורו ואין חצירו של אדם קונה לו בע"כ, מוכח מכאן שדווקא מתכוין לקנות ואומר שאינו רוצה לקנות בקנין זה, אין טענתו טענה והקנין שעשה מועיל לו וקונה, ורק בכה"ג שאינו רוצה כלל לקנות אינו קונה בע"כ.

ולפי זה אם רצה לקנות את האשה בגמר ביאה כיון שרוצה לקנותה אינו יכול להתנות שקונה אותה בגמר ביאה מה שאין כן כאשר אינו רוצה לקנותה כלל, אינו קונה (ע"ש שרצה לחלק בין שתי הסוגיות: בנפל על המציאה אין לו אפשרות לבטל את הקנין שנפל עליה, אבל בסוגיא ביבמות שרוצה לקנותה בגמר ביאה הרי בזמן ההעראה אינו רוצה לקנותה ואינו דוחה בזה את קנין

התורה שהרי התורה לא צייתה באיזה זמן קונה וכיון שיש בידו להכריז שהקנין יחול לאחר זמן כך יכול לומר שאינו רוצה לקנות בהעראה אלא ודאי קנין יבמה בע"כ שלא בטובתו ומשום הכי קנויה לו בהעראה).

ומסיים שכל הדין הזה אליבא דנמו"י, אבל מדברי הר"ן משמע שאפילו אומר שאינו רוצה לקנותה, קונה בע"כ.

ועיין בתשובות רע"א (רכב, יד), שרע"א השיב לבנו שאין מחלוקת בין הר"ן לנמו"י. ואף הנמו"י מודה לר"ן, שאפילו אמר שאינו רוצה לקנותה קונה אותה בע"כ, כי אם לא נאמר כך אזי גם בזמן העראה לא יקנה אותה שהרי בזמן ההעראה אין ברצונו לקנותה. ומה לי שאינו רוצה לקנותה כלל או שאינו רוצה לקנותה עד לאחר זמן, אלא ע"כ רואים, שכאשר מיבם את האשה, אפילו שאומר שאינו רוצה לקנותה קנויה לו בע"כ.

ז. שיטת הרמב"ם

הרמב"ם (יבום וחליצה א, ב) פוסק: "ומצות יבום קודמת למצות חליצה". משמע שסובר כדעת רבנן שהמיבם לשם נוי מקיים מצוה ולכן עדיף על חליצה ולא כדעת אבא שאול, שחושש לפגיעה בערוה.

אבל בהלכות גרושין (י, טז) משמע שפסק כדעת אבא שאול, וז"ל: "ולעולם יתרחק אדם מעדות מיאון ויתקרב לחליצה". וכתב הלח"מ שם, שדברי הרמב"ם הם מיבמות קט, א "תני בר קפרא לעולם ידבק אדם בשלושה דברים בחליצה ובהבאת שלום ובהפרת נדרים", והגמ' שם מסבירה שצריך לדבוק בחליצה כדעת אבא שאול.

ולפי זה דברי הרמב"ם מתמיהים, שבהלכות יבום פסק שמצות יבום קודמת לחליצה משמע שס"ל כרבנן ולא כאבא שאול ובהלכות גרושין משמע שפסק כאבא שאול וכתב הלח"מ משנה כי קושיא עצומה אצלי ולא ידעתי להולמה.

באחרונים נאמרו מספר תירוצים:

מרכבת המשנה (שם) כתב, שהרמב"ם פסק כחכמים, ומצות יבום קודמת לחליצה, והגמ' ביבמות קט, א מדברת בלכתחילה ולפיכך יעץ לנו הרמב"ם לעולם ידבק אדם בחליצה.

בערוך לנר (יבמות קט, א) כתב לתרץ שגם הרמב"ם לא כתב שיתקרב לחליצה אלא להיות עד כשרואה שחולצין, דהא עכ"פ חליצה מצוה היא. ומה שדייק בר קפרא בגמ', שלעולם ידבק האדם בחליצה דייק שפיר כאבא שאול, אבל

הרמב"ם למד זאת לגבי עדות כלשונו "לעולם יתרחק אדם מעדות מיאון ויתקרב לחליצה".

ואולי אפשר לתרץ דברי הרמב"ם בדרך נוספת. בהלכות יבום (ב,ז) פסק הרמב"ם: "לא רצה הגדול ליבם מחזרין על כל האחין לא רצו חוזרין אצל הגדול ואומרים לו עליך מצוה או חלוץ או יבם, ואין כופין את היבם ליבם אבל כופין אותו לחלוץ".

מדבריו משמע שהכפיה על היבם היא דווקא על החליצה ולא על מצות היבום שואל הצפנת פענח (שם) לדברי הרמב"ם, שפסק שמצות יבום קודמת לחליצה מדוע לא נכפה אותו על מצות יבום. ותירץ דאף דקי"ל כרבנן שמוטר לייבם אף לא לשם מצוה מ"מ בכה"ג מצות יבום קודמת לחליצה שדין זה נאמר דווקא שמיבם לשם מצוה. וא"כ יבם שמסרב ליבם אמרינן שאם נכפהו לא יעשה לשם מצוה ולפיכך אין את הדין שמצות יבום קודמת ולא נכפהו על המצוה.

עוד יש להוסיף על זה דברי המעשה רוקח (יבום וחליצה א,ב) שרצה לתרץ דברי הרמב"ם כך: שלדעת אבא שאול מצות חליצה קודמת, שבסתמא אדם מיבם לשם נוי והוי ליה כפוגע בערוה ולחכמים אף שמתכוין לשם נוי מקיים את המצוה, מ"מ אין הדבר הגון ומתקבל ואה"נ מצות חליצה עדיפא שאז ודאי מקיים לשם מצוה וקי"ל גדולה עבירה לשמה ממצוה שלא לשמה.

וא"כ כך צריך להסביר פסקי הרמב"ם: מצות יבום קודמת לחליצה רק במתכוין לשם מצוה אבל אם מקיימה לשם נוי וכנגד זה עומדת אפשרות לקיים מצות חליצה לשם מצוה, חליצה עדיפא ולכן הרמב"ם פוסק בסתמא לעולם ידבק אדם בחליצה

ועיין בפירוש המשניות לרמב"ם (בכורות א,ז) וז"ל: "אם נשא אותה לשם ממון או לשם נוי הרי הוא כאילו פוגע בערוה. ואין זה אמת לפי שמאחר שנסתלק ממנה איסור הערוה כשמת אחיו בלא בנים הרי הוא מותר בה ואפילו נתכוין שלא למצוה ולפיכך יהיה הדין על דעת זו שמצות יבום קודמת למצות חליצה בכל זמן וכן ההלכה". משמע מדבריו שגם אם מיבם, שלא לשם מצוה, אנו אומרים שמצוה יבום קודם לחליצה, וצ"ע.