

סימן מד

בענין פיתה אסורה לו ונשאה

א

אם קרא דמהור ימהרנה הוא מצות התורה

(א) דף ל"ט ע"א תנן, מה בין אונס למפתה וכו' האונס נותן מיד והמפתה לכשיוצא, ע"כ, וזרש"י: לכשיוצא - בגמרא פריך אטו אשתו היא, ומפרש לה לכשלם יכנוס, דאם כנסה אינו נותן קנס, כדכתיב מהור ימהרנה לו ואם מאן ימאן וגו' כסף ישקול וכו', ע"כ. והנה המל"מ צפ"א מנערה ה"ג עלה ונסתפק וז"ל: ונסתפקתי, היכא דפיתה אשה האסורה לו, ועבר וכנסה, אם תועיל לו כניסתו זו ליפטר מהקנס, או דילמא כיון דכופין אותו להוציא לא מיפטר מהקנס וכו', שוב ראיתי הדבר מבואר פרק הבא על יצמתו נ"ט ע"ב, ת"ר, אנוסת עלמו ומפותת עלמו לא ישא ואם נשא נשוי, אמר רב הונא אמר רב ומוציא בגט. ואלא הא דקתני אם נשא נשוי, א"ר אחא בר יעקב שאין משלם קנס במפותה, ע"כ, ופירש"י, שאם מפותה היא אהנו ליה נישואין למיפטריה מקנסא, ע"כ, ולא ידעתי למה השמיט רבינו דין זה וכו', עכ"ל המל"מ.

(ב) והנראה בזה לפי מה שיש לחקור איך מתפרש החיוב דמהור ימהרנה לו לאשה האמור במפתה, אם חיוב זה הוא מצות התורה על המפתה כמו החיוב והמלוה דלו תהיה לאשה האמור באונס, אלא דיש נפקא מינה בין האונס למפתה, דהאונס בעל כרחיה רמיא רחמנא עליה לשאת את האנוסה, אבל המפתה אע"פ שליותה אותו התורה לישאנה אבל אין הוא מחוייב בזה בעל כרחו, לפי שנתנה לו התורה רשות שלא ישא רק ישלם קנס. ולפי דז זה גדר המלוה דמהור ימהרנה לו לאשה האמור במפתה הוא דומה למלות יבום, דהתם נמי יש לו מלוה לייבם ואעפ"כ נתנה לו התורה רשות שלא לייבם רק לחלוץ, ואותו הגדר הוא גם במלוות פדיון פטר חמור ועריפתו. או שמא קרא דמהור ימהרנה לו לאשה אחי למימר דכל היכא שנשאה המפתה לאשה אינו חייב קנס, לפי שחיוב התשלומין שנתנה התורה על המפתה הוא רק באופן אם לא ישאנה, אבל אם נשאה פטור מן התשלומין. ולפי דז זה קרא דמהור ימהרנה אינו מלוה כלל רק הוא דין בתשלומי הקנס שחייבה אותו התורה, דאם נשא לא חייבה אותו התורה בתשלומי ממון.

ונראה דיש בספק זה נפקא מינה לדינא, דלהלד הראשון דמהור ימהרנה פירשו שיש מלוה בנשואין, מסתבר לומר דבמקום דלא קיים המלוה בנשואין אינו נפטר מתשלום הקנס, דהפטור מתשלום הקנס תלוי בקיום המלוה, וכשלם נתחיימה המלוה לא מיפטר מתשלום הקנס.

(ג) ויש להוכיח דמהור ימהרנה הוא מלוה ממ"ש הרא"ש צפ"ב דיצמות סי' ז' וז"ל: בנטען על הפנויה יש דעות חלוקות, יש אומרים דלא יכנוס משום לזות שפתיים, ויש אומרים דמלוה לכנוס כדאשכחן באונס ומפתה ולו תהיה לאשה, ע"כ. ואף דמסתמא נחשד על פיתוי וקרא דולו תהיה לאשה דמיייתי הרא"ש איירי באונס, ל"ל דגם במפותה איכא מלוה דכתיב מהור ימהרנה, הרי דגם מהור ימהרנה הוא מלוה, אך התורה נתנה לו רשות שלא לישאנה. וכן קיי"ל בזה"ע סי' קע"ז ברמ"א וכ"כ הגר"א שם.

עוד יש להוכיח ממכילתא דאמרינן, מהור ימהרנה לו לאשה, באשה הראויה לו, פרט לאלמנה לכ"ג וכו'. ויש לפרש את דרשת המכילתא בשני אופנים, האופן האחד, דהדרשא קאי לגבי הפטור מקנס, ואחי למימר דכשהמפתה נושא אשה האסורה לו לא מפטר מן הקנס. אך אם זה הוא הפירוש בדרשת המכילתא לכאורה דין זה הוא נגד הגמרא דיצמות שמציא המל"מ דהא דתנן אם נשא נשוי בצעולת עלמו לומר שאינו משלם קנס במפותה. ויותר מסתבר לפרש את דרשת המכילתא באופן שני, דהדרשא אחי לגבי המלוה לישא, דבאסורה אינו נושאנה, אבל אה"ע דמפטר מקנס כשנושאנה. וא"כ מוכח מדרשת המכילתא דבכלל קרא דמהור ימהרנה איכא מלוה לישא, דאי הוי רק רשות, גם כשנושאנה ל"ל למעוטי באסורה, ומוכח כנ"ל.

(ד) ובזה מוסברים שני תרומי התוס' לקמן ל"ט ע"ב ד"ה אין לי, דהתירון הראשון ס"ל דאף אם נתרלה האב לקדשה להמפתה אך היא ממאנת, אינו נפטר ע"י הנשואין מתשלום הקנס, ואע"פ שהאב צידו לקדשה ותפסו הקידושין, מ"מ זה ברור דחיוב המלוה דולו תהיה היא חיוב כלפי עצמה של האנוסה, ואינו חיוב לאב, וכשאמרה היא לא בעינא ליתא לעשה. ופשוט דאם האב רוצה שישאנה והיא אינה רוצה שוב ליכא מלוה, וממילא במפתה ג"כ לא נתקיים המלוה דמהור ימהרנה, דלא חייבה התורה כלל במקום שאינה מרוצה להנשא, ולכן משלם קנס. והתירון השני חולק בזה ע"ש.

ונפשט לנו השתא ספקו של המל"מ, דכמו במקום שלא קיים את המלוה דאינו נפטר מתשלום הקנס ה"ה במקום דאסורה לינשא לו, דמלוה אין כאן כמבואר במשנה דלא תהיה לאשה באשה הראויה לו, ואונס ומפתה גמרי מהדדי, וממילא חייב לשלם קנס. אבל אם נאמר כהלד השני דבנתפתה ליכא

מלוא, מסתבר דהכל תלוי בהנשואין ואם נשאת שוב אינו חייב לשלם. ולפי מה שהוכיח המל"מ מהגמרא ביצמות דנשואין

במקום שהיא אסורה לו מיפטר מן הקנס, מוכח מהסוגיא הנ"ל באופן השני.

ב

מהיכן נתמעטו נשים האסורות לו, והנפק"מ בזה לדינא.

(ה) אך אפילו לפי הלך הראשון בספק שנסתפקנו דמהור ימהרנה לו לאשה הוי מלוא, אין הדבר מוחלט דבאשה האסורה לו לא מיפטר מן הקנס, דעדיין הדבר תלוי במחלוקת התרולים בתוס' לקמן מ' ע"א ד"ה נתי, ז"ל: וי"ל דלאו מיתורא דקרא מפיק ליה צמתניתין [דבעינן אשה הראויה לו], אלא דולו תהיה לאשה משמע מדעתה, ולהכי ממעט אשה שאינה ראויה לו דהא אי אמרה לא בעינא ליה מי איתא לעשה כלל, הלכך לא חשיב עשה ולא דחי לא תעשה וכו'. אי נמי, מיתורא דקרא דריש, ופריך דליתי עשה וידחה ל"ת, ויתורא דקרא נוקי לחייבי כריתות דאי לאו קרא הוה שרינן אפילו חייבי כריתות דהואיל ואיתרבו לקנס לעיל דריש פירקין איתרבו נמי לנישואין דקראי משתמעי שפיר דהיכא

דאיכא קנס איכא נמי נישואין, ע"כ. וזה ברור שלדעת התירון השני בתוס' דחייבי לאוין נתמעטו מיתורא דקרא דאשה הראויה לו, בודאי דליכא כלל מלוא אם נשא, ולפי הלך הראשון בספק שנסתפקנו דמה ש"ע הנשואין מיפטר המפתה מן הקנס הוא דוקא משום קיום המלוא, בודאי באשה האסורה לו לא יפטר מן הקנס ע"י הנשואין. אבל לפי התירון הראשון בתוס' דמסבירא ידעינן דאינו יכול לכונסה באיסור דכיון דאי אמרה לא בעינא אין עשה דוחה הל"ת, לפי הטעם הזה יש מקום לדון, מה בכך שהוא אסור לישא מ"מ אם נשא נתקיימה המלוא דדיעבד, רק שעבר עזירה ג"כ ומתחייב מלקות על העזירה, אבל אין זה ענין לציטוט העשה", וממילא נפטר מהקנס.

ג

קיום מצוה הכרוך בעבירה ועשה את מעשה המצוה אם קיים את המצוה

(ו) אך י"ל דגם אם הטעם הוא כמו שפירשו התוס' בתירון הראשון דבאשה האסורה לו פטורו מן המלוא דולו תהיה הוא משום דהעשה אינו דוחה את הל"ת, מ"מ אין כאן מלוא כלל, והביאור בזה, דהיכא שייך לומר שקיים את המלוא ורק שיחד עם קיום המלוא עבר גם עזירה, דזה דוקא במקום דמשכחת לה שתוכל המלוא להתקיים בהיתר, דככה"ג אמרינן דהמלוא רמיא עליה, ולפיכך אפילו אם קיימה באופן האסור דיינינן ביה דקיים את המלוא, דבזה שפיר מסתבר דקיום המלוא אינו מתבטל בשביל העזירה והם שני דברים מיוחדים. אבל במקום דלא משכחת כלל שיוכל לקיים את המלוא בהיתר, והעזירה אינה נדחית מפני המלוא, ממילא אמרינן דנדחית המלוא לגמרי ואין כאן חיוב כלל, דלא ליותה התורה לקיים מלוא זו כלל, ולכן אם עבר וקיים אין כאן מלוא כלל.

(ז) ויסוד זה שאמרנו דכל היכא שיש לאדם מלוא שאינו יכול בשום אופן לקיימה בהיתר לא רמיא מלוא זו עליה, ולכן אם קיימה באיסור לא אמרינן דאת המלוא קיים אע"פ שעבר גם עזירה, יש להביא לו ראיה מהגמרא ביצמות כ' ע"ב, גבי אם נפלה לפניו יצמה שהיא מחייבי לאוין ועשה דאם צעלו לא קנו. ולריך להבין, אמאי לא קנו, הא חייבי לאוין ועשה

תופסין בהם קדושין, ואמאי לא יועיל היצום, ומה בכך שעשה עזירה מ"מ כיון שנתקיימה מלות יצמה יצוא עליה לריך להיות הדין דקנאה. ולריך לומר כסבירא הנ"ל, דכיון דביצמה זו לא משכחת שתתקיים המלוא בהיתר ממילא נדחה במקום זה לגמרי חיוב מלות יצום ואין כאן כלל מלות יצום, ולכן אם צעלו לא קנו

והנה יש שיטות לפרש דיצמה שהיא מחייבי לאוין ועשה חייב היצום עליה משום אשת אח"כ. ובפשוטו יש משיטות אלו גופא ראייה ליסוד שאמרנו דהיכא שא"ל לקיים את המלוא מבצעדי עזירה נדחית העשה לגמרי, דאי לאו הכי מהיכא תיתי דיתחייב עלה משום אשת אח, הלא במקום יצום ליכא אשת אח ועל כרחך אתה לריך לומר דלהכי עובר עליה משום אשת אח משום דאין כאן מלות יצום כלל וכנ"ל.

אך יש לדחות ולפרש דלהכי ביצמה שהיא אסורה על היצום צלוא ועשה הרי היא אסורה עליו באיסור אשת אח, הטעם לזה הוא משום דכלל הדחיה דעשה דוחה לא תעשה הוא דוקא במקום שליותה התורה לעשות ולקיים את מלות העשה, היינו שהוא מחוייב עפ"י דין לעשות כן, אבל כל שאינו רשאי או שאינו מחוייב לעשות כן, יהיה מאיזה טעם שיהיה, אין האיסור נדחה,

לקיים בו המצוה, אבל במצוה המוטלת על כתפיו דגברא ואין כאן חפץ שהוא סיבת המצוה לא שייך פסול מצוה הבא בעבירה, ופסול זה שייך רק בסוכה לולב ומצה וכדומה.
ב. עיין שעה"מ פ"ו מיבום הי"א.

א. ולא שייך לומר דאין כאן מצוה כלל להסוברים דמצוה הבאה בעבירה הוי דאורייתא הואיל והנשואין הוו מצוה הבאה בעבירה, דזה אינו, לפי מה שביארתי במק"א [עיין משר"א תשובות חאו"ח סי' ט'] דפסול מהבב"ע שייך רק במקום דשייך פסול בהחפץ שהחפץ פסול

לעשות ולקיים, כמו כן גם ציבוס. ואע"פ שצמקוס יבוס הותר איסור אשת אח לא מכא דחיה כי אם מדין היתר, מ"מ ההיתר הוא רק היבא שיש חיוב צפועל לעשות ולקיים מצות יבוס, ואולולא זה לא יהיה כאן היתר איסור אשת אח, וממילא נשאר איסור אשת אח בתוקפו, דכל דחיה או היתר של לא תעשה תלוי צפועל אם לריק לעשות כן ואינו תלוי בדין החיוב אם יש כאן דין מצוה.

ד

מילה בשבת במקום סכנה

ו'לפי"ז היבא דמלות מילה נדחית מפני הסכנה, מ"מ הלא לא נתבטל מעליו לגמרי קיום מצות מילה דהלא ינטרך למול לצסוף כשיגדיל הילד ויצריא, ואיבא עליה חלות מצות מילה. מיהו איזה מצות מילה היא זו שיש צידו לקיימה, הלא היא רק מצות מילה שלא בזמנה, והיא זו שחיובה חל עליו, אבל המצוה דציוס השמיני ימול אין לו אפשרות וגם לא תהיה אפשרות לקיימה ולכן מצוה זו של ציוס השמיני לא חלה עליו כלל. ומאחר דלענין דחיית שבת דוקא מילה בזמנה מועילה לדחות, ומצות מילה בזמנה לא חלה עליו כלל, אין כאן דין דחיית שבת, ואם עבר ומל עבר על איסור שבת. ואע"ג דמצות מילה שלא בזמנה חייבא עליה, הלא החיוב הזה אינו דוחה שבת, ולכן עובר גם באיסור שבת. אבל אי מילה שלב"ז היה דינה שהיא דוחה שבת שפיר היתה השבת נדחית גם עכשיו, אע"ג דאינו ראוי למול מחמת סכנה, כיון דחלה מצות מילה הרי נתקיימה המצוה ונמצא דהנדון הוא ממש דין מילה שלא בזמנה. והדברים מאירים ושמחים ונכונים לאמיתתה של תורה צ"ה.

(י) והשתא אזדא הראיה שהבאנו מיבוס חייבי לאוין ועשה ליסוד דכל היבא שא"ל לו לאדם לקיים מצות עשה בדרך היתר אין המצוה מוטלת עליו כלל, דלפי מה שביארנו בגדר ההיתר והדחיה אין אנו מוכרחים לומר כן דהוי כאילו אין כאן מצוה, דאפילו אם יש כאן מצוה מ"מ כיון דאינו ראוי ליבמה שוב אינו נותר איסור אשת אח שהיתרו הוא ע"י שנדחה מפני מצות יבוס, ומכיון שאין איסור אשת אח נותר לא שייך לומר אם צעלו קנו דבחיובי כריתות לא תפסי קדושין. העולה מדברינו, דמה שאמרנו דספקו של המל"מ תלוי בשני תירוטי התוס', הנה עכשיו לפי מה שביארנו אליבא דתירון התוס' הסובר דמקרא דלא תהיה נתמעטו כל שאינו ראוי לקיימה בודאי ליבא מצוה כלל צפסולות, ולפי התירון דנכשם האסורות אין העשה דוחה את הלואי יש פנים לכאן ולכאן אם יש כאן קיום מצוה צדיעצד או לא.

דהדחיה תלויה בחיוב גמור לעשות ולקיים את המצוה צפועל, ודין חיוב ומצוה צעלמא אינם מועילים לדחות^ג. והנה גם בייבוס הרי אנו לריכים שיותר איסור אשת אח מפני המצוה של יבוס, וגדרי ההיתר והדחיה קרובים הם זה לזה, ויעויין בכל הסוגיא דפ"ק דיצמות ותמלא הוכחות הרבה לזה, וא"כ כמו שדחיית ל"ת מפני עשה היא דוקא כאשר מצות העשה היא בחיוב צפועל

(ח) ובדברים אלה מיושבים היטב דברי רש"י. הנה ציבמות ס"ד ע"כ איתא, כי איתא רב יצחק בר יוסף אמר עובדא הוה קמיה דרבי יוחנן צכנישתא דמעון ציוס הכפורים שחל להיות צצצת ומלה ראשונה ומת שניה ומת שליטת צאה לפניו אמר לה לבי ומולי, אמר ליה אביי חזי דקשרית איסורא וסכנתא, ע"כ, ופירש רש"י: איסורא וסכנתא - שאם חזקה צצני פעמים והשלישי ניתן לדחות ממנה הויא מילה שלא בזמנה ואינה דוחה את השבת, ע"כ. ופירוש רש"י תמוה, איזה שייכות יש כאן למילה שלא בזמנה הלא צמילה בזמנה איירי. ואי משום דמצות מילה נדחית מפני הסכנה וממילא אינה דוחה את השבת, א"כ אף אי היה הדין דגם מילה שלב"ז דחיה שבת הכא לא דחיה, דרק היבא דאיבא חיוב למול דחיה ולא הכא דאיסור למול מפני הסכנה.

(ט) אך נראה דצדברי רש"י הללו מצוואר היסוד שצארתי, והוא, דצמקוס דאין עשה דוחה ל"ת ועשה אם אנו צאים לדון אם עבר וקיים את העשה אם יש כאן מעשה מצוה, יש נפק"מ, דאם הנדון צמקוס שא"ל כלל לקיים המצוה רק ע"י דחיית הל"ת והעשה, הרי המצוה נדחית ומתבטלת לגמרי ולא חלה עליו כלל המצוה, ולכן אפילו אם עבר ועשה את מעשה המצוה לא קיים את המצוה כלל. וזהו הטעם דצמייצם יבמה שהיא מכלל חייבי לאוין ועשה אם צעלו לא קנו, דהטעם לזה משום דהיבמה לא קמיה רמיא כלל. אבל היבא דאיבא מציאות לקיים העשה צלא דחיית הלואי עם העשה אז חלה עליו מצות העשה, וממילא אם קיים את המצוה באיסור ע"י עצירת הלואי והעשה מ"מ נתקיימה המצוה צדיעצד. ומה"ט יבמתו נדה צעל קנה. והיבא דנתקיימה המצוה צדיעצד דוחה מה שיש צכחה לדחות צאופן קיומה, ואף דעכשיו עומד צפני קיום המצוה איסור שאינו נדחה, כגון צחיובי לאוין ועשה, מ"מ הדין האחר שדינו להדחות נדחה, וכגון חילול שבת מפני מצות מילה, או איסור אשת אח מפני מצות יבוס.

חכמים להטיל בו ציצית. ואף דלדברי האומר דגבי סדין בציצית פטור ממלקות אנו צריכים לחלק בין דרבנן לדאורייתא, דאם לא כן לא נמצא ידינו ורגלינו בכל מסכת יבמות, אך אני מדבר בדבר עיקר היסוד, אבל שפיר י"ל דאיסור דרבנן אינו מבטל הדחיה דלא כהשיטה הנ"ל באשכול.

ג. וסברא כעין זו שמעתי בשם הגאון מאוה"ג מבריסק וצ"ל [הובא בספר קובץ הערות על מסכת יבמות סי' ס"ט אות ט' ובקונטרס דברי סופרים סי' ג' אות ח'] על המחלוקת שהובאה באשכול אם חייבים מלקות על סדין בציצית רמאורייתא חייב בציצית ומשום גזירה אסרו

כהן גדול שנשא בעולת עצמו

(יא) ואחר שזכינו להראות פנים לשני לדדי ספקו של המל"מ מדברי התוס', הנה יש לנו לדון בראית המל"מ מהסוגיא דיצמות. ונחזור ונביא כאן הסוגיא דיצמות וז"ל: ת"ר, אנוסת עלמו ומפותת עלמו לא ישא, ואם נשא נשוי, אמר רב הונא אמר רב ומוליא בגט. ואלא הא דקתני אם נשא נשוי, א"ר אחא בר יעקב שאין משלם קנס במפותת, ע"כ, ופירש"י, שאם מפותת היא אהנו ליה נישואין למיפטריה מקנסא, ע"כ. וראשית דבר יש להתבונן, לפי מאי דמסיק בגמרא דדינא דמתני' אתא לאורויי שאין משלם קנס במפותת, אמאי נקט תנא במילתיה דוקא אנוסת עלמו ומפותת עלמו, ושציק כל שאר איסורי לאוין ודומיהם.

אך קושיא זו תתיישב היטב עפ"י דברינו, דכשהמפותת אסורה עליו משום לאו באתת לא יפטר מן הקנס אם נשאה, דכיון דהיא אסורה עליו ליכא מלוא בהנשואין לפי התירוצ האחד בתוס', והפטור מן הקנס תלוי בקיום המלוא דוקא, ואף לפי התירוצ השני של התוס' דאין עשה דוחה ל"ת ג"כ יהיה אותו הדין דאינו נפטר מן הקנס משום דמ"מ בטל המלוא. ויש לומר דלהכי נקט התנא דין כהן גדול שנשא בעולת עלמו דוקא, דצכה"ג ליכא כי אם עשה דוחה אשה בצתוליה יקח, ואע"ג דאין עשה דוחה עשה ואין עשה דולו תהיה לאשה דוחה עשה דצתוליה, הנה פסק הרמב"ם בפ"ו מיצום ה"י דאם היה היצם מלרי או אדומי אם צעלו קנו, וקשה על הרמב"ם הלא אין עשה דיצום דוחה עשה דמלרי ואדומי, ואמאי קנו, וכתב הנוצ"י [מהדו"ק חו"מ סי' מ'] לפרש דדעת הרמב"ם, דמאחר דהסברא דאין עשה דוחה עשה הוא משום דמאי אולמיה האי עשה מהאי עשה, א"כ סברא זו יפה לכתחלה לאסור ליצם, אבל דיעבד אמרינן דלא עבר, דאותה סברא דמאי אולמיה מתהפכת וי"ל

מאי אולמיה דעשה דמלרי ואדומי מעשה דיצום. וכמו כן נאמר הכא צכה"ג שנשא בעולת עלמו דכיון דאיסורו בעשה א"כ דיעבד אם נשא אמרינן דקיים המלוא.

(יב) ואכתי לא ניחא, דהנה לקמן מ' ע"א, גבי היתה האנוסה אסורה על האונס באיסור לא תעשה, פריך בגמרא, אמאי אמרינן דפטור מלשאתה, נימא עשה דוחה לא תעשה, ופריך, היכא אמרינן נתי עשה ונידחי ל"ת כגון מילה בצרעת דלא אפשר לקיומיה לעשה, אבל הכא אי אמרה דלא צעינא מי איתיה לעשה כלל, ע"כ. ולכאורה יקשה, א"כ גם צכהן גדול במפותת עלמו אמאי אמרינן דאם נשאה נתקיים העשה ונפטר מן הקנס, הלא אי אמרה לא צעינא ליכא לעשה כלל.

אולם עיין בתו"י שכתב לפרש הא דאי אמרה לא צעינא ליכא לעשה, וז"ל: דהכא גבי דידה ליכא עשה דהא אי צעינא אמרה לא צעינא ליה הלכך אין לה לעבור בלאו משום עשה ידיה דהיא מוזהרת כמותו והשוא הכתוב אשה לאיש, ע"כ. אלמא להדיא דהסברא היא משום דידה דעשה ליכא גבי דידה והאיסור איכא, לכן לא דחי. אבל באיסור כהן גדול בצעולה כתב הגרעק"א בחדושו לעיל ל' ע"א דהאשה אינה מוזהרת, וממילא ליכא הכא הטעם דאי אמרה לא צעינא ליכא לעשה. ולכן גבי כהן גדול בצעולה הא דאינו רשאי לשאתה לכתחלה הוא משום דעשה לא דחי עשה דאמרינן מאי אולמיה דהאי עשה מהאי עשה, אבל דיעבד שפיר קיים את העשה וממילא נתקיימה המלוא ולכן פטור מקנס. אבל בכל האיסורים דלא דחי אף דיעבד ועבר האיסור ממילא נפקעה המלוא, וכנ"ל, ואין לו צמה להפטר, ודלא כהמל"מ שהוכיח מהך סוגיא דצכל איסורים אם נשאן המפתה נפטר מן הקנס.

איסור כהן גדול בבעולת אחרים

ואין כאן פטור מקנס. אך דעת הרמב"ן והרא"ה לעיל ל' ע"א, דמצעולת עלמו לא הויא חללה, וכפשטות הברייתא דיצמות. ולפי דעת הרמב"ן והרא"ה בצעולת אחרים מתבאר היטב דצכהן גדול שפיתה בעולת אחרים ואח"כ נשאה אין כאן קיום המלוא ולא מיפטר מהקנס וכמו שנתבאר משום דנעשית חללה, אבל בצעולת עלמו דלא נעשית חללה ואסורה רק מכה עשה דצעולה אמרינן דיעבד מאי אולמיה ושפיר נתקיימה המלוא.

(יד) עוד יש להוסיף ולתת טעם להא דנקטה הברייתא דינא דאם נשא נשוי במפותת עלמו דוקא ולא במפותת

(יג) ועדיין לריך ביאור מה דנקט בגמרא דוקא בעולת עלמו ולא בעולת אחרים, דלכאורה כל איסור בעולה הוא איסור עשה. וי"ל בזה דהנה פסק הרמב"ם בפ"ט מאיסורי ביאה ה"ג וז"ל: כיצד, כהן בן תשע שנים ויום אחד שצא על הגרושה או על הזונה וכהן גדול שצא עליהן או על האלמנה או שנשא בעולה וצא עליה הרי אלו נתחללו לעולם, ע"כ, וממילא הבעולה הרי היא נעשית צביאת המאנס הבהן גדול חללה ושזב יש כאן עשה ול"ת דאין נדחין אפילו דיעבד מפני עשה אחת, וכשצא עליה הבהן הגדול אין כאן קיום מלוא לפי מה שנתבאר

אחרים, והוא, לפי שיטת התוס' ביצמות ס' ע"א ד"ה שאינו, דזרייתא דקתני זה חנוסת עלמו ומפותת עלמו לא ישא ואם נשא נשוי, ופירשה רב הונא דמוליא בגט, דהאיסור לקיימה הוא רק מדרבנן. ולכאורה יפלא, הלא האיסור לישא מפותת עלמו הוא איסור בעולה מה"ת, ולמה אמר רב הונא שחיוצו להוליאא הוא רק מדרבנן. והביאור בזה נראה לפמ"ש במקום אחר בס"י ל"ט אות י' דבעולה לכהן גדול ישנם שני דינים, הדין האחד, הוא המלוה לכהן גדול ליקח בתולה, וכשנושא בעולה בשעת נשואין הרי הוא מבטל מ"ע דוהוא אשה בצתוליה יקח. הדין השני, איסור לקיים את הבעולה משום לאו הצא מכלל עשה. ולהכי בוגרת ומוכ"ע לא ישא ואם נשא נשוי, משום דהללו אינן בעולות רק שאינן צתולות, ולפיכך כשנושא אותן יש בהן רק משום בטול העשה אבל אין בהן איסור בעולה, ולכן אם נשא נשוי ואינו מוליא דדיעבד. וכן הדין בצעולת עלמו ליכא איסור בעולה ונתנה הגמרא לזה טעם לפי שסופה להיות בעולה תחתיו, אבל מ"מ גם צעולת עלמו אסור לכ"ג לקחתה מה"ת משום המלוה המוטלת על הכהן הגדול לישא בתולה דתליא בשעת קיחה, וכן פירש רש"י שם: לא ישא - כהן גדול, דכתיב בתולה יקח, בשעת ליקוחין תהיה בתולה, ע"כ.

ולפי"ז שפיר נפטר מקנס במפותת, דאף אי נימא דשעת הנשואין לא קיים את המלוה ד'ולו תהיה לאשה' מאחר שהוא עובר כעת בציטול עשה, מ"מ גם אחרי הנשואין איתא להמלוה ד'ולו תהיה' כל שעה ושעה, ואחרי הנשואין חזיא מדאורייתא, ולכן נפטר מקנס, משא"כ בשאר איסורי תורה דאסורה לעולם, והואיל ולא קיים המלוה דמהור ימהרנה אינו נפטר.

והנה יש להוסיף בזה עוד, לפי מה שכבר הבאנו את דברי הגרעק"א דנקט דהאשה אינה עוברת באיסור בעולה לכהן גדול ורק הכהן גדול הוא הנאסר בזה, ואע"ג דמדברי כל הראשונים מוכח דלא ס"ל כהגרעק"א בזה, אלא ס"ל דבאיסור בעולה לכ"ג גם אינה מוזהרת בזה, מ"מ נראה דמתלוקתם על הגרעק"א היא דוקא באיסור בעולה דלאו הצא מכלל עשה דהוי ככל איסורי תורה, משא"כ המלוה דקיחת בתולה בזה כו"ע מודו להגרעק"א דודאי שייכא רק בכ"ג ולא על האשה. ולפי"ז בתחלת הקיחה אינה מוזהרת, ומלד אין עשה דוחה עשה נדחה דדיעבד דאמרין מאי אולמיה לאידך גיסא כסברת הנוצ"י, ושפיר נתקיימה המלוה גם בתחלתה להמפרשים דאי אמרה לא ציינא מטעמא דדידה ליכא עשה"ה.

ז

במקום שנפסלת בגמר ביאה

הביאה עדיין לא נעשית חללה, ורק בגמר הביאה נעשית חללה. ומאחר שכן דגם אליבא דהרמב"ם בשעת הביאה עדיין אינה חללה ויש בה רק איסור עשה, א"כ קיים את המלוה דמהור ימהרנה בנשואין, ורק דעבר בציאתו על עשה דבעולה, ובזה הלא כבר ביארנו דאמרין מאי אולמיה דהאי עשה דבעולה מעשה דולו תהיה. אבל בצעולת אחרים הרי נתחללה תיכף בציאת המפתה, וכשנושא אותה הכהן הגדול כבר היא אסורה גם מדין חללה, ולא נדחה האיסור אף דדיעבד, ושפיר משלם קנס.

טז) וראיה ברורה ליסוד זה דכל שחלות פסולה בל לה ע"י ביאה אינו עובר על פסול זה באותה הביאה, יש

טו) אולם אליבא דהרמב"ם דאינו מחלק באיסור בעולה לכהן גדול בין צעולת עלמו לצעולת אחרים וכמו שהובאה לשונו לעיל בסמוך, עדיין יקשה מאי טעמא נקטה דזרייתא צעולת עלמו דוקא, וכמו שהקשינו. ונראה ליישב לשיטת הרמב"ם, דהנה אף לשיטת הרמב"ם דכהן גדול הצא על צעולת עלמו נעשית חללה, הנה בביאה הראשונה אינה נעשית חללה רק בביאה שניה כמו שפסק פ"ט מאיסורי ביאה ה"ה, וממילא נמלא דכשנשאה וצא עליה השתא ביאה שניה עדיין אינו עובר על לאו דחללה, דהא דנעשית חללה הוא רק מכא ביאה זו, וכדי שיחול עליה איסור חללה לריך שתקדם הביאה וצשעת

דכל עיקר המצוה הוא דוקא באשה הראויה, מ"מ בעולת עצמו לא נתמעטה, כיון דאיסורה הוא רק משום בטול מצוה ידידה כיון דלא נתמעט מקרא נתקיימה המצוה ומה"ט פטור. כך היה נראה לומר לכאורה. אך א"א לומר כן, דאמרין ביבמות נ"ט ע"א, אמר רב יהודה אמר רב נבעלה שלא כדרכה פסולה לכהונה. מתיב רבא, ולו תהיה לאשה, באשה הראויה לו, פרט לאלמנה לכהן גדול גרושה וחלוצה לכהן הדיוט. היכי דמי, אילמא בכדרכה מאי איריא משום אלמנה תיפוק ליה משום דהויא לה בעולה, ע"כ, ואי נימא דבעולה לא אימעטא מקרא ד'ולו תהיה לאשה', מאי פריך, ומוכח דלא כנ"ל, רצ"ע. אך באמת נראה בפשיטות, דהא לגבי לכתחילה אינו רשאי לישאנה בלא"ה, אך הקושיא היא לגבי דיעבד אי נתקיימה המצוה, י"ל בפשיטות דהקושיא היא דא"צ מיעוט באלמנה לכ"ג מקרא ד'ולו תהיה' דהא איכא עשה ול"ת אף באלמנה מן האירוסין מצד ביאת המאנס ובכל התורה לא דחי וא"צ מיעוט.

ה. יש להסתפק במה שביארנו בדרך הראשון דאף אי נימא דבשעת הנשואין לא קיים את המצוה ד'ולו תהיה לאשה' מאחר שהוא עובר כעת בביטול עשה, מ"מ גם אחרי הנשואין איתא להמצוה ד'ולו תהיה' כל שעה ושעה, ואחרי הנשואין חזיא מדאורייתא, ולכן נפטר מקנס, דזה לכאורה אינו, דבמפתה לא שייכא המצוה אח"כ, דדוקא באונס שהמצוה ד'ולו תהיה לאשה' היא בכל משך היותה דאשתו. גם מפורש בו כל ימיו בעמוד והחזור קאי, משא"כ במפתה הרי כשנושא ומגרש תיכף נפטר גם מהקנס, ותו ליכא מצוה עליו להחזירה, ורשאי לגרשה לכתחילה, נמצא דהמצוה היא רק מעשה הנשואין ואח"כ ליתא להמצוה. ועל כרחנו צריך לתרץ כפי שתיירצנו בתירוץ השני.

אך יש להסתפק דהא דאין מצוה אח"כ הוא מטעם דכבר נתקיימה המצוה בתחלת הנשואין ונפטר בזה, משא"כ בני"ד דמצד האסור לא נתקיימה המצוה שפיר מקיימא אח"כ.

עו"ל אף אם נפרש דנשים האסורות נתמעטו מקרא ד'ולו תהיה'

יסוד זה של רש"י במה שנוגע לגדון דידן, דשפיר מודו גם החולקים על רש"י דהיכא דרק צסוף ביאה חל זה האיסור ממילא בתחלת הביאה חשיב קיום מלוא, רק סברתם היא צדון דהתם דצעי לאשכוחי אשה דמיקריא צת הויה לגבי חיוב קנס אליבא דשמעון התימני, ובהא ס"ל להחולקים על רש"י דלא מקריא צת הויה, דהא בשעת הביאה עדיין אינו מחוייב כלום, וכשראוים לחול חיוב התשלומין וחיוב המלוא לקחתה הכל חל בגמר הביאה, וכיון דגמר הביאה לא תהיה ראויה שיתפסו זה קדושין מיקרי שאינה צת הויה. ושיטת רש"י היא דהכל תלוי בשעת הביאה קודם הגמר, ואז היא צת הויה, ומטעם זה לא ניחא ליה לרש"י לפרש צכהן גדול שאנס בתולה, לפי שהוא סובר דצכהי גונא מיקרי ראויה לקיימה ג"כ, דשעת ביאה אין זה איסור עדיין¹. והחולקים על רש"י ס"ל דאין אנו דנין על הביאה, משום דהדין הנלמד מולו תהיה תלוי בחלות החיוב דולו תהיה.

להביא מהגמרא לעיל ל' ע"א, דצעי לאשכוחי נפק"מ בין שמעון התימני דממעט מולו תהיה לאשה אשה שיש זה הויה לבין רבי שמעון בן מנסיא דממעט מינה אשה הראויה לקיימה, וקאמר מאי בינייהו, ומסיק, דאיכא בינייהו צעולה לכהן גדול, דלכו"ע תפסי צה קידושין והויה אשה שיש זה הויה, אבל אינה ראויה לקיימה. ועי"ש ברש"י שפירש דהך צעולה איירי בשכזר נבעלה אלא שנבעלה שלא כדרכה דאי כדרכה תו ליכא קנס. והקשה בשטמ"ק, ואי קשיא לפרש"י ז"ל דאמר צעולה כזר, הרי זו צביאה זו שצא עליה כהן גדול נעשית חללה ותו אין לו זה הויה, י"ל כיון דשעשה שצא עליה הוה ליה צגוה הויה אע"ג דלאחר גמר ביאה אין זה הויה חייב בקנס, ע"כ, הרי מפורש כאן כדברינו.

ואף החולקים שם על רש"י, עיין בתוס' שם שהביאו פירוש ר"ח דהכא לא מיירי בצעולה מאחר אלא צכהן גדול שאנס בתולה גמורה, אין ראיה שפירשו כן מפני שחולקים על

ח

טעם השמטת הרמב"ם דין בעולת עצמו שפטור מקנס

והנה פשטות לשון המשנה מורה דנשים האסורות נתמעטו מקרא דלית צהו מלות נשואין. ונראה עוד, דאע"ג דמן הגמרא נראה דרבי שמעון בן מנסיא אינו הוא דדריש קרא הכי דצעינן ראויה לקיימה, מ"מ האמת היא דכו"ע דרשי לקרא הכי ולו תהיה בראויה לקיימה הכתוב מדבר, ומחלוקת חכמים עם רבי שמעון בן מנסיא היא בצד אחר, והוא, דרשצ"מ דריש הך דרשא בין לגבי החיוב לשאתה ובין לגבי חיוב קנס דכל שאינה ראויה אינו משלם קנס, אבל רבנן דרשי הך דרשא רק לגבי דבר אחד היינו לגבי המלוא דולו תהיה לאשה, שאין לו מלוא לישא את שאינו יכול לקיימה, אבל קנס משלם אליבא דרבנן גם באינה ראויה לקיימה.

יח) ונראה דמלבד ההבדל שיש בין רבנן לרשצ"מ צדין קנס באינו ראוי לקיימה, עוד יולא לנו ממחלוקת זו הבדל גדול בין רבנן לרשצ"מ צביאור דרשת הכתוב. והוא, דלרשצ"מ דגם חיוב הקנס תלוי בראויה לקיימה, הנה חיוב הקנס תלוי בשעת הביאה, דודאי אם בשעת הביאה היתה ראויה לקיימה משלם קנס, וצויתר, דקיימינן לשיטת רש"י דאף אם בזו הביאה נעמה נעשית אינה ראויה משלם קנס כמו בצתולה שאנסה כהן גדול. אבל לרבנן דדרשי קרא רק לענין המלוא דולו תהיה, מפורש דהשעה שבה תלוי חיוב המלוא הוא בשעת קיום המלוא, דהיינו אם בשעה שנושאה אינה ראויה אין זה המלוא, כמפורש במשנה או שנמלא צה דבר ערוה. ואף שהיתה ראויה מקודם, מ"מ נתמעטו מכח הכתוב דאין זה השתא המלוא. ונראה ברור דלרשצ"מ לא מצינו שני ענינים צדרשא דראויה לקיימה, ולדידיה

יז) ועתה נבוא ליישב דברי הרמב"ם שתמה עליו המשנה למלך אמאי השמיט מלהביא לדינא דין הפשוט בגמרא יצמות הנ"ל דאם נשא פטור מקנס. וי"ל דהוקשה לו להרמב"ם אמאי נקט דוקא צעולת עצמו ולא שאר איסורים, ולזה מפרש הרמב"ם דהך סוגיא אתיא כר"ש בן מנסיא דס"ל כל אשה שאינו ראויה לקיימה אינו משלם עליה קנס, והא דמסקינן התם בגמרא צדין שמעון התימני לרבי שמעון בן מנסיא צעולה לכה"ג איכא בינייהו, מפרש הרמב"ם כרש"י דצעולה לכהן גדול היינו צכהן גדול שאנס צעולה שכזר נאנסה לפני כן שלא כדרכה, אבל צאנס צתולה משלם קנס, דכיון דצעת הביאה עדיין לא היתה אסורה חשובה ראויה לקיימה ומשלם קנס, וכדעת רש"י.

ונראה דיסבור הרמב"ם דפטור דמפתח ע"י הנשואין תלוי צקיום המלוא היינו דכל שנתקיימה המלוא דמהור ימהרנה ע"י הנשואין הרי הוא פטור מן הקנס, אבל אם אין מלוא צהנשואין לא נפטר מהקנס. אך סובר הרמב"ם דאם הטעם שאסור לו לישאנה הוא מטעם שהיא אסורה עליו צל"ת ואין העשה דוחה את הל"ת, צכהאי גונא צדיעצד אם נשאה אע"ג שלא נדחה הלאו ועצר צנשואיו על האיסור ולוקה עליו כדין חייבי לאוין, מ"מ נתקיימה המלוא דמהור ימהרנה ע"י נשואיו ושפיר נפטר ע"י הנשואין מן הקנס. אבל אי נימא דנשים האסורות עליו נתמעטו מהכתוב דלית צהו מלוא דמהור וגו' צודאי אם עזר ונשאה לא נתקיימה המלוא כלל ולא נפטר ע"י נשואיו מן הקנס.

מיושב בהנ"ל, דכיון דבביאתו לא נעשית חללה אף בהגמר, דביאה אחת לא מפלגינן, נמצא דאם ישאנה בדיעבד יקיים המצוה דמאי

1. אך אם נסבור כהשיטות דקנס לא מיחייב אלא בגמר ביאה, א"כ בשעת החיוב כבר אינה ראויה לקיימה מפני ההערה. אך באופן אחר

כל המיעוט בין לענין המלוה בין לענין קנס הכל תלוי בשעת האונס, ואם בשעת האונס לא היתה ראויה נתמעטה מכל דיני הפרשה, ואם בשעת האונס היתה ראויה ונתחייב קנס יש זה חיוב המלוה ג"כ, אלא דאם נאסרה אינו ראוי לישארה דאין עשה דוחה ל"ת כיון דאם אמרה לא צעיקא ליתא לעשה.

(יט) ומיושב מה שהשמיט הרמב"ם הדין דכהן גדול אינו משלם קנס במפוחה אם נשאה, והטעם לזה הוא לפי מה שנתבאר בדעת רבנן דכל האסורות נתמעטו מקרא דלית זהו מלוה דולו תהיה לאשה האמורה באונס, וה"ה דכל האסורות נתמעטו מלהכלל בקרא דמהור ימהרנה האמור במפתה דהוי ג"כ מלוה, דגמרינן מהדדי דאסורות ליכא מלוה, וכיון שכן אינו נפטר מהקנס ע"י הנשואין. ואין להקשות ע"ז מהברייתא שאמרה דכהן גדול צעולת עלמו אם נשאה נפטר מן הקנס, דמהתם לא קשיא כלל ואין מהתם סתירה לדין זה, דהברייתא דהכרח אלא לרשב"ם. והראיה לזה, מדנקטה

הברייתא הדין דאם נשא נשוי רק צעולת עלמו, ולכאורה טעמא דעי אמאי לא אמרה הברייתא דין זה בכל האסורות, אלא ודאי טעמא דברייתא הוא משום דכל האסורות שנתמעטו מלהכלל בקרא דמהור לא מהניא זהו הנשואין להפטר מן הקנס, אלא דברייתא אלא אליבא דרשב"ם ולדידיה קרא דולו תהיה תלוי רק בשעת האונס, ומי שהיתה מותרת בשעת האונס וצאותה שעה קרינן זה וולו תהיה לאשה, ואח"כ נאסרה, דליכא גבה מיעוט מקרא, והא דאינו חייב ואינו ראוי לשאתה הוא משום דאין העשה דוחה, וצדיעצד נתקיימה המלוה אף שעבר עברה, רק גבי דידה הוא דמשכחינן הך דינא דנפטר מן הקנס ע"י הנשואין, ולכן רק בכהן גדול צעולת עלמו איירי תנא דברייתא, אבל לדידן דקי"ל כרבנן, ואליבא דרבנן דס"ל אינה ראויה לו תליא בשעת נישואין אין דין זה נוגע כלל, וכמו שנתבאר [ובדין אם צעל לא קנה יפרש כנ"ל דשוב אין נותר איסור דאשת אח]¹.

אולמיה דהאי עשה וכו' מקרי ראויה לקיימה, דהביאה הראויה היא אם אפשר לקיים המצוה דולו תהיה, דכיון שמתקיימת המצוה בדיעבד הוי ראויה לקיימה.

ז. את טעמו של הרמב"ם במה שהשמיט את הדין המבואר בסוגיא דיבמות דכהן גדול בבעולת עצמו אם נשאה אינו משלם קנס, יש ליישב עוד באופן אחר. הנה בדף ל"ט ע"ב תניא בברייתא, ואחד האונס ואחד המפתה בין היא ובין אביה יכולין לעכב, בשלמא מפותה כתיב אם מאן ימאן אביה, אין לי אלא אביה היא עצמה מנין תלמוד לומר ימאן מכל מקום, ע"כ. וקשה דהא לקמן מ"ד ע"ב, מיייתי ברייתא דדריש מהך קרא גופא דרשא אחרת, דתניא, ואם מאן ימאן אביה, לרבות יתומה לקנס, ע"כ, והיאך נלמדות שתי דרשות מפסוק אחד, וכבר הקשו כן התוס' בדף ל"ט ע"ב ד"ה אין לי אלא אביה. ויש ליישב את הסתירה עפ"י המפורש בתוס' לקמן מ"ד ע"ב ד"ה המוציא, בשם הירושלמי, דלר"ע דס"ל דבנתאסרה ונתגרשה קנסה לעצמה א"צ רבוי ליתומה שיש לה קנס, ואת הדרשא ממאן ימאן אביה לרבות יתומה לקנס הך דרשא מיבעיא רק אליבא דרבי יוסי הגלילי דסובר בנתאסרה ונתגרשה דפטור לגמרי מקנס. וכן פירש במכילתא להדיא דריוה"ג מפרש דהא דנתרבה דיכולה למאן היינו ביתומה דוקא. דצריך רבוי ליתומה. נמצא דשתי הברייתות דדרשי לקרא דמאן ימאן פליגי אהדדי, ואליבא דרבי עקיבא קי"ל כהברייתא הראשונה בדף ל"ט ע"ב דאיירי גם דישנו להאב ומפני שהיא ממאנת מלהנשא לו הרי הוא משלם קנס אף כשנושאה.

והנה לריוה"ג דדוקא ביתומה מהני מיאונה, אף דודאי גם היכא דישנו להאב מ"מ המצוה תלויה ברצונה דוקא, ואם אינה רוצה לא נתקיימה מצותו בנשואין אלה, ואעפ"כ נפטר בנשואין אלה מן הקנס, ממילא מוכח דגוף הנשואין פטור ואפילו אין בהם קיום מצוה, ולפי מה שנתבאר יש לנו לומר דה"ה בנושא אסורה דנתקיימה המצוה וינו צריך לשלם קנס. אבל להלכה דקי"ל כר"ע, ומקרא דמאן ימאן ילפינן דאם היא ממאנת הרי הוא חייב קנס, ובע"כ דאין נשואין סתם פוטרינן רק נשואין דמצוה וממילא בנושא אסורה לא יפטר מקנס. ויש לפרש המכילתא שהובאה למעלה באות א' כפרוש הראשון.

וי"ל דהברייתא דיבמות דכהן גדול שנשא בעולת עצמו נפטר מן הקנס אתיא כריוה"ג, ולדידיה הפטור מן הקנס אינו תלוי בנשואין של מצוה דוקא, אבל להלכה קי"ל כר"ע וכפשטות הברייתא דמאונה מועיל גם בדאיכא אב, ולדידיה כל היכא שאין הנשואין של מצוה אינו נפטר מן הקנס, ואליבא דה"ה הברייתא שאמרה דכה"ג שנשא בעולת עצמו יכול לבועלה לכתחלה, היא דלא כהילכתא, ולפיכך השמיטה הרמב"ם.

גם י"ל דביתומה הלא צריך רבוי דמיאונה מועיל לגבי קנס דמ"ש היא מאביה אך צריך רבוי לרבות יתומה לקנס וזהו רק לריוה"ג. ולתירוצן שני דתוס' עכ"ל דיש סברה דמאונה לא יועיל לגבי קנס אף ביתומה דהא לא עבר על דעתה משא"כ באב דעבר על דעתו עיין בהסוגיא.