הלכה · משנה תורה · מפרשים · אבן האזל · ספר קדושה

אבן האזל על משנה תורה, הלכות איסורי ביאה

הרב איסר זלמן מלצר

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

אבן האזל על משנה תורה, הלכות איסורי ביאה

הרב איסר זלמן מלצר

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/אבן-האזל-על-משנה-תורה-הלכות-איסורי-ביאה/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה v39-202611200317 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק ג 4
הלכה ח 4
פרק טז 9
הלכה ב 9
הלכה ט 18

פרק ג

הלכה ח

דין חדש יש במוציא ש"ר ומה הוא החדוש שאם נמצא הדבר אמת ובאו עדים שזינתה כשהיתה נערה מאורשה אף על פי שזינתה אחר שיצאה מבית אביה ואפילו שזינתה אחר שנכנסה לחופה קודם בעילת הבעל סוקלין אותה על פתח בית אביה, אבל שאר נערות מאורסות שלא היה להן דין הוצאת שם רע שזנו מאחר שיצאו מבית האב הרי הן בחנק כמו שבארנו, הא למדת שבאשת איש שלש מיתות יש אשת איש שהיא בחנק, ויש אשת איש שהיא בשריפה ויש אשת איש שהיא בסקילה.

השגת הראב"ד כתב הראב"ד ז"ל בודאי זה חדוש שלא שמענו אותו מעולם וכי מפני שהבעל הביא עדים יוציאו לזו בסקילה, והלא משנה שלמה שנינו כיון שנכנסה לחופה אע"פ שלא נבעלה ה"ז בחנק, והטעה אותו מה שראה בכמה מקומות דהא נכנסה לחופה ולא נבעלה וזינתה בעלמא בחנק והכא בסקילה, ויס"ג ואילו מוציא ש"ר בסקילה ואינו מתפרש כמו שהוא סובר וקלישת הדעת הוא זה. עכ"ל.

במה דפסק הרמב"ם דמוציא ש"ר אפילו זינתה אחר החופה היא בסקילה משום דמוציא ש"ר חידוש הוא, והנה באמת מלשון הרי"ף משמע כמו שמפרש הרמב"ם ואף שהרמב"ן מפרש בדברי הרי"ף כמו שפרש"י דהכונה ואלו מוציא ש"ר שזינתה קודם החופה והראי' רק לענין אשתני דינא, אבל באמת לפ"ז לא הי' לו להרי"ף להאריך מקודם בסתם נכנסה לחופה ולא נבעלה דהויא בחנם, וכתב הרי"ף ואע"ג דהשתא נמי נערה בתולה היא כדמעיקרא כיון דאתיא לה לכלל רשות הבעל אישתני דינא ולא דיינינן לה כדמעיקרא, דלמה לו לבאר הדין דמאורשה ולא נשואה שהוא בגדר אישתני דינא כיון דראיית רבא היא פשוטה דחזינן במוציא ש"ר אליבא דשילא יש חידוש דנשואה שזינתה הרי היא בחנק וא"כ צריך להיות גם בבאו עדים אחר שנשאת שתהא ג"כ בחנק ובמוציא ש"ר היא בסקילה אלמא דלא אמרינן אישתני דינא אשתני קטלא וממילא דלא אמרינן אישתני גופא ג"כ דלרבא הכל אחד דאינו מחלק בין אישתני דינא לאישתני גופא. ועוד שכתב הרי"ף וכיון דחדית רחמנא בהא מילתא חדית נמי במילתא אחריתא דהא זה אותו החידוש דרבא אינו מחלק בין אישתני גופא לאישתני דינא כנ"ל, וזהו אותו חידוש דמצינו במוש"ר דלא אמרינן אישתני דינא אישתני קטלא, ועוד מה זה שסיים הרי"ף ואפי' לדתני שילא דהא כל החידוש הוא לדתני שילא דלדידן אין כאן חידוש כלל.

ומוכח מכל זה דהרי"ף מפרש כרבינו שמואל שהביאו התוס' דמוש"ר אפי' זינתה אחר שנכנסה לחופה ג"כ בסקילה ולהכי הוצרך להסביר דין דמאורשה ולא נשואה שיהי' לו

קצת דמיון לדינא דאזלינן בתר מעיקרא משום דס"ל להרי"ף דנשואה מכיון שהיא עוד בתולה היתה צריכה להיות בסקילה ורק עיקר הטעם דכיון דעומדת ברשות הבעל וסופה להיות בעולה דיינינן לה כבעולה, ומה דהקשו התוס' ע"ז מדדרשינן לזנות בית אבי' פרט לשמסר האב לשלוחי הבעל והא כתיבא במוציא ש"ר ע"כ יפרשו הרי"ף ורבינו שמואל דזהו רק לענין זה שאין סוקלין אותה על פתח אבי', ואיברא דבגמ' יליף לענין חנק דתניא בברייתא מסר האב לשלוחי הבעל הרי זו בחנק ואמר ע"ז מנה"מ וע"ז אמר רב אמי בר חמא דא"ק לזנות בית אביה ואימא פרט לשנכנסה לחופה ולא נבעלה, אמר רבא חופה בהדיא כתיב וכו' אלמא דרבא נמי יליף לזנות בית אביה דכתיב במוש"ר לענין חנק, ע"כ צריך לומר דהרי"ף ורבינו שמואל מפרשים דזה דילפינן מלזנות בית אביה הוא רק לענין זה דיצאה מרשות האב וכמו דילפינן אח"כ מנדר אלמנה וגרושה דהיכא דהדרא לבי נשא לא הדרא למלתא קמייתא כן ה"נ ילפינן רק לענין זה מקרא דלזנות בית אביה דהיכי דמסר האב לשלוחי הבעל כבר אינה ברשות אב, וגבי מוש"ר אין סוקלין אותה על פתח בית אביה דהוי כמי שאין לה אב, וכמש"כ התוס', אבל לענין זה דרשינן גבי סתם נערה מאורשה ולא נשואה דהרי זו בחנק ובזה חזינן דמוש"ר שאני שהוא בסקילה אף שזינתה אחר הנשואין כמש"כ התוס' דבקרא דלא נמצאו בתולים לנערה לא כתיבא חילוק אימתי שזינתה ממילא לא עדיף מסר האב לשלוחי הבעל שלא תהא בסקילה ורק בזה מהני מסירת האב שתצא מרשות האב, וממילא גבי סתם נערה כיון דחזינן דנשואה בחנק ואלמא בסתם נערה כיון שיצאה מרשות האב היא בחנק וממילא מסר האב לשלוחי הבעל ג"כ בחנק.

והנה הקשו הראשונים לפי' רבינו שמואל שהוא פי' הרי"ף דכיון דבאמת זה החידוש לשיטתם הוא חידוש אחר דלא שייך להא דאישתני דינא אישתני קטלא וא"כ מנין לנו זה דכיון דחדית רחמנא מילתא חדא חדית נמי מילתא אחריתא, ואמאי נימא הכי מסברא לחדש עוד מה שלא נתחדש בפירוש, והיא קושיא עצומה לפי' הרי"ף.

ונראה לבאר הענין דבאמת אינו מובן כלל הך חידושא דמוציא ש"ר וביותר תמה הראב"ד על הרמב"ם לשיטתו דמפרש כפי' רבינו שמואל שהוא פי' הרי"ף דההחידוש הוא בזינתה אחר החופה, ותמה הראב"ד וכי בשביל שהוציא הוא הש"ר נוציא זו לסקילה, ובאמת אין בזה סברא כלל, ומקודם נבאר במה דדנו הרי"ף ורבינו שמואל מפרש"י, והנה בפשוטו הרגישו הרמב"ן והרשב"א במה דקשה לפרש"י דלרש"י החידוש הוא רק אליבא דשילא וא"כ מאי מייתי רבא ראי' אימא ליתא לדשילא ואין כאן חידוש, ועוד הרגישו הראשונים דאמאי לא מייתי מעיקרא רבא ראי' מעיקר דינא דמוציא ש"ר

דהוי לאחר חופה ואישתני דינא ולא אישתנו קטלא. וכתבו הראשונים דהוי ס"ל למקשן לחלק בין אישתני דינא לאישתני גופא ורבא הוי ס"ל דאין חילוק, וע"ז קאמר ר"ה ברי' דר"י דיש חילוק בין אישתני דינא לאישתני קטלא, והוא דחוק דבהך סברא גופא הוי חילוק בין המקשן לרבא, דא"כ מאי אתא ר"ה בדר"י להוסיף. ולכן מחוורת שיטת הרי"ף ורבנו שמואל דבמוציא ש"ר אפי' זינתה אחר החופה היא בסקילה וכמש"כ רבינו שמואל בתוס' דבקרא כתיב ואם לא נמצאו בתולים לנערה ואין חילוק מתי זינתה, והא דממעטינן מלזנות בית אביה כבר כתבנו למעלה דהוא רק לענין זה שאין לה בית אב ואינה נסקלת על פתח בית אביה, והך חידושא הוא גם לדידן ולאו דוקא לשילא ושפיר מייתי רבא ראי' דאיכא חידושא במוש"ר.

ובשביל זה האריך הרי"ף להסביר דשייך במקצת הך חידושא לדינא דאישתני דינא אישתני קטלא, משום דסובר הרי"ף דדינא דנשואה הוא משום דדיינינן לה כדהשתא שסופה להיות בעולה וכמש"כ, אך מה דלא הוכיח המקשן מעיקר דינא דמוש"ר אף דזינתה קודם דמ"מ אישתני דינא וכמו דמוכיח רבא לפרש"י, נראה דבאמת הא קיי"ן כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה מקח טעות וא"כ בטלו הנשואין לגמרי, איברא דהך מק"ט הוי לענין כתובה אבל גט ודאי צריכה והוי כמו נמצאו בה מומין, וכבר הקשה זה בגמ' לגבי מומין ונדרים מ"ש כתובה דלא בעיא דאמר א"א באשה נדרנית גט נמי לא תיבעי, ומשני רבה צריכה גט מדבריהם, ורבא אמר תנא ספוקי מספקא לי' גבי איסורא לחומרא גבי ממונא לקולא. ולכאורה כאן לענין מיתה הי' לנו לומר לפ"ז דלא בטלו הנשואין, אך מ"מ אפשר לומר דכיון דעכ"פ תנא ספוקי מספקא לי' והיינו דבכל נושא אשה מספקינן אם מקפיד על מומין ונדרים או לא, וכדפרש"י, וא"כ מספיקא אין עליו חיוב כתובה ולא חיוב שכ"ו וממילא לענין זכיות שלו נמי דהיינו לענין ירושת הבעל וכל דבר שיש לו בה זכות ג"כ דינא דמספיקא אין לו עלי' זכות, דיורשין דידה ודאי ומספק לא יוכל להפקיע וא"כ מספק לא נכנסה לרשותו ורק לענין גט דהוי איסורא אמרינן דמספק צריכה גט וכן מוכח מדברי התוס' בדף י' דלמ"ד מקח טעות צריכה נשואין אחרים אם יחפוץ להחזיקה לאשה.

ונראה קצת להוכיח כדברינו דכיון דהוי ספק אם מקפיד לא הוו נשואין, דהב"ש הוכיח מלשון התוס' שכתבו דמפסיד סעודתו שאם יחפוץ להחזיקה צריך לעשות סעודה מחדש, וכיון דסעודה דרבנן אמאי צריך לעשות סעודה מספק [ועי' מ"א הל' ק"ש גבי ספק אם קרא ק"ש ובביאור הגר"א שם] וע"כ דבנשואין כיון דהוי הכנסה לרשותו וכיון דמספק הא אין לו בה זכויות נשואין, ולכן לא דמי לכל קנינים דמספק הוי קנין, דקנין

הוי גדר שלו ומספק נעשה הקנין ולכן אף דעפ"י דין הממע"ה ולא יכול ליקח החפץ שלקח, מ"מ אם באמת היה הקנין נתפס הקנין, אבל נשואין הוא הכנסה לרשות הבעל ורשות הוי דוקא אם נכנסה לרשותו וכיון דמספק לא נכנסה לרשותו לא הוי נשואין כלל, וא"כ לפ"ז פשוט דלא שייך להקשות כפי פרש"י מכל מוציא ש"ר לאחר נשואין על זנות דקודם נשואין, הא אישתני דינא, דכיון דהיא בעולה לא חלים הנשואין כלל.

והראוני אח"כ שעמד בזה הגרעק"א בתשובה במהדו"ת וכן באור שמח וב"ה שכיונתי בזה לדבריהם, והנה לפום חורפי' דהגאון האו"ש כתב שם דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה דהוי מקח טעות נתבטלו הקדושין וצריכה קדושין אחרים, וזה טעות ומבורר בלשון כל הראשונים וכן ברמב"ם דתצא בלא כתובה, אבל גט צריכה, והוי כמו נמצאו בה מומין וכמש"כ, והב"ש בסי' ס"ח כתב דצריכה קדושין אחרים וכונתו להחמיר, אבל להדיא כתב שם דצריך לגרש אם ירצה, איברא דהגרעק"א והגאון אור שמח כתבו דכיון דחופה א"א לקיומי ע"י שליח והיינו אי מסירה ע"י שלוחי הבעל לא דמי לחופה, א"כ אפשר דלא מצי מתני תנאי בנשואין וממילא דגם דין טעות אין בזה, והוי כמו חליצה דאף דבעי כונה מ"מ אם נתכון לחליצה ורק שהי' טעות, בזה אמרינן דחליצה מוטעת כשרה כדמוכח בסי' קס"ט סעיף נ"ה, ומה דאמרינן כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה מקח טעות היינו משום דהיה טעות גם בקדושין, וחופה בלא קדושין אינו גומר אבל כאן שהקדושין היו בלא טעות ורק דהחופה הי' בטעות לא מהני, והנה האו"ש באר ספקו בזה דלא נימא איתקוש הוויות להדדי משום דחופה וקדושין לא אשכחן דאיתקוש הויות להדדי, אכן לי נראה דאינו מוכרח דבאמת מוכח בגמ' בפ' המדיר גבי הריני בועלך ע"מ שירצה אבא דמדינא בקדושי ביאה לא מצי משוי תנאי משום דלא מצי לקיומי ע"י שליח. ורק משום דאיתקש הויות להדדי יכול לעשות תנאי בקדושי ביאה, והנה אף דקיי"ל דביאה אירוסין עושה מ"מ זהו דוקא אם בעלה בבית אביה שלא לשם נשואין אבל בעלה בביתו לשם נשואין משמע מלשון הרמב"ן הובא במל"מ פ"י מהל' אישות דהביאה עצמה עושה נשואין וכן מסתבר דהא עיקר החופה היא במה שקרובה לביאה, וא"כ ביאה של נישואין בודאי עושה נישואין וא"כ כיון דבאמת מעיקר הדין אי לאו דאיתקש הויות להדדי לא הוי מהני תנאי גם בביאה של קדושין, ורק משום דאיתקוש הוויות להדדי, וכיון דזה ודאי דמהני תנאי בביאה אפילו אם יעשה ביאה של נשואין וקדושין ביחד, איברא דיש לומר דזהו משום דמהני תנאי על הקדושין, אבל כבר לא רחוק ואפשר לומר דנכלל בזה דאפשר לעשות תנאי גם על הנשואין, וא"כ אם נימא כן דמהני תנאי בביאה של נשואין א"כ ה"נ מהני תנאי בנשואין של חופה

דהוי רק משום דקרובין לביאה ורק כשזינתה נפקע ממנה חיובי הבעל וממילא אפשר דנפקעו גם זכויות הבעל, אבל בודאי צריך לדונה כמו נשואה כיון דעכ"פ קודם הזנות היתה נשואה, מ"מ נבין במקצת פירושו של הרי"ף דהתורה חידשה דאזלינן בזה בתר מעיקרא קודם הנשואין כיון דהנשואין הוא רק בשביל ביאה והנשואין עכשיו נתבטלו, לכן אזלינן בתר מעיקרא, ובזה כתב הרי"ף דכיון דחדית רחמנא בהא מילתא חדית נמי במילתא אחריתא.

והנה כבר כתבנו מה דתמה הרמב"ן לשיטה זו דמנין לנו זה דכיון דחידש הכתוב חידוש זה יהיה ג"כ חידוש אחר, ואף דבארנו קצת דבריו של הרי"ף מה דכתב דאזלינן בתר מעיקרא אבל מ"מ עכ"פ אין לזה שייכות לדינא דאישתני גופא אישתני קטלא, וגם הרי"ף כתב דכיון דחדית רחמנא בהא מילתא חדית נמי מילתא אחריתא, והיינו שאינו שייך לחידוש של זינתה אחר החופה, אכן הדברים מבוארים עפ"ד הרמב"ם שפסק גבי סתם נערה המאורסה שאם באו עדים אחר שבגרה או אחר שבעלה בעלה שסוקלין אותה בבית הסקילה ולא על פתח בית אביה, וכבר תמה המ"מ דהא קרא דמוציא ש"ר איירי כשבעל ומ"מ סוקלין אותה על פתח בית אביה, והנה הרמב"ם פסק דאם באו עדים אחר הנשואין נסקלת על פתח בית אביה גם בלא מוש"ר והפלא במה מחלק בין בעלה הבעל קודם שבאו עדים וצ"ל דס"ל לחלק בין אישתני דינא לאישתני גופא. וגם צריך לומר דס"ל דביאת הבעל אחר ביאת הזנות חשיב אישתני גופא דלא כפי' התוס' וזהו דוחק.

והנה לפי מה שכתבנו מיושבים דברי הרמב"ם בפשיטות דכיון דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה מקח טעות א"כ נתבטלו הנשואין לגמרי, ורק דעכ"פ צריך לבאר דברי הרמב"ם במה שכתב דבאו עדים אחר שבעלה אינה נסקלת על פתח בית אבי' שתמהו ע"ז הראב"ד והמ"מ, ובאמת תמיהתם היא תמיהה גדולה, דדברי הרמב"ם היא ברייתא מפורשת בדף מ"ו לא אמר לעדים בואו והעידוני והן באין מאליהן הוא אינו לוקה ואינו נותן מאה סלע, היא וזוממי' מקדימין לבית הסקילה, וקאמר הגמ' היא וזוממי' ס"ד אלא או היא או זוממיה וא"כ היא ברייתא מפורשת דבלא מוש"ר אינה נסקלת על פתח בית אביה, וע"כ צריך לומר דחידוש יש במוש"ר ואף שכתב הרמב"ם החידוש רק לענין זה דנסקלת בזינתה אחר החופה משום דזה חידוש גדול שמשנים דינה מחנק לסקילה אבל גם חידוש זה יש במוציא ש"ר דבשאר נערה שבעלה הבעל סוקלין אותה בבית הסקילה ובמוציא ש"ר סוקלין על פתח בית אביה, וא"כ שפיר מיושב דלכאורה היה להגמ' להקשות תיכף על שילא דסבר אישתני גופא אישתני קטלא, ולפי מה דלא ידע החילוק מאישתני גופא לאישתני דינא מהא דבמוציא ש"ר הוא בסקילה אחר שנשאת,

אלא דכתבנו דהוא משום דהוי מקח טעות ונתבטלו הנשואין, אכן לפי מה דקיי"ן דמוציא ש"ר הוא כשבעל וכיון דס"ל לראב"י ומוכח כן בגמ' דאחר שבעל חשיבא בעולה אף דכבר היתה בעולה מהזנות וא"כ נשתנה דינה במה שהיא בעולה ולא מהני הא דנתבטלו הנשואין משום מקח טעות, וא"כ אכתי היה להגמ' להקשות אהא דשילא מסתם מוציא ש"ר, אך באמת לא הוי מצי להקשות משום דאפשר לא סבר שילא כראב"י דמיירי כשבעל, ולכן מקשה מברייתא דבגרה, אבל רבא מייתי שפיר דבאמת אליבא דשילא ע"כ יש חידוש גם בלא דינא דבגרה משום דינא דבעולה מן הבעל ורק דרבא רוצה להראות החידוש דשילא כמו שכתבנו דמנין לשילא לחדש הך דינא דאשתני דינא ולעשות חידושים גבי מוציא ש"ר, ולזה אמר רבא שפיר מוציא ש"ר חידוש הוא גם אליבא דידן, וכיון דחדית רחמנא, עכ"פ לפ"מ שכתבנו דיהי' טעות בנשואין אם זינתה קודם החופה א"כ לא הוי חידוש כלל במוציא ש"ר, וא"כ מיושב בפשיטות מה שלא פי' הרי"ף כפירש"י, והנה כל זה אם זינתה קודם החופה אכן אם זינתה אחר החופה הא בודאי נעשית נשואה קודם הזנות.

אכן לפ"מ דכתבו התוס' גבי שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה וכתבו התוס' דא"כ כל לוקח בהמה מחברו ונטרפה נימא דאדעתא דהכי לא קנה ותי' התוס' דהתם המוכר לא הי' מתרצה על תנאי כזה, וא"כ לפ"ז היכי דזינתה אחר החופה קודם הביאה בודאי שייך לומר דאדעתא דהכי לא נתחייב בכתובה, ולא בשאר וכסות, ולא שייך לומר דהמוכר לא הי' מתרצה, כיון דתליא זה בדידה, וממילא כיון שהוא לא יתן לה מה שהוא מחוייב ממילא שייך לומר דגם היא לא תתרצה ליתן לו מה שנכנסה היא לרשות הבעל, ממילא נבין במקצת חידושו של מוציא ש"ר דאף דבודאי לא שייך לומר דכיון דנתבטלו הנשואין תהי' למפרע כדין ארוסה דהא מ"מ עכ"פ כשזינתה כבר היתה מקודם ברשות הבעל.

פרק טז

הלכה ב

הואיל ופצוע דכא אסור לבא בקהל לא גזרו בו על הנתינים ולא על הספקות, אבל פצוע דכא וכרות שפכה אסור בממזרת ודאית שהרי אסורה מן התורה.

השגת הראב"ד בממזרת ודאית כתב הראב"ד ז"ל ובריייתא זו הביאהו לומר כך פצוע דכא מותר בנתינה ולא אמר בממזרת אלמא אסור בממזרת, והאי סברא לא נהירא חדא דמתני' קתני ואינן אסורין אלא מלבא בקהל וממזרת לאו קהל הוא, ועוד פצוע דכא כהן שמותר בגיורת דרב ששת הכי פשט להו, והלא גיורת לכהן אסורה מדאורייתא היא

ושריא לי' דלאו בקדושתי' קאי, וה"ה לישראל פסול בממזרת, ואי אמרת אמאי קאמר בנתינה ליתני בממזרת אימא לך רבותא קמ"ל דאפילו לרבי יהודא דאמר קהל גרים איקרי קהל גר כשר אבל הני דפסולים לא, וכ"ש ממזרת דלאו קהל הוא כלל עכ"ל.

המ"מ הביא דברי הגמ' ביבמות דף ע"ו בעי מני' מר"ש פצוע דכא כהן מהו בגיורת בקדושתי' קאי או לאו בקדושתי' קאי. ופשט מדתניא פצוע דכא מותר בנתינה ודחה רבא דנתינה דרבנן, ואח"כ הדר רבא ואמר דנתינה דאורייתא, והרמב"ם פסק דפ"ד כהן מותר בגיורת וכן בנתינה אבל אסור בממזרת, והנה בירוש' תלו זב"ז דאי פ"ד כהן אסור בגיורת אסור נמי פצוע דכא ישראל בממזרת, והמ"מ כתב בדעת הרמב"ם דכיון דרבא דחה ראיה דרב ששת משום דנתינה דרבנן א"כ בממזרת אסור, ומ"מ כיון דר"ש פשיט דמותר בגיורת קיי"ל הכי, ואף דבממזרת אסור שאני גיורת דהוי לאו שאינו שוה בכל ואינו מפורש בתורה, והוכיח המ"מ מהא דתנן מותר בגיורת ולא תנן מותר בממזרת, ובאמת מזה אין ראיה כלל דאשמעינן דגיורת מותרת בפ"ד דקהל גרים לא איקרי קהל, אך יש להוכיח יותר מהא דתניא מותר בנתינה ואי מותר בממזרת הו"ל לאשמעינן דמותר בממזרת. וזהו לשיטת הרמב"ם דנתינה דרבנן, והראב"ד הרגיש בראי' זו ודחה דאשמעינן דאפי' לר"י דאמר דקהל גרים איקרי קהל דוקא גר כשר אבל הני דפסולים לא, וכ"ש ממזרת דלאו קהל הוא כלל.

ודברי הראב"ד אינם מובנים דלמאן דקאמר אי סבר דנתינה דרבנן א"כ מכיון דמדאורייתא כשרים אמרינן בהו קהל גרים איקרי קהל, ואי סבר דמדאורייתא אסורים א"כ מהיכי תיתי יהיו נתינים קהל ד' כיון דאסורים לבוא בקהל, ואולי כונתו דכיון דעכ"פ לא הוזכרו להדיא אצל קהל לומר דלאו קהל נינהו, ומה שהקשה הראב"ד מדתנן ואינם אסורים אלא מלבוא בקהל וממזרת לאו קהל הוא, באמת לא קשה כלל ואדרבה דברי הראב"ד צריכים ביאור דאטו הרמב"ם אוסר בשביל הממזרת דתהיה אסורה בפ"ד, הא להיפך הוא דהרמב"ם אוסר פ"ד בממזרת משום דסבר דפ"ד כיון דאינו פסול משפחה לא יצאו מקהל ד' וכיון דהם קהל אסורים בממזרת.

אכן בעיקר הדברים נראה דתלוי בב' הלשונות של רש"י דללשון ראשון של רש"י בדף נ"ז לענין בת גרים דקדושה איתוספא בה בזה דאמה מישראל היינו לאקרויי קהל ואסורה בפ"ד וכשרות איתוספא בה היינו שתהי' מותרת לכהן, וללשון שני אמרינן להיפוך דכשרות היינו לקהל, והגמ' בעי אם בהא דאמה מישראל אתוספא בה כשרות לקהל, אבל בת גרים לא איקרי קהל ומותרת בפ"ד, או דבהא דאמה מישראל איתוספא קדושה ואסורה בפ"ד, ונמצא לפ"ז דאפי' אי אמרינן דפ"ד לאו בקדושתי' קאי אינו מיעוט דלא

מיקרי קהל, דבודאי פ"ד נמי מקרי קהל כיון דהוא פסול הגוף ולא פסול משפחה, ומה דבירושלמי תלי לה זה בזה היינו במכ"ש דאי אמרינן דפ"ד אסור בגיורת כ"ש שהוא אסור בממזרת, אבל לפי סוגיא דבבלי דמוכח דלאו בקדושתי' קאי וכדהוכיח הבית אפרים דמסוגיא דידן מוכח דלאו בקדושתי' קאי א"כ ע"כ מותר בגיורת, ומ"מ אסור בממזרת משום דלאו בקדושתי' אינו אלא לענין כהונה ולא לענין קהל.

והנה מזה גופא מוכח דעת הרמב"ם דגיורת אסורה משום זונה ולא משום מזרע בית ישראל או כי אם בתולה מעמיו דכיון דקיי"ל דלאו בקדושתי' קאי וכהן מותר לישא גיורת א"כ גם גיורת אפשר לאכול בתרומה ובגמ' מוכח דלא בעי אלא בת גרים אבל גיורת בודאי לא אכלה וטעמא משום דגיורת ודאי זונה הוי ופסולה לתרומה מצד עצמה אף דפצוע דכא מותר בה.

והנה הנודע בשערים השיג על הבית אפרים ומיישב דברי הרמב"ם באופן אחר דבירוש' איתא הכי לא אמר לי גיורת שהיא כזונה אצלו ולא בת ישראל שהיא מחללה [הגי' לפנינו כחללה], לא אמר לי אלא בת גרים ובת גרים לא כישראל היא, פתר לה כר' יהודא דר' יודה אמר בת גר זכר כבת חלל זכר, ודברי הירושלמי באמת תמוהים דע"כ סבר קהל גרים לא איקרי קהל ולכן היא מותרת בפ"ד, וא"כ כל השאלה אם הכהן מותר בבת גרים וע"ז פריך ובת גרים לאו כישראל הוא, והיינו אליבא דר' יוסי דבת גרים מותרת, וא"כ מה משני דהא כר' יודה דבת גר זכר כבת חלל זכר, א"כ הדר הוי לה כמו גיורת דאמר הירושלמי דפשיטא לי' דאסור, ולכן מפרש דהטעם הוא לא משום דלאו בקדושתי' קאי, אלא דטעמא דכיון דבת גרים הוא מקרא דכי אם בתולות מזרע ישראל לכן פ"ד מותר, כיון דאינו יכול לישא כשרה, וזהו לפ"מ דהוי סבר מעיקרא דגיורת אסורה משום זונה, אבל אח"כ אמר בירושלמי דגם גיורת הוא משום כי אם בתולה מעמיו ולא משום זונה, וכתב דמה דכתב הרמב"ם דגיורת אסורה משום זונה, הוא לאו בדוקא, מדלא כתב דלוקה, ורק דכיון דעכשיו גזרו משום נשג"ז ממילא היא זונה [וגם דייק במה דהשמיט הרמב"ם לפסוק כרבא דתמורה אם חייב על כותית], או דמקרא דכי אם בתולות הוי ג"כ כמו זונה, אבל עיקר טעמא רק משום כי אם בתולות מזרע ישראל או כי אם בתולה מעמיו ולכן פסק הרמב"ם דפ"ד מותר בגיורת כיון דאינו יכול לישא כשרה, ודבריו תמוהים מכל הצדדים דהרמב"ם פסק להדיא בפי"ז דלוקה משום זונה ובפי"ח כתב דגיורת הוי זונה ולוקה על זונה, ועוד דהרמב"ם כתב כאן להדיא בהל' א' שאינו בקדושתו, ובאמת להרמב"ם מוכרח שהיא זונה כמו שכתבנו דאי לא"ה היתה גם גיורת אוכלת בתרומה.

אכן דברי הירושלמי שהביא באמת צריכים ביאור, ונראה דבזה נכונים דבריו

דהירושלמי לא הביא כלל ק"ו אלא קרא דיחזקאל ולר' יהודא נמי הא דאסור בת גרים אינו משום דהוי באמת כמו חללה מק"ו, אלא משום דאינה בת ישראל, וכמו שהביאו התוס', ולכן אוקמי האיבעי אליבא דר' יהודה, אלא דודאי לאו אליבא דר' יהודה דסובר קהל גרים איקרי קהל, דא"כ היא אסורה בפ"ד אלא אליבא דר' יוסי דאמר קהל גרים לא איקרי קהל וכסתם מתני' דפ"ד מותר בגיורת, אלא דמ"מ לא שייך זל"ז ומצי למסבר בזה כר"י דבת גר אסורה, ומה דפריך מעיקרא ובת גרים לא מישראל הוא היינו דהוי סבר דבאמת תלי זב"ז דהא ר' יוסי סבר דבת גרים מותרת היינו דהוי כמו ישראל גמור, וראי' דהא מיבעיא לן אליבא דראב"י אי רק קדושה איתוספא בה אבל כשרות קהל איכא גם בבת גר וגיורת [אכן גמ' דידן לא סבר הכי וכבר העיר זה בשעה"מ משום דאיכא ברייתא דגר עד עשרה דרי מותר בממזרת, וע"כ ר' יוסי היא, אבל בירושלמי ליכא הך ברייתא ואפשר דלא שמיעא להו הך ברייתא וסברי דאפשר דר' יוסי סבר דהוי כישראל, ודוקא גר ממש אמרינן קהל גרים לא איקרי קהל.] ולזה תירץ דעכ"פ ר' יהודה דסבר דאסורה ס"ל דבת גר וגיורת הוי קהל גרים כיון דאסורים משום דלא הוי מזרע בית ישראל או דלא הוי בתולה מעמיו, וא"כ עכ"פ מוכח מדברי הירושלמי נמי דהבעיא היא מצד הפצו"ד כהן דאיך הוי סבר דמותר בה ע"כ משום דלאו בקדושתי', ובהך איבעיא נחת באמת להמחלוקת שאח"כ אי פ"ד כהן מותר בגיורת.

אלא דמ"מ אמר מעיקרא דגיורת ודאי לא בעי משום דהיא זונה היינו דאפי' לא בקדושתי' ומותר בה מ"מ היא זונה ואסורה, ומזה מוכח כהח"מ בסי' ה' דכיון דמותר בגיורת דהוי זונה ה"נ מותר בגרושה ודלא כהב"ש דהכא הוי פסולה רק משום דלא הוי ישראלית, אלא דמ"מ מה שחקר אם מותר לטמא למתים בודאי דבריו אינם נכונים בזה והוא פשוט דבשביל דהוא פ"ד לא ירד מקדושתי' בשום דבר רק בעניני אישות שאינו צריך ליקח אשה כשרה כיון דהוא בעצמו פצ"ד, אבל בשאר עניני קדושת כהן לא נחת מקדושתו כלל, ומיושב קושיתו, ומצאתי אח"כ בפ"ת שכבר כתב כן הבית מאיר והוא פשוט.

[**מצאנו בנ"א**]

קוטב הדברים בקיצור, נראה לבאר דברי הרמב"ם דפסק דפ"ד כהן מותר בגיורת ומ"מ פ"ד אסור בממזרת, דבזה נכונים ד' הב"א דסמך על מה דמוכח בדף נ"ז דלאו בקדושתי', אלא דהוא דוקא לענין דיני איסורי כהונה דהא לפי' המורה מפרשינן דקדושה היינו לענין כהונה וא"כ הא דלאו בקדושתי' קאי היינו לענין כהונה אבל לא לענין קהל דהא לא אמרינן דלאו בכשרותו קאי.

ודברי הראב"ד תמוהים שהשיג דהא קתני ואינם אסורים אלא לבוא בקהל וממזרת לאו קהל, ואין זו השגה כלל דהא במתני' קתני לענין איסור פצוע דכא דאינו אסור מצד פסלותו אלא לבוא בקהל ואשה דלאו בת קהל מותרת אליו, אבל מזה לא מוכח דפ"ד בעצמו אינו מקהל ה' ושמותר בממזרת, ועוד מה שתי' הראב"ד על מה דקתני בברייתא דמותר בנתינה ולא קתני בממזרת דאשמעינן אפי' לר"י דאמר קהל גרים איקרי קהל מ"מ בנתינה דפסולים הם מותר וכ"ש ממזרת דלאו קהל היא, ותמוה דאמאי יהי' נתינה יותר קהל מממזרת, וסברתו משמע דכיון דכתיב לא יבוא ממזר בקהל ד' מוכח דממזר לאו קהל הוא אבל בנתינה ליכא קרא כזה, אלא דעכ"פ יהי' צריך לומר דהראב"ד סובר דנתינה דאורייתא דאי נתינה דרבנן א"כ אמאי תהי' מותרת נתינה בפ"ד לר' יהודה דאמר קהל גרים איקרי קהל כיון דמדאורייתא היא כשרה, וא"כ יקשה דהא בפי"ב מהל' איסו"ב לא השיג עליו במה שפסק דנתינה דרבנן.

אכן הרמב"ן הביא שיטת הראב"ד דנתינים מה"ת אסורים הדור הראשון בשביל שהיו כגירי אריות, אלא דמעיקר הדין הלכה כולם גרים הם ורק שהתורה אסרתן, ואם היו ב"ד מקבלין אותם היו מותרים ויהושע ודוד גזרו עליהן שלא יקבלו אותן, נמצא לפי' הראב"ד יש שני עניני גירות היינו דאף שכבר היו גרים גמורים מ"מ שייך ענין גירות שני' להכניסן לכלל ישראל מזה שאסרם הכתוב מתחילה, ובאמת לכאורה יש להעיר מהא דאמרינן מי לא טבלה לנדותה, אלא דבאמת לק"מ דהכא שאני שכ"ז שב"ד אינם מקבלים אותם לא מהני כלל מה שיטבלו אפילו לפני ב"ד ממש.

ולכאורה חשבתי להוכיח מכאן מה שחקרתי מכבר אם הגר בעצמו הוא המתגייר אלא שמתגייר בפני ב"ד או שב"ד הם המגיירים ומקבלים אותו, ובזה יישבתי הא דגר קטן, ואף שמצינו הא דאמרינן אין מקבלין גרים לא בימי דוד, אבל התם אפשר לומר דאין מזדקקין לקבלו וכדאמרינן מי יימר דמזדקקו לי' בי תלתא, אבל הכא מבורר יותר דנתחדש כאן ענין גירות שני' לקבלו לכלל ישראל אף שכבר היה גר.

עכ"פ שיטת הראב"ד דנתינים באמת הם גרים גמורים אלא שהתורה אסרתן ומכיון שאסרתן צריך שיקבלו אותם מחדש בדיני גירות להביאם לכלל ישראל, ומשמע דסובר הראב"ד דלפ"ז יש חידוש בנתינה יותר מבממזרת, משום דנתינה כיון שהם גרים אלא שאסר הכתוב להתחתן בהם, וכיון שאין צריך אלא לקבלם מחדש להתיר בהם חיתון, א"כ הו"א דלא דמי לממזר, דממזר כיון דאסור איסור עולם א"כ ודאי אינם מכלל קהל ד' כיון שלעולם לא יבוא בקהל, אבל נתינה אפשר לו לבוא בקהל, ואפשר לומר דהוא באמת מכוון עם שיטת הראב"ד בעיקר דין פצ"ד דכיון דנתינים הם גרים גמורים וגם אין

בהם איסור קהל לעולם, ומ"מ כיון דאסורים לבא בקהל מלא תתחתן לא נחשבו בכלל קהל, אף דיש לומר לדעת הראב"ד דאין זה פסול משפחה א"כ ה"נ פ"ד אף דאין בו פסול משפחה מ"מ לא נחשב מקהל ד'.

ואפשר עוד לומר דהראב"ד לא סבר כלל דהוי כ"ש מהא דפ"ד כהן אסור בגיורת דכ"ש שהוא אסור בממזרת, אלא דלהיפוך דהוא סבה דכיון דפ"ד מותר בממזרת אלמא דלאו קהל הוא כיון דמותר אף בממזרת דאסור לממזר לבוא בקהל ממילא לא שייך עליו ג"כ דיני כהונה, אבל באמת הא לא נחת מקדושתי' לענין שאר עניני כהונה כלל, והראב"ד ג"כ נחת לסברתינו דקדושת כהונה מישך שייך בהדי דיני קהל.

והנה מה שהקשיתי מקודם על הוכחת הראב"ד מהא דתנן ואינם אסורים אלא לבא בקהל, טעיתי דבאמת ראי' זו מפורשת בגמ' לענין אי פצ"ד מותר בנתינה, אלא דבגמ' מסיים מהא ליכא למשמע מינה, וצ"ל דכונת הראב"ד דכיון דהוי רק ספק בגמ' אי רישא עיקר אי סיפא עיקר אבל כיון דפוסק דמותר בנתינה א"כ רישא לאו דוקא וע"כ סיפא דוקא, א"כ פסקי' תנא למילתי' דשלא בקהל מותר, אף דשלא בקהל יש איסור מצד דקהל ד' אסורים בהם, וע"כ דדפ"ד לאו קהל הוא, אכן הרמב"ם נראה באמת שיפרש דברי הגמ' דמכיון דאמרינן מהא ליכא למשמע מינה דלאו דיוקא הוא כלל דמתני' לא איירי אלא באיסור פ"ד ולא באם הוא אסור באיסורים אחרים.

והנה באמת יש להבין דברי הגמ' גופא דמנ"ל במה דאמר אינם אסורים אלא מלבוא בקהל דהיינו דדוקא קהל אסור בפ"ד דמזה נוכיח דפ"ד מותר בנתינה דילמא מה דהפ"ד אסור מצד דיני ישראל לא נשנה כאן, ונראה דלשיטת הרמב"ם דנתינה מדרבנן מיושב, דעיקר ראיית הגמ' מעיקרא הוא דאי פ"ד מותר בנתינה הו"ל לאשמעינן רבותא בנתינה והוי ידעינן גם גיורת ומשוחררת כיון דנתינה נמי מדאורייתא היא גיורת, וידעינן דקהל גרים לא איקרי קהל, וע"כ אמר דכיון דמסיים ואינם אסורים אלא מלבוא בקהל דאיכא בזה משמעות דבהני דלאו קהל דהיינו ממזרת ונתינה מותרים אף דהפסול מצד האשה, וע"ז אמר אלא מהא ליכא למישמע מינה ואינו משום דסותר רישא לסיפא אלא משום דמתני' לא איירי לא באיסורים שהוא מצד פסלתו של הפ"ד ולא באיסורים שהם מצד פסלותן של הנשים.

והנה כבר כתבתי להוכיח כדעת הרמב"ם דגיורת אסורה משום זונה דאי לא"ה כיון דסבר לאו בקדושתי' קאי למה בעי על בת גרים ולא בעי על גיורת ממש. אכן באמת לפי הגמ' שלנו לא קשיא דהא לר' יהודא שפיר קאמר דלא אכלה כיון דקהל גרים איקרי קהל, ולר' יוסי אמר דאכלה אפי' אי בקדושתי' קאי, אלא דבעי אליבא דראב"י וסבר

דודאי לאו בקדושתי' קאי ובעי בבת גרים רק אי מיקריא קהל ואסורה בפ"ד וממילא לא מצי למיבעי בגיורת דודאי לא איקריא קהל.

אלא דקשה על הירושלמי כיון דמסיק דאבעיא לר' יהודה והיינו אליבא דר' יוסי דקהל גרים לא איקרי קהל ובעי אליבא דר' יהודא דבת גר זכר אסורה לכהונה וע"כ טעמא דאיבעיא דאי לאו בקדושתי' קאי א"כ מותרת אליו והוא מותר לה משום דקהל גרים לא איקרי קהל, וא"כ הוי מצי למיבעי בגיורת עצמה ג"כ אליבא דר' יוסי דקהל גרים לא איקרי קהל, וביותר דלא הוי צריך למיבעי אליבא דר' יוסי ור' יהודה היינו בר' יוסי בחדא ובר' יהודה בחדא, דהא מצי למיבעי בר' יוסי דקהל גרים לא איקרי קהל אם נשא גיורת אי מאכילה בתרומה.

ואולי דסובר הראב"ד דמזה גופא דהבבלי לא ניחא לי' לאוקמי דהאיבעיא הוא כר' יוסי בקהל גרים וכר' יהודה בדין בת גרים, מוכח מזה דגיורת אינה זונה ולכן לא מוקים כהירושלמי, משום דאי הכי גם בגיורת מצי למיבעי [ומלבד דאין זה ראי' דבפשיטות אפשר לומר דלא ניחא לי' לבבלי לאוקמא בחדא כר' יהודה ובחדא כר' יוסי], אך אין זה ראיה אם נאמר דהבבלי סובר דר' יהודה דריש מק"ו, וממילא סבר דגם בת גרים היא כזונה א"כ לא מצי לאוקמי כר' יהודה, ואולי סובר הראב"ד דבבת גרים ודאי עיקר דרשא משום בתולות מזרע ישראל וכמו שנסתפקו בתוס'.

אלא דבאמת נראה לי פי' אחר דהראב"ד השיג על הרמב"ם רק בגיורת פחותה מבת שלש וסובר דהא דגיורת הוי זונה משום דהיא בחזקת זונה, ומצאתי שכן כתב המאירי וכן הוא בביאור הגר"א.

והנה באמת מצינו דרש"י פי' כן להדיא במתני' דקתני אין זונה אלא גיורת ומשוחררת ופרש"י דביאת כותי ועבד פסלה, ותוס' פרשו שם דאפילו נתגיירה פחותה מבת ג' אסורה משום זונה. והביאו ראי' מהא דאמר לעיל דף ס' ע"ב לרבנן הכא סופה להיות זונה תחתיו, ופרש"י שם להדיא בתמי', אי סבירא לי' דפסול משום זנות ס"ל וא"כ ל"ש לכתחילה ל"ש דיעבד אסירא, איברא דלא הוצרך הגמ' לומר כן דהא אפילו אסורה משום שאינה מזרע ישראל נמי שייך לומר הכא סופה להיות אינה בת ישראל תחתיו, אבל באמת אפשר לומר בפשיטות דהגמ' אמר כאן משום דאי הלכתא כר' יהודה דאוסר בת גרים משום ק"ו א"כ כ"ש דגיורת פחותה מבת ג' ודאי אסורה מק"ו, אבל לר' יוסי דמתיר בת גרים וכן לראב"י דאמר אמו מישראל מותרת הא לדידי' נמי מוכח דלס"ל כר"י דבת גרים אסורה משום זונה א"כ אפשר דגם פחותה מבת ג' אינה זונה, וא"כ אפשר לומר דהגמ' פריך אליבא דר' יהודה משום דגם אליבא דר' יוסי וראב"י איכא למיפרך הכא אין

סופה להיות בת ישראל תחתיו.

והנה הריטב"א מפרש דטעמא דרש"י בהא דאין סופה להיות זונה תחתיו דאי פסולה היא ודאי משום זונה ומשום דודאי טעמא דיחזקאל הוא משום דהוי זונה וכן כתבו התוס' בדף ס"א בד"ה אין זונה וכן כתב המ"מ בדעת הרמב"ם, ולכאורה תמוהים דבריהם דאיך אפשר לומר דס"ל דקרא דיחזקאל הוא משום זונה דא"כ איך הוי ס"ד דבת גרים אוכלת בתרומה אליבא דראב"י, וע"כ פי' הריטב"א הוא לפי' רש"י דלא כפי' המורה, והאבע"א הוא בגר שנשא בת ישראל, ומיושב שפיר פרש"י, אבל שיטת הרמב"ם דמפרש כפי' המורה א"כ א"א לפרש לכאורה כפי' הריטב"א וא"כ באמת צריך באור מנ"ל דפחותה מבת ג' הוי זונה, ואולי יש מקום לומר דסובר הרמב"ם דכיון דסתם גיורת הוי זונה אף שלא הוחזקה לכן אף פחותה מבת ג' הוי זונה, אכן באמת אפשר לומר דתלי זה בזה דהנה אי אמרינן דבת גרים אסורה לכהונה א"כ א"א לומר דקרא דיחזקאל הוא משום זונה דבת גרים שנולדה בקדושה ודאי לא הוי זונה וק"ו דר' יהודה ע"כ לא סבירא לן דא"כ אפי' אינה בת ישראל היתה אסורה, וא"כ ע"כ דטעמא הוא לאו משום זונה אלא משום בתולה בעמיו כדדריש בירושלמי, אבל לפ"מ דקיי"ל כר' יוסי דבת גרים כשרה לכהונה א"כ ברוחא איכא למימר דטעמא דקרא דיחזקאל משום זונה, ומש"כ דבירושלמי דריש מקרא דאם בתולה מעמיו ובגמ' דידן דריש מהכא להביא גיורת שהיא כשרה לכהונה, א"כ לא דרשינן מעמיו, נמצא לשיטת הראב"ד נצטרך לומר דהא דאמרינן סופה להיות זונה תחתיו דהגמ' נקט אליבא דר' יהודה דלדידי' ודאי אסורה משום ק"ו דהוי זונה אבל לר' יוסי וראב"י דלית להו ק"ו לא הוי זונה, ולהרמב"ם ניחא דהא דאמרינן דלראב"י לא הוי זונה היינו דוקא בבת גרים ולדידי' ודאי לא הוי זונה אלא דלפ"ז יקשה אם נימא דגיורת פחותה מבת ג' שנים ויום אחד נמי לא הוי זונה לראב"י א"כ אמאי לא בעי אי אוכלת בתרומה בפ"ד, אכן לק"מ דאיכא למימר דאדרבה ודאי אכלה, דהא כל האיבעיא הוא אי בת גרים הוי קהל ואסורה לפ"ד, אבל גיורת ודאי אינה קהל, ומה דאמר בירושלמי לא בעי גיורת שהיא כזונה, היינו בסתם גיורת ונמצא דנפרש דברי הירושלמי להרמב"ם כמו להראב"ד או דנפרש הירושלמי דסובר ג"כ דלר' יוסי דסבר דבת גרים כשרה לכהונה אמרינן דגיורת פמב"ג הוי זונה וכדעת הרמב"ם והכא בירושלמי הוי קאי מעיקרא אליבא דר' יוסי דהא מקשה ובת גרים לא כישראל הוא, רק נצטרך לומר דבתר הכי דאמר דגיורת פחותה מבת ג' הוי רק לאו הבא מכלל עשה היינו לר' יהודה וראב"י לפ"מ דלא סבר הירושלמי דטעמא דר' יהודה משום ק"ו.

עוד אפשר לומר בשיטת הראב"ד דמה דאמרינן סופה להיות זונה תחתיו, שתרצתי

דוקא אליבא דר' יהודא, והוא דוחק, דהא יש לעיין מאי קס"ד דגמ' לומר כיון דאינסיב, והרשב"א פי' דס"ד דהוי רק איסור זונה דרבנן דחיישינן שלא נבעלה, ובפחותה מבת ג' נמי אסרינן לה מדרבנן אף דאין ביאתה ביאה והוא דוחק.

ונראה דס"ד דהוי רק איסור משום מצוה ליקח בתולה בת ישראל או בתולה מעמיו, והוי ס"ד דאפי' אם נימא דעיקר טעמא דקרא משום גדר זונה, אבל אינה זונה ממש אלא דהוא גדר זונה, וזהו כד' הירושלמי דהוי לאו הבא מכלל עשה, והיינו דהכתוב אוסר משום דררא דזונה ליקח דוקא בת ישראל, ולזה מתרץ דבאמת גם היכי דהאיסור משום מצוה ג"כ יוציא בדיעבד, אפי' לרב אשי דפריך על רב בבעולת עצמו דלא יוציא היינו דוקא בעולת עצמו אבל בעולת אחרים ודאי יוציא כמש"כ הריטב"א, אלא דעיקר הא דלא יוציא הוא משום דסופה להיות בוגרת תחתיו, והכא אין סופה להיות זונה תחתיו ומשום דטעמא דקרא הוא משום דררא דזונה אלא דכיון דאינה זונה ממש לא הוי בכלל זונה דקרא, וכדאמר בירושלמי, וא"כ אדרבה מכאן מוכח דאינה זונה ממש דאלא"ה מאי קס"ד לדמות לבוגרת ומוכת עץ אפי' בלא סברא דסופה להיות בוגרת תחתיו, ולשיטת הרמב"ם אפשר לומר דאדרבה זהו דחידש הגמ' דהוא משום זונה, אלא דהיה יכול לדחות לו גם לטעמי' דכיון שהוא משום מצוה יוציא וטעמא רק משום סופה וכו' והכא לא שייך סופה.

והנה בטעמא דשיטת הרמב"ם דגיורת פחותה מבת ג' הוי זונה לכאורה צריך לומר דסובר דכל כותית הוי זונה בלא טעמא דנבעלה כלל, ואי דתיקשי לן מנלן הא ע"ז נאמר דהוא מקרא דיחזקאל דבתולות מזרע בית ישראל, אכן נראה עוד לומר בדעת הרמב"ם דסובר דדין זונה אינו בשביל שזינתה אלא בשביל שהיא מזנה, ומיושב בזה מה שהקשה הרשב"א בדף ס' אהא דאמר ר"ש בן יוחאי גיורת פחותה מבת ג' שנים ויום אחד כשרה לכהונה ופרש"י דלא מחזיקינן לה כזונה ותמה הרשב"א דאיך הוי ס"ד דפחותה מבת ג' שנים הוי זונה, ועוד תמה דאיך אפשר דמדאורייתא תהי' כותית בחזקת שזינתה, ועוד קשה יותר דתינח כותית אשת איש אבל פנוי' הא קיי"ל דלא הוי זונה ומה שנבעלה לכותי לכאורה לא שייך בנכרי ובהדיא כתיב בקרא ובת ישראל כי תהי' לאיש זר, וע"כ דמה דתנן דגיורת הוי זונה היינו שעומדת לזנות ולכן גם פחותה מבת ג' הוי זונה דעומדת לזנות.

וביאור הדבר דזונה אינו אשה שזינתה אלא דכיון שזינתה פעם אחת יש לה שם מזנה, ובפעם אחת שזינתה אסרה הכתוב משום מזנה, ונמצא דאם הי' אפשר להטיל על אשה שם זונה גם קודם שזינתה היתה אסורה, אלא דלפני שזינתה אין לה שם זונה, אבל

נכרית הוי זונה גם קודם שזינתה שודאי עומדת היא לזנות, ומבואר לפ"ז דמש"כ רש"י דלא מחזיקין לה כזונה אינה שזינתה דפחות מבת ג' אין ביאתה ביאה, אלא שאין אנו מחזיקין אותה בחזקת מזנה.

אלא דמהסוגיא בדף ל"ד לפר"ח דגרס בשופעת מתוך שלש לאחר שלש מוכח דקודם ג' לא חל עלי' איסור נדה, אלא דאפשר לומר דשם לחוד ואיסור לחוד אף דאיסור לא נתפס קודם ג' כיון דלא שייך בה ביאה, אבל שם זונה כבר יש עליה שהיא עומדת לזנות כיון דכל עיקר שם זונה בכותית הוא משום דעומדת לזנות ולכן גם קודם ג' עומדת היא לזנות וזמן ממילא אתא, ולפירש"י מיושב שפיר דלא גרס מתוך ג' אלא מתוך י"ג.

עוד יש לומר בדעת הרמב"ם, דהרמב"ם בהלכות תרומות פסק דזונה לתרומה הוא מכי תהי' לאיש זר, וא"כ יש לומר דנחלק דין זונה לכהונה מדין זונה לתרומה דאף דגיורת יש לה שם זונה זה דוקא בדין זונה לכהונה דכתיב לא יקחו, אבל זונה לתרומה דלמד הרמב"ם מוכי תהי' לאיש זר בזה לא תהיה זונה אלא דוקא ע"י ביאת זר ולא בגיורת, וזהו דלא כדברי התוס' דזונה אסורה בתרומה משום דכללי' קרא בהדי חללה [ובזה מבואר דברי רש"י שם וחתני הגאון (שי') זצ"ל האריך בד' רש"י בזה, אלא דבד' רש"י קשה יותר דחללה הרי היא כזרה ולא צריך לכי תהיה לאיש זר]. והרמב"ם דייק להדיא גבי איסור לתרומה שנבעלה לאסור לה שעשאה זונה או חללה, וגבי איסור זונה כתב הרמב"ם להדיא דלא בעי שנבעלה לאסור לה דהא נבעלה לחלל שאינו אסור לה נמי עשאה זונה, וא"כ לשיטת הרמב"ם ניחא דזונה אינה אסורה בתרומה משום איסור זונה אלא מצד דכי תהיה לאיש זר, ולא מצד עצמה משום דאיתקש לחללה.

הלכה ט

כל פסול שאמרנו בענין זה כשלא היו בידי שמים כגון שכרתו אדם או כלב או הכהו קוץ וכיוצא בדברים אלו אבל אם נולד כרות שפכה או פצוע דכא או שנולד בלא ביצים או שחלה מחמת גופו ובטלו ממנו אברים אלו, או שנולד בהן שחין והמסה אותן או כרתן ה"ז כשר לבא בקהל שכל אלו בידי שמים.

כשלא היו בידי שמים, נ"ב עיין חת"ס סי' י"ז שמדברי הסמ"ג חידש דדוקא ע"י פשיעה ולא ע"י רופאים, ובאמת חסר בסמ"ג תיבת "או" דכן הוא בדפוס ווניצא ע"כ.

והנה הגאון מוהרצ"פ פרנק זצ"ל כתב על זה וז"ל בכתבו אמרתי להעיר דלכאורה הדבר פשוט דלפי הגירסא הנז' או בפשיעתו הכונה הוא דלא בעינן דוקא שיכרות בידים ממש אלא אף בגורם נמי מיפסל, וכמו שמפרש הצ"צ דבפשיעתו קאי על הכהו קוץ, וא"כ נקטינן דבגרמא נמי מיפסל, דהא באמת לא נזכר בזה עשיה כמו בשבת דממעטינן

גרמא, וא"כ נקטינן דחלות הפסול של פצו"ד גרמא ובידים שקולים הם ובתרווייהו קרינן בהו ביד"א, וא"כ לכאורה יקשה בלשון הסמ"ג דמה הלשון אומרת, "או בפשיעתו" הו"ל לומר "או בגרמתו" דבאמת לשון פשיעה כולל ב' ענינים, גרמא, וגם דפשע בזה דלא הו"ל למיעבד כן, ועכצ"ל דהא לא סגי לי' להסמ"ג לומר "בגרמתו" הוא משום דהסמ"ג רוצה להשמיענו תרתי דע"י גרמא נמי מיפסל ובתנאי שיהיה פושע בעובדא זו, ולמעט היכא שנתכוון לרפואה וכדיוקו של החת"ס, ומכיון דגרמא הוא מעשה הפוסל ובחדא מחתא מחתינהו גרמא ובידים ממש א"כ שוב לא נחלק לומר דבגרמא דוקא פשיעה פוסל אבל בידים לא בעינן פושע דמה"ת נחלק בין הדבקים ומה שהצ"צ מכריח דמה שאומר על ידי פשיעה לא קאי על כרתו אדם דהא א"צ לזה טעם דפשיעה כיון שנעשה ע"י אדם ממש, ומכריח דקאי על הכהן קוץ, אינו מובן לי, וכי בידים ממש לא משכח"ל שלא יהא פושע אלא אנוס דגם גבי אדם המזיק פטור באונס גמור, ואפשר לומר דאין אנו מרויחין מה דיש גירסא "או בפשיעתו" דסוף סוף יש לדייק דמעשה הפוסל אינו אלא בפשיעה, אבל כשאינו פושע כלום וכגון לרפואה אינו פוסל בין בגרמא ובין בידים משפט אחד יהיה להם, ודינו של החתם סופר ודיוקו מלשון הסמ"ג מדבעי פשיעה דוקא מכלל דלרפואה לא מיפסל, מתאים מאד לטעמו של החנוך שאומר דשורש הפסול הוא משום דרחמנא קפיד כדי שלא יבואו לעשות זה, וממילא בכה"ג דעשה לרפואה לא מיפסל, וכן לפי טעם זה אין לחלק בין עשה בידים ובין עשה ע"י גרמא.

תשובת מרן

הנה בעיקר יסודו של הדר"ג דגרמא ובידי אדם שקולין הן דהא באונס גמור אדם המזיק פטור, הנה זהו רק לשיטת התוס' והרא"ש, אבל שיטת הרמב"ם דאדם המזיק חייב גם באונס גמור, אלא דאפילו לשיטת התוס' דפטור אין ראיה לכאן, דאדם המזיק דפטור באונס נלמד מולנערה לא נעשה דבר וזהו רק פטור שפטרה תורה אבל אין מכאן ראיה שזה לא נקרא מעשה גבי פצ"ד, דלא שייך בזה חיוב ופטור, אבל החילוק בין גרמא לבין בידי אדם י"ל עפ"י שיטת הרמב"ם דמשמע דסובר כשיטת הרמב"ן דגרמי חייב מדין אדם המזיק ולא מדין קנס, כמש"כ בפ"ז מחובל ומזיק הלכה ז', כל הגורם וכו' כשאר המזיקין, ולא כתב כמו גבי היזק שאינו ניכר בהל' ג' שדבר זה קנס הוא, ומ"מ כתב בפ"ו מהל' סנהדרין הל' א' אע"פ שגרם להזיק לא נתכוין להזיק, והטעם משום דגורם אם אינו מתכוין לא הוי מזיק כלל, והוי כמו שממילא הוזק על ידו, ובזה נוכל לדמות גם ענין פצו"ד דאף שכתבתי דאין לדמות דין חיוב ופטור לדין מעשה דבעינן גבי פצ"ד, כל זה כתבתי אם נאמר דמזיק באונס פטור, אבל אם מזיק באונס חייב, וגורם אינו חייב עד

שיתכוון מוכח דגורם בלא כונה לא הוי מעשה כלל.

ובאמת יש לומר כן בענייננו למשל אם שור או מזיק אחר ירדוף אחר האדם והאדם יראה פתח בבית שעי"ז יוכל להנצל מהמזיק וכשירצה להכנס בא אחר וקדם ונכנס ועי"ז מנע בעדו את ההצלה מהמזיק, בזה בודאי יש נ"מ דאם הנכנס שמנע ממנו להנצל ראה וידע שרודפין אחריו ובכונה מנע אותו מלהנצל ודאי הוא גורם בכונה וחייב, אבל אם לא ידע ונכנס לצרכו מעצמו ודאי דמלבד שפטור מההיזק אלא דגם לא הוי כמעשה כלל, וגם בענין פצ"ד לא יחשב כמעשה ואם צריך דוקא בידי אדם לדעת הסמ"ג שהשמיט "כלב" יהי' כשר אם יעשה פצ"ד באופן הנ"ל ועיין בצ"צ החדש סי' ט"ו שעמד כבר ע"ז שהסמ"ג השמיט "או ע"י כלב" שכ' הרמב"ם.

והנה בעיקר דעת הרמב"ם נראה דיש כאן מחלוקת בין הסמ"ג והרמב"ם אם נאמר דבכונה השמיט הסמ"ג או ע"י כלב, דבגמ' יבמות דף ע"ה איתא אמר שמואל פצוע דכא בידי שמים כשר אמר רבא היינו דקרינא פצוע ולא קרינן הפצוע (ולפי גי' הערוך פצוע) במתניתא תנא נאמר לא יבוא פצוע ונאמר לא יבוא ממזר מה ממזר בידי אדם וכו'. ולכאורה זוהי מחלוקת דשמואל אמר רק בידי שמים כשר וא"כ ע"י פעולה אחרת איזו שהיא יהי' פסול, אבל להברייתא גם ע"י פעולה אחרת ואפילו ע"י כלב כשר דרק ע"י אדם פסול, וקצת יש לדייק מהגמ' דאי נימא דלא פליגי הו"ל למימר וכן תנא במתניתא והלשון במתניתא תנא משמע דהוא מחלוקת, ואף דלא פריך בגמ' מהמתניתא לשמואל, י"ל דבירושלמי שם מייתי מתניתא אחריתא דיליף מלא יבא ממזר דגם בידי שמים פסול עיי"ש, ולכן י"ל דשמואל סבר מילתא מציעתא דדוקא בידי שמים כשר, אבל ע"י פעולה איזו שהיא דמיקרי פצוע והיינו שנפצע ע"י מעשה פציעה פסול, ולכן הסמ"ג אולי סובר דדוקא ע"י אדם פסול ולכן כיון שרצה לכתוב מש"כ הרמב"ם דהכהו קוץ פסול, הוסיף לזה או ע"י פשיעתו והיינו שבפשיעתו נפל על הקוץ ונפצע וכדאמרינן נתקל פושע הוא, אבל הרמב"ם סובר כדעת שמואל דדוקא בידי שמים כשר ולכן ע"י שום פעולה אחרת ולאו דוקא ע"י בע"ח אלא אפילו נפל קוץ עליו ופצעו ג"כ פסול דעכ"פ יש כאן מעשה פציעה.

ובעיקר מה שסומכים בהלכה זו על דברי היש"ש הנה היש"ש סמך על דברי הירושלמי יבמות שם מי חוכך בה וכו' והוא מפרש דברי הירושלמי לקולא ובאמת פשוט שדברי הירושלמי הוא לחומרא וכמו שפירשו הקרבן עדה והפ"מ ע"ש, ועיקר דברי הירושלמי לומר דמה דתניא בידי שמים נמי פסול היינו ע"י חולי משום דא"א שלא יחכך בה והוי כבידי אדם, וזהו ביאור דברי הרא"ש שם שכתב שבירושלמי מבואר כד' רש"י ותמהו

המפרשים דבירושלמי מבואר דע"י חולי הי' כשר רק שאם אח"כ עשה מעשה בידים פסול, אבל באמת זוהי כונת הרא"ש דמד' הירושל' מבואר דע"י חולי תמיד א"א שלא יהי' ג"כ איזה מעשה של חיכוך וכדומה ביד"א ובזה מבואר מה שהקשה התפארת שמואל על הרא"ש מד' רש"י שכתב להיפך דע"י חולי כשר אלא דשם מפרש רש"י בעיקר הפירוש של בידי שמים וכאן כתב הרא"ש להלכה, וא"צ לפרש כמש"כ שם הק"נ דזהו אוקימתא בירושלמי דאמרינן שהי' מעשה וחיכך דלא משמע כן והעיקר כדברינו.

ופי' דברי הרמב"ם שכתב או כרתן ודאי כונתו על השחין שכן מורה הלשון לכל מעיין בדבריו עי"ש ואף שהיש"ש כתב שדוחק לפרש כן ברמב"ם אבל סוף דברי הרמב"ם שם שכ' שכל אלו בידי שמים מוכח דלא היה כלל מעשה בידי אדם, אלא שלהלכה למעשה יש מקום לומר שאם השחין כבר ביטל כח האברים אף אם כרתן אח"כ בידים נאמר דלא פעל בזה כלום באברי ההולדה ולא יפסל ע"ז ועי' בספר נר אהרן להגר"א בורשטיין ז"ל שהאריך בזה.