הלכה · משנה תורה · מפרשים · שורשי הים · ספר נשים

שורשי הים על משנה תורה, הלכות נערה בתולה

רבי יצחק מאיו

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

שורשי הים על משנה תורה, הלכות נערה בתולה

רבי יצחק מאיו

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/שורשי-הים-על-משנה-תורה-הלכות-נערה-בתולה/
הקובץ נוצר ב־21 בנובמבר 2026 מגרסה v39-202611200317 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 4
הלכה ב 4
הלכה ג 8
הלכה ה 14
הלכה ו 18
הלכה ח 18
הלכה ט 18
הלכה י 23
הלכה יא 23
פרק ב 24
הלכה י 24
הלכה יב 26
הלכה יד 28
הלכה יז 28

פרק א

הלכה ב

שורש דין חזקת אנוסה או מפותה כל **הנבעלת בשדה הרי זו בחזקת אנוסה כו' וכל הנבעלת בעיר הר"ז בחזקת מפותה**. כלומר ונ"מ לדמי הצער דאיכא בין אונס למפתה דכשהאיש והאשה מחולקים בטענותיהן והיא אומרת אנסת אותי וחייב אתה לאבי אף בדמי הצער והוא אומר לא כי אלא פיתיתי אותך ופטור אני מדמי הצער חזינן אי שניהם מודים שהמעשה היה בשדה חזקת השדה הוא שהייתה אנוסה ומשלם לאביה אף דמי הצער ואם שניהם מודים שהיה בעיר חזקת עיר הוא שהיתה מפותה ומשלם לאביה שאר הדברים חוץ מהצער ובשאין לה אב דאז קנס וב"פ לעצמה וכשהיא מפותה אין לה לא קנס ולא ב"פ דאחוליה אחילתיה כדמוכח בריש אלו נערות דל"ב ובריש פ' נערה ד"מ וכמ"ש מרן כ"מ לקמן בפ"ב הל' י' נ"מ לכל הדברים דאם היה המעשה בעיר דעומדת בחזקת מפותה פטור המפתה בכל ואם היה המעשה בשדה והיא בחזקת אנוסה חייב בכל.

וכתוב בהשג' הראב"ד וז"ל חיי ראשי חזקה זו איני יודע מה תועלת יש בה אם יש שם עדים יבואו ויעידו ואם אין שם עדים קנס אין שם ואם לענין ג' דברים אם יש טענה ביניהם זה כלל גדול בדין המע"ה והעיר והשדה שוות הם עכ"ל הנה זה שכתב הרב דכשאין עדים בדבר קנס אין שם אלא ג' דברים הוא דאיכא בינייהו לפי מ"ש אף ג' דברים ליכא בינייהו אלא כשאין לה אב דלפי טענתה שהיתה אנוסה חייב בבושת ופגם וצער לעצמה ולפי טענתו שפיתה אותה פטור מכולם אבל כשיש לה אב שאפילו היתה מפותה כדבריו חייב בבושת ופגם וכמ"ש רבינו לקמן בפ"ב הל' י"ב ליכא בינייהו אלא צער בלבד וחדא מינייהו נקט הראב"ד ז"ל ומ"ש דכל שאין עדים בדבר זה כלל גדול בדין המע"ה והעיר והשד' שוות הן כוונתו ז"ל דאע"ג דאיכא בשדה חזק' דאנוס' כל דליכא עדים בדבר אלא שהוא הודה שהיה המעש' בשדה מהמנינן ליה במ"ש שהיתה מפותה במיגו דאי בעי אמר בעיר היה או להד"מ דאע"ג דעכשיו שהוא אומר שהיה בשדה איכא חזקה דאנוסה והו"ל כמיגו במקום חזקה אפ"ה מהימן ולא מפקי' מיניה ממונא דמיגו במקום חזקה אי אמרינן או לא בעיא דלא איפשיטא היא בפ"ק דב"ב ד"ה ע"ב ופסקו הפוסקים ז"ל דמספקא לא מפקינן ממונא מיד המוחזק וכמו שבא הדבר מבואר בדברי מרן ב"י ח"מ סי' ע"ח ולהרב ש"ך שם ס"ק י"ט ובכללי המיגו שלו שם סי' פ"ב סק"י וע"ש.

ומרן כ"מ ז"ל ישב דברי רבינו ז"ל דמיירי בדאיכא עדים על עיקר המעשה והמה ראו אם היה בעיר או בשדה אלא שלא ידעו אם היה באונס או ברצון אם היה בעיר חזקה

שהיא מפותה אם לא צעקה ולא העידו העדים ששלף חרבו עליה ואם היה בשדה חזקה שהיא אנוסה עכ"ל ומבוארים דבריו דאי ליכא עדים בדבר על עיקר המעשה אף רבינו אזיל ומודה לדברי הראב"ד ז"ל שאפילו הודה האיש שהיה המעשה בשדה מהימן במ"ש שהיתה מפותה ולא מהני חזקת השדה כלל והיינו מהטעם שכתבנו דאז מהימן האיש במיגו ועיין למהר"ם אלשקר בסימן צ"ד שדבריו תמוהים בזה יע"ש ולפי האמור בטעמו של הראב"ד דלא השוה העיר והשדה אלא בדליכא עדים מטעם דאית ליה לאונס מיגו כדאמרן הנה לענין איסורא דאשת איש שזינתה אפשר דאזיל ומודה דחזקת עיר שהיתה מפותה ואסורה לבעלה וחזקת שדה שהיתה אנוסה וכ"כ מהר"ם אלשקר בסי' ע"ז וצ"ד, וראיתי למרן החבי"ב ז"ל בסי' קע"ז הגהת הטור אות ב' שתמה עליו דא"כ מאי מקשה הראב"ד לרבינו חזקה זו איני יודע מה תועלת יש בה כו' כיון דמהני חזקה זו לענין איסורא היכא דליכא עדים יע"ש וזו אינה קושיא לדעתי הקצרה דמדברי רבינו מבואר דחזק' זו אהני לענין ממונא דאונס ומפת' וע"ז השיגו דלענין ממונ' לא נ"מ מידי דזה כלל גדול בדין המע"ה אבל לענין איסורא ודאי אזיל ומודה והדבר ברור.

והרב מ"ל ז"ל כתב וז"ל נראה בעיני דלא אמר רבינו חזקה זו אלא לומר שאם ראוה עדים מרחוק ולא ידעו אם באונס אם ברצון דבעיר אינה נאמנת לומר אנוסה הייתי ליטול הצער ולהנשא לו בע"כ ובשדה נאמנת ודנין בה כדין אנוסה אבל לעולם אם טענה בין בעיר בין בשדה שהיתה אנוסה משביעין אותו על טענתה כדי לפטור עצמו מן הצער ולא אמרי' כיון שלפי דבריו נבעלת בעיר ע"כ מפותה היתה מהאי חזקה דכל הנבעלת בעיר דאטו לא סגי בלא"ה הרי אפשר דבעיר נמי נאנסה ולא תועיל חזקה זו אלא שלא להאמינה ליטול המינו ותדע שהרי כתב רבינו לקמן היא אומרת אנסת אותי והוא אומר פיתיתי אותך נשבע שבועת התורה על דמי הצער ומשלם בושת ופגם ואם איתא נשאל אותה אם טענתה היא שנבעלת שאמרה אנסת אותי טענה כו' אלא ודאי לענין שבועה בין בעיר בין בשדה משביעין אותו שבועת הסת וה"ה למ"מ ודלא כמהרח"ש בא"ה סי' ט"ז שכתב כיון דחזקה דעיר מפותה היא אינה יכולה להשביעו אם טענה אנוסה הייתי עכ"ל.

ובדברי הרב מ"ל הללו נדרשתי מאת מורינו הרב המופלא מקור מים חיים נר"ו לגלות דעתי בכוונת דבריו וכה הייתה תשובתי, אחרי נשיקת מדרך כפות רגלי אדוני בכריעה והשתחויה על אפים הנה באתי היום בהורמנותיה דמר להרצות לפניו קוצר דעתי החלושה בדברי הרב מ"ל ז"ל אשר מר ניהו רבא מבקש לו תבונות בכונת דבריו כי לכאורה באו משוללי הבנה דמאחר שהקדים הרב ז"ל וכתב דכל דאיכא עדים בדבר

דוקא בעיר אינה נאמנת האש' לומר אנוסה הייתי ליטול הצער ולהנשא לו בע"כ אבל בשדה היא נאמנת לומר אנוסה הייתי ודנין בה כדין אנוסה משום דאית לה חזקה איך חזר תכ"ד וכתב אבל לעולם אם טענה בין בעיר בין בשדה אנוסה הייתי דמשביעין אותו על טענתה דלפ"ז העיר והשדה שוות הן דלעולם האיש נאמן בשבועה ומאי אהני לן חזקת העיר וחזקת שדה כיון דלא נ"מ מידי ועוד דלפי מה שסובר השתא דאפילו בשדה דאית לה לאשה חזקת אנוסה האיש מהימן בשבועה מה זה שכתב אחר כך ולא תועיל חזקת מפותה בעיר אלא לשלא נאמין אותה על טענתה ליטול ממנו דמבוארין דבריו דכל דלית ליה חזקה המסייעו מהמנינן לדידה שתטול ממנו וזה הפך מ"ש תחילה דאפי' בשדה משביעין אותו על טענתה ואף אם נאמר שזה שכ' דבין בעיר בין בשדה משביעין אותו באו הדברים שלא בדקדוק דודאי אזיל ומודה הרב ז"ל דבשדה היא נאמנת ותטול והוא ז"ל לא בא אלא לומר דבעיר אע"ג דמסייע ליה החזקה דמפותה לא מהימן בלי שבועה הפך מ"ש מהרח"ש ז"ל מלבד מה שיש בזה מהדוחק דמדאיכפל תנא ותני זה פעמים כלשון הזה דבין בעיר בין בשדה משביעין אותו ש"מ תנא דוקנא הוא עוד בה מה טעם יש לחלק בין החזקות ולמה בחזקה דעיר לא מהמנינן לאיש בלא שבועה משום דאמרינן אטו לא סגי בלא"ה דאפשר דבעיר נמי נאנסה ובשדה מהמנינן לדידה שתטול ולא אמרינן מהאי טעמא דאטו לא סגי בלא"ה דאפשר דבשדה נמי נתפתתה ועוד דמה זו ראיה מצא לדבריו מדברי רבינו לקמן בפ"ב גבי היא אומרת אנסת אותי כו' ואם איתא נשאל אותה על טענתה כו' דאטו לדידיה מי ניחא דלדידיה נמי תקשי אמאי סתם וכתב משביעין אותו נשאל אותו אם יאמר שהיו בשדה תהיה היא נאמנת ותיטול שהרי לדידיה חזקת שדה אלימא טובא דמהמנינן לדידה שתטול ממנו.

כי ע"כ נלע"ד בירורן של דברים דודאי מילתא דפשי' טובא היא דכל דאיכא עדים על עיקר המעשה שראו הדבר מרחוק והמה ראו אם היו בעיר או בשדה אלא שלא ידעו אם היה תחילתו באונס או ברצון דאהני חזקת השדה להאמינה לדידה ולדון אותה בחזקת אנוסה וכמו שהקדים הרב וכתב בפתח דבריו אבל כשאין עדים על עיקר המעשה ועל פיהם וטענתם של האיש והאשה אנו עתידין ליתן את הדין אז ודאי אם טענה האשה בין בעיר בין בשדה שהיתה אנוסה והוא אומר דמפותה היתה אז מהמנינן ליה אפי' בשדה דאית לה חזקה דאנוסה במ"ש שהיתה מפותה ובשבועה והטעם דכל דליכא עדים אית ליה מיגו ומיגו במקום חזקה בעיא דלא אפשיטא היא בפ' קמא דב"ב ומספיקא לא מפקינן ממונא יע"ש, ובדליכא עדים על עיקר המעשה הוא שכתב הרב מ"ל דבין בעיר בין בשדה משביעין אותו על טענתה ושיעור דבריו כך הוא דמתחילה הקדים וכתב

דנראה בעיניו דלא אמר רבינו חזקה דמהמנינן לאשה בחזקה דשדה אלא בדאיכא עדים על עיקר המעשה אבל כל דליכא עדים לא מהמנא ואח"כ כתב דלעולם כלומר אפי' יהיה האופן דליכא עדים בדבר דמהמנינן לאיש בין בעיר בין בשדה לא מהמנינן ליה בלי שבועה אפילו בעיר דאית ליה מיגו דלהד"מ וחזקה דמפות' מטעמא דאטו לא סגי בלא"ה וע"ז כתב ולא תועיל חזקה דעיר אלא שלא להאמינה ליטול ממנו כלומר דממ"ש רבי' דחזקה דעיר שהיא מפותה משמע לכאורה דבא לומר דכיון דאיכא חזקה דמפותה מפטר בלא שבועה דאי לא למנ"מ כתב כן כיון דבין בדאית ליה חזקה דמפותה ובין היכא דלית ליה חייב שבועה לזה כתב דאה"נ דלא היה צריך לומר אלא דחזקת שדה שהיא אנוסה דבחזקת עיר שהיא מפותה לא נ"מ מידי אלא שכתב כן לומר שאינה בחזקת אנוסה כחזקה דשדה שאלו היה כן היתה נאמנת ותטול ודוקא בדאיכא עדים על עיקר המעשה דבהכי מיירי רבינו ז"ל כמו שהקדים הרב בתחילת דבריו.

ומ"מ נלע"ד שאף בשדה דמהימנינן לאשה שהיא בחזקת אנוסה ותטול לא מהימנינן לה בלי שבועה מהטעם הזה שכתב הרב דאטו לא סגי בלא"ה, ואפשר דבשדה נתפתתה ובריש כל הנשבעין שנינו שהנחבל הוא מהנשבעין ונוטלין וזו ג"כ מכללן היא אלא שהרב ז"ל עדיפא מינה אצטריך לאשמועינן דאפי' לגבי דידיה דאיכא תרתי לטיבותא חזקת עיר מפותה ומיגו וחזקה דממונא אפ"ה משביעין אותו כ"ש לגבי דידה דלא מהימנא אלא בשבועה דלית לה אלא חזקה דשדה לחודה וע"ז הביא ראיה לדבריו דאפי' בעיר ואפי' היכא דליכא עדים משבי' אותו על טענתה ממ"ש רבינו לקמן בפ"ב גבי היא אומרת אנסת אותי והוא אומר כו' דמשביעין אותו שבועת התורה כמודה מקצת וע"כ דמיירי בדליכא עדים על עיקר המעשה מדחייבו שבועת התורה משום מודה מקצת שהודה על הבושת והפגם וכפר בצער ואי איכא עדים בעיקר המעשה לא הוי מודה מקצת וכמ"ש רבינו בפ"ב מה' טוען דכל שלא היה יכול לכפור בדבר לא מקרי מ"מ ואי איכא עדים בדבר הרי אינו יכול לכפור מעתה כיון דרבינו מיירי בדליכא עדים על עיקר המעשה אין מקום למה שהקשינו לדברי הרב דלדידיה תקשי אמאי סתם וכתב דמשביעין אותו דנשאל אותה ואם תאמר שהיו בשדה תהיה האשה נאמנת דכל דליכא עדים אפי' שיאמר שהיו בשדה האיש נאמן משום דאית ליה מיגו דלהד"מ או היה בעיר, באופן עלו ובאו דברי המ"ל דבר דבור על אופניו אין בהם נפתל ועקש לקוצר דעתי החלושה ואם בעיני דמר דשפיר חזו יכשר הדבר מה טוב ואם אין יהיו דברי כקש ומלאך ה' דוחה והיה שכרי על הדרישה ועל הפרישה ויחי אדוני המלך חיים עד העולם אכי"ר.

הלכה ג

שורש אונס ומפתה המפותה **שלא רצה להנשא וכו' הר"ז נותן קנס**. בפרק אלו נערות דף ט"ל וכתב הרמ"ל דמפתה שפיתה אשה האסור' לו וקדש אותה אם היא מחייבי לאוין או עשה דתפסי בה קדושין אע"פ שכופין אותו להוציא מועיל כניסתו לפטור עצמו מהקנס שהרי קיים קרא דמהר ימהרנה לו לאשה בקדושין אלו והכי איתא בפרק הבא על יבמתו דנ"ט גבי מ"ש אנוסת עצמו ומפותת עצמו לא ישא ואם נשא נשוי דקאמר רב אחא בר יעקב דלהכי קתני אם נשא נשוי לומר שאינו משלם קנס במפותה אע"ג דקי"ל כרב דמוציאה כמו שפסק רבינו לקמן בפרקין הל' ו' ופי"ז מה' א"ב הל' ט"ז ותמה על רבינו שלא השמיענו חידוש זה דרב אחא בר יעקב והניחה בתימא ולכאורה עלה על דעתי לומר ע"פ מה שהקשו התוס' שם דלמאי נ"מ קאמר דאינו משלם קנס כיון דס"ס הרי יש לה כתובה ותירצו דכתובת בעולה דרבנן א"נ מה שמוציאה בגט היינו מדרבנן יע"ש וסבור הייתי שכונתם לו' דתנא דבריי' דקתני דאם נשא נשוי לומר שאינו משלם קנס במפותה היינו לדין התורה דליכא כתובה אבל השתא דתקינו רבנן כתובה לבעולה לא נ"מ מידי כיון דבמקו' קנס איכא כתובה שוב ראיתי להרב ז"ל לקמן הביא דברי התוס' הללו וכתב שכונתם היתה למ"ש הרב הנמקי דאיכא טובא בין קנס דאורייתא לכתובה דרבנן שזו כסף צורי וזו כסף מדינה וזו היא שיטת רבינו בפ"ד מהל' אישות דכתובה אינו אלא מדרבנן ומכסף מדינה יע"ש.

עוד כתב הרב דמאי דנקט לה תנא דבריית' במפותה לכ"ג ולא בשאר איסורי לאוין ועשה משום דבעי למנקט לה אליבא דכ"ע ואף לר"ע דס"ל אין קדושין תופסין בחייבי לאוין ועשה ושוב הוקשה לו אמאי לא נקט לה במחזיר סוטתו וכגון שזינתה אשתו מן האירוסין שלא כדרכה וגרשה וחזר ופיתה אותה דאם נשאה אהנו לה נשואין למפטריה מקנסא וכי תימא היא גופה תיקשי לסוגיית הגמרא דלא אשכח פתרי לאוקומי קרא דכי תהינה לאיש שתי נשים אליבא דר"ע כי אם בבעולה לכ"ג ואמאי לא אוקמוה במחזיר סוטתו כבר התוס' בפרק החולץ דמ"ט ד"ה סוטה הקשו קושיא זו ותירצו דלא בעי לאוקומיה בסוטה משום דשנואה משמע שהיתה שנואה מתחלה ע"כ ותמה על דברי התוספות הללו שאם היתה הקושיא דלוקמה לקרא אליבא דר"ע במי שזינתה אשתו תחתיו ולא גרשה הוה ניחא תירוצם שזו לא היתה שנואה בתחילת נישואיה אבל אם הקושיא היא למחזיר סוטתו לאחר שגרשה שכבר הכריחו התוס' שאף זו לר"ע לא תפסי בה קדושין א"כ הרי זו שנואה בתחילת נשואיה עכ"ל וקושיא זו איני מכיר דאף בשגרשה וחזרה נמי לא מקרי שנואה מעיקר' כל שהיתה מותרת לו בנשואין הראשונים קודם

שזינתה דשנואה מתחילת ביאתה לעולם בעינן שלא היתה לו אצלה שעת התר וראיה לדבר ההיא דפריך תלמודא בפ' אלמנה לכ"ג דס"ט גבי קרא דובת כהן כי תהיה לאיש זר ואימא נבעלה לפסול לה אף מחזיר גרושתו ומשנינן לאיש זר אמר רחמנא מי שזר אצלה מעיקרא והאי לאו זר אצלה מעיקרא הרי דאפי' גבי מחזיר גרושתו קאמר דלא מקרי זר אצלה מעיקרא אע"ג דבנשואין הללו זר אצלה מעיקר' הוא א"ו כדאמרן דבעינן שיהיה זר או שנואה מעיקרא שלא היה להם שעת התר בעולם ומהתימה על הרב מ"ל איך אשתמיט מיניה סוגיא זו וצ"ע.

ולעיקר הקושיא תירוציו נכונים דלהכי לא נקטו בגמ' מפתה סוטתו ונשאה דפטור מקנס אי משום דאפי' לא נשאה אין לה קנס דהו"ל כיוצאת משום שם רע דאין לה קנס ואי משום דכיון דקנסה לעצמה הא אחילתיה כדאיתא בפ' א"נ דל"ב ובריש פרק נערה ד"מ ואי משום דבסיפא דההיא ברייתא פליגי ר"א וחכמים ונקט רישא בהכי אגב סיפא וע"פ מ"ש דמחזיר סוטתו הוי כיוצאת משום ש"ר דאין לה קנס ישב ג"כ ההיא דדף כ"ט גבי פלוגתא דר"ש התימני ורשב"מ בקרא דולו תהיה לאשה דמהדר תלמודא אמאי דביני ביני ולא קא' דמחזיר סוטתו איכא בינייהו אמנם ע"פ האמו' ניחא דהו"ל כיוצאת משום ש"ר דלכ"ע אין לו קנס וליכא בינייהו מידי.

עוד כתב ואני מסתפק באונס יבמה לשוק ועבר וכנסה מהו כיון דבעניותינו צריכה גט מספק דלא ידעינן אי קדושין תפסין בה או לא וא"ת דאין קדושין תופסין פשיטא דלא אהנו מעשיו כלל וחייב הוא בקנס וא"כ כיון דפשיטא דהוא חייב בקנס בודאי וס' הוא אם בכניסה זו נפטר הו"ל כבריא בחיובא וס' בחזרה כו' ודעתי נוטה דפטור ואין כאן מקום להאריך עכ"ל ואין ס' שט"ס נפל בדברי הרב ז"ל ובמקום אונס יבמה לשוק צ"ל מפתה יבמה לשוק דהא באונס לא מפטר בכניסה דהאונס נותן מיד והמפתה כשלא יכנוס אלא שעדיין יש לתמוה דבמפתה נמי אין מקום לספק זה שהרי כיון שהיא יבמה הרי נתארסה ונתגרשה דקנסה לעצמה ובמפותה ליכא מידי דהא אחילתיה וכמ"ש הרב ז"ל גופיה לעיל מזה סמוך ונראה ואי לר"י הגלילי אין קנס לארוסה שנתגרשה ואולי קמספקא ליה הכי לתנא דברייתא דמייתי התם תלמודא בדף ל"ח ע"א דס"ל לר"ע דנערה שנתארסה ונתגרשה קנסה לאביה דהשתא לאו בת מחילה היא, ובחופשי בשיטת הר"ב ז"ל שם באותה סוגייא ראיתי שהביא מ"ש התוס' בפ' בן סורר דע"ג ע"ב ד"ה במפותה כו' דמפותה שאמרו בשעה שבא עליה שאינה מוחלת לו הקנס מחייב שהרי לא מחלה יע"ש והשתא אפ' דמספ"ל בשפיתה יבמה ואמרה בשעה שבא עליה שאינ' מוחלת לו הקנס וחזר וכנסה אי מפטר בכניסה זו.

איברא שבעיקר דברי התוס' ז"ל הללו יש לי לדון עליהן מההיא דפריך תלמודא בריש פ' נערה לאביה נמי פשיטא מדקיהיב מפתה דאי לעצמה כו' מדעתה עבד יע"ש ולדברי התוס' דכל שאמרה בשעה שבא עליה שאינה מוחלת לו חייב מאי קושיא דאכתי לא שמעינן מההיא דריש א"נ דקנסה לאביה דשפיר איכא למימר דהוי לדידה והא דקיהיב מפתה היינו בשאמרה בשעה שבא עליה שאינה מוחלת לו ואין לומר דאי מתני' דאלו נערות מיירי בשאמרה בפי' שאינה מוחלת אמאי קתני מתני' דהמפתה נותן ג' דברים דהיינו בושת ופגם וקנס ואי בשפירשה ואמרה שאינה מוחלת לתני נמי דמשל' לה את הצער שהרי פירשה שאינה מוחלת לו כלום דהא לא קשיא דאיכא למימר דצער אינו משלם לעולם אפילו בשפירשה בפי' שאינה מוחלת לו דכיון דס"ס מדעתה עבד וכל דמדעתה ליכא צערא כדאמרינן בגמ' לא מחייב בדבר שלא היה לה אבל קנס שחייבו הכתוב בשביל הנאת ביאתו וכן בושת ופגם הבא עליה בשבילה כל שפירש' שאינה מוחלת לו מחייב לעולם שהרי לא מחלה לו ואפ' דדחיקא ליה מלתא לאוקומה למתני' דא"נ בשאמרה בפי' בשעה שבא עליה שאינה מוחלת דכל כי האי הי"ל לפרש.

שוב ראיתי למהרי"ק בשורש קכ"ט שכתב דאפי' התנה עמה בשעת מעשה שישאנה וע"מ כן נתפתתה אפי' לא ישאנה אח"כ אינו משלם לה כלום כיון דמדעתה עבד והביא ראיה לדבריו מהך דריש פרק נערה דפריך לאביה נמי פשיטא מדקא יהיב מפתה דאי לעצמה כו' מדעתה עבד ואם איתא דכשהתנה עמה שישאנה וע"מ כן נתפתתה כשלא ישאנה אח"כ מחייב בקנס וב"וף מאי קושיא אימא דאי ממתני' דא"נ אכתי לא הוה שמעינן דלאביה הוא ולא לעצמה ומאי דקא יהיב מפתה היינו בשהתנה עמה בשעת מעשה שישאנה ואח"כ לא נשאה ואין זה דוחק דהא עיקר קרא דמפתה מיירי במפתה לשם אישות כדאיתא בקדושין פ"ב דמ"ו ע"א לרב הונא ולחייא בר רב וכן רב יוסף לשיטת רש"י ולשיטת הערוך ולרוב גירסת הספרים דגרסי אלא אמר רב נחמן בר יצחק לומר שמשלם קנס במפותה והכי הוי מסקנא דסוגיא התם ודחייא דרב דבעי לאוקומי התם בפיתה שלא לשם אישות לא קאי התם לפי אותה גירסא וא"כ שפיר מצינן לפרושי מתני' דא"נ דקתני דהמפתה נותן ג' דברים דמיירי לעצמה ובפיתה לשם אישות ואח"כ אינו רוצה לכנוס כדקתני סיפא המפתה כשיוציא דהיינו כשלא יכניס אלא ודאי כל דמדע' עבדה אעפ"י דקמטעי לה לא מחייב דאע"ג דבעלמא אמרינן מחילה בטעות לא הויא מחילה הכא שאני דכיון שנבעלה שלא ע"י קדושין גילה דעתה דלא איכפת לה בב"וף דלא נתכוונה זו אלא להנאת בעילה דהא פשיטא דאפי' פיתו אותה לשם אישות אינה מקודשת כיון שלא נתרצה האב ועיין להראנ"ח ח"א סי' י"ו ומהר"מ די בוטון סי'

כ"ה שהסכימו בזה עם מהרי"קו יע"ש.

ולדידי הדבר צ"ת שלפי דברי מהרי"ק נלע"ד דאפילו בשהתנה עמה לשלם לה הבושת והפגם והקנס וע"מ כן נתפתתה יהיה פטור כיון דסוף סוף מדעתה עבד והויא לה כמחי' בטעות דכיון שנתפתת' גילה דעתה דלא איכפת לה בב"ופ ולא נתכונה זאת אלא להנאת בעילה ואעפ"י שאמרה בשעת מעשה שהיא אינה מוחלת סוף סוף הרי מדעתה בא עליה ואעפ"י שהיתה סבורה שהיה חייב לשלם אכתי הו"ל כמחילה בטעו' וכיון שכן דברי התוס' בסנהדרין דע"ג שכתבו שאם אמרה בשעת מעשה שהיה חייב לה הקנס מיחייב הם הפך דברי מהרי"קו ז"ל ועיין במ"ש לקמן בפ"ב הל' טו"ב בס"ד ומ"מ בעיקר הראיה שהביא מההיא דריש פרק נערה יש לגמגם בה דכיון דמקרא דאם מאן ימאן שמעינן דאפי' כשהיה ממאנ' בו חייב לשלם הקנס א"כ שפיר פריך תלמודא דמדקיהיב מפתה אפי' כשרוצ' לכונס' והיא ממאנ' בו שמעי' דלאביה הוא דאי לעצמה הא מדעתה עבד ואמאי כשהיא ממאנת בו משלם קנס וי"ל ועיין בליקוטי הרב בצלאל שם בר"פ נערה ודוק.

ולמאי דאתינן עלה בעיקר הס' שנסתפק הרב מש"ל ז"ל במפתה יבמה לשוק מלבד מ"ש ליישב דעיקר הס' הזה הוא בשאמרה בשעת מעשה שאינה מוחלת לו הקנס וכמ"ש ע"ש התוס' עוד י"ל דנפקא מינה על הקטנה דלאו בת מחילה היא כמ"ש התוס' ז"ל שם בר"פ נערה על הא דפרכינן ואביה נמי פשיטא וז"ל אף ע"ג דא"ל דהא דמחייבינן מפותה היינו בקטנה דלא שייך בה מחילה וכדרבנן דאמרי יש קנס במקום מכר מ"מ משמע ליה דבנערה מיירי דפשטא דמתני' על אלו נערות דרישא קאי עכ"ל וכן כתוב בליקוטי הר"ב שם ע"ש הרא"ש ז"ל יע"ש ועיין להרב מש"ל ז"ל לקמן בפ"ב די"ג שכתב שדבר זה אם פתוי קטנה במקום שהקנס לעצמה אי אמרי' לאו בת מחילה היא צריכין אנו למוד'עי יע"ש ודברי תוס' הללו מבוארים דאפי' במקום שהיא שלה לאו בת מחילה היא ולאו למוד'עי הוא צריך ודוק.

איברא שבעיקר דברי התוס' יש לגמגם דהיכי מצינן למימר דהא דמחייבינן מפתה היינו בקטנה דא"כ יתחייב ג"כ בדמי צערה כדין אונס והא קי"ל פתוי קטנה אונס הוא וכדאיתא בפ"ד אחים דל"ג ובפ' הבא על יבמתו דס"א וכמ"ש התוס' עצמן לעיל בפ"ק ד"ט ע"א ד"ה אבע"א ולעיל בפ' א"נ ד"מ ע"ב ד"ה הא לא"ה כו' יע"ש ואלו התם בפרק א"נ קתני המפתה נותן ג' דברים והאונס ד' מה בין אונס למפתה האונס נותן את הצער ואי מיירי בקטנה כיון דפיתוי קטנה אונס הוא הי"ל לשלם את הצער ואין לומר דאף אם נאמר דפיתוי קטנה אונס הוא מ"מ אינו משלם את הצער כיון שלא בא עליה באונס אלא

ברצון ולית לה צער דהא ודאי ליתא כיון דאין לקטנה רצון דקלישה דעתה אין ס' דאית לה צער וכ"כ בהדייא הראב"ד ז"ל בהשגות פ"ב מה' סוטה הל' ד' יע"ש וכמו כן ק' דאי בקטנה אמאי קתני אם רצה להוציא יוציא הרי פיתוי קטנה אונס הוא ומחייב בעשה דולו תהיה לאשה כאונס ועיין להרב מ"ל לעיל פי"א מה' אישות הל' ח' ד"ה הן אמת כי שם הכריח בדברי התוס' שכתבנו דפיתוי קטנה אונס הוא ולפ"ז לא ידעתי מאי קא מספקא ליה הכא לגבי קטנה כשקנסה לעצמה אם היא בת מחילה וכעת צריך ישוב.

ועמ"ש רבינו **ואם רצה וכנסה למפותה כו' כותב לה כתובה כשאר הבתולות.** כתב הרב מ"ל שלא מצא מקום לדין זה ושהתוס' ורבינו יהונתן הביא דבריו הנ"י ז"ל בפרק הבע"י ד"ס עלה דאמרינן התם לומר שאינו משלם קנס במפותה כתבו דכתובת מפותה אינו אלא מנה כשאר הבעולות וכן הוא דעת הראב"ד הביא דבריו הר"ב בליקוטיו בפ' א"ן דט"ל עלה דאמרי' לכשיוציא אשתו היא יע"ש וע"ז הביא דברי רש"י בפ' משפטים על פסוק מהר ימהרינה לו לאשה שכתב ג"כ כדברי רבינו שכותב לה כתובה מאתים כשאר בתולות וצדד בדברי רש"י הללו ב' צדדים דאפשר דס"ל דכתובת בתולה דאורייתא היא וא"נ דמדרבנן היא אלא דפי' הכתוב דויצאה אשתו עמו דקאי קרא על המנהג הנהוג בפני האדם יע"ש וצד זה האחרון נראה יותר דס"ל לרש"י דעיקר כתובה הוא מדרבנן ואפילו כתובת בתולה וכמו שהכריחו ההגהות מיימוניות לעיל פ"י מהל' אישות ד"ז מדברי רש"י פ"ק דסנהדרין יע"ש ודלא כמ"ש הרא"ם דרש"י פסק כמ"ד דהויא דאורייתא דההיא דסנהדרין הוי תיובתיה באופן דמלתא כדנא אי כתובת אשה הויא דאורייתא או דרבנן במחלוקת היא שנוייה כמ"ש ההגהות מיימוניות ז"ל לעיל פ"י מה' אישות ואי כתובת מפותה היא מנה או מאתים ג"כ שנויה במחלוקת ולדעת רבינו והטור בסי' קע"ז הוי מאתים ולדעת התוס' ורבינו יהונתן והראב"ד אינה אלא מנה ועיין בתשו' הר"ש בן הרשב"ץ סי' נ"א ותשובה זו לא ראה הרב מ"ל ועיין יד אהרן סי' קע"ז אות ה'.

ומ"ש עוד רבינו **רצתה היא כו' כופין אותו וכונס ונותן קנס שנאמר ולו תהיה לאשה הר"ז מצות עשה כו'.** הנה הרדב"ז ז"ל בתשו' השניות ח"א סי' ס"ח נשאל על מי שאנס נערה ואסר הנאתה עליו אי חל עליה איסור הנדר להפקיע מעליו עשה דולו תהיה לאשה והשיב דכיון דחל עליו מעיקרא עשה דולו תהיה לאשה תו לא פקע עשה זה ע"י נדרו ולא דמי למי שאוסר על עצמו ישיבת סוכה או אכילת מצה דחל הנדר דהתם שאני דהוו מצות שבין אדם למקום אבל בדברים שבין אדם לחבירו לא חל הגע עצמך שהיה חייב לחבירו מנה ואמר פ' מודר מנכסי כלום חל הנדר על המנה שהוא חייב ה"נ לא שנא והמדי' את אשתו דחל עליו הנד' היינו משום דבידו לגרשה והביא עוד ראיה מהא

דאמרינן כהן שאנס אשה ונשאה ועבר וגרשה הר"ז לוקה שהרי עבר על לא תעשה ואינו יכול לקיים עשה שבו ואמאי לוקה יאסור הנאתו עליה ונדחה העשה למפרע מעליו אלא ודאי לא יועיל ועליו לקיים העשה ונושא אותה ולא יוכל לשלחה כל ימיו אלא שב"ד כופין את האונס לרצות את הבת עד שתתרצה ואם לא נתרצי' פטור מהנדר עכ"ל יע"ש.

ויש לתמוה שנראין דבריו הפך סוגיית הגמ' במכות דט"ז ע"א עלה דאמרי' התם זה הכלל כל מצות ל"ת שיש בה קום עשה אין חייבים עליה אר"י אין לנו אלא זאת ועוד אחרת א"ל ר' אלעזר היכא א"ל לכי תשכח נפק דק ואשכח דתניא אונס שגירש אם ישראל הוא מחזיר ואינו לוקה ואם כהן הוא לוקה ואינו מחזיר הניחא למאן דתני קיימו ולא קיימו אלא למאן דתני בטלו ולא בטלו היכי משכחת לה כו' אלא אמר רב שמי מנהרדעא כגון שהדירה ברבים כו' ואם איתא לדברי הרב ז"ל דכל שיש עשה דולו תהיה לא חל הנדר היכי קאמרי בגמ' משכחת לה בטלו ולא בטלו כגון שהדירה ברבים או שהדירה ע"ד רבים והלא אין הנדר חל כיון דאיכא עליה מצות דולו תהיה לאשה איברא כי לפי מ"ש רש"י שם בד"ה ע"ד רבים וז"ל שמצא בה עון שאסורה לו והדירה ע"ד רבים וע"ד ב"ד בזה נוחים דברי הרב דהרב לא כתב דלא חל הנדר אלא היכא שאין לה שום עון אבל בגמ' איירי היכא שיש לה עון שאסורה לו כמדובר אמנם התוס' דחו דברי רש"י ז"ל ממ"ש בגמרא לקמן שכתבו וז"ל ול"נ דא"כ אינו מצוה לקיימה אלא נר' שהדירה בלא שום עון ושפיר חל עליה כגון דאמר קונם תשמישך עלי כדאיתא בנדרים וכן כתב הריטב"א ז"ל שם וא"כ הדרא קושית הרב לדוכתה וצ"ע.

והנה מבוארין דבריו דאם קודם שנאנס ופיתה אסרה עליו תו לא אתי עשה דולו תהיה לאשה ודחי לאו דבל יחל דכל שקדם הלאו דבל יחל תחילה דומה לשאר נשים דאית בהו עשה או לאו דלא מחייב בעשה דולו תהיה לאשה דבעינן אשה הראוייה לו יע"ש ואיכא למידק דכיון דעשה ול"ת דנדר קיל דהא איתי' בשאלה אמאי לא אתי עשה דולו תהיה לאשה ודחי ליה דכה"ג אמרי' בפ' שני נזירים דנ"ח דעשה דגילוח דמצורע דחי עשה ול"ת דנזיר דקיל הואיל ואיתיה בשאלה והכי איתא בריש יבמות ד"ה יע"ש ה"נ נימא דליתי עשה דולו תהיה לאשה ולידחי ל"ת דבל יחל אפי' בשקדם הנדר הא ל"ק דהיא גופא תקשי לך בההיא דהנודר מישיבת סוכה ולולב ואכיל' מצה בפסח אמאי חל עליו הנדר ולא אמרי' דליתי עשה ולדחי ל"ת וע"כ צריך אתה לומר כמ"ש התוס' בעירו' ס"פ המוציא תפילין דכל שהיה אפשר לעשה להתקיים בלי דחיית לאו ועל ידי מעשיו הביא לאו אין עשה דוחה אותו ה"נ דכוותא, ועיין במ"ש בזה במקום אחר.

ואולם בעיקר דברי הרדב"ז ז"ל הללו שכתב דכל שחל עליה עשה דולו תהיה לאשה

תו לא פקע מיניה ע"י נדרו איכא למידק דמ"ש מאותה ששנינו בפי"א דיבמות דקי"א הנודרת הנאה מיבמה אחר מיתת בעלה מבקשין ממנו שיחלוץ לה יע"ש ומשמע ודאי דחל עליה הנדר ואסורה להתיבם לו מדינ' וכשלא רצה היבם לחלוץ כותבין עליו אגרת מרד או תשב עגונה כל ימיה וכמו שנר' מדברי רבינו וה"ה בפ"ב מה' יבום וחליצה דט"ו יע"ש והשתא לדברי הרב ז"ל אמאי חייל הנדר דליתי עשה דיבום ולידחי ל"ת דבל יחל וליכא למימר דהו"ל מצוה שבין אדם למקום כישיבת סוכה דיבמה ניקני' בעל כרחה וכי תימא התם שאני דאפשר בחליצה הכא נמי אפשר שתמחול האשה אלא כל עוד שלא מחלה מחייב בעשה זה דולו תהיה לאשה והת' נמי כיון שאין היבם רוצה בחליצ' אלא ביבום ליתי עשה ולידחי ל"ת והרשב"א ז"ל בחידושיו בר"פ קמא כתב דה"ט דאין עשה דיבום דוחה ל"ת דבל יחל משום דגבי נדר איכא עשה ול"ת ואין עשה דוחה ל"ת ועשה יע"ש הן אמת שדבריו צריכין ישוב ממה שתמה עליו הרב מ"ל הובאו דבריו בספר בני דוד דנ"ח ע"ב ודבריו עמדנו עליהן במקום אחר וכעת צ"ע ואין ליישב קוש' דשאני יבום דחייל הנדר מפני שאפ' בחליצ' דא"כ מאי פריך תלמודא ביבמות ד"ך ע"ב ודס"א ע"א גבי כ"ג חולץ ואינו מיבם וליתי עשה ולדחי ל"ת לישני שאני הכא דאפשר בחליצ' אלא ודאי דהא ליתא, ועיין עוד להרדב"ז ח"ב סימן תרנ"ה.

הלכה ה

היתה אנוסה זו אסורה עליו אפילו מחייבי עשה ואפי' שניה הר"ז לא ישאנה. יש להסתפק באונס ומפתה נערה שהוחזק' קטלנית מן הארוסין לסברת הפוסקים דכופין אותו להוציא אם מחייב בעשה דולו תהיה לאשה מי נימא דדמי לשניה מדברי סופרים דפטור או דילמא כיון שאדם רשאי לחבול בעצמו ואונס שותה בעציצו וליכא שום סייג לדברי תורה כשניה מחייב לקחתה לו לאשה ועיין בטור אבן העזר סימן ט' בדין קטלנית ולענין יבום מרן החבי"ב בהלכות יבום סימן קע"ד הביא מחלוקת בדבר יע"ש, ועיין בתשו' הרב צבי סימן א' ועיין להרב מ"ל ז"ל לקמן בה' סוטה פ"ב הל' יוד ד"ה ודע שיש עדין קצת נשים דאיכא איסור בלקיחתן ולא הוזכרו במשנה כו' וכמו כן יש להסתפק בנערה עקרה ששתה כוס של עיקרין וכן במי שנדרה הנאה מתשמיש וכבר כתבנו לזה מ"ש הרדב"ז בתשובות שניות ח"א סימן ס"ח לעיל בהל' ג' יע"ש.

ועיין מ"ש מרן כ"מ ז"ל דחייבי עשה מסקינן בפ' א"נ דכ"ט שאינה ראויה לקיימ' ואמטול הכי כתב ר' לא ישאנה ועיין להרב מ"ל בדין זה ד"ה עוד ראיתי כו' שתמה עליו שאין צורך לזה דלדידן דחייבי לאוין קדושין תופסין בחייבי עשה אין הפרש ביניהם ובר"פ א"נ לא חלקו בין חייבי לאוין לחייבי עשה אלא לר"ע דאמר אין קדושין תופסין

בחייבי לאוין ואף לר"ע לא חלקו כן אלא למאן דדריש ולו תהיה לאשה באשה שיש בה הויה אבל למאן דדריש לה באשה הראויה לקיימה אין חילוק דחייבי עשה נמי אינה ראויה לקיימה ואף למאן דדריש קרא באשה שיש בה הויה ולר"ע לא חלקו בהכי אלא לענין קנס אי מחייב בקנס או לא אבל לענין לקיחה לו לאשה כ"ע מודו דכל דאיכא איסור עשה לא מחייב לקחתה דאין עשה דולו תהיה לאשה דחי עשה ואף להרשב"א שכתב בחי' דעשה דאיסורי ביאה קילי ואתי עשה ודחי אותם מ"מ עשה דולו תהיה נמי קיל דאי אמרה לא בעינא ליתי לעשה כלל באופן דפלוגתייהו דר"ש התמני ורשב"ם בקרא דולו תהיה לאשה אי מפרשי' ליה באשה שיש בה הויה או באשה הראויה לקיימה לא נ"מ מידי אלא לענין קנס דלענין לקחתה פשיטא דלכ"ע אסיר ועיין בדברי הרב ז"ל עוד שם בד"ה והנני יוצא לידון כו' יע"ש.

ועמ"ש עוד דשניות אף על גב דמדרבנן הם כיון דחכמים מצאו מקום לאסור אותם מקרא דושמרתם את משמרתי וא"נ כיון דאיכא לאו דלא תסור חשיבי כדאורייתא ואמעיטו מקרא דולו תהיה לאשה וכן כתב ג"כ ברפ"ג מה' עבדים עמ"ש רבינו היתה אשתו של ע"ע מחייבי לאוין או שניה אינו חייב במזונותיה שנאמר אשתו עמו אשה הראויה לעמוד עמו יע"ש והקשה ע"ז מוהר"א ששון ז"ל ממ"ש בפ' א"נ דף ל"ו ע"א שניות כיון דמדאורייתא חזיין אמאי אין להן קנס כו' ולדברי מרן ז"ל שניות נמי דאורייתא נינהו ומאי קושיא יע"ש, והרב מ"ל ז"ל תי' לזה דלפום מאי דס"ד לומר דברייתא אתיא כשמעון התמני דדריש קרא באשה שיש בה הויה פריך שפיר שניות אמאי אמעיטו דהא שניות יש בהן הויה ומשני שפיר ללישנא קמא דאתיא כשמעון התמני ומאי שניות שניות לעריות וללישנא בתרא מוקי לה כרשב"ם ומאי עריות חייבי מיתות ב"ד וחייבי כריתות שניות חייבי לאוין נוקט הברייתא שני סוגין של איסורי ביאה איסורי ביאה שאין בהן קדושין ואיסורי ביאה דתפסי בהם קדושין ולפ"ז ה"ה לשניות דרבנן דהא אשה שאינה ראויה לקיימה היא ולא הוזכרה בגמ' בפי' כשם שלא הוזכרו חייבי עשה דודאי רשב"ם מודה בה דאינה ראויה לקיימה כדאמרן לעיל והא דלא מפרשי' השתא שניות ממש הוא משום דדחיקא ליה עריות דרישא לפרש בעריות דתפסי בה קדושין וכיון דעריות הן מחייבי מיתות' וכריתות לא שביק תנא חייבי לאוין ונקט שניות דרבנן להכי הוצרכו לומר מאי שניות חייבי לאוין ולאו דוקא דה"ה חייבי עשה ושניות דרבנן אלו דבריו ז"ל ועיין בספר אורים גדולים לימוד קס"ט כי גם הרב ז"ל שם ישב כן דברי מרן כ"מ ז"ל ומוהרי"ך ז"ל לא הונח לו לומר דלרשב"ם ה"ה שניות דרבנן דא"כ לא הוה נייד תלמודא מלפרש שניות כפשטיה ע"ש בד' ע"ו ע"א ד"ה ומאי ושוב חזר מוהר"א זאבי

ז"ל שם בד' ע"ח ע"א וב' וחיזק דרך זה בסוגיית הגמרא במסמרות נטועים וכדברי הרב מ"ל ז"ל הנז' והוא דרך סלולה וישרה ומוצל אותו צדיק מר"ן ז"ל מאותה סוגיא דלא הוה תיובתיה ונכון הדבר מאת האלהים הן ב' נביאים מתנבאים בסגנון אחד יע"ש וה' הוא היודע ועד כי מה שעלתה עוד על דעתי הקצרה בישוב אותה סוגיא לדעת מרן ז"ל כן בקדש חזיתיו שם בס' הנז' בפתיחה דחכימי ולהחכם השלם כמה"ר רפאל הלוי נ"ע כמ"ש שם בד' ע"ג ע"כ ד"ה ואולם יע"ש:

והן עתה לדידי חזי לי עוד לישב אותה סוגיא על פי אותה שאמרו בריש פרק שבועת העדות עלה דקתני מתני' ואינה נוהגת אלא בראויין להעיד רב פפא אמר לאפוקי מלך רב אחא בר יעקב אמר לאפוקי משחק בקוביא ואמרינן עלה מ"ד מלך אבל משחק בקוביא לא משום דמדאורייתא מחזא חזי ורבנן הוא דפסלוהו וכתב רש"י ז"ל אבל רב אחא סבר הואיל וס"ס אי מסהיד לא מקבלינן מיניה לא קרינן ביה והוא עד עכ"ל והכי איתא ביומא ר"פ יוה"כ דף ע"ד ע"א יע"ש. ורבינו פסק כרב אחא בריש פ"י מהלכות שבועות יע"ש. והשתא י"ל דההיא דפריך תלמודא בפרק א"נ שניות כיון דמדאורייתא חזיא אמאי אין להם קנס היינו לדעת רב פפא דאמר לאפוקי מלך אבל דרבנן מחזא חזי כנלע"ד:

ועל מה שהוקש' לו עוד למוהר"א ששון ז"ל בדברי מרן כ"מ דהכא משמע ליה דלרשב"ם אפילו חייבי עשה אינה ראויה לקיימה מקרו, ואמטו להכי כתב רבינו שאפילו חייבי עשה לא ישאנה ולקמן בהל' י"ב על מ"ש רבינו ז"ל דחייבי עשה חייבות בקנס בין התרו בו בין לא התרו בו כתב דנפקא ליה לרבינו זה מאות' שאמרו בפרק א"נ דל"ה ללישנא בתרא דמוקי לברייתא כרשב"ם מאי שניות חייבי לאוין ומשמע דוקא חייבי לאוין אבל לא חייבי עשה יע"ש ועיין שם בדין הנז' להר"ב מ"ל ז"ל שלא מצא מקום ישוב לדברי מרן ז"ל הנז' וכתב שתלמיד טועה כתבן יע"ש ועיין בס' אורים גדולים בדע"ד ע"א שישב דברי מרן כ"מ ז"ל הנז' באומרו דמשמע לי' למרן כ"מ ז"ל דאי אוקימנא לברייתא כרשב"ם ללישנא בתרא היינו לומר דרשב"ם דפטר לעריות ולחייבי לאוין מהקנס דוקא בדהתרו ומשום דאין אדם לוקה ומשלם אבל כי לא התרו בו משמע ליה לרשב"ם דמחייב בקנס דאית ליה לרשב"ם כתנא דא"נ דאתו תרי רבויי ואתרבו חייבי כריתות וגם חייבי לאוין ועשה לקנס והכריחו למרן כ"מ לפרש כן בסוגיית הגמרא קצת ראיות מכריחות עש"ב. ואמת כי לפ"ז דברי מרן כ"מ באו על נכון ומדוקדקים דבריו ז"ל אך עיקר שיט' זו דחוייה היא בסוגיית הגמראכאשר האריך שם מוהרי"ך ז"ל וגם הרב ז"ל חזר והודה לדבריו אלא שהוא ז"ל לא בא אלא לתת פנים הנראין לשיטת מר"ן יע"ש:

ודע שמוהרי"ך ז"ל שם בפתיחת דבריו הוקשה לו לדברי מרן הללו שכתב דמשמע

דמשום דאיכא באיסורין דרבנן עשה דושמרתם ול"ת דלא תסור יבואו לכלל איסורי תורה ויכללם הלאו והעשה האמור בתורה כי הך דה' נערה וה' עבדים דממעטינן לשניות מקרא דולו תהיה לאשה ומקרא דויצאה אשתו עמו וכן בהלכו' סוטה פ"ב הל' ח' מיעט לשניות מקרא דונקה האיש מעון אם כן למה בפ' י"ח מה' א"ב כתב דשניות לאו בכלל זונה האמורה בתורה הן כיון דמן התורה שריין ולולי דברי מרן היינו יכולים לומר דר' לאו מעיקר קרא מעטינהו דודאי כיון דמדרבנן הן אע"ג דאית בהו עשה ול"ת מ"מ אינן נכללות באיסור זנות האמור בתורה וכן בשם אשה הראויה לקיימה האמורה בתורה דודאי התורה לא דברה אלא באותן האסורות מן התורה בעת ההיא לאמר, אבל שניות האסורות מדרבנן העובר ונושאן עובר על עשה דושמרתם ול"ת דלא תסור אבל לא מפני זה נקראו' זונות האמורות בתורה או נשים שאינן ראויות מן התורה וכמ"ש מוהר"א ששון ז"ל, ומוהר"א זאבי זלה"ה כתב דפשט דברי רבינו מוכיחים כדברי מרן וההיא דפרק י"ח מהלכות א"ב לא קשייא דשאני התם דבעינן שיהיו זר אצלה מעיקרא ושניות לאו זר אצלה מעיקרא נינהו שהרי אותם שנמצאו בשעת הגזירה היו מותרות מקודם ועכ"ל כן שהרי גבי נתינין שהן דרבנן כתב שם רבינו דאסורות משום זונה יע"ש: וחילוק זה אין בו טעם אבל יש לחלק עוד דשאני נתינים שמצד עצמן אסורים לא כן בשניות שאין האיסור בא מחמת גופן אלא מצד קרובותיה, ועיין עוד בתשו' הרב מוהר"א זאבי במה שיישב להההיא דפ"ב מהלכות סוטה שהביא מוהרי"ך ז"ל וכעת לא הבנתי כוונתו ז"ל דהתם כתב רבינו בהדייא דשנייה אינה שותה משום קרא דונקה האיש מעון דכל שאינו מנוקה אפילו מאיסור דרבנן אין המים בודקין אותה ואיך יתכן דמשום איסור דרבנן שלא יהיו המים בודקין כיון דמדאורייתא חזי לה ואיך נכלול איסור דרבנן לענין בדיקת המים בקרא דונקה האיש מעון אם לא מה"ט דכיון דאיכא עשה ול"ת חשיב כדאורייתא גמורה ונכלול אותו בכתוב זה. וכבר הר"ב מ"ל הכריח ג"כ מלשון זה דחכמים העמידו דבריהם במקום תורה אף היכא דליכא לא משום סייג ולא משום גדר וכתב ובירורן של דברים הוא כמ"ש מרן כ"מ ז"ל דכל היכא דהכתוב כתב סתם כי הכא גבי אונס וסוטה דרחמנא אמר ונקה האיש מעון ובא הפירוש המקובל לדעת רבינו שבא למעט למי שבא ביאה אסורה אין חילוק בין ביאה האסורה מן התורה לביאה האסורה מד"ס דלעולם חשיב אינו מנוקה מעון יע"ש ועיין בספר בתי כהונה חלק בית ועד די"ז ע"ג וד', באופן עלה בידינו מדבריו שחכמים העמידו דבריהם במקום תורה וכללו דבריהם באיסור האמו' בתורה באיזה שם מהשמות או אשה שאינה ראויה או שאינו מנוקה מעון וכיוצא ועיין לרבינו והרמב"ן בס' המצות שורש ראשון ולמליצים העומדים על שפתם

יע"ש ועיין במה שעמדתי ע"ד הרמ"ל לקמן בהל' סוטה פ"ב הל' ט' שדבריו שם נראין כסותרין למ"ש כאן יע"ש ודוק:

הלכה ו

כ"ג שאנס כו'. עיין בפרק י"ז מה' א"ב הל' י"ז ובדברי ה"ה ז"ל שם ודברי מרן כאן לא ידעתי מה טיבן ועיין בפר' א"נ בדף ל' ע"א בתוס' ד"ה איכא בינייהו יע"ש:

הלכה ח

אין האונס או המפתה חייב בקנס עד שיבא עליה כדרכה. סברת רבינו הלזו היא תמוה וכמ"ש הרא"ש בפ' א"נ ד"מ ע"א ועיין בלקוטי הרב שכתב שכל הראשוני' חלוקים על רבינו בזה ועיין להרב מ"ל בפי"ז מה' א"ב הל' י"ג ה"ה והיכא דאנס שכתב שמצא קצת סמך לדברי רבינו מאותה שאמרו בפרק בן סורר דף ע"ג אמר ר"ח כגון שבא עליה של"כ וחזר ובא עליה כדרכה יע"ש ובפרק י"ח מה' א"ב הל' ב' ה"ה ועתה ע"ש ועיין בהגמ"י בדין זה ובדברי מרן ב"י סימן קע"ז ובפרק נערה דמ"ו ע"א אמרינן לא מצינו בכל התורה כולה שחילק הכתוב בין ביאה כדרכה לביאה שלא כדרכה למכו' ולעונשין משמע הפך סברת רבינו ועיין בספר מגדל עוז יע"ש, ועיין בשיטה חדשה למסכת קדושין בד"ט ע"ב שעמד שם על דברי רבינו וישב אותה סוגיא לדעתו ז"ל והביא ראיה לדבריו מההיא דפרק ן' סורר וכמ"ש הרמ"ל ודע דמאותה סוגיא דפ"ק דקדושין ד"ט ע"ב מבואר דע"כ לא אמרינן דביאה שלא כדרכה חשיבא ביאה לענין קנס ועדיין בתולה היא ואם באו עליו עשרה כולם חייבים בקנס אלא בבאו עליה זרים אבל בא עליה בעלה שלא כדרכה עשאה בעולה ואם גירשה ובאו עליה פטורים מקנס אעפ"י שעדיין בתולה היא יע"ש ומסוגיא הלזו יש לתמוה ע"ד התוספות בר"פ א"נ ד"ה הכותית שהקשו אמאי לא מני במתניתין מחזיר גרושתו משנשאת ובא עליה שלא כדרכה וכו' יע"ש ולפי סוגיא זו אין כאן תימא כלל דכיון שנשאת אעפ"י שבא עליה שלא כדרכה הרי עשאה בעולה ותו ליכא קנס אם לא שנאמר דהתוספות שם ס"ל כשיטה החדשה דקדושין וצ"ע ועיין בחידושינו לקדושין בה' אישות יע"ש:

הלכה ט

ואלו שאין להן קנס הבוגרת והממאנת כו'. בפי' ממאנת נחלקו רש"י והתוס' בפרק א"נ דל"ה ע"ב דרש"י פירש דממאנת אין לה קנס לפי שהיא עומדת בחזקת בעולה הואיל וניסת ומיירי ביתומה שנאנסה או נתפתתה אחר שמיאנה בבעלה אבל התוס' שם דחו פירושו ופירשו דה"ק דיתומה שאנסה בעלה ופיתה אותה כשהיתה תחתיה קודם מיאון אע"ג דכשמיאנה אח"כ איגלאי מלתא למפרע שלא היתה אשתו אפ"ה אין לו קנס יע"ש

ובדברי רבינו אין הכרח לאחד מן הפירושים ומרן כ"מ הביא פירוש רש"י כנראה דהכי משמע ליה בדעת רבינו דמפרש כפי' רש"י ולפום מאי דמשמע ליה בדעת רבינו דמפרש כפי' רש"י לא ידעתי למה הוצרך הרב לומר דדין מגורשת מן הנישואין דאין לו קנס הוציאה כדינו מההיא דפ"ק דכתובות גבי טענת בתולים והביא ממרחק לחמו ולא הי"ל צורך לזה דמהא דממאנת הי"ל לומר דנפ"ל לרבינו ההיא דמגורשת מן הנשואין דחד טעמא אית להו לפום מאי דמשמע ליה דמפרש כפי' רש"י ועיין בלקוטי הרב ז"ל שם:

ודע שעל פירוש רש"י ז"ל שמעתי מקשים מאותה שאמרו בפ' הבע"י דנ"ט עלה דאמר רב נבעלה שלא כדרכה פסולה לכ"ג ומפרשי' לה בממאנת ופי' רש"י ביתומה קטנה הנשאת לבעל ובעלה של"כ ומיאנה בו דאין כאן פיסול זנות ולא אלמנות ולא גירושין ואשמועינן רב דפסולה משום בעולה לכ"ג יע"ש והשתא כיון דנשאת הרי היא עומדת בחזקת בעולה כדרכה ותיפוק לי משום בעולה כדרכה דמה"ט לא מחייב האונס את הממאנת בקנס משו' דבחזקת בעולה קיימה ומה"ט הנושא את הבתולה מן הנשו' אין לה אלא מנה ואין לה טענת בתולים ודוחק לומר דאין הכי נמי דלפום מאי דמפרשינן בפרק א"נ ההיא דממאנת בשנשאת ומיאנה דלא אצטריך ההיא דרב משום בעולה של"כ דבלא"ה כיון שנשאת בחזקת בעולה כדרכה קיימה כדאמרינן גבי קנס וההיא דרב אתיא כרפרם דמפרש מאי ממאנת הראויה למאן ולא שנשאת ומיאנה דמנ"ל דרפרם פליג אמאי דמשמע מאוקמתא קמייתא דכל שנשאת בחזקת בעולה קיימא דאפשר דאיהו לא פליג אלא בפירוש ממאנת דברייתא אבל לענין דינא מודה, ולדידי אין כאן קושיא לפי מ"ש בלקוטי הרב ע"ש הרמב"ן וז"ל פי' רש"י ממאנת אין לו קנס לפי שאינה בחזקת בתולה הואיל ונשאת ולא נהיר אי שהתה עמו כדי ביאה פשי' ואם יש עדים שלא נתייחד' עמו אמאי אין לו קנס ואיכא למימ' לעולם בששהתה עמו כדי ביאה ואצטריך סד"א אוקמא אחזקה והיכא דטענה ליה א"נ לא טענה ליה כיון דליכא סהדי ישלם כדי שלא יהא חוטא נשכר קמ"ל אי נמי לאשמועינן הא קטנה בעלמא יש לו קנס ועיקר עכ"ל, מעתה איכא למימר דההיא דרב בפרק הבא על יבמתו מיירי בדאיכא עדים המעידים שלא נבעלה אלא שלא כדרכה ומיד מיאנה דכל כי האי לא מוקמינן לה בחזקת בעולה כדרכה:

ואולם ראיתי עוד בלקוטי הרב שם שכתב ע"ש הרשב"א ז"ל וז"ל הממאנת פירש"י שאינה בחזקת בתולה כיון שנשאת וא"ת היכי דמי אי כשנסתרה פשיטא ואי כשיש לה עדים שלא נסתרה אמאי לא כו' י"ל דאפילו יש לו עדים שלא נסתרה אפ"ה לא סמכינן אעדים לאפוקי ממונא בכי הא דעדים לא דייקי שפיר במילתא דלא סלקא דעתייהו

לאסהודי עלה וכדאמרינן בפ"ק כנס הא' לשם נשואין ויש לו עדים שלא נסתרה אין השני יכול לטעון טענת דמים א"נ כשנסתרה ואצטריך לאשמועינן דקטנה בעלמא יש לה קנס עכ"ל הנה לפום מאי דמשמע ליה דאפילו עדים מעידים שלא נסתרה כו' אפי"ה לא סמכינן אעדים ומוקמינן לה בחזקת בעולה כדרכה הדרא קושיין לדוכתה ולולי דברי רש"י שם בפרק הבע"י שפירש דמיירי בממאנת מן הנשואין היינו יכולין לפרש לה בממאנת מן האירוסין ובא עליה של"ך דהשתא לית לה חזקה דבעולה כדרכה אך לפי' רש"י ז"ל קשיא ומ"מ אפשר דרש"י ס"ל כסברת הרמב"ן ז"ל דכל דאיכא עדים המעידים שלא נסתרה מוקמינן לה בחזקת בתולה וההיא דפ"ק שכתב הרשב"א ז"ל לא מכרעא דהתם לאו משום דלא מהימנינן להו לעדים הוא אלא דכיון שכינסה הא' לשם נשואין שוב אין לה חן כבתולה אלא הרי היא בעיני כל אדם כבעולה וכ"כ הרמב"ן ז"ל שם בדי"ב ע"א עלה דאמר רב אשי התם שהרי כנסה הראשון כו' עיין בליקוטי הרב ז"ל דנ"ה ע"ד ד"ה הא דאמר כו' יע"ש:

ובהכי ניחא לי דברי רבינו דכאן פסק דממאנת ומגורשת מן הנשואין אין לה קנס וע"כ משום דמוקמינן להו בחזקת דבעולה וכ"כ בפי"ט מה' א"ב ה"ג גבי כהן שקידש אשה מאיסורי ביאה לכהונה ונתאלמנה או נתגרשה מן האירוסין לא נתחללה ואם נשאת אעפ"י שלא נבעלה נתחללה שכל נשואה בחזקת בעולה היא אע"פ שנמצאת בתולה עכ"ל, וכתב ה"ה דנפ"ל לרבינו מאותה ששנינו בפ' הבע"י דף נ"ו ע"ב נתאלמנו או נתגרשו מן הנשואין פסולות ולמד כן ממ"ש סתם מן הנשואין ולענין כתובה אמרו בפ"ק דכתובות די"א שכל אלמנה מן הנשואין כתובתן מנה והרי היא בחזקת בעולה וכ"ש באיסור של תורה עכ"ל ומשמע ודאי דחללה מדאורייתא קא' מדסתם וכתב אע"פ שלא נבעלה נתחללה שכל נשואה בחזקת בעולה היא ע"כ ואלו בה' סוטה פ"ב הל' ה' כתב דנשואה שקנא לה ונסתרה קודם שיבעול אותה בעלה אינה שותה ויוצאה בלא כתובה ואסורה עליו לעולם שנאמר ויתן [איש] בך את שכבתו מבלעדי אישך שקדמה שכיבת בעל לשכיבת בועל יע"ש והשתא אמאי לא מוקמינן לה בחזקת בעולה כיון שנשאת כי היכי דמוקמינן לה בחזקת בעולה לענין קנס ולענין חללה וליכא למימר דגבי סוטה שאני דכיון דהבעל הוא האומר שלא בא עליה ואיהו קים ליה במילתיה מהימן משא"כ בעדים מעידים שלא נסתרה דהתם אמרינן עדים לא דייקי במילתא דלא סליק אדעתייהו לאסהודי דהא ודאי ליתא דמהיכא תיתי למהימני לבעל במ"ש שלא בא עליה במקום דאיכא פסידא לאשה שלא תשתה ותצא בלא כתובה אלא ודאי בדאיכא עדים שלא נסתרה מיירי וא"כ קשה מ"ש מקנס וחללה דמוקמינן לה בחזקת בעולה אמנם עפ"י

דברי הרמב"ן ז"ל שכתבנו נוחים דברי רבינו דודאי כל דאיכא עדים שלא נסתרה בחזקת בעולה קיימא אפי' נשאת וההיא דסוטה בהכי מיירי ומה"ט אינה שותה דלא קרינן בה שקדמה שכיבת בעל לבועל והא דממאנת ומגורש' מן הנשואין שכ' ר' דאין להן קנס בסתמ' מיירי שהיא אומר' שלא נבעלה וליכא עדים בדבר וכמ"ש הרמב"ן ז"ל בשמעתין וכן ההיא דחללה נמי בהכי מיירי דליכא עדי' בדבר ומה"ט מוקמינן להו בחזקת בעולה, אמנם כל זה דוחק דפשיטא מילתא טובא ומאי קמ"ל וכמו שהק' הרמב"ן בשמעתין ותירוץ השני לא יתכן לדעת רבינו ותירוץ הראשון דחוק ועוד דבדין החללה כתב ה"ה ז"ל דלמדו רבינו מדין כתובה דכל אלמנה מן הנשואין בחזקת בעולה עומדת והתם אפילו בדאיכא עדים שלא נסתרה הוא כמ"ש שם בגמרא כי על כן נלע"ד דלגבי סוט' אם האשה מכחישתו ואומרת שבא עליה אחר שנשאת והיא ראויה לשתות משקינן לה ולא מהימנינן ליה במ"ש שלא בא עליה ודברי רבינו הם בששניהם האיש והאשה מודים שלא בא עליה דהשת' אין לך עדות גמור מזה ואמטו להכי כתב רבינו דאינ' שותה ויוצאת בלי כתובה כנלע"ד:

באופן עלה בידינו לפי מ"ש דדעת רבינו כדעת הרשב"א ז"ל דאפילו בדאיכא עדים על הנשואה שלא נסתרה לא מהימנינן להו ומוקמינן לה בחזקה שנבעלה בין לענין קנס דאונס ומפתה ובין לענין חללה לכהונה וכן לענין כתובה וההיא דפ"ב דסוטה בששניהם מודים שלא בא עליה, ומעתה בא ונצווח על מ"ש ה"ה ז"ל בפי"ז מהלכות א"ב הל' ח"י עמ"ש רבינו דהממאנת מותרת לכהן כתב וז"ל כבר נתבאר זה פי"א מהלכו' גרושין ומשנה היא פ' ב"ש ביבמות ובפרק הבע"י דנ"ט מבואר בסוגיא דאפילו לכ"ג מותרת ובשלא נבעלה כלל כדאיתא התם ופשוט הוא דכל שנבעלה הרי היא אסורה לכ"ג לפי שאינה בתולה עכ"ל, הנה זה שכת' דבפרק הבע"י מבואר דממאנת מותרת לכ"ג בשלא נבעלה כלל היינו ההיא דרב דאמר התם דנבעלה של"ך פסולה לכ"ג ומפרשי' למימריה בממאנת שנבעלה של"ך ומשמע דוקא בשנבעלה של"ך אבל אי לא נבעלה כלל כשרה לכ"ג וברור, ולפי מ"ש בדעת רבינו דאפילו בדאיכא עדים שלא נסתרה אכתי בחזקת בעולה מוקמינן לה הואיל ונשאת ההיא מימרא דרב דנקט טעמא דממאנת משום בעולה של"ך לית לה פתרי לע"ד בממאנת מן הנשואין דבלא"ה הרי היא עומדת בחזקת בעולה כדרכה אלא בממאנת מן האירוסין היא ובא עליה ארוס של"ך דהשתא ליכא חזקה דבעולה כדרכה ואילו פשט דברי ה"ה ז"ל דקאי על דברי רבינו שכתב דהממאנת מותרת לכהן ואפילו בממאנת מן הנשואין קאמר רבינו וע"ז כתב דאפי' לכ"ג מותרת הממאנת בשלא נבעלה כלל משמע דאפילו ממאנת מן הנשואין כשרה לכ"ג, והוא תימא דכיון

שנשאת הרי היא בחזקת בעולה ואסורה לכ"ג כדבר האמור אם לא שנדחוק דבממאנת מן האירוסין קאמר ויצא לידון בדבר חדש וא"נ אפשר דהוא ז"ל מפרש בדעת רבינו כמ"ש לעיל דס"ל כדעת הרמב"ן דכל דאיכא עדים שלא נסתרה מהימנינן להו ודברי רבינו מבוארין ע"פ מ"ש ודו"ק. ועיין בספר שע"ה בהלכות אישות בענין חופת חתנים ס"ה מ"ש שם אי נשואין חשיבי כבעולה יע"ש:

ובמ"ש עוד רבינו **דהשוטה והחרשת אין להם קנס**. עיין בדברי מר"ן כ"מ ז"ל ועיין בדברי הרב מ"ל ז"ל בפי"א מה' אישות הל' ח' ה"ה ולענין קנס כו' שעמד מתמיה על דברי מרן כ"מ ז"ל שכתב דלר"ג כי היכי דלית להו טענת בתולים ה"נ לית להו קנס דמה ענין זה לזה יע"ש והוא ז"ל לשיטתיה אזיל דמשמע ליה בדעת רבינו דמוכת עץ יש לה קנס ואמטו להכי הוקשה לו לדעת מרן מ"ע זה לזה דמ"ע יוכיח, ותמיהתו על דברי מרן לא במקום זה לבד' היא שעמדה לו שהרי לקמן בדין זה ובהל' יו"ד ג"כ קשיא עליה שכתב דדין מגורשת מן הנשואין ודין גיורת ומשוחררת מדין טענת בתולים יליף לה רבינו יע"ש ולפי דבריו אין ענין זה לזה והנראה בדעת מרן ז"ל דמשמע ליה בדעת רבינו דאף מ"ע אין לה קנס ואתיא מכ"ש דחרשת ושוטה ומגורשת מן הנשואין ויוצאה משום ש"ר דאע"ג דכל הנך משום חששא דאין להן בתולים הוא דאין להן קנס וכ"ש מ"ע שהרי ראינו שאין לה בתולים שנשרו ע"י מכתה ומה שלא מנה אותה רבינו בהדי הנך עשרה שאין להן קנס משום דהוא לא מנה אלא הנך דמשום חששא בעלמא פטרינן להו מקנס ובוגרת ואיילונית משום גזירת הכתוב דלאו נערה נינהו אבל מ"ע לא איצטריכא ליה דהרי אינה בתולה ותחילת דברו בה' אלו היה מי שאנס בתולה כנלע"ד:

ומ"מ לדעת הראב"ד ז"ל שכתב דחרשת ושוטה יש להן קנס מצינו לו חמודות מאותה ששנינו בפר' איזהו נשך דף ט"ל ע"א אונס שותה בעציצו כיצד אפי' היא חגרת אפילו היא סומא כו' ואם איתא דחרשת ושוטה יש להן קנס לתני אפי' היא חרשת ואפי' היא שוטה דהוו טפי כעורות מאלו אלא ודאי דחרש' ושוטה אין להן קנס ומכאן ראיה למה שנסתפק הרב מוהרדב"ז בתשו' אי עשה דולו תהיה לאשה חשיב קנס ולקמן בפ"ב ה"י והל' י"א נעמוד ע"ז בס"ד ולדברי רבינו דשוטה אין לה קנס ק"ק מאותה שאמרו בפ' א"נ דל"ב ע"א אמר עולא ל"ק כאן באחותו נערה כאן באחותו בוגרת אחותו בוגרת נמי אית לה בושת ופגם בשוטה כו' ולדברי רבינו קשה אמאי מוקי לה תלמודא בבוגרת ובשוטה כיון דבשוטה אין לה קנס כי מוקמינן לה בשוטה לבד ניחא ויש לישב דאה"נ דכי מוקמי' לה בשוטה תו לא בעי' דמיירי בבוגרת ודוק:

הלכה י

הגיורת והשבויה והמשוחררת אם היא בת ג' שנים או פחות יש לה קנס כו'. דברי רבינו הללו הם משניות ערוכות בר"פ א"נ שנויות לענין קנס וכ"כ מרן בב"י סימן קע"ז ומהתימה שכאן בכ"מ כתב שדין זה נלמד מפ"ק דכתובות גבי טענת בתולים וכבר עמד מתמיה ע"ז הרב פר"ח ז"ל בספר מים חיים והוא פלא וצ"ע:

הלכה יא

היתה בתולה זו אסורה על האונס או המפתה מחייבי כריתות כו' אם התרו בו לוקה ואינו משלם קנס ואם לא התרו בו הואיל ואינו חייב מלקו' הר"ז משלם קנס. ע"כ. דברי רבינו מבוארי' פ' א"נ דל"א כמ"ש מרן כ"מ אבל אכתי קשה דאפילו לא התרו בו דליכא מלקות אכתי פטור הוא מהקנס הואיל והתיר עצמו למיתה דהרודף אחר הערוה מצילין אותה בנפשו של רודף וכמ"ש רבינו בה' רוצח וזה שאנס א' מחייבי כריתות הרי התיר עצמו למיתה ואע"ג דהא לא אקטיל פטור הוא מתשלומין כמ"ש רבינו בהל' י"ג גבי חייבי מיתו' ב"ד דאפילו שוגגין דליכא בהו מיתת ב"ד פטורין מתשלו' מקרא דמכה בהמה שלא חילק הכתוב בין שוגג למזיד, ובפ' בן סורר דע"ג ע"ב פריך הכי תלמוד' עלה דקתני בבריי' דחייבי כריתות ניתן להצילן בנפשן של רודף מדתנן הבא על אחותו חייב בקנס ומשני רב חסדא דמש"ה חייב בקנס משום דמשעת הראה דפגמה אפטר מקטלא וממונא דקנס' לא משלם עד גמר ביאה ופרכינן עליה הניחא למ"ד הערא' זו נשיק' אלא למ"ד הראה זו הכנסת עטרה מאי איכא למימר והדר אמר רב חסדא הבא על אחותו מחייב קנס כשבא עליה שלא כדרכה וחזר ובא עליה כדרכ' דלא ניתן בביאה זו להצילה בנפשו שהרי נפגמה בביאה ראשונ' ורבא משני דבא על אחותו מחייב בקנס במניחתו שלא יהרגנה ורבי יאודה היא דאמר דלא ניתן להצילה בנפשו כשאמרה הכי ור"פ משני במפות' דליכא מיתה לדברי הכל ואביי אמר בשיכול להצילה באחד מאבריו ור"י בן שאול היא:

והשתא מכל אלו השינוים לא יתיישבו דברי רבינו אלא בשנוייא דאביי דמשני בשיכול להצילו בא' מאבריו דשינוייא דמשני מעיקרא ר"ח דמשעת הראה פגמה לא יתכן לדעת רבינו דהא אמרינן עלה דאכתי תקשי למ"ד הראה זו הכנסת עטרה וכן פסק רבי' בפ"א מה' א"ב הל' יו"ד ושינוייא דבא עליה תחיל' שלא כדרכה וחזר ובא עליה כדרכה גם זה לא יתכן להולמו בדברי רבינו דסתם וכתב האונס כו' ושינוייא דרבא במניחתו שלא יהרגנה לא יתכן ג"כ בדעת רבינו שפסק בפ"א מהל' רוצח די"ב דלעולם מצילין אותה בנפשו אפילו היא אומ' שלא יהרגנה ותירוץ מפותה נמי הדבר מבואר בדברי רבינו

שכתב אונס או מפתה כו' ואין לנו לומר אלא דס"ל כשינוייא דאביי דביכול להציל בא' מאבריו דליכא חיוב מיתה מחייב בקנס ומשום דאורחא דמילתא הכי הוא לא הוצרך רבינו לפרש במילתיה וכמו כן צריכין אנו לומר במ"ש רבינו ברפ"ה מה' חובל גבי הנואף את האשה ויצאו ילדיה שכתב דמשלם דמי ולדות לבעל שלא פי' שאם נתכוון להמית הוא פטור מתשלומין שהרי התיר עצמו למיתה אלא כיון שיכולין להצילו בא' מאבריו מחייב והכי אמרי' בהדייא התם בפ' בן סורר יע"ש וכן במ"ש בספ"ח מהל' חובל די"ב דרודף שהיה רודף אחר חבירו להורגו ושבר כלים פטור מן התשלומין מפני שמתחייב בנפשו ק' דהי"ל לפרש דלא מפטר אלא בשאינן יכולים להצילו באחד מאבריו דאי יכול להצילו בא' מאבריו מחייב ודא עקא, ועיין בס' בתי כהונה ח"א ח' בית ועד עמד בזה יע"ש:

פרק ב

הלכה י

שורש דין בושת ופגם. **כל בת שיש לה קנס יש לה בושת ופגם כו' וכל בת שאין לה קנס כך אין לה בו"פ אם נתפתתה וכן אם נאנסה חוץ מבוגרת וממאנת ושוטה וחרשת. כיצד האונס את הבוגרת ואת הממאנת אע"פ שאין להן קנס יש להן בו"פ וצער והאונס שוטה או חרשת משלם צער בלבד אבל המפתה את כולן פטור מכלום.** ע"כ. הנה הטור בא"ה סימן קע"ז ומרן שם בב"י ובכ"מ תמהו על דברי רבינו שתלה הצער והבו"פ בקנס דמה ענין זה אל זה דאע"פ שאין להם קנס למה לא יהיה להם צער ובו"פ יע"ש ואנכי לא ידעתי למה לא תמה עוד על דבריו דלדעתו ז"ל למה נשתנו בוגרת וממאנת מהשאר שבשתים אלו כתב דאע"פ שאין להם קנס יש להם בו"פ והשאר פטרן מכל ועוד קשה דהיכא אשכח רבינו בגמ' דהממאנת יש לה בו"פ אע"פ שאין להם קנס וגבי בוגרת דוקא אשכח בפרק א"נ דל"ב ע"א דקאמר בגמרא דמחייב בבו"פ דעלה דמוקמינן למתני' דהבא על אחותו בבוגרת פרכינן והא אית לה בו"פ ומשנינן בשוטה כו' יע"ש אבל ממאנת אפשר דכי היכי דלית לה קנס ה"נ לית לה בושת ופגם לדעתו ז"ל דתלוי זה בזה ועוד יש לתמוה דממאנת ומגורשת מן הנשואין חד טעמא אית להו דכיון שנשאו בחזקת בעולות עומדות ולמה הוציא את הממאנת מן הכלל והניח את המגורשת מן הנשואין ודוחק לומר דחדא מינייהו נקט ואף אם נדחוק עצמינו בכך מה נשתנו אלו מהגיורת והשבויה ומשוחררת דאין להן בו"פ דכל הנך בחזקת בעולות עומדות ומה"ט פטורות מהקנס כממאנת ומגורשת מן הנשואין ומה מקום יש לחל' ביניהם ואי לאו דמסתפינא

הייתי מגיה בדברי רבינו במקום הממאנת האיילונית ומשום דבוגרת ואיילונית בתולות הן אלא שמפני גזרת הכתוב דאמר נערה הוא דממעטי' להו ומשמע ליה לרבינו דכי היכי דבוגרת מצינו בגמ' דאית לה בו"פ ה"נ אית לה לאיילונית דחד טעמא אית להו אבל שאר הבנות דאין להם קנס משום דבחזקת בעולות עומדות משמע ליה לרבינו דכי היכי דפטרן הכתוב מקנס ה"נ פטרן מבו"פ וצער:

ודע דאף לדעת רבינו דפטר לנשים האלו מבו"פ וצער לא פטרן אלא בדין זה דאונס ומפתה אבל בעלמא בדין חובל את חבירו שחייב בה' דברים אין ס' דהנשים הללו לא יצאו מהכלל והמבייש אותן והחובל בהן מחייב בבו"פ ובה' חובל פ"ג כתב רבינו דהמבייש את החרש חייב בבושת וכ"כ שם דהמבייש את הגר חייב בבושת ושם בפ"ד ג"כ כתב דהמבייש למי שחציו עבד וחציו ב"ח אם הוא ביום שהוא של רבו לרבו ואם הוא ביום שלו שלו ושם בדי"ו כתב דאשה נשואה יש לה בו"פ יע"ש ודוקא הכא בדין אונס ומפתה הוא דפטרן רבינו דמשמע ליה דבו"פ וצער זה אינו אלא מפני השרת הבתולים וכל דמוקמי' להו בחזקת בעולות לא מחייב בהן אמנם הטור ומרן ז"ל משמ' להו דבושת וצער אינו תלוי בבתולים אלא בשכיבה בעלמא אשר שכב עמה ויעניה מיחייב ומ"מ אף לדברי הטור ומרן ז"ל בנשים העומדות בחזקת בעולות לא מחייב בפגם דהא פגם אינו משלם אלא בשביל שעשאה בעולה וכל שעומדת בחזקת בעולה ודאי דלא מחייב בפגם ומ"ש הטור למה לא יהיה להם צער ובו"פ אין ספק דפגם לגררא נקטיה א"נ לחלוקה דאיילונית שעומדת בחזקת בתולה נקט לה ובשוטה ג"כ מבואר הדבר שאף לדברי הטור ומרן אין לה בושת שהרי לענין בושת דעלמא קי"ל דאין לשוטה בושת וכמו שפסק רבינו בפ"ג מה' חובל ומבואר בפ' החובל וכ"כ הטור בח"מ יע"ש:

תו איכא למידק במ"ש רבינו דהאונס את השוטה ואת החרשת יש להן צער דלמה בהנך תרתי לבד מחייב בצער טפי משאר דלדבריו ז"ל הבושת והפגם והצער תלוי בבתולים וכל העומדת בחזקת בעולה לא מחייב בצער ובו"פ ומה"ט פטר לאונס את המגורשת מן הנשואין וכל הנך מהנך מילי וא"כ למה בהנך תרתי מחייב בצער כיון דבחזק' מוכת עץ קיימי ואולי מוכת עץ שלא נבעלה ע"י אדם בבעילה ראשונה אית לה צער והדבר צ"ת מנ"ל לרבינו הך מילתא איברא דבשוטה אשכחן דקאמ' תלמודא בפ' א"נ דל"ב ע"א דאית לה צער כדאיתא התם אבל ק' מנ"ל לרבינו לחלק בין שוטה וחרשת לכל הנך והדבר צ"ת:

ונשאלתי מחד צורבא מרבנן לדעת רבינו שפטר את השוטה ואת החרשת מבו"פ למה זה כשהקשו שם בפ' א"נ דל"ב ע"א דאוקי' למתני' בבוגרת הא אית לה בושת ופגם

ומשנינן בשוטה אמאי לא משני בחרשת דהוי רבותא טפי דאע"ג דבעלמא גבי חבלה אית לה בושת הכא לית לה ולפחות הי"ל בשוטה וחרשת דהכי הוי אורחא דתלמודא למיתנינהו גבי הדדי ומדשבקי הכא לבר זוגיה משמע דהכא נמי אית לה בו"פ לחרשת, וכה היתה תשובתי אליו הא לאו מילתא היא דמשמע ליה לרבי' דתלמודא מילתא פסיקתא נקט אליבא דכ"ע דאפי' לתנא דמייתי תלמודא לקמן דל"ה דתני חרשת ושוטה יש להן קנס ולדידי' אית להו נמי בו"פ אפי"ה בשוט' אזיל ומודה דלית לה בושת שהרי לגבי בושת דעלמא גבי חבלה לית לה כדאיתא בפ' החובל דפ"ו כנלע"ד ודוק:

הלכה יב

אין אדם משלם קנס בהודאת פיו אלא ע"פ עדים לפיכך האומר אנסתי או פיתיתי בתו של פ' אינו משלם קנס. ע"כ. הנה הרדב"ז ז"ל בתשו' השניות ח"א סי' י"ט נשאל במי שאנס נערה והודה דקי"ל דמודה בקנס פטור אם פטור ג"כ מלישא אותה כיון שפטור מן הקנס א"ד כופין אותה לישא אותה והשיב הרב ז"ל וז"ל דבר זה לא ראיתי באחד מן המפרשים ומסתברא לי שכופין אותו וישא אותה וישתה בעציצו תדע דשתי מצות עשה נינהו א' ליתן הקנס וא' לישא אותה וכן מנאן הרמב"ם משמע דלאו הא בהא תלייא דמודה בקנס פטור אמרינן והא לאו קנס הוא אלא ממון נתחייב בשאר כסו' ועונה ואפילו תימא עונש המוד' בעונשו אינו נפטר ממנו והאומר עברתי עבירה פ' שאין מלקין אותו היינו משום דאין אדם מע"ר כו' ותו דחידוש הוא שחידשו חכמים ואין לך בו אלא חידושו גבי קנס של ממון דוקא ותו דחידוש גדול כזה לא לישתמיט חד מהפוסקים שישמיענו אותו ובשלמא גבי מפתה שאם רצה לפרוע הקנס אינו נושא אותה כיון שהודה בקנס ונפטר ממנו נפטר נמי מליש' אותה כאלו נתן את הקנס אבל גבי אונס שחייב תרתי לישא אותה ולתת הקנס אפילו אם הודה בקנס ונפטר עדיין נשאר החיוב השני דכמו שחייב בבושת ופגם שהן ממון ה"נ חייב לישא אותה וכופין אותו על ככה ואפשר כי מרוב פשיטו' הדבר לא דברו בו הראשונים עכ"ל ועיין עוד שם בסי' ס"ג:

ולע"ד נר' לי דדעת רבינו דעשה זה אינו אלא קנס בעלמא וכל דמפטר מקנס הן' כסף מפטר נמי מעשה זה ואמינא לה ממ"ש רבינו ז"ל לקמן פ"ג ה"ט גבי קדש נערה וגרשה וחזר וקדשה והוציא עליה ש"ר והביא עדים שזינתה תחתיה בקדושי' הראשונים ונמצאו זוממין הר"ז פטור כו' וסיים וכל הרוצה לגרש יגרש עכ"ל והנה דין זה דמוציא ש"ר על הנשואין הראשונים אי מחייב בקנס בעיא דלא אפשיטא היא בפ' נערה דף מ"ז וכתב מרן כ"מ דמשום דלא אפשיטא פסקה רבינו לקולא יע"ש והשתא אי ס"ל דעשה זו דולו תהיה לאשה אינו אלא קנס בעלמא כעשה דק' כסף ניחא מ"ש דכל הפטור מתשלום אם

רצה לגרש יגרש דס"ל דעשה זה נמי כיון דאינו אלא קנס מספקא לא קנסינן ליה אע"ג דאיכא עשה דומיא דק' כסף אבל אי ס"ל דעשה לחודיה קאי ואינו קנס ק' כסף איך יכול לגרשה והלא ספיקא דאורייתא היא ופשיט' דאזלינן לחומרא וכמו שתמה ע"ז הרב מ"ל ז"ל שם יע"ש ואין ספק דאין לחלק בזה בין מוציא ש"ר לאונס ומפתה דמה טעם יש לחלק ביניהם ולמה שצידד הרב ז"ל לומר דעשה זה עונש הוא יש לדחות ראיה זו דגבי עונש נמי מספיקא לא ענשינן ליה אבל ממרוצת לשונו משמע דס"ל דאין זה אונס אלא ממון יע"ש:

והנה מוהריט"ץ ז"ל בתשו' סי' ק"ח דצ"ט ע"ב כתב וז"ל ונשאלתי מבעלי ההוראה אם האונס את הבוגרת חייב לקחתה לו לאשה אע"פ שאין לה קנס א"ד כיון דפטרי' ליה מקנס מטעמא דנערה ולא בוגרת א"כ גם לקחת' לו לאשה בע"כ אין לו דקרא כתיב ונתן לאבי הנערה ן' כסף היכא דאיכא ן' כסף לו תהיה לאשה היכא דליכא ן' כסף כמו בוגרת אינו חייב לקחת' ובאמת חפשתי בסוגיית הגמ' ובפוסקים ולא מצאתי גילוי לזה, ובעיני יפלא איך אישתמיט מינייהו דברי רבינו ז"ל שכתבנו גם עיקר ספק זה לא שמיע לי דמהיכא תיתי לחייב האונס את הבוגרת בעשה זה כיון דנערה מלא דבר הכתוב ועליה קאי עשה זה ואף הרדב"ז ז"ל לא נסתפק בזה אלא במודה בקנס דוקא כנר' דבבוגרת מפשט פשיטא ליה והסברא נוטה לזה:

וראיתי עוד למהריט"ץ ז"ל שכתב וז"ל ומתוך דבור התוס' דפ' א"נ המתחי' אין לי אלא אביו מצאנו שסוב' התו' שאין לבוגרת גם בו"פ מדכתבו התו' ואי דאין לה אב או שבגרה אח"ך ומדנקטו אח"כ משמע דבוגרת אין לה עכ"ל ושותיה דמר לא ידענא דמהיכן משמע ליה מדברי התוס' הללו דס"ל דאין לבוגרת גם בושת ופגם שהתוס' שם בדבור הנז' אין להם עסק שם בענין בו"פ ואיך יתכן לומר דבר זה דאין לבוגרת בו"פ דתלמוד ערוך הוא בר"פ א"נ דל"ב ע"א ובריש פרק נערה דמ"ב דבוגרת אע"ג דאין לה קנס יש לה בו"פ וכמ"ש רבי' בדין הקודם ואף אם נאמר דטעות נפל בדבריו וצ"ל דאין לבוגרת עשה דולו תהיה לאשה או שהרב ז"ל קורא לעשה זו בו"פ כמו שנר' מדבריו שכתב אח"ך אכתי לא ידעתי מה הכרח מצא מדברי התוס' הללו דקיימי במפות' דודאי כל שהיתה בוגרת בשעה שנתפתתה פטור הוא מעשה זה שהרי אחולי אחילתא וכמש"ל ע"ש הרדב"ז ומש"ה הוצרכו התוס' לומר או שבגרה אח"ך דכיון דבשעה שנתפתתה לא היתה בוגרת וקנסה לאביה לא היתה יכולה למחול וספק בעלי ההוראה אינו אלא באונס את הבוגרת:

עוד ראיתי לו ז"ל שם שכתב וז"ל אמנם הרמב"ם ז"ל כתב בפ"ב דבוגרת ואיילונית מפותה אין להם בו"פ כיון שאין להם קנס ובודאי שהדבר תמוה מה לבו"פ עם הקנס

והטור ז"ל גם כן כתב שאינו מבין דבריו דאע"פ שאין להם קנס למה לא יהיה להם שאר דברים וכתב מוהרי"ק שגם בעיניו יפלא ולענין בוגרת מפותה דאין לה בו"פ סברא היא דמחלה וכ"כ מוהרי"ק וכ"כ הרי"ף והרא"ש והנה תמיהת הטור כפי הנר' על בוגרת נמי מתמי' דהא הרמב"ם נקט בוגרת ואיילונית שאין להם בו"פ במפותה והטור תמה למה לא יהיה להם בו"פ דמשמע דעל שניהם תמה מדקאמר להם משמע דקאי אשתים שהזכיר הרמב"ם וק' ע"ז שחילק על הרא"ש אביו ולא יפרש אשר ע"כ צ"ל דלא חילק אלא על איילונית ולא על בוגרת דבוגר' מפותה שייך מחילה כיון דמדעתא עבדה עכ"ל אמת יהגה חיכו שאם הדברים ככתבן דלית בהו חסיר חליף או יתיר אנכי לא אדע שכו"ל מה הלשון אומרת דהיכן ראה להטור ז"ל שחולק עמ"ש רבי' דבוגרת מפותה אין לה קנס ואחד הרוא' דברי הטור על מקומן יראה שלא חלק על רבינו אלא בדין האונס את הבוגרת והאיילוני' וכל הנך שכתב רבי' דכל הנך שפטורות מהקנס פטורו' מבו"פ אבל במפתה את הבוג' והאיילונית וכל דלית להו אב פשיטא טובא דכיון דקנסא לעצמה אזיל ומודה הטור דלית להו בו"פ, והדבר ברור מאליו ועיין עוד שם במה שתמה על דברי רבי' שפטר את הבוגרת מפותה מדין בו"פ מההיא דר"פ א"ן דל"ב ע"א יע"ש והס כי לא להזכיר ולדעתי בתשו' זו הוסיפו בה דברים שלא יצאו מפי קדוש מהריט"ץ ולאו מר חתים עלה יע"ש:

הלכה יד

ג' דברים של מפתה כו' של אונס הרי הן של אב שכל כו' ואם אין לה אב הרי הן של עצמה. כתב הרב מ"ל ז"ל דכשאין לה אב אינן לעצמה אלא באונס אבל מפותה לא שכבר מחלה דע"כ אין לה אב שכתב רבינו היינו כשנתפתתה דאם בשעת תביע' קאמר היינו בבא דבסמוך עכ"ל ולפי מ"ש התוס' ז"ל בפרק בן סורר דע"ג ע"ב ד"ה במפות' דאפילו במפות' מחייב אי אמרה בשעה שבא עלי' שאינה מוחלת הקנס יע"ש וזה נר' דעת רבינו לקמן בהל' ט"ז כמו שאכתוב בע"ה ניחא טפי דאפשר דאף מפותה נמי אמר דכשאין לה אב קנסא לעצמה וכאשר יהיה האופן שלא נתפתתה אלא ע"מ שישלם לה הקנס ובו"פ ועיין במ"ש לעיל פ"א ה"ג ע"ש מוהרי"קו זלה"ה:

הלכה יז

שורש דין קדשה **אני אומר שזה שנאמר בתור' אל תחלל את בתך להזנותה שלא יאמר האב כו' הריני שוכר בתי הבתולה לזה לבא עליה בכל ממון שארצ' או אניח זה לבא בחינם כו' שזה שחייב תורה לאונס ומפתה בשאירע הדבר במקרה ולא הכינה עצמה לכך, אבל אם הניח בתו הבתול' מוכנת לכל מי שיבא עליה גורם שתמלא הארץ זימה**

כו' והמכין בתו לכך הרי היא קדשה ולוקה הבועל והנבעלת משום לא יהיה קדשה ואין קונסין אותו שלא חייבה תורה אלא לאונס ומפתה אבל זו שהכינה עצמה לכך בין מדעתה בין מדעת אביה הרי זו קדשה. עכ"ל. לכאורה דברי רבינו קשה דיוקא אדיוקא דמתחילת לשונו שכתב שלא יאמר האב הריני שוכר בתי הבתולה לזה לבא עליה בכל ממון שארצה משמע דאפילו לא הכינה אלא לא' המיוחד הרי זה בכלל לא תחלל כו' ואלו ממה שסיים וכתב אבל אם הניח בתו הבתולה מוכנת לכל משמע דוקא במכינה לכל הוא דמוזהר בלאו זה אבל אם הכינה לא' דוקא לא ועוד קשה מה שהקשה מרן כ"מ ז"ל דמדברי רבינו הכא משמע דאינו לוקה משום קדשה אא"כ היא מוכנת לכך ובפ"א מה' אישות כתב כל הבועל אשה לשם זנות בלא קדושין לוקה מן התורה. לפי שבעל קדשה יע"ש ומ"ש שצריך לדחוק שסמך שם אמ"ש כאן אין לך דוחק גדול מזה ולא זו הדרך לסמוך אמה שיכתוב לקמיה:

וראיתי לרבינו בס' המצוות מצוה שנ"ה שכתב כלשון הזה הזהירנו שלא לבא על אשה בלא כתובה ובלא קדושין והוא אומרו לא תהיה קדשה מבנות ישראל וכבר נכפלה אזהרה בזה הענין בלשון אחר והוא אומרו אל תחלל את בתך להזנותה ולשון ספרי אל תחלל את בתך להזנותה זה המוסר בתו פנויה שלא לשם אישות ושמע ממני למה כפל לאו זה בזה הלשון ואין זה ענין נוסף בו וזה כבר קדם שהבא על הבתולה בין שיהיה מפתה או אונס שאין חייב שום עונש מן העונשין אלא קנס ממון ולקחת אותה כמו שיתבאר והיה עול' במחשבתינו שאחר שזה הדבר אין בו אלא קנס ממון שיהיה דינו כדין כל דבר שבממון וכמו שיש רשות לאדם ליתן לחבירו ממון כמו שירצ' ויפטרהו במה שיש לו אצלו שיהיה לו כמו כן התר שיקח בתו נערה ויתננה לאיש שיבעול אותה ויפטרהו מזה אחר שזה זכות מזכיותיו ר"ל הן' כסף שהם לאבי הנערה או ג"כ יתננה לו ע"מ שיקח ממנו כך וכך דינרים על כן הזהיר מזה ואמר אל תחלל כו' לפי שזה שדנתי לעונשו ממון לבד הוא בשיקרה שיפתנה איש או יאנס אותה אבל כשיהיה הענין ברצון שניהם יחד ובהסכמ' אחת אין דרך לזה והראיה בזה הטעם באומרו ולא תזנה הארץ ומלאה הארץ זימה לפי שהפתוי והאונס לא יקרה אלא מעט אבל כשיהיה הענין בבחיר' והסכמ' ירבה זה ויתפשט בארץ וזה טעם יפה ומשובח בזה הפסוק וזה לאו דפנויה לוקין עכ"ל:

והנה מדבריו הללו השומע ישמע שדעת שפתיו ברור מללו דאפי' בשלא הכינה לכל אלא לזה האיש לבד הר"ז עובר על לאו דקדשה ולאו דאל תחלל כמבואר אלא שבטעם הכתוב דלא תזנה הארץ ומלאה הארץ זימה פירש שהכונה לומר כי האיש העושה זה

יבא להרבות זמה בארץ דכשם שבחר והסכים להשכיר את בתו לאיש הזה יבא לשוכרה לאחר ולמחר אחריני ויבואו לידי זמה שהאב יקח את בתו ואח את אחותו וע"פ דבריו הללו הנה דברי רבינו בדין זה מבואר יפה דמתחי' כתב דקרא דאל תחלל הזהיר על האב שלא ישכיר את בתו הבתולה לבא עליה ואפי' לאדם אחד מיוחד מפני שאין האב רשאי בבתו לשוכרה בשביל ממון ומה שזכתה לו תורה ממון קנסה אינו אלא כשבא הדבר דרך מקרה ולא מפני שהוא רשאי לשוכרה וע"ז נתן טעם שאם יש רשות לשוכרה למי שירצה יבא הדבר לידי זימה שכשם ששוכרה לאחד ישכור אותה לאחרים וז"ש אבל אם הניח בתו הבתולה מוכנת לכל גורם שתמלא הארץ זימה והוא הטעם האמור בסיפיה דקרא דאל תחלל ולא תזנה הארץ ומלאה הארץ זימה וכמו שביאר הרב עצמו בס' המצוות דכשיהיה הענין ברצון שניהם יחד ובהסכמ' אחת ירבה זו ויתפשט בארץ ויבא הדב' לידי זימה וע"ז סיים והמכין בתו לכך הרי היא קדשה כו' ולוקה הבועל והנבעלת כו' כלומר דהמכין בתו אפי' לאדם אחד שלא בא הדבר דרך מקרה אלא שברצון ובהסכמת שניהם היה הדבר הרי זה לוק' משום לא תהיה קדשה כו' מעתה דברי רבינו שבדין זה ודבריו שבפ"א מה' אישות הן שפה א' ודברים אחדים ומפני שהראב"ד ז"ל הבין כן השיגו שאין קדשה אלא בעומדת בקוב' של זונות כו' ולאו דוקא שעומדת ממש בקובה של זונות אלא שתהיה מופקרת לכל קאמר ומפני דלדעתו ז"ל בעינן שתהיה מופקרת לכל דמהיכן נדע שהפקירה עצמה לכל ואפשר כי זה הבכו'ר על כן פירש דבריו ואמר שכשתהיה עומדת בקוב' של זונות מיד הרי היא נעשית קדשה והבועל אותה אפי' יהיה ראשון לפורענות ילקה מיד ודברי הראב"ד ז"ל שבכאן ושבפ"א מה' אישות הם דברים אחדים ושלא כדברי מרן כ"מ ז"ל שהבין בדעת הראב"ד דבעינן שתהיה היא יושבת דוקא הא לא"ה אע"פ שידענו שהיא מופקרת לכל לא הוייא קדשה:

ולבבי לא כן יחשוב דודאי כל שהפקיר' עצמה לכל והיא מוכנת לכל הבא עליה הרי היא קדש' כיון שידענו שזנת' עם אנשים הרבה ועדיין היא מופקרת אלא שמפני שלא יודע דבר זה בעומד' בחצרה וקרפיפה דיתכן דחזרה בה מיד אבל כשיהיה לה בית מיוחד' להכין עצמ' לבאין אליה אז יודע שהיא מופקרת אפי' היא מוכנת לדבר זה כדרך תמנתה ונקט הראב"ד קוב' של זונות כי כך היא הדרך להיות מופקרת לכל כנ"ל ועיין להרד"ך ז"ל בבית ט' חדר ז' ומ"מ עיקר השגת הראב"ד ז"ל על רבינו הוא זה דמשמע ליה בדעת רבינו דאפי' שאינה מופקרת לכל אלא שזנתה ברצונה בלי פיתוי עם איש אחד לוקה משום קדשה וכמ"ש בספר המצוות בהדיא ע"ז השיגו שלדעתו ז"ל אין קדשה אלא המופקרת לכל באופן שדברי רבינו והראב"ד בדין זה הן הן הדברים שבפ"א מה' אישות

מר כי אתריה ומר כי אתריה יע"ש:

ואין ספק שזה הבין ה"ה בדעת רבינו בדין זה כי שם בפ"א מה' אישות משמע ליה בדעת רבינו דאפי' בזונה שאינה מופקרת לכל לוקין משום קדשה ואם דברי רבינו שבדין זה הם כמו שהבין מרן כ"מ יש לתמוה על ה"ה שם שלא העלה בזכרונו דברים אלו שהם הפך דבריו ועיין ג"כ למרן כ"מ בפ"ד מה' מלכים שהסכים בדעת רבינו דאפי' בשאינה מופקרת לכל היא קדשה והם הפך דבריו שכתב כאן ואין ספק דהדר ביה הרב ז"ל כי הנכון כמ"ש ועיין בפתיחת הספר להרב ע"י שהשוה דעת רבינו עם דעת הראב"ד ממ"ש רבינו כאן בדין זה יעו"ש ולדעתי הקצרה לא כיון יפה ואשתמיט מיניה דבריו שבס' המצוות שכתבנו ולדעתו השגת הראב"ד על רבינו היא על הדרך שכתב מרן כ"מ ואין בזה טעם:

וראיתי לה"ה ז"ל שם שכתב ע"ש הראב"ד שהשיגו לרבינו שאם כדבריו דאפי' בבא על האשה שאינה מופקרת לכל כל שבא עליה שלא בכתובה ושלא בקדושין לוקה משום קדשה א"כ המפותה היאך משלם עליה ממון והלא לוקה אלא ודאי מדהוצרך לפיתוי אינה קדשה עכ"ל וכונתו לומ' דבשלמא לדעתו ז"ל מש"ה משלם קנס ולא אמרינן מדנתפתתה הרי הפקירה עצמה לכל דזה אינו דמדהוצרך לפתותה ש"מ שזו אינה ברצונה להבעל לו כמו הקדשה שברצונה מפקרת עצמה לכל מה שא"כ לדעת רבינו דמיד שנתפתתה ובא עליה שלא לשם קדושין ילקה עליה משום קדש' ולא ישלם וזו ודאי אינה קושיא כלל לדעת רבינו שהרי ביאר דעתו בספר המצוות שהאונס והפיתוי כיון שאינן באין אלא דרך מקרה לא יהיה בזה שם קדשה דקדש' היא שמכינה עצמה לכך בלי פיתוי כלל דמיד שדברה עמה הסכימ' דעתה או דעת אביה לזה ומפני שכשיהיה הדבר בהסכמת שניהם יבא הדבר לידי זימ' שיתפשט וירבה כן כמ"ש בספר המצוות ולהכי אינו לוק' עליו כי לא היתה בזה קדש' והדבר מבואר ומרוב פשיטותו לא חש ה"ה ז"ל לישב דבר זה ועיין בס' עץ החיים בלשונות רבינו ד"א ע"א ודוק ומה שיש לעמוד עוד על דברי רבינו דכאן הסכים לומר שכל הנבעלת בלא כתוב' וקדושין אנו קורין עליה אל תחלל את בתך להזנות' הרי שקראה זונ' לבא על הפנויה ואלו הוא ז"ל פסק כרבנן דר"א דאין זונ' אלא למי שנבעלת למי שאין קדושין תופסין בה עיין בדברי הרא"ם בפרשת קדושים בפסוק זה דאל תחלל את בתך להזנות' ועיין שם בדברי הרמב"ן בפי' התור' ובמ"ש בספר המצוות בשורש החמישי ובמצוה שנ"ה ועיין בס' ת"ר שלא הבין כונת הרמב"ן ותמה עליו מסוגיא דסנהדרין דע"ו:

ועל מ"ש רבינו ואין קונסין אותו שלא חייבה התור' קנס כו' אבל זו שהכינ' עצמה

לכך הר"ז קדשה כתב הראב"ד ז"ל וז"ל ועוד שגם היא מפותה ומדעתה עשה עכ"ל ונ"ל שדעת רבינו הוא כמ"ש התוס' בסנהדרין פ' בן סורר דע"ג ע"ב ד"ה במפות' כו' דמפות' שאמרה בשעה שבא עליה שאינה מוחלת לו הקנס חייב לשלם לה יע"ש והשתא מש"ה פטר רבינו לקדשה מטעם קדשה ולא מטעם שהיא מפותה דאי מטעם מפות' משכח' לה שיתחייב אפי' שהיא מפותה בשאמרה בעת הפיתוי שאינה מוחלת הקנס וע"מ כן נתפתתה וכן מבואר מדברי רבינו שכתב בתחילת דבריו שלא יאמר האב הריני שוכר בתי הבתולה בכל ממון שארצה כו' וע"ז קאמר דכל שבא הדבר בהסכמת שניהם שלא בדרך פיתוי והכין בתו לכך אפי' שפי' שהוא שוכרה ע"מ שישלם הקנס אין קונסין אותו אפי' ממון הקנס שאין אדם לוקה ומשלם ואפי' לא התרו בו נמי שאין כאן מלקות אינו משלם שאין זו אנוס' ומפותה שאמרה תורה והר"ז קדשה דהשתא אין לפוטרו מהטעם שכתב הראב"ד דמדעתו עבד דאף דמדעתו עבד מ"מ הרי פי' שאינו מוחל לו הקנס ומ"מ נראה שהראב"ד חלוק ע"ז וס"ל דאע"פ שאמרה בפי' דאינו מוחל לו כיון דס"ס הרי נתפתתה ומדעתו עבד אין לו קנס דכיון דעיקר המעשה היה ברצונו או ברצונה אע"פ שאמרה שאינה מוחל' לו הקנס אין לו עליו כלום שלא חייבה תורה אלא לאונס או על המפתה שלא מדעת אביה שעיקר המעשה היה באונס אבל כשהיה מדעת שניהם אין כאן קנס:

ויש להסתפק בבא על המפותה ונתחייב לתת לה כו"כ ולא קנו מידו אם נתחייב במה שאמר לתת דנהי דקנס ליכא במפותה אבל במה שנתחייב בהנאת ביאתו חייב ואף למ"ש התוס' בסנהדרין דמפותה שאמרה בשעה שבא עליה שאינה מוחלת לו הקנס דחייב לשלם יש לומר דדוקא בכי האי גוונא שאמרה שאינה מוחלת לו הקנס מחייב דכיון שלא נתפתתה אלא בהכי הו"ל כאנוסה דהשתא לאו מדעתה עבדה שהרי פירשה שלא מחלה נרא' דהה"נ כשנתפתתה ע"מ שיתן לה כו"כ אפשר שהוא חייב לתת כיון דבשביל הנאת ביאתו הוא מתחייב ומדברי מוהריק"ו ז"ל שכתבנו לעיל פ"א הל' ג' שכתב בשורש קכ"ט דמפתה שפיתה אותה ע"מ שישא אותה לא מחייב לנושאה ולא לשלם לה קנס ובו"פ נר' דה"ה פיתה אותה ע"מ שיתן לה כו"כ וזה נראה הפך מ"ש התוס' בסנהדרין כנז"ל ואולם יש לחלק דדברי התוס' הם בשאמרה שאינה מוחלת לו הקנס דהו"ל כאנוסה שהרי גילה דעתה שלא מחלה אבל כשמחלה הקנס ונתפתתה על תנאי שישאנה כל שלא קנו מידו אין כאן חיוב וכן נראה מדברי מהרימ"ט בתשו' חח"מ סימן כ"ג שכתב עמ"ש בגמ' בע"ז ר"פ השוכר את הפועל דס"ג גבי אתנן בא עליה ואח"ך נתן אתננה מותר ומוקמי' לה בישר' זונה שאמר לה הבעלי לי בטלה זה דלא קנאתו דבעי

משיכ' וכתב ע"ז הרב הנז' ושמא דאפילו חיוב אין כאן דכיון שאמר לה בטלה זה והיא לא זכתה בטלה ליכא נמי חיובא יע"ש:

שוב ראיתי להרא"ש בפסקיו שם באותה סוגיא דפ' השוכר שכתב וז"ל טלה זה הא קמחסרה משיכה ק' לן הא שכר פעולה לא בעי קנין דפועל העושה עם בעה"ב במה קנה שכרו וביאה דבר שנותנין שכר עליה הוא ואמאי לא נקנה הטלה לה בביאה ומכאן נ"ל לדקדק דהאומר לפועל עשה עמי מלאכה זו ואני אתן לך חפץ פ' בשכרך יכול ליתן לו דמי החפץ אבל ודאי נתחייב לו החפץ או הדמים אבל גוף החפץ א"א לו לקנות אלא במשיכה או שיהיה ברשות הפועל בשעת עשיית מלאכה עכ"ל הנה מבוארי' דבריו דהבועל לשם זנות ונתחייב בכו"כ חייב לתת דהו"ל כשכירות פועל דלא בעי קנין ודברים אלו הם הפך דברי מהרימ"ט שכתב ושמא כו' וכבר עמד על דבריו המ"ל בפ"ד מה' איסורי מזבח די"ג גם על דברי מוהריק"ו בתשו' קכ"ט שכתבנו יש לתמוה דאמאי לא יתחייב לנושאה ולתת לו שאר כסות ועונה כיון שפיתה אותה ע"מ כן דתיפוק לי משום שכירות בעלמא וכמ"ש הרא"ש ז"ל דבמה שנתחייב לה הוא חייב ולא בעי קנין וכעת לדידי צריך ישוב: