

משה חיים פלח

בענין בעלת התנאי

ובגדרי איסור אשת איש וקידושי וגירושי חוץ

ואפ"ה קא מכשר רבי אליעזר, ומשני כבר אחמר טעמא תמן התורה אוסרתה עליו זרם הכא הוא אסרה עליו כלומר בשיוור זה ואינו כאיסור גמור אלא כעין תנאי ואין זרת איסור תנאי פוטר ואף על פי שזו נראית יותר כערוה שמשייר בגיטו כו' עכ"ל, ומבואר בדברי הרשב"א דאף בגירושי חוץ לא הוי איסור גמור אלא כעין איסור תנאי דהבעל הוא שאסרה עליו^א, והדברים נריכים ביאור טובא, דהא שייר בעצם הגירושין ולכאורה כלפיו הויא אשת איש גמורה.

ונראה בביאור הדברים [ויסוד הדברים בחי' הגרמ"פ (ס"ק קלז)] דהנה חקרו האחרו' בכל איסורי קרובות אחר גירושין ומיתה, האם יסוד הדין משום דנותרה אישות, או דילמא יסוד הדין משום דכל איסור דחיל לא פקע בכדי ובעי מתיר, אלא דגט ומיתה דבעל הוו דבר המתיר על איסור אשת איש, אך לא איסורי קרובות ליכא מתיר.

כתב הרשב"א וז"ל הקשו בתוספות וניתני שש עשרה וכגון המגרש את אשתו על מנת שלא תנשא לראובן והלכה ונשאת לשמעון אחיו ומת ונפלה לפני ראובן ליבום דמתוך שהיא אסורה זרתה אסורה, וי"ל דזו ודאי אינה פוטרת לא מן החליצה ולא מן היבום לפי שאין פוטרת זרה אלא ערוה גמורה כאחות אשה שהתורה אסרה עליו אבל זו שאינה אסורה אלא מחמת תנאי בלבד ומגורשת גמורה היא אצל הכל אלא שאינה יכולה להתייבם היא עצמה מחמת תנאו של זה וכדי שלא יבטל הגט למפרע לגמרי, כבי הא ודאי אין זרתה פטורה אלא או חולצת או מתייבמת כו' וגדולה מזו אמרו בירושלמי בגיטין פרק המגרש שהקשו שם בזו כדגרסינן התם התיב ר' חנינא בשם ר' פנחס וניתני שש עשרה נשים כו' אליעזר כלומר דלמר (פ"ב) המגרש את אשתו ואמר לה הרי את מותרת לכל אדם אלא לזה הרי זה גט, וסבירה בירושלמי דבחוף פליגי

*** ויעוין** ברמב"ן שכתב וז"ל רבותינו הכרפתים ז"ל הקשו ולתני ט"ו כגון מגרש את אשתו על מנת שלא תנשא לראובן והלכה ונשאת לשמעון ומת ונפלה לפני ראובן דמגור דהיא אסורה זרתה אסורה עליו, ואף על פי שזו קושיא של קנטור דמתני' תנאי לא קתני, אבל נראה לי בדינה שזרתה מתייבמת שאין זו זרת ערוה כלל אלא זו גרושה גמורה אצל ראובן כשאר כל האנשים ומשום תנאי דעלמא אסורה עליו שלא יבטל את גיטה ממנו ומכל אדם, ואם תאמר אינה כגרושה אלא הויא לה זרתה זרת ערוה שלא במקום מזה דהא לא רמיא ערוה קמיה ליבום אלא שהיא גרושה אלא ודאי כדפרישית והכי איתא בגיטין, מיהו דשנפלה לפניו לזדה אני מסופק אם זריכה חליצה ממנו כיון דמגורשת אלא או כיון שאין עולה ליבום אינה עולה לחליצה, וכן נראה אלא שזריך תלמוד, שזו מצאתי קושיא שלהם ז"ל מוזכרת בירושלמי בגיטין התיב ר' חנינא בשם ר' פנחס ניתני ט"ו נשים כו' אליעזר, א"ל כבר אחמר טעמא תמן התורה אוסרתה עליו זרם הכא הוא אסרה עליו, פ"י בחוף איירו וקאמר דכיון דבעל אסרה לו משום אשת איש אין זו זרת ערוה של יבום כדפרישית בעל מנת כו' עכ"ל, והנה כמה דקיים הרמב"ן דכיון דבעל אסרה לו משום אשת איש אין זו זרת ערוה של יבום כדפרישית בעל מנת, יש שפירשו כוונתו למה דזיידד לעיל דאם תאמר אינה כגרושה אלא הויא זרת ערוה שלא במקום מזה, אך לא משמע כן כלל בלישנא דהירושלמי וכן בלשון הרמב"ן "כיון דבעל אסרה לו" ונראה דכוונת הרמב"ן למה דמסיק דבעל מנת "ודאי כגרושה אלא" ואף דביאתה אסורה באיסור ערוה מ"מ אינה ערוה בעצמותה וה"ל הכא בחוף "אין זו זרת ערוה של ייבום" דלא חשיבא ערוה, וזהו מקור דברי הרשב"א דבחוף נמי הוי כעין איסור תנאי.

והנה כבר ביארו האחרו' דגירושיו חוץ אין השיוור בענמס האישות [והקנין] אלא רק זהיתר האיסור, דגירושין הבעל הוא המתיר את האיסור, והיכא דמגרש חוץ פלוני הרי הוא משייר זהיתר, אך לא הוי שיוור בענמס האישות.

ומצתה יש לדון דבעלמא בכל איסורי קרובות אחר גירושין ומיתה תרוויהו איתנייהו, דמלבד הך דינא דאיסורא לא פקע בכדי, אכתי נותרה אישות האוסרת, אך בגירושיו חוץ כיון דבענמס הפקעת האישות ליכא שיוור, נמנא דפקעה סיבת האיסור, אלא דכיון דאיסורא לא פקע בכדי ובעי מתיר, והכא שייך הבעל זהיתרו, לא חייל המתיר כלפי המשוייר, ונמנא דאף כלפיו לא הויא חפלא דערוה דאשת איש, אלא דמ"מ אסירא ליה מדינא דאיסורא לא פקע בכדי, אך יש לומר דלדין נרת ערוה בעינן דוקא ערוה דאית בה סיבת האיסור³.

והנה הרשב"א שם סיים וז"ל ומסתברא לי דאפילו היא ענמא חוללת ואין אני קורא בזו כל שאינה עולה ליצום אינה עולה לחליצה דצתנאין לא קא מיירי קרא, ולא אמרינן אלא באיסור ערוה אבל בזו שאיסור דבר אחר גרם לה להאסר דהיינו תנאו חוללת אף על פי שאינה מתיבמת. ואף על פי שאף זו אם עמדה ונשאת לזה שנאסרה עליו נמנא גט בטל ותאסר לו איסור

ערוה מ"מ אין איסורה עכשיו אלא מחמת תנאו ולא מחמת ערוה שהרי גיטה גמור ואין כאן שיוור בגט מידי דהוה אצתנאין דעלמא, והרי זו כנודרת הנאה מיצמה בחיי בעלה כו' עכ"ל, ונראה מלשוננו דלענין חליצה מיירי דוקא צתנאי דעל מנת ולא בשיוור דחוץ, וכן נראה להדיא ממה דסיים "ואין כאן שיוור בגט" אלמא דבגוגא דאיכא שיוור בגט מודה דפטורה מן החליצה [ויעוין באחרו' דדנו בכונות הרשב"א] ומבואר דאף דלענין לפטור נרה אמרינן דאף שיוור דמי לתנאי ול"ה איסור גמור, מ"מ לענין לפטור מחליצה דוקא צתנאי ממש אינה פטורה מחליצה משא"כ בשיוור, ול"כ גדר הדברים.

ולמשנ"ת יש לבאר היטב, דהנה שיטת הריטב"א (יב ט) דלרת מחזיר גרושתו מתיבמת מדאורייתא צביאה ראשונה מדין עשה דוחה לא תעשה ולא אסירא אלא צביאה שניה [וכ"מ ברמב"ן שם בחי' ובספר הזכות] וכן הביא בשם הרא"ה דדין נרת טובה, ומבואר בפשוטו מדבריו דדין נרת ערוה איסור הוי כפשוטו ממש, דאיסור הערוה חייל בצרה, וכ"כ מלשון הריטב"א (יב ט) השתא סברינן דאיסור אחיות בזיקה ונרותיהן איסור שוה הוא כשם שאיסורן שוה באחות אשה דאורייתא דהיא ונרתה אסורה בזרת משום דכתיב ואשה אל אחותה לא תקח לנרור עכ"ל

³ **ויחכן** להוסיף בזה עוד עד"פ, דהנה בחוס' הרא"ה לקמן (נד ט) הביא בשם המהר"ם מרוטנבורג דבר חדש, דבנערה המאורסה ליכא כרת וחטאת אלא סקילה בלבד וז"ל ורבינו מאיר דקדק משום דמשמע ליה דמיירי בצחולה מדקמני ובשעת כניסתן לחופה הוחלפו ואז משכחת לה ע"ז חטאות, אבל קודם כניסתן לחופה לא דליכא חטאת משום אשת איש דלא לא הויא אשת איש אלא נערה המאורסה ונערה המאורסה ליכא כרת ולא מיחייב על סגנתה חטאת ולא חייב לה נמי בשלשים ושש כריתות כו' עכ"ל יעו"ש, ובס' משאת משה (קידושין פ"ג) ביאר בזה, דבאיסור אשת איש איכא תרי דיני ונפקי מתרי קראי, האחד מקרא דכתיב צפרשת יתרו "לא תנאף" והב' מקרא ד"אל אשת עמיתך לא תתן שכבתך לזרע לטמאה בה" דכתיב צפרשת אחרי מות צפרשת עריות, וביאר שם דלאו דלא תנאף יסודו משום קנין האישות ומשום לתא דבן אדם להצירו [והוא דומיא דאשר ה' דברות] וקרא ד"אל אשת עמיתך" דכתיב צפרשת עריות יסודו משום דין ערוה ככל העריות ומלתא דבן אדם למקום, ויעו"ש שכתב דקרא ד"לא תנאף" הוי אזהרה לחיוב מיתה וקרא ד"אל אשת עמיתך" הוי אזהרה לכרת [ג"כ ויעוין משנ"ת במס' מכות ובפרק אלו נערות בעינן חיוב כרת ברוח"ל ועפ"ז כתב שם דבנערה המאורסה איכא רק לאו ד"לא תנאף" ומשום לתא דבן אדם להצירו [ויל"ד ואכמ"ל] וע"פ דרכו יש לומר דשיוור חוץ דגירושין הוי רק כלפי איסור דלא תנאף דיסודו משום לתא דבן הצירו ובוה מנ"ל לשייר, משא"כ דדין איסור ד"אל אשת עמיתך" דכתיב צפרשת עריות דהוי משום בן אדם למקום לא מנ"ל לשייר, ולדין נרת ערוה ל"ה ערוה אלא ערוה דאשת איש האמורה צפרשת עריות [דהויא בכלל היקשא דרבי יונה] אך איסורא ד"לא תנאף" לא עביד דין נרת ערוה.

ובדעת האחרו' דנקטו דצקידושי חוץ ליכא נפילה ליצום, יתכן דמודו צעיקר הדבר, אלא דהרי צבוגיא דלקמן (יג ב) איתא דטעמא דבית שמאי דמתירין הלכות לאחין משום דאין איסור חל על איסור וכיון דלא חייל איסור אשת אח ליכא נפילה ליצום, ומבואר דלנפילה ליצום צעינן איסור אשת אח, ויעוין צראשוניס שס דמבואר דאף בית הלל מודו צעיקר הדבר דצעינן לאיסור אשת אח לנפילה ליצום [וכן מבואר בתוס' הרא"ש שם יעו"ש] ומעתה י"ל דצקידושי חוץ כיון דלא חייל איסור אשת אח, וכשם דלא חייל איסור אשת איש, ליכא נפילה ליצום.

ואמנם התוס' לקמן צפרק צרבעה אחין (בבב) ביארו טעמא דבית הלל משום "דמכל מקום הרי היא אשת אחיו" אך יתכן דמודו דצעינן איסור אשת אח לנפילה ליצום, אלא דצברי דלא צעינן איסור צפועל וסוגי צסיצת האיסור, משא"כ צקידושי חוץ הרי ליכא אפילו לסיצת האיסור (מיהו מלשונס למ"כ).

אולם דלרך שנתצאר צפשוטו מוכרח דצקידושי חוץ הוי שיור צעסם האישות, דהרי למשנ"ת עצם החפלא דערוה דאשת איש הוי צעסם האישות, אלא דאחר הגירושין דפקעה סיצת האיסור וצעינן מתיר, והצבל הוא המתיר, הרי צכחו לשייר צהיתר [ולהכי צמקום שיור צגירושין לא חשיצא חפלא דערוה אלא הוי דינא דאיסורא לא פקע צכדי גרידא] אך צקידושי חוץ אס איתא דעסם האישות חיילא אף כלפי המשויר, כינא מצי לשייר צאיסור והא מ"מ הויא ערוה דאשת איש כלפיו, וע"כ דהתם מצי לשייר צעסם האישות, וכן נקט צחי' הגרנ"פ (ס"ק קלו) צשיטת התוס' וז"ל נראה דהתוס' מחלקים צין שיור דגרושין לשיור דקדושין, דצקידושי חוץ הוי שיור צאישות, דלגבי הך מקודשת ולגבי הך אינה מקודשת, וא"כ לא חשיצא גבי' אשת המת. אמנם צגרושי חוץ צצירא להתוס' כהרצב"א דמגורשת גמורה היא, ורק דשייר צאיסורו, וא"כ חשיצא אשת המת עכ"ל ויעוין עוד צשערי חיים (גיטין ס"ה ב) ויש להאריך עוד בזה.

וצכ"ד, ויעוין עוד צלשון הרמב"ן (ג.יג) כי פקע איסור אשת אח אחת אשה וחייל צין צערוה צין צנרה [ואף צדעת הרצב"א יל"ד דמודה דגדר דין צרת ערוה הוי איסור].

אלא דחקרו צגדר הך דינא, האס עצסם סיצת האיסור דהערוה עוצרת לצרה, או דילמא אזרת הערוה היא העוצרת לצרה, ומעתה אי נימא דסיצת האיסור היא העוצרת לצרה, י"ל דהיינו דוקא היכא דצערוה עצמא איתא לסיצת האיסור, אך היכא דעסם סיצת האיסור פקעה מן הערוה, אלא דאיסירא משום דאיסורא לא פקע צכדי, ל"ש דתאסור צרתה, אך הך טעמא ל"ש אלא לענין דין צרת ערוה, אך לענין פטור מחליצה, כיון דסו"ס איכא בה דינא דאיסורא לא פקע צכדי, נמצא דאינה עולה ליצום, משא"כ צתנאי דעל מנת, דהשתא עולה ליצום היא, אלא דידיעינן צדאס תתיצב יצטל גיטה למפרע מחמת התנאי, ולהכי חשיצא עולה ליצום [ויעוין משנ"ת לעיל צשיטת הרמב"ן (ג.יג) וצדברי הרצב"א צבוגיא דהואיל ואישתרי].

והנה האחרו' דנו אי קידושי חוץ מפילין ליצום, ויעוין צאמרי משה (ס"י ע סק"א) דן לומר דאף קידושי חוץ מפילין ליצום [ודלא כדנראה מדברי האחרו' צפרק המגרש] וייצב צזה לשון תוס' 'ליתני הכא אשת צ' מתים כגון צצא ראובן וקדשה חוץ משמעון ולוי אחיו וצא שמעון וקדשה סתם ומת' וקשה כיון דקידשה ראובן אף חוץ מלוי אינה נופלת ליצום ללוי ואמאי חשיצא אשת צ' מתים, אלא ע"כ דאף קידושי חוץ מפילין ליצום.

ולכאורה היה משמע מזה דאף צקידושי חוץ אין השיור צעסם האישות, דלכאורה לפ"ז מסתצרא דכיון דכלפי לוי אינה מקודשת כלל אינה נופלת ליצום, אלא הוי שיור צאיסור גרידא, דצקידושי חוץ הצבל לא אסר לה אכולי עצמא כהקדש (קידושין ג.צ) ולהכי מצי לשייר צאיסורו, ונמצא דגס לפי לוי חשיצא אשת ראובן.