

משה חיים פלח

בשיטת הרמב"ם בדין פיתוי קטנה אונס

אמינא לך דפיתוי דקטנה אונס הוא וכיון דמן המשנה עצמה היו למדין להחלפו הוא לא דקדקו בהך דינא הכא יעו"ש, אלא דבסו"ד תמה המגיד משנה דדברי הירושלמי בסוטה איתא להדיא דקטנה אין לה רצון להאסר על בעלה.

ונראה לדון בישוב דברי הרמב"ם, שהנה יש לדקדק בלשון הרמב"ם בהלכות סוטה שכתב "קטנה שהשיאה אביה אם זינת ברזונה נאסרה" דאמאי הוה צריך לבאר דאינה נאסרת אלא אם זינתה ברזונה, הא פשיטא דלא חמירא מגדולה דאינה נאסרת אלא אם זינתה ברצון ולא בגוונא דנאנסה.

ונראה לבאר שהנה דברק אלו נערות (ז"ל) אמרי' דמי שינא עליה שם רע אין לה קנס וצפוטו היינו משום דהויא בחזקת בעולה, אך הרמב"ם (פ"ב מנערה בתולה ה"י) פירש באופ"א וז"ל אני אומר שזה שנאמר בתורה אל תחלל את בתך להזנותה, שלא יאמר האב הואיל ולא חייבה תורה מפתה ואונס אלא שיתן ממון לאב הריני שוכר בתי בתולה לזה לבוא עליה בכל ממון שארצה או אני זה לבוא עליה בחנם שיש לאדם למחול וליתן ממונו לכל מי שירצה לכך נאמר אל תחלל את בתך להזנותה, שזה שהייבה תורה לאונס ולמפתה ממון לא מלקות בשאירע הדבר מקרה שלא מדעת אביה ולא הכינה עצמה לכך כו' ואין קונסין אותו שלא חייבה תורה קנס אלא לאונס ומפתה אבל זו שהכינה עצמה לכך בין מדעתה בין מדעת אביה הרי זו קדשה, ואיסור קדשה אחד הוא בין בצתולה בין בצעולה ולפיכך אמרו חכמים שהיוצא עליה שם רע צילדותה אין לה קנס כמו שבארנו שהרי זו בחזקת שהפקירה עצמה לדבר זה ברזונה עכ"ל, הרי מצוה דדברי הרמב"ם דשם

שנים שקידשו שתי נשים ובשעת כניסתן לחופה החליפו את של זה לזה ואת של זה לזה הרי אלו חייבין משום אשת איש כו' החליפו מידי ברשיעי עסקינן ותו הא דתני רבי חייה הרי כאן שש עשרה חטאות אי בזמיד מי איכא קרבן אמר רב יהודה תני הוחלפו הכי נמי מסתברא דקתני סיפא אם היו קטנות שאינן ראויות לילד מחזירין אותן מיד ואי בזמיד מי שריא הא לא קשיא פיתוי קטנה אונס נינהו ואונס בישראל מישראל שרי.

ומבואר דדברי הגמ' דקטנה שנפתתה דינה כחנותה ומותרת, וכן מצוה לקמן דברק הבא על יבמתו (פ"ב) תניא רבי אליעזר אומר כהן לא ישא את הקטנה אמר ליה רב חסדא לרבה פוק עיין בה דלאורתא צעי לה רב הונא מינך נפק עיין בה כו' אמר רבא לעולם בכהן הדיוט וחישינן שמא תפתה עליו אי הכי ישראל נמי פתויי קטנה אונס הוא ואונס בישראל מישראל שרי.

אולם הרמב"ם כתב בהל' סוטה (פ"ד ה"ג) וז"ל קטנה שהשיאה אביה אם זינת ברזונה נאסרה על בעלה עכ"ל, וכן כתב הרמב"ם בהל' איסורי ביאה (פ"ג ה"ו) וז"ל הבא על הקטנה אשת הגדול אם קידשה אביה הרי זה חנוק והיא פטורה מכלום ונאסרה על בעלה כמו שבארנו בהלכות שוטה עכ"ל, ויעוין במ"מ שכתב דמקור דברי הרמב"ם מסוגיא דכתובות (טו) דאסרינן בנתקדשה פחותה מבת ג' דולאי תחתיו זינתה ולא שרינן לה מכה ספק ספיקא דאימור צאונס ואת"ל ברצון שמא צעודה קטנה דפיתוי קטנה אונס וכקושית התוס' התם, ויעו"ש במ"מ מש"כ ליישב הקו' מדברי הגמ' בסוגין ללא צדוקא איתמר אלא בדרך דחייה לומר דה"נ מסתברא דאמרן לאו הכרח הוא דאנא

מפתה אינו אלא בגוונא דאיהו פיתה אותה, אך היכא שהפקירה עגמה לדבר זה ברזונה אין זה בכלל מפתה.

ומעתה נראה דסצירא ליה להרמז"ם דכל מאי דאמרין דפיתוי קטנה אונס הוא היינו דוקא בפיתוי כמשמעו, דהיכא דפיתה אותה אחר השיבא כאנוסה [ובפ' נערה שנחפתתה (טז טז) מסקינן דכל היכא דתחילתה ברזון וסופה באונס השיבא אונס מאי טעמא יזר אלזשה, ויש לומר דבקטנה אף עגס הפיתוי השיבא אונס] אך היכא דהפקירה עגמה לדבר זה ברזונה לא השיבא אנוסה כלל, ובכה"ג שפיר נאסרת על בעלה, ויש לומר דזהו דדקדק הרמז"ם לומר ד"קטנה שהשיאה אציה אס זינת ברזונה נאסרה" דהך ברזונה אחי לאפוקי פיתוי קטנה דנמי אינו בכלל רזון, וכמבואר בסוף לשון הרמז"ם הנ"ל "בחזקת שהפקירה עגמה לדבר זה ברזונה" הרי ד"ברזונה" אחי לאפוקי פיתוי.

ובסוגין דאמרין דפיתוי קטנה אונס כיון דמיירי דהחליפו נשותיהן כה"ג הוי כעין פיתוי, וכן צפרק הבא על בימתו לא חיישינן אלא לפיתוי כיון דקטנה היא ונוחה להתפתות אך לא חיישינן דמעגמה חלך ותזנה עליו [ואו"ר צישועות יעקב (אהע"ז ס"י קעח סק"ג) דעמד צעיקר הדבר דעת הרמז"ם לחלק בין פיתוי קטנה לבין קטנה שזינתה מעגמה יעו"ש].

אולם המגיד משנה תמה עוד מדברי הירושלמי (פ"ג מסוטה ה"א) דאמרין קטנה שזינתה אין לה רזון להאסר על בעלה, וסיים וז"ל ומעתה רריכין אנו ראה גמורה לדברי רבינו ובקשתיה ולא מנאחיה.

והנה כבר עמד צביאור הגר"א (אהע"ז ס"ו סקמ"ג) דהרמז"ם גופיה יישב דברי הירושלמי, דיעוין ברמז"ם (פ"ג מסוטה ה"ד) שכתב וז"ל קטנה שהשיאה אציה אס זינת ברזונה נאסרה על בעלה לפיכך מקנין לה, לא להשקותה אלא לפוסלה מכתובתה כמו שאמרנו, אבל קטנה בת מיאון אין מקנין לה שאין לה רזון להאסר על בעלה ואפילו היה כהן לא נאסרה עליו עכ"ל, ומבואר דמפרש דברי הירושלמי דקטנה

אין לה רזון להאסר על בעלה בקטנה שנתקדשה קידושי מיאון דוקא, וכ"כ הרמז"ם צה"ל איסורי ביאה (טז) וז"ל הבא על הקטנה אשת הגדול אס קידשה אציה הרי זה בחנק והיא פטורה מכלום ונאסרה על בעלה כמו שציארנו בהלכות שוטה, ואס היא בת מיאון מכין אותה מכת מרדות והיא מותרת לבעלה ואפילו היה כהן עכ"ל.

אולם הנה זירושלמי שם צעי האס אדם מפריש מנחת שוטה על אשה שלא מדעתה כשם דמחוסרי כפרה אין רריכין דעת, וז"ל הירושלמי אחר מהו שיפריש עליה חוץ מדעתה, ייבא כיי דרבי יוחנן ארבעה מחוסרי כפרה מפרישין עליהן שלא מדעתן ואילו הן הזב והזבה והמזורע והיולדת שכן אדם מפריש על זנו הקטן והוא נתון צעריסה כו' וכאן שוטה קטנה אין את יכול דמר ר' זעירא רבי יסא בשם ר' יוחנן קטנה שזינתה אין לה רזון להיאסר על בעלה עכ"ל, וכבר תמה הגר"א דלדברי הרמז"ם דמיירי בקטנה בת מיאון דוקא מאי קאמר, והא מ"מ משכחת לה דאדם מציא על אשתו קטנה שלא מדעתה בקטנה שהשיאה אציה.

ובאמת דיש לתמוה עוד צעיקר לשון הירושלמי "קטנה שזינתה אין לה רזון להאסר על בעלה" דהא לדברי הרמז"ם דמיירי בקטנה בת מיאון טעמא משום דקידושי מיאון לא הוו קידושין גמורין [אף מדרבנן דהא נפקא צביאון בלא גט] ולהכי לית בהו איסור שוטה, וכן מה"ט אף באשת כהן אינה נאסרת אף לאשת כהן אסורה אף באונס, וא"כ מאי קאמר דאין לה רזון וכן העתיק הרמז"ם גופיה האי ליטנא, דמשמע דטעמא משום חסרון רזון.

ונראה צביאור דברי הרמז"ם, דהנה לקמן (פ"א ה"ב) אמר רב המנונא שומרת יבם שזינתה פסולה ליבמה, אך בסוטה (י"ג) מסקינן אמרי צמערבא לית הלכתא כרב המנונא וכן פסק הרמז"ם (פ"ג מיבום ותליה ה"ב) היבמה שזינת והיא זקוקה לא נאסרה על יבמה אלא ראה חולך ראה מיבם עכ"ל וכ"פ הרמז"ם

ה

ובכ"ד (ד')

ותליה ה"ב (ה')

מפי השמועה איש איש כי תשטה אשתו לרבות ארוסה ושומרת יבם לקניו ר"ל להיות קנוים קנוי להפסד כתובה ולאיסור אחר הסתירה וחת אישה למעט בארוסה ושומרת יבם שלא להיות קנוים קנוי לענין השקאה ואף על פי ששומרת יבם שזינתה מותרת ליבמה וכן שאם מתה מותר באמה כמו שהתבאר בתלמוד המערב שצפרק שני אלמא אין זה אישות כלל מ"מ כל שרואה אותה פרוה יכול לקנות לה והיא גרמה אחר כן ליאסר עליו ולהפסיד כתובתה בסתירתה ויש חולקין צו ופירשו דמתניי אליבא דרבי עקיבא דלמר שומרת יבם שזינתה אסורה לבעלה ואין נראה כן עכ"ל.

והזינן צפשומו דחלוק זיסודו איסורא דסוטה שע"י קינוי וסתירה מאיסורא דסוטה בלא קינוי וסתירה [ובאמת עיקר איסורא דסוטה שנבעלה ודאי בלא קינוי וסתירה לא נכתב כלל צפרשת סוטה אלא ילפי' ליה לעיל צסוגיא דלרת סוטה (ב"ב) מקרא דמתוזיר גרושתו" לא יוכל בעלה הראשון לשוב לקחתה אחרי אשר הוטמאה" לרבות סוטה שנבעלה ואכמ"ל] וכמו כן חלוק בגדריו, ובאיסור סוטה דע"י קינוי וסתירה לא צעינן לכל גדרי ציאה ומשום דיסודו צקפידא דבעל.

ומצתה יש לדון, דאף דבאיסור סוטה דבלא קינוי וסתירה לא נתמעט אלא אונס, אך לא צעינן דעת דוקא, מ"מ לאיסור סוטה דפרשת קינוי וסתירה צעינן "רצון" דוקא, וקטנה כיון דלאו בת דעת היא "אין לה רצון להאסר על בעלה" [ויאכן דגדר הדברים ד"מעלה צו מעל" לא שייך אלא היכא דנעשה מדעת, ולזה צעינן גדר דין דעת דגדלות דוקא].

ומצתה יש ליישב היטב דברי הרמב"ם, דיט לומר דאישות דקטנה בת מיאון, אף דלא חשיבא אישות גמורה, ומהאי טעמא אינה נאסרת צזנות, ואף באשת כהן דלא חשיבא זונה, מ"מ היכא דקינא לה ונסתרה שפיר ראויה להאסר, דיט לומר דממא לשומרת יבם דנמי לא הויה אישות גמורה ואינה

צהל' סוטה (פ"ד ה"י) ו"ל כל שצבעל ולא תהיה אסורה לו אינו מתנה עמה, לפיכך אם כנס יצמתו אינו מגלגל עליה שלא זינתה כשהיתה שומרת יבם אבל מגלגל עליה שלא זינתה תחת אחיו שאם זינתה תחת אחיו הרי זו אסורה עליו עכ"ל.

ותמהו האחרו' דצהל' סוטה (פ"ד ה"ב) כתב הרמב"ם ו"ל ואלו הן הנשים שאינן ראויות לשתות אף על פי שהיא רוצה לשתות ובעלה רוצה להשקותה אלא יוצאות בלא כתובה משיבואו עידי סתירה אחר עידי קינוי ויאסרו על בעליהן לעולם, וחמש עשרה נשים הן ואלו הן ארוסה ושומרת יבם וקטנה אשת הגדול וגדולה אשת הקטן כו' עכ"ל, הרי מצוואר דשומרת יבם מקנין לה ונאסרת על בעלה.

ויעוין צצית הלוי (ח"ב ס"י מ) דהאריך לצאר דצברי הרמב"ם, דחלוק זיסודו איסור זנות שע"י קינוי וסתירה מאיסור ע"י זנות דעלמא, דהנה צסוטה (ב"ב) איתא שכצת זרע פרט לדבר אחר כו' אמר רבא פרט לשקינא לה דרך אברים א"ל צציי פריצותא בעלמא היא ופריצותא מי אסר רחמנא כו' מהו דתימא צקפידא דבעל תליא רחמנא ובעל הא קא קפיד קמשמע לן, הרי דס"ד דנאסרת אף צדרך איברים אף דלא הוי ציאה ומשום דצקפידא דבעל תלא רחמנא, ויש לומר דאף למסקנא תלי צקפידא דבעל, אלא דמ"מ נתמעט דרך איברים.

וכתב הצית הלוי דה"נ הא דשומרת יבם שזינתה אינה נאסרת היינו דוקא בלא קינוי וסתירה, אף צקינאי וסתירה נאסרת אף שומרת יבם [וכן יישב צזה דצרי הרמב"ם (פ"א מסוטה ה"א) גצי משמש מת, וכן הא דמשמע מדצרי הרמב"ם (פ"א מסוטה ה"ו) דצעינן קרא למעוטי קטן פחות מצן ט' דלא אסר אף דציאתו לא חשיבא ציאה].

וכבר עמד צעיקר הדצר המאירי צסוטה (ב"ב) ו"ל שומרת יבם שקינא לה יבם שלה אינה שותה שאף זו אינה תחת אישה ומ"מ קנויו קנוי ליאסר עליו צסתירה ולהפסידה כתובתה שעל נכסי אחיו כך למדו

נאסרת זנות, ואעפ"כ נאסרת זנות דקינוי וסתירה, אלא דכיון דלדין זנות דקינוי וסתירה צעין דין רזון ודעת דוקא, ממילא אינה נאסרת כיון דקטנה אין לה רזון להאסר על בעלה.

ומעתה מיושבים היטב דברי הירושלמי, דאמרינן דלא משכח"ל דאדם מציא מנחת סוטה על אשתו קטנה כיון דקטנה אין לה רזון להאסר על בעלה, דאף דהך מימרא מייירי בקטנה בת מיאון דוקא, וקטנה שהשיאה אביה שפיר נאסרת, אך מ"מ כיון דקטנה שזינתה אינה נאסרת מחמת פרשת סוטה דקינוי וסתירה אלא מחמת פרשת סוטה דעלמא, ממילא ל"ש זה השקאה ואכתי לא אשכחנא דאדם מציא מנחת סוטה על אשתו קטנה.

והנה צצהגר"א שם תמה עוד מדברי הירושלמי (פ"ב דסוטה ה"ג) שאלו את בן זומא מפני מה ספק רשות היחיד טמא אמר לון סוטה מהיא אמרו ליה רשות היחיד ספק אמר לון מזינו שהיא אסורה לזינתה מכאן אתה דן לשרץ מה כאן רה"י אף להלן רה"י ומה כאן שיש בו דעת לשאול אף להלן דבר שיש בו דעת לשאול, מיליהון דרבנן פליגין דמר ר' זעירא ר' יסא צבס ר' יוחנן קטנה שזינתה אין לה רזון להיאסר על בעלה והא תנינן כל שאין בו דעת לישראל ספיקו טהור, הא אם יש בו דעת לישראל ספיקו טמא צבס הכא אף על פי שיש בו

דעת לישראל ספיקו טהור עכ"ל, ומשמע דכל סוטה קטנה אינה נאסרת ואף בהשיאה אביה יעו"ש, ולכאורה גם זנה יש ליישב ע"ד הנ"ל, דהרי דין ספק טומאה דילפי' מסוטה היינו מסוטה הנאסרת בקינוי וסתירה דעשתה תורה ספק כודאי ומהתם ילפי' לכל ספק טומאה, וזוה אכן הדין דאף בהשיאה אביה אינה נאסרת, אלא דזינתה ודאי נאסרת מדין זנות דעלמא.

אלא דבעיקר משנ"ת דצברי הרמב"ם יש להעיר, דהא כתב הרמב"ם (פ"ב מסוטה ה"ג - ה"ג) וז"ל ואלו הן הנשים שאינן ראויות לשמות אף על פי שהיא רוצה לשמות ובעלה רוצה להשקותה אלא יוצאות בלא כתובה משיצואו עידי סתירה אחר עידי קינוי ויאסרו על בעליהן לעולם, וחמש עשרה נשים הן ואלו הן ארוסה ושומרת יבם וקטנה אשת הגדול וגדולה אשת הקטן כו' ומניין שאינן ראויות לשמות שנאמר אשר תשטה אשה תחת אישה, תחת אישה פרט לארוסה ושומרת יבם שאינה תחת אישה, אשה פרט לקטנה, אישה פרט לאשת קטן כו' עכ"ל, הרי מצוה צדכרי הרמב"ם דקטנה אשת גדול שקינא לה ונסתרה נאסרה על בעלה, אלא דנתמעטה משתיה מקרא דאשה [ולפנינו לא מזינו הך דרשא לענין סוטה, ויעוין בתו"כ (פ' מנורע) גבי צועל נדה אשה פרט לקטנה כו' יעו"ש] ולכאורה הוא דלא ככל משנ"ת ויל"ד.