

ס. מי שנשא אשה באיסור ואחר כך הותר האיסור, האם קנסוהו להוציאה אם לאו?

נחלקו תנאים במי שנשא אשה באיסור [איסור הנובע מאי-ודאות זמנית] ואחר כך הותר האיסור, האם קנסוהו להוציאה אם לאו. ושתי מחלוקות הן, בחשש איסור דאורייתא ובאיסור דרבנן; – בחשש דאורייתא – הכונס את יבמתו ונמצאת מעוברת וילדה וילד שאינו של קיימא; לחכמים יקיים ולרבי אליעזר יוציא מפני שנכנס לספק איסור אשת אח בתחילה, אעפ"י שכעת הוברר שהיא מותרת לו. בדרבנן – מי שנשא מעוברת חבירו ומינקת חבירו – יוציא, ולכשיגיע זמן ההתר לכנוס – יכנוס. ולרבי מאיר – יוציא ולא יחזיר עולמית. בארו בגמרא ששתי המחלוקות אינן תלויות בהכרח זו בזו, כי יתכן וקנסו באיסור דאורייתא ולא בדרבנן ויתכן להפך, שעשו חכמים חיזוק לדבריהם יותר משל תורה. הלכה כסתם מתניתין ולא כרבי אליעזר. וכן במחלוקת ר"מ וחכמים הלכה כחכמים, כדלהלן.

דפים לו – לז

סא. א. מי שנשא מעוברת חבירו או מינקת חבירו, או קידש אשה בתוך שלשה חדשים לאחר שהיתה נשואה לאחר – מה דינו?

ב. מי שמת ולו בן פחות מבן חדש, ומת – מה דין האשה לענין יבום וחליצה?

א. כאמור, נחלקו חכמים ורבי מאיר במי שנשא מעוברת חבירו ומינקת חבירו, האם מותרת לו לאחר שעבר זמן ההמתנה אם לאו. ואפילו לחכמים המתירים, אמר רבא: צריך להוציאה בגט עד שיעבור הזמן (ומנדים אותו עד שיוציא. ראב"ד גירושין יא, כח). והסיקו שאפילו הוא כהן צריך לגרשה אעפ"י שנאסרת עליו בכך לעולם.

א. הלכה כחכמים, שאין הלכה כרבי מאיר בקנסותיו אלא בגזרותיו (עפ"י בה"ג ושאלתות ר"ח תוס' וש"פ. ויש שכתבו שהלכה כמותו אף בקנסותיו – עפ"י רדב"ז מתנות עניים ב, יח. ועתוס' נדרים כ. ד"ה אבל).

ב. כשמוציאה בגט, דעת הרא"ש בתשובה שצריך ליתן לה כתובה, וכשמחזירה מרצונה בשנית, כותב לה כתובה נוספת. ומהרש"ל חולק.

ג. יש אומרים שאם קידש מעוברת או מינקת חבירו ולא נשאה, אין צריך ליתן לה גט אלא די בהפרשה בעלמא [שהרי בלאו הכי אסורה לו כל עוד לא נכנסה לחופה] (עפ"י ר' יוסף מאורלייניש; רמב"ם גירושין יא, כח; אור זרוע ח"א תשמ – תשובת ר"מ ב"ר חסדאי; מאירי). והתוס' והרא"ש והרמב"ן נטו מהוראה זו, וכן הביאו משאלות דרב אחאי. וכן פסק בתרומת הדשן (רטו). וכן כתב בתשובת מהר"ם חלאה שם עפ"י רש"י וראב"ד. וכ"כ ריא"ז (ואפילו ברח) ורש"ל.

ורבנו מאיר (מובא ברא"ש. וכן פסק רש"ל) היה אומר שאפילו הדיר הנאתה עליו על דעת רבים עד שיגיע זמנו לכנוס, שאסורה עליו מהתורה – צריך ליתן לה גט. ואפילו היא בנידותה ועד שתיטהר כבר יחלוף זמן ההמתנה – יוציא.

ובנתקדשה לכהן, שאם יתן לה גט תאסר עליו – כתבו כמה פוסקים שיש לסמוך על דעת הראשונים שאין צריך גט (עפ"י דרכי משה, בית שמואל וקרנן נתנאל). ויש חולקים (ריא"ז; ים של שלמה).

ד. יש אומרים שאם נשא בשוגג, אין צריך ליתן לה גט אלא פורש עד שיעבור זמנו (כן מובאת בתשובת אור זרוע ח"א תשמ). ויש מפקפקים בדבר (ע' תרומת הדשן סוס"י רטז; רמ"א אה"ע יג וט"ז סק"ג; יש"ש).

ה. הנושא מעוברת חברו ולא הספיק להוציא עד שילדה וכבר אין חשש לוולד – יקיים, שהרי לחכמים לא קנסוהו אלא הצריכו להוציאה משום תקנת הולד (רשב"א; יש"ש. וע"ע בסמוך לענין שלשה חדשי הבתנה שלהראב"ד קנסוהו להפרישה כמנין הימים שעמדה עמו).

נשא אשה (או אפילו קידש בלבד. כ"מ בגמ'. ראשונים) בתוך שלשה חדשים מאז שנתאלמנה או נתגרשה – חייב להוציאה (ומנדים אותו. ראשונים). קידש וברח – נחלקו רב אחא ורפרם האם מנדים אותו, אם לאו – שבריחתו מספקת לו שהרי גילה דעתו שאינו חפץ לכנסה עד שיגיע הזמן. וכן הורה רפרם במעשה שבא לפניו.

א. לדעת הרמב"ם (גרושין יא, כד ובמפרשים), עבר ונשא בתוך שלשה חדשים, אין כופים אותו להוציא בגט אלא מנדים אותו [אפשר שטעם הנידוי הוא משום שעבר על מצות חכמים, ולאחר שלשים יום מתירים נידויו (רמב"ן ועוד). וברשב"א מובא שמתירים הנידוי לאחר תשעים יום], ומפרישים אותו עד שיגיע הזמן. והטעם, מפני שהוא קל ממעוברת חברו מפני שזה ספק וזמנו קצר ויכולים להשתמר.

והראב"ד ועוד ראשונים כתבו שצריך לגרש בגט (ערמב"ן ריא"ז וש"ד, וכ"מ מרש"י). ובקטנה שאינה ראויה לילד יש מקלים שאין צריך לגרשה אלא חייב להפרישה שלשה חדשים (עריטב"א. וע"ע שו"ת הריב"ש רב ויש"ש).

ואין כופים עליו הגירושין בשוטים אלא בנידוי (עפ"י שו"ת הרא"ש וש"פ). ואם נידוהו ולא גירש עד שעבר זמן ההמתנה – מותר לכנסה [ואם נמצאת מעוברת, עדיין הוא בנידויו עד שיגרש או עד שעבר הזמן שנתנו חכמים למעוברת חברו] (עפ"י נמו"י).

ב. לדברי הראב"ד (גרושין יא, כד. וכן כתבו ראשונים לטעם מדברי רש"י), דוקא אירס וברח אין מנדים אותו, אבל נשא וברח – מנדים אותו עד שיתן גט [ורק ביבמה שנינו שאם בא עליה תוך שלשה ואין הולד בן קיימא יקיים, כי אם יתן לה גט תיאסר עליו]. ויש מתירים אף בנשא וברח (עפ"י רמב"ם; מאירי; וכ"מ בריא"ז. וכן מצד הרמב"ן להקל. וע' בית שמואל יג סקי"ט). עוד כתב הראב"ד שמפרישים אותו לאחר תשעים יום כמספר הימים שעמד עמה בתוך שלשה חדשים, משום קנס. ואילו הרמב"ן והרשב"א ועוד ראשונים חולקים (וכן הורה כמותם בשו"ת הריב"ש שס).

ג. יש אומרים שגם לכתחילה אפשר להורות לו לברוח, כי די בגילוי דעתו שאין רצונו לכנסה עתה (רא"ש). ויש חולקים (או"ז, מובא בדרכי משה. ויתכן שאף הרא"ש לא אמר אלא לשיטתו שכתב בסמוך שצריך בריחה למקום מרוחק דוקא).

ומסתבר שדוקא בריחה למקום מרוחק שאי אפשר לו לחזור תוך שלשה חדשים לאשתו (עפ"י רא"ש). ויש אומרים עפ"י משמעות דברי הגמרא וסתירת הפוסקים שכל בריחה מועילה (ע' שו"ע יג, יבנו"כ. ובלבד שרואים מבריחתו שאין דעתו לכנסה – ערש"ל).

ד. כתב הרמב"ן ועוד ראשונים (ערשב"א ורא"ש ומאירי) שדין 'ברח' אמור גם במעוברת ובמינקת חברו (וכ"פ רש"ל). והרי"ד חולק וסובר שבזו מנדים מפני שהוא איסור ודאי ולא ספק וגם הזמן מרובה (וכ"ה ביש"ש בשם הר"ן).

ב. לדברי רשב"ג, כל ולד שלא שהה שלשים יום ואין ידוע שכלו לו חדשיו – הרי זה ספק נפל, ואמו חולצת ולא מתייבמת [אבל ידוע שכלו לו חדשיו ונגמרו סימניו – אפילו תינוק בן יומו פוטר את אמו מן החליצה ומן היבום. ראשונים עפ"י משנה נדה מג:]. עמדה ונתקדשה לאחר שמת בנה בתוך שלשים, אם אשת ישראל

היא – חולצת. ואם אשת כהן – נחלקו רבינא ורב משרשיא בדעת רבא אם חולצת אם לאו, שכיון שאם תחלוץ תיאסר על בעלה הכהן, הקלו לסמוך על דעת חכמים החולקים על רשב"ג וסוברים שאינו נפל.

א. לפרש"י מדובר כגון שפיהק ומת, ולא מת מסיבה חיצונית ידועה. והתוס' כתבו שבאופן זה אפילו חכמים מודים שהוא נפל אלא מדובר כגון שנפל מן הגג או אכלו ארי, ולדעת רשב"ג חוששים למיעוט המצוי של נפלים. ואפשר שגם רש"י לא אמר אלא בפיהק ומת ביום שלשים אבל קודם לכן – הרי זה נפל (כן צדדו התוס' עפ"י בה"ג, לפי גרסת רש"י בשבת). ויש סוברים שאפילו בנפל מן הגג אין מקלים באשת כהן אלא ביום שלשים אבל קודם לכן – תחלוץ. חלה ומת – יש סוברים שהיינו פיהק ומת (רבנו יונה שבת קלו. וע' במאירי), ויש אומרים שחלה דומה לנפל מן הגג (רו"ה).

ב. הלכה כרבינא שאשת כהן אינה חולצת (רי"ף; רמב"ם יבום ב, כא; אה"ע קסד, ז). ומשמע ברמב"ם (כפי שבאר הגר"א אה"ע קנו, ד) שהטעם לסמוך כאן על חכמים, כי אף רשב"ג לא חשש לנפל אלא מדרבנן משום מיעוט נפלים המצוי, אבל מדאורייתא חולכים אחר הרוב (כדברי התוס' כאן), ולכך אין אוסרים האשה על בעלה מספק כזה. ויש מפרשים: הואיל ונגמרו סימניו יש לסמוך על דעת רבי שולד גמור הוא ולא להוציאה מבעלה שהרי אף לרשב"ג אינו אלא ספק (ערמב"ן שבת קלו. והרשב"א והריטב"א כתבו שמדובר אף בשלא נגמרו סימניו ואין ידוע אם בן שמונה או בן תשעה). ג. כתבו התוס' שלענין אבילות מקלים בספק נפל ואין מתאבלים עליו. ושמא ביום שלשים נחשב בר-קיימא אף לענין אבילות [שבוה נוקטים כחכמים שאינו נפל. אבל לרשב"ג עצמו יום שלשים כתוך שלשים].

ואולם בספק בן תשעה לראשון בן שבעה לאחרון – מתאבלים, שגנאי הדבר אם לא יתאבלו עליו מאחר שודאי קרוב הוא לאחד מהם.

ד. כנסה היבם ונמצאת מעוברת וילדה בן ומת בתוך שלשים; הרמ"ה (מובא בטור אה"ע קסד) כתב שאינו חייב להוציאה, והבית-יוסף ועוד תמהו על כך ופסקו שצריכה גט וחליצה, שמא הוא נפל וחייבת ביבום שמא אינו נפל והרי היא כאשתו לכל דבר (עפ"י שו"ע שם ו ועוד. וע' בבאור דעת הרמ"ה בחדושי הנצי"ב ובשו"ת דובב מישרים ח"א עב. ושם באר שלא אמר הרמ"ה אלא כשנולד לאחר שמת הבעל, אבל נולד בחייו, גם להרמ"ה תצא מהיבם מפני שלא היתה בחזקת זקוקה ליבום). ה. אשה שמת בעלה וילדה וחליצה ליבם מחשש שמא ימות הולד בתוך שלשים, ואכן מת – אינה צריכה חליצה אחרת אפילו לריש לקיש (מאירי לעיל בשם 'גדולי הדורות').

ו. יש מי שאומר שאפילו נולד מת, אם יש להסתפק שכלו לו חדשיו – חולצת ואינה מתיבמת (רבנו פרץ, מובא בטור וברמ"א קנו, ד). ואם ידוע שכלו לו חדשיו – אף מחליצה פטורה (עפ"י תשב"ץ ח"ג רמב. וכן נקט בדובב מישרים ח"א עב. ואולם בחזו"א (קטו, ח) כתב לפרש סברת רבנו פרץ שאנו מספקים שמא הוא מת לאחר שהוציא ראשו חי. ולפי"ז לא אמר ר"פ אלא לחומרא. וע"ע יש"ש). ויש חולקים וסוברים שכל שנולד מת אינה נפטרת מיבום (ע' שו"ע שם. וע' שו"ת משיב דבר ח"ה סו"י פד. וצ"ע שלא זכר שר שיטת רבנו פרץ). ע"ע שבת קלו.

דף לז

סב. ולד הנולד ליבמה שנתיבמה, ספק בן תשעה לראשון ספק בן שבעה לאחרון – מה דינו, ומה דין היבם והיבמה, ריב ומה דין הולד הבא אשר יולד ממנה ליבם?

א. שנינו: אשה שנתבמה ונולד לה וולד, ספק בן תשעה לראשון או בן שבעה לאחרון – יוציא (שהרי היא בספק אשת אח שיש לו בנים), והולד כשר וראוי להיות כהן גדול. וחייבים היבם ויבמתו אשם תלוי. ומבואר בגמרא שאין הולכים אחר רוב הנולדים שהם בני תשעה, מפני שמדובר שלא הוכר עוברת לשליש ימיה, ועל כן הורע הרוב וחוששים שמא הוא מהשני.

א. להלכה אין חייבים אשם תלוי אלא בספק שהוקבע האיסור, כגון באוכל חתיכה משתי חתיכות, אבל ספק בן תשע לראשון בן שבע לאחרון פטור (עפ"י רמב"ם שגגות ח, ב; מאירי).

ב. הוכר עוברת לשליש ימיה – חייבים חטאת (ריטב"א. ונראה שאף לענין ממון הוא הירש, וכן יש לשמוע

מדברי הרשב"א להלן. ונראה לכאורה שלא רק כשהוכר אלא כל שאין ריעותא במה שלא הוכר, כגון שאשה זו

לעולם אין עוברת ניכר בשליש עיבורה – הולכים אחר רוב נשים שיוולדות לתשעה. וע' רעק"א).

לא הוציאה היבם והוליד ממנה בן שני – הרי זה ספק ממזר. ונחלקו תנאים האם מותר להינשא למזרת ודאית אם לאו. וכן נחלקו רב ושמאל להלכה, האם לפסוק כרבי אלעזר שאסר או כחכמים המתירים.

אביי סבר כשמאל שהתיר ורבא סבר כרב שאסר.

וכן הלכה, לאסור – כרב כנגד שמאל באיסורים, וכרבא כנגד אביי (רי"ף ר"ד ושאר פוסקים).

וע"ע פרטים נוספים בד"ן ספק ממזר, אם מותר במזרת – בקדושין עה.

סג. האם נושא אדם כמה נשים בכמה מדינות? האם נושא אדם אשה כשבדעתו לגרשה לאחר זמן?

אמר רבי אליעזר בן יעקב: לא ישא אדם אשה במדינה זו וילך וישא אשה במדינה אחרת, שמא יזדווגו זה לזה ונמצא נושא את אחותו. ואמרו בגמרא שחכמים מפורסמים, הואיל וזרעם נקרא על שמם, אין לחוש לכך. [וכמנהג שנהגו רב ורב נחמן בלכתם למקומות אחרים ונשאו להם נשים שם, כדי שלא לשהות בלא אשה אפילו יום אחד. ועוד אמרו שאפשר שלא היו נזקקים להם אלא ייחוד בעלמא (עפ"י רש"י ביומא. וע"ש בתוס' וברש"י). ואפשר לפי זה שלא היו רוצים לסמוך על שמם המפורסם, ולכך לא היו נושאים אותם שם (עפ"י רמב"ן ועוד). ובתוס' מבואר שביאתם מותרת אף בלא הטעם שהיו מפורסמים, שאם היו מתעברות מהם היו מוליכים אותן לעירם].

הטור פסק (כהרמב"ם), שאדם גדול מותר לו לישא אשה במדינה אחרת מפני פרסומו.

ומהרש"ל השיג כי לפי הלשון האחרונה שבגמרא אין מקור להתיר זה, לפי פירוש הראב"ד

הרמב"ן ועוד ראשונים, הלכך בכל אופן אסור אלא אם יקחנה עמו אח"כ לעירו.

רבי אליעזר בן יעקב אומר: לא ישא אדם אשתו ודעתו לגרשה משום שנאמר אל תחרש על רעך רעה והוא יושב לבטח אתך.

לא רק לענין תשמיש המטה אמר, שזוהי 'גרושת הלב' שבניה פגומים, אלא אף שימוש אחר

שבבית אסור לו לקבל הימנה אלא אם כן הוא מודיעה שבדעתו לגרשה, ואם סברה וקבלה אין

לחוש (עפ"י מאירי גטין ז.ו). והט"ז (אה"ע ב) כתב שהאיסור בביאה ולא בנישואין. ואפילו באשה

שמותר לגרשה אסור.

ומהרש"ל פסק לאיסור לשאת לימים אפילו מודיע לה תחילה.