

## אישות שפחה חרופה

### ראשי פרקים

- א. לשון חרופה בקידושין
- ב. גדר אישות שפחה חרופה (מחלוקת רע"א ובנו רש"א)
- ג. גדר אישות שפחה חרופה בירושלמי
- ד. שיטת הרמב"ם בקידושי שפחה חרופה
- ה. בקורת תהיה – מלמד שהיא לוקה, ואזהרה מניין?
- ו. נפ"מ
- ז. לשון חרופה בקידושין – שיטת הרשב"א

אוצר החכמה

### א. לשון חרופה בקידושין

איתא בקידושין ו, א :

איבעיא להו: חרופתי, מהו? ת"ש, דתניא: האומר חרופתי - מקודשת, שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה. ויהודה הויא רובא דעלמא? ה"ק: האומר חרופתי - מקודשת, שנאמר: (ויקרא יט) והיא שפחה נחרפת לאיש; ועוד, ביהודה קורין לארוסה חרופה, ויהודה ועוד לקרא? אלא ה"ק: האומר חרופה ביהודה - מקודשת, שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה.

ופרש"י כוונת הגמ' 'שכן ביהודה': דמקרא ליכא למילף דההוא יחוד בעלמא הוא שהרי בשפחה כנענית הכתוב מדבר שאין קידושין תופסין בה ומעיקרא הוה סלקא דעתיה [שמועיל בכל מקום] כמ"ד בגיטין (דף מג) בחציה שפחה וחציה בת חורין הכתוב מדבר דשייכי בה צד קידושין (ועיי' תוס' במקום). ר"ל

דנחלקו תנאים מי היא שפחה חרופה, לרבי ישמעאל היא שפחה כנענית ואין בה תפִּיסת קידושין. אך לר"ע היא ח"ש וחב"ח ושייך בה קידושין.<sup>1</sup>  
והנה פסק הרמב"ם (אישות ג,ו) :

הדברים שיאמר האיש כשיקדש צריך שיהיה עניינם שהוא קונה... אמר לה או כתב לה<sup>2</sup> הרי את אשתי, הרי את ארוסתי וכו' הרי את לקוחתי, הרי את חרופתי וכל כיוצא בזה, הרי זו מקודשת.

אוצר החכמה

הרמב"ם הכריע בספק הגמ' לגבי קידושין בלשון חרופתי ואף נקט שכן הדין בכל מקום ולא ביהודה בלבד. והכס"מ במקום ציין לדברי הר"ן שבאר טעמו של הרמב"ם (ביחס לשאלה השניה) : "ונראה שלפיכך כתב הרמב"ם דהאומר חרופתי ה"ז מקודשת סתם ומשמע בכל מקום משום דקי"ל כר"ע דבחציה שפחה וחציה בת חורין הכתוב מדבר". ולשון 'חרופה' מתפרש כקידושין. לעומתו כתב הרא"ש (קידושין פרק א סימן ב) :

תא שמע האומר חרופתי ביהודה מקודשת שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה וכן בכל הלשונות של אירוסין שבכל מקום ומקום.

אוצר החכמה

הרא"ש נוקט להלכה שלשון חרופה מועיל ביהודה בלבד (ולמד מכאן ללשונות קידושין המשתנות ממקום למקום). בהגהות הש"ס לרי"א חבר העלה סתירה בפסקי הרא"ש. כאן פסק שביהודה בלבד מקודשת ובגיטין (פי' השולח סי' לז) נקט כמ"ד ששפחה חרופה היא חציה שפחה וחציה ב"ח ויש בה תפִּיסת קידושין. וצ"ב מדוע מקודשת ביהודה בלבד?

<sup>1</sup> האם נתקדשה לע"ע או לישראל – תלוי בחילופי הנוסחאות בין סוגיית הגמ' בגיטין מג וכריתות יא, וע"ש היטב ברש"י בגיטין לעומת רמב"ם אסו"ב ג,ג וע"י סיכום השיטות בפסקי הלכות יד דוד פ"ד הל' טז אות שצז ומש"כ בזה בשו"ת שאג"א החדשות טו.

<sup>2</sup> לרמב"ם לשון זו מועילה אף בכתיבה וע"י אבנ"מ כז,ח.

ומצאנו בשיטה לא נודע למי שסבור שביהודה בלבד מועיל לשון חרופתי (ותמה על פסק הרמב"ם) ו"אע"ג דכתיבי קראי":

כיון דלא כתיב גבי קידושין גמורים דאהנהו ליכא אלא אשם לא גמרי מינה ללשון קדושין גמורי

נמצאנו למדים לדעת בעל השיטה לא נודע למי, שאף למ"ד דשפחה חרופה האמורה בתורה היא ח"ש וחב"ח ותפסי קידושין בצד חירות שבה, מ"מ אינם קידושין דפרשת 'כי יקח' וסימן לדבר, דהבא עליה באשם בלבד. וייתכן וכך סובר הרא"ש.

יש לבאר במה נחלקו רבותינו הראשונים. ויש לחקור בגדר אישות ש"ח. האם זו אישות כבאשת איש (אלא שהתורה הקילה בעונש) או שמא זו אישות מיוחדת שהתחדשה בח"ש וחב"ח, וכדלהלן.

אורח חיים 1234567

## **ב. גדר אישות שפחה חרופה (מחלוקת רע"א ובנו רש"א)**

בענין זה מצאנו, דיון בין רע"א לבנו. ר' שלמה איגר כותב לאביו בשולי מכתבו (שו"ת רע"א סי' קע): "קשה לי על הרמב"ם (אישות י, טז) אם ילדה אשתך נקבה תהיה מקודשת לי דמהני בהוכר עוברה. הא לפי פסקא דהרמב"ם (בהל' עבדים) דבאת שפחה וולדך בת חורין דלא מהני דהוי כמשחרר חצי עבדו ה"נ להוי כמקדש חצי אשה.

ונראה לי כיון דא"י לקדש ביות' ולא שייר בקניני לשיטתי דהרמב"ם דמקדש ח"ש וחב"ח מקודשת ניחא הכא ומ"ש הרמב"ם דצריך לחזור ולקדשה שיהיה קדושין שאין בהם דופי, ר"ל כיון דבחציו שפחה לא חייבה התורה כ"א אשם אלמא כל שלא קידש כולה לאו קדושין גמורים ניהו".

<sup>130</sup>

אכן אביו, הגרע"א השיבו (שו"ת רע"א סי' קעא):

"לענ"ד מה דמקודשת הוי קדושין גמורים, אלא דמה דאין חייבין מיתה על ח"ש וחצי ב"ח, היינו כיון דביאתו לא היה בכולה אשת איש. ומשום דמשתמש בצד אישות לא חייבי תורה מיתה. אבל בזה בקידוש העובר אף בלא חזר וקידשה. נראה דחייבים מיתה דכל העובר נתקדשה קדושין גמורין ובא על כולה א"א".

<sup>131</sup>

לפנינו מחלוקת בטעם הדין שהבא על שפחה חרופה באשם בלבד ולא במיתה. לדעת הגר"ש איגר קידושיה אינם קידושין גמורים ואילו לרע"א הקידושין – קידושין גמורים הם, אלא שחסר ביאה. רק ביאה ב'כולה אשת איש' מחייב מיתה ואילו הכא הביאה, מצד ביאת א"א אינה ב'כולה'. דברי רש"א תואמים לדברי השיטה לא נודע למי (והרא"ש) ודברי רע"א לדברי הרמב"ם.

<sup>132</sup>

## ג. גדר אישות שפחה חרופה בירושלמי

<sup>133</sup>

שרש הדיון נעוץ לכאורה, בדברי הירושלמי פ"ק דקדושין (סוף הלכה א):

רבי שמואל בר רב יצחק בעא שפחה חרופה במה היא קונה את עצמה לפוטרה מן המלקות ולבא עליה מן האשם פשיטא שאינה יוצאה בגט דאמר רבי חייא בשם רבי יוחנן מי שחציו עבד וחציו בן חורין קידש אשה אין חוששין לקידושיו ודכוותה גירש אשה אין חוששין לגירושיו פשיטא שהיא יוצאה במיתת בעלה מיהא וכו'

מדברי הירושלמי עולה שקידושי ח"ש וחב"ח הם אישות מיוחדת בפני עצמה, והדבר פשוט לירושלמי, שאינה יוצאה בגט. (והירושלמי שם כר"ע מש"ח היא ח"ש וחב"ח) אדרבא לאור דברי הירושלמי יש לעיין מניין כ"כ פשוט שיוצאת במיתת הבעל, הרי בקידושין יגב, ביחס לשאלה, מניין שאשה ניתרת במיתת הבעל מובא דכתיב "ושנאה האיש האחרון וכתב לה ספר כריתות או כי ימות האיש האחרון" ואיתקש מיתה לגירושין, ע"ש. וא"כ לירושלמי ששפחה

חרופה אינה יוצאת בגט יש לעיין מנלן (עכ"פ בפשיטות) שיוצאת במיתת הבעל.<sup>3</sup> אכן, בדיון בירושלמי בענין מיתת הבעל לא נזכר היקש זה, ותו לק"מ. עפ"י דברי הירושלמי יש להעיר על מה שכתב בספר פסקי הלכות (לרבי דוד פרידמן מקרלין) פרק ד הלי יז אות תז :

"...הדבר ספק אם [מעשה] קדושין אחרים זולתי כסף תופסין בחציה שפחה וחציה ב"ח. אף שלא קדמוני בזה לע"ע עכ"ז לדעתי הדבר ספק דכיון דקידושי שטר וביאה לא שייכי בחציה שפחה וצריכים לע"ע לחול רק על החצי דב"ח ואנו לא אשכחין שטר וביאה שיחולו על מחצה... ולא דמי לכסף שענינו משום קנין וקונים בו בכל מקום יכול לחול אף לחצאין".

הרי שנסתפק אם קידושי שטר או ביאה מועילים בח"ש וחב"ח ונקודת הספק היא בכך שלא מצאנו קנין שטר בחצי דבר הנקנה, אולם לפי הירושלמי, לכאורה, יש סיבה אחרת להסתפק. בקידושין דף ה ילפינן שאשה מתקדשת בשטר מהיקש ויצאה והיתה, מה יציאה בשטר אף הויה נמי בשטר, וא"כ י"ל שהואיל ושפחה חרופה אינה יוצאת בשטר אין מקור לכך שתתקדש בשטר, ונראה שהיד דוד הנ"ל נקט שאישות שפחה חרופה היא אישות רגילה וכל ספקו (בשאלת מעשה הקידושין – באמצעות שטר או ביאה) היא מצד חסרונות במעשה, ר"ל אי התאמה של מעשה מסויים (ביאה או שטר) לקידושי חצי אשה.<sup>4</sup>

ויש לעיין בהשואה שעורך הירושלמי עם ח"ע חב"ח, כדי להוכיח שח"ש חב"ח אינה יוצאה בגט. הרי הירושלמי נוקט שאין חוששין לקידושיו של

<sup>3</sup> ועיי בטור אבה"ע (סו"ס מד): "וא"א הרא"ש ז"ל אמר דהוו קדושין גמורים [בניגוד לרמב"ם ע"ש] וצריכה גט". וצ"ב מנלן דמהני בה גט.

<sup>4</sup> וכנראה שבעל הפסקי הלכות פרש הירושלמי באופן אחר, שכן באותה הלכה (אות שצז) כתב שמסתפק הוא לגבי ח"ש וחב"ח: "...ובמה תותר לשוק למ"ד קידושין תופסין בה לא אדע דבגט לא אשכחן גט לחצי אשה" וע"ש שציין לדברי הירושלמי הנ"ל בקצרה וצ"ע.

חציו עבד וממילא אין משמעות לגיטו, וכיצד ניתן להסיק מכאן שגט אינו מועיל בח"ש, שכן תופסים בה קידושין? וצ"ל שכוונת הירושלמי לומר כך: אילו קידושי ח"ש היו קידושין גמורים מבחינת מהותם (עם קולא בעונש בלבד) מסתבר שדבר זה היה מתבטא אף בח"ע שקידש (בשניהם לא 'שייר בקנינו'), והואיל וח"ע שקידש אינו כלום, כנראה שהדין בח"ש הוא דין מיוחד, המבטא חלות אישות מחודש.<sup>5</sup>

יש לעיין בהמשך אותה סוגיא בירושלמי:

מהו שתקנה עצמה במיתת רבה ובהשלים שש וכו'.

ולא נתבאר מהו שרש הספק בירושלמי (ע"ש קרבן העדה ופני משה וברידב"ז), והגר"מ זמבא (שו"ת זרע אברהם סי' כד אות ו) כתב כך: "...דהאיבעיא הוא בזה הספק אם הא דחייבה תורה בש"ח מלקות ואשם הוא מדין תפיסת קידושין, שחידשה תורה לגבי המקדש שהוא הע"ע שיהא לו תפיסת קידושין בשפחתו זו והם קידושין קלושים מקידושין דעלמא שמחייבין מיתה והני אין מחייבין מיתה וממילא אף אם נעשה בן חורין ע"י יציאתו בשש ואין לו בה עתה שום תפיסת קידושין מ"מ דמי לקידושין דעלמא נוכח הפנה למחלוקת רש"י ותוס' יבמות מט, ב ואף לרש"י, הכא לא יפקעו כי לא התחדש דבר המפקיע ע"ש] אמנם אם נימא דשפחה חרופה אף שמותרת להע"ע מ"מ אין לו בה שום תפיסת קידושין כלל והא דחייבין עליה מלקות ואשם היא מפאת שמיוחדת אליו אסורה לאחרים א"כ זהו רק בשעה שמיוחדת אליו וכו'".

<sup>5</sup> מהרי"ט בחידושיו עמ"ס קידושין העיר על הרמב"ם (אישות ד, יז) שמחלק בין ח"ע לח"ש: "ולא פי' הטעם מ"ט לא ילפנין מינה". ועי' אבנ"מ (מד, ג) שהאריך בענין זה, ועיקר החילוק, לדעתו, הוא מצד מעשה הקידושין, והועיל והאיש הוא הפועל את הקידושין, ח"ע אינו יכול ליצור, לעומת האשה שמבטלת רצונה בלבד, ע"ש. עפ"י הנאמר בפנים ייתכן והערת המהרי"ט תיושב.

הרי לנו חקירה שונה מהנ"ל – אי יש צד אישות (קלישתא) או שאינו אישות כלל, אך הסבר זה מתייחס למ"ד ששפחה חרופה היא שפחה כנענית הנשואה לעבד עברי ונדו"ד הוא למ"ד שש"ח היא ח"ש וחב"ח. ועכ"פ מדבריו עולה האפשרות של אישות או קידושין 'קלישתא'.

#### ד. שיטת הרמב"ם בקידושי שפחה חרופה

מסכת נדרים

נראה שמחלוקת זו משתקפת בשני הסברים שנאמרו בשיטת הרמב"ם בסוגיית 'גמרי' או 'פקעי' ביחס לקידושי ח"ש וחב"ח שנשתחררה (גיטין מג ע"ש). הרמב"ם (אישות ד טו-טז) פסק כך :

המקדש אשה שחציה שפחה וחציה בת חורין אינה מקודשת קידושין גמורין עד שתשתחרר וכיון שנשתחררה גמרו קידושיה כקידושי קטנה שגדלה ואינו צריך לקדשה קידושין אחרים, בא אחר וקידשה אחר שנשתחררה הרי זה ספק קידושין לשניהם.

והשיג הראב"ד : ...ואמר שגם זו כמו כן קידושיה גומרין מן התורה ואם גומרין מן התורה כי בא אחר וקדשה אחר שנשתחררה למה אסרה על הראשון אלא אפילו לא בא אחר וקדשה קידושי הראשון אינם קידושין גמורין וצריך לחזור ולקדש כדי שתהיה לו לאשה גמורה.

הנקודה המרכזית בהשגת הראב"ד היא בכך שממנ"פ מעמד קידושי השפחה החרופה, לאחר שנשתחררה, אינם אמורים להשתקף דוקא באפשרות תפיסת קידושי אחר, אלא צריכים להבחן, בראש ובראשונה, לכשעצמם.

ואכן, בא הנו"ב (מהדו"ת אה"ע סימן נד) ומעיר על הסוגיא עצמה, וז"ל :

"...והנה אני תמה על כל רבותינו הללו, למה תמהו על רבינו [הרמב"ם] ולא תמהו על סוגית הגמרא שם בגיטין מ"ג, ב אתמר חציה שפחה וכו' ונשתחררה וחזרה ונתקדשה... ולענ"ד תמוה מאד מה ענין שחזרה ונתקדשה לפלוגתייהו

... דהרי הפקעת הקידושין למ"ד פקעי לא ע"י קידושי השני פקעי אלא ע"י <sup>אוצר החכמה</sup> השחרור וכמו שפירש"י שנשתנה גופה וכמו קטן שנולד".

וביישוב קושיא זו ובעיקר הסבר פסקי הרמב"ם (שכן מצד אחד, לאחר שנשתחררה אי"צ קידושין חדשים ורשאי לחיות עמה ומאידך גיסא שני שיקדש – הוי ספק קידושין ול"א דהרי זה כמקדש אשת איש) כתב וז"ל:

"ולכן נלע"ד דאם כיוונו בשעת קידושין שיחולו הקידושין בכולה לאחר שתשתחרר ודאי גמרו ולא מיחשב זה דבר שלא בא לעולם כיון שגם עכ"פ תפסי בה קידושין לחייב הבא עליה אשם ... ואמנם מן הסתם אמרינן שהיה זה כוונתו, אבל אם אנו רואים שהיא מקבלת קידושין מאחר, אנו רואים שאגלאי <sup>אוצר החכמה</sup> מלתא למפרע שלא היתה זה כוונתה, דמהי תיתי תקבל עתה קידושין מאחר והיא יודעת שהיא א"א, בזה פליגי, דמאן דסבר גמרו קידושי ראשון סובר דאפילו לא נתכוונו תחלה לזה ממילא גמרו קידושי ראשון ואינו מועיל קבלתה הקידושין מאחר שאין קידושין תופסין בא"א ומאן דסבר פקעו סובר דאם לא נתכוונו בתחלה שניהם לזה אינן נגמרים וממילא פקעו, ולכן פליגי דוקא בחזרה ונתקדשה", (וע"ש המשך באורו ברמב"ם).

לענייננו יש להסיק מהנו"ב שסובר שקידושי ח"ש וחב"ח יוצרים אישות ככל קידושין אלא שחידשה תורה שאין בהם חיוב מיתה כי אם אשם בלבד. הנו"ב סבור שהקידושין המתהווים לאחר השחרור הם השלמה של החלות שהיה בזמן היותה ח"ש והוא מנמק שאין כאן חסרון של דבר שלא בא לעולם כי גם עתה חלו בה קידושין לחייב הבא עליה אשם. אם זו חלות שונה במהותה, לא הועיל בתירוצו, וע"כ יש להסיק מדבריו כנ"ל.

האחיעזר (אבה"ע סי' כט אות ט) מעלה הסבר שונה בדעת הרמב"ם ובדבריו מפורשת גישה הפוכה ביחס לנדו"ד. בניגוד לנו"ב סבור האחיעזר, שהפקעת קידושי הראשון היא רק מכח קידושי השני ולא מכח השחרור (ודלא כרש"י



דאמרינן כקטנה שנולדה) וכל זמן שלא נתקדשה פשטו קידושי ראשון, אך ורק כפי ערכן הראשון, ר"ל קדושי שפחה חרופה שהם בלאו, וזה לשונו:

"ולמש"כ האבנ"מ לחלוק על הפנ"י דבשפחה חרופה דל"ה אלא חיי"ל תפסי קדושין של אחר דגם א"א היו ק"ת [=קידושין תפסי] רק לפי שהיא בחנק ולהכי כשנשתחררה ונתקדשה לשמעון דק"ת בחיי"ל וקדושי שמעון הוו קדושין מעליא ודין א"א עלה דבחנק וממילא נפקע קדושי ראשון, ואף להתוסי' החולקים ע"ד רש"י ביבמות (מט,ב) וס"ל דלא פקעי קדושין ראשונים... היינו דוקא בקדושי א"א שמונעים קדושי אחרים מלחול ולא יוכלו להתפקע אבל קדושי שפחה חרופה דהן מין קדושין אחרים של איסור לאו ואין בהן קדוה"ג של קדושין וגם חלין עליה קדושין אחרים כמש"כ האבנ"מ ולהכי כשחלו קדושין אחרים פקע קדושין של שפחה חרופה ולא דמי לקדושין דרבנן דבודאי לכשנתקדשה קדושין דרבנן ואח"כ נתקדשה לשני קדושין מעליא צריכה גט מן הראשון דכל דתקון רבנן וכו' משא"כ בקדושי שפ"ח דזהו מין קדושין אחרים ודמי לזיקה דשייכי בהו פקע".

הסברו של האחיעזר בדברי הרמב"ם יוצא מנקודה הפוכה בתכלית. ונמצא שנחלקו הנ"ב והאחיעזר בחקירה הנ"ל. לנו"ב אישות ש"ח היא ביסודה אישות רגילה ואילו לדעת האחיעזר זו אישות שונה ולכן שייך לגביו 'פקעי'.

יש להוסיף בשיטת הרמב"ם, את דברי הגרי"ז (זבחים יב). לדעתו לשון הר"מ (הנ"ל) "אינה מקודשת קידושין גמורין" מורה על כך שאף חציה הבן חורין אינה מקודשת אלא קידושי אשם ולאחר השיחרור נגמרו הקידושין וחלים קידושין גמורין (ומשום כך שייך 'פשטא' בקידושין אלו).

לסיום פרק זה נעיין בקצרה בדברי רש"י. רש"י פרש פקעי קידושין משום דגר שנתגייר כקטן שנולד דמי. והקשה ר' אלחנן בקובץ הערות (מו,ה) דענין קטן

<sup>6</sup> והדברים נכונים אף לתוסי' יבמות מט שחולקים על רש"י שס"ל שבהיוצרות מציאות שבכוחה למנוע חלות קידושין, קידושין קיימים יפקעו, מ"מ בקידושין של ש"ח.

שנולד אינו אלא ביחס לצד העבדות שבה, שהשתחרר כעת, אך צד החירות שבו לא השתנה ומדוע פקעו הקידושין.

ולכאורה אפשר ליישב אם נאמר שחלות הקידושין אינו מתייחס לחצי החירות בלבד אלא אף לחצי השפחות. ועתה שנשתחררה והחלות שהתייחס אף לחלק העבדות השתנה/ פקע הואיל וביחס לחלק זה כקטן שנולד דמי. ניתן לפרש כך רק אם ננקוט שאישות דשפחה חרופה היא אישות מיוחדת כי בשפחה לא תתכן אישות רגילה.

אמנם יש להעיר על תפיסה זו. בכריתות יא מבואר, לגבי שפחה חרופה, שהאיש מביא אשם רק כשהאשה חייבת מלקות. ופרש"י לאפוקי קטנה שאינה לוקה. והקשה המנ"ח דאיך משכח"ל ח"ש חב"ח שנתקדשה כשהיא קטנה, הרי אין לה אב (דבשפחה כנענית של ב' שותפים שהא' שחרר חלקו עסקינן) וא"כ מי קיבל בה קידושין. ותרץ עפ"י הפרמ"ג (פתיחה כוללת ח"ב אות כא) דמשכח"ל בישראל שבא על ח"ש וחב"ח דהבת כאמה ומתייחסת אליו בצד חירות שבה. והנה תירוץ זה יועיל רק אם הקידושין בח"ש וחב"ח מתייחס לחלק החירות בלבד, שפיר מצי אביה לקבל הקידושין, אך ביחס לחצי השפחות הוא אינו מקבל הקידושין וצ"ע.<sup>7</sup>

## ה. בקורת תהיה – מלמד שהיא לוקה, ואזהרה מניין?

עיי' מנ"ח ומשמע מדבריו שמתרים בה משום 'בקורת תהיה' ולא הזכיר אזהרה למלקות אלו. מרש"י ביבמות נה,א משמע שהאיסור הוא מהפסוק 'לא יהיה קדש'.<sup>8</sup> וכך נקט הצ"פ בדעת רש"י. (יובא לקמן; אמנם הרש"ש

<sup>7</sup> מצד שני, מרש"י ביבמות נה,א המובא לקמן, משמע שהאזהרה לשפחה חרופה היא מהלאו דלא יהיה קדש (אף שזהו לאו לכל שפחה) וצ"ע כיצד לאו זה מתייחס לחצי ב"ח.

<sup>8</sup> ועיי' מנ"ח רסו שסבור שבנוסף למלקות של שפחה חרופה לוקין משום לאו דולא תהיה קדשה וכו' וע"כ שלדעתו האזהרה אינה מכח פסוק זה דא"כ כיצד מתחייב בגין אזהרה אחת ב' מלקויות.

למד שכונת רש"י רק למ"ד ששפחה חרופה היא שפחה גמורה ולא ח"ש וכן מבואר בקרן אורה). וצ"ע לדעת הר"מ דלא יהיה קדש לא קאי אשפחה וצ"ל שהלאו הוא מגדרי אישות ונלמד מ'ואל אשת עמיתך וכו'" הנאמר באשת איש, או מ'לא תנאף'. (ואע"ג דהוא לאו הניתן לאזהרת מיתת ב"ד, לק"מ דבאופן שגילתה תורה בפירוש לוקין אף על לאו הניתן לאזהרת מיתת ב"ד. <sup>אורח חיים 1234567</sup> כגון הלאו ד'לא תענה ברעך עד שקר' ובא הרוג ברגליו דלוקין ואילו הוזמו היו נהרגים, הואיל וגלי קרא 'והיה אם בן'). <sup>אורח חיים 1234567</sup>

ועי' צ"פ על הרמב"ם (מהדו"ת עמ' 95) מרש"י יבמות הנ"ל ובדעת הרמב"ם כתב שצ"ל שאזהרתיה בכלל אשת עמיתך. והוסיף נפ"מ דלרש"י עבד עברי אחר לא יהיה חייב על שפחה חרופה כי הוא אינו בלאו דלא יהיה קדש.

ועדיין צ"ב, אם נסבור שאישות דח"ש וחב"ח היא אישות חדשה (קלישתא) היאך יליף אזהרתה מלאו דאישות רגילה. בשלמא לרע"א דס"ל שהאישות היא רגילה והפטור ממיתה נובע מכך שחסר במעשה ביאה ניחא, אך לאידך גיסא קשיא וצ"ע. [אמנם נראה שלא ייתכן להכריח מכאן שזו אישות גמורה, שכן לסובר ששפחה חרופה היא שפחה המיוחדת לע"ע, שם לכו"ע אין תפיסת קידושין ולכל היותר גדר חדש של אישות (כמבואר ברידב"ז על הירושלמי ועי' גר"ח סטנסיל בענין איסור שפחה לישראל) והוא כלול בלאו זה ודוק].

ועי' פנים יפות לפי קדושים דלרמב"ן אזהרתיה מדכתיב 'ולא תזנה הארץ'.<sup>9</sup> בשולי פרק זה נעיר בקצרה על חידוש הצל"ח (ברכות כב, א) ששפחה אינה מוזהרת אלאו דלא תהיה קדשה ורק הישראל מוזהר. בפשטות מרש"י הנ"ל

<sup>9</sup> שאלה זו, מהי האזהרה לשפחה חרופה, כבר נידונה בערו"ל (עמ"ס מכות). והעלה שתי אפשרויות: לא תהיה קדשה או לא תנאף ועל שתיהן הקשה – א"כ גם הוא ילקה? ר"ל אף שילפינן בכריתות יא, א מ'תהיה' (דכתיב 'בקורת תהיה') שרק היא לוקה, אם הלאו אינו פרטי לש"ח אלא לאו כללי שמצינו במקום אחר מנין לומר שרק היא לוקה, וצ"ע.

וע"ע בדברי הגר"א נבנצל בספרו ירושלים במועדיה לפסח (לפי קדושים) על דברי הרב מ"מ שולזינגר. ומה שדייק הרב נבנצל בקרא דמדכתיב "לא יומתו" משמע שראויה למיתה, עי' הגהות הרא"ם הורו"ץ לכריתות יא, דהו"א דר"א שם שאין אומד למלקות אלו, הואיל ועברה על איסור א"א ולא איכפת לן שתמות! ולכאורה תלוי בנאמר בפנים.

ביבמות מוכח דלא כדבריו, שכן השפחה לוקה (וכן מוכח מתוד"ה לישא גיטין מא,א).

## ו. נפ"מ

לאור המחלוקת הנ"ל (אותיות א,ב,ד) יש לבחון נפ"מ אפשריות העולות מגדר האישות בשפחה חרופה, ונביאם בקצרה:

### 1. שאר איסורי עריות שמחמת אישות (אשת אח, אשת אב וכד')

הבא על ח"ש חב"ח שנתקדשה (לישראל או לע"ע, ע"י לעיל) באשם בלבד. האם דין זה מתייחס להיבט של אשת איש בלבד או למכלול איסורי העריות שיש בביאה זו. למשל, מה הדין במי שבא על ח"ש חב"ח המקודשת לאחיו או לאביו? התורה גילתה שעל ביאה באשה כזו אין חיוב כרת/ מיתה או שמא הגילוי מתייחס לאיסור אשת איש בלבד. וכך כתב האבנ"מ (מד ס"ק ד):

"...אמנם נראה דאע"ג דגלי קרא בשפחה חרופה דהבא עלי לא יתחייב מיתה אלא באשם היינו לענין איסור אשת איש גלי קרא אבל לענין איסור קרובים כמו באשת אח לא גלי קרא וכיון דתפסי קידושין הוי ל"י אשת אח וממילא הוא בכרת...וכיון דה"ל לאחיו מחייבי כריתות אין קידושין תופסין בה לאחיו".

דברי האבנ"מ מבוססים על כך שהאישות בקידושי ח"ש חב"ח היא אישות רגילה כבכל קידושין. ועפ"י יישב מדוע בכל אופן לא משכחת לה אשת ב' מתים בכה"ג, הואיל ולאחיו לא יתפסו בה קידושין.

לעומתו כותב המנ"ח (מ' קצא) כך:

ואני מסופק אם אחד קידש ח"ש וכו' ואם בא עליה בנו אי נימא דהיא אשתו רק דהתורה גילתה דאין חייבין עליה משום אשת איש אבל משום אשת אב

אפשר דחייב מיתה וכו' ונראה מצד הסברא כיון דאינן קידושין גמורין לענין אשת איש כמו כן אינו חייב עליה משום עריות.

הרי לנו להדיא מחלוקת האבנ"מ והמנ"ח בחקירה הנ"ל ונפ"מ ברורה לענין איסור אשת אח וכד'. ובהמשך הדברים נראה שהאבנ"מ והמנ"ח אזלי לשיטתם בענין זה (ועיי' עונג יו"ט קמב בהג"ה).

אמנם המנ"ח מוסיף צד ספק נוסף: הואיל ובאישות מחודשת עסקינן, ייתכן ונאמר דהיכי דגלי גלי ותו לא, ולכן ייתכן ורק לגבי איסור א"א נתחדשה אישות בח"ש חב"ח ועד כמה שזה נוגע לאיסור אשת אח או אשת אב אין איסור כלל ובלשונו:

ואיני יודע אם עכ"פ יש איסור בדבר דלגבי א"א גילתה תורה דהיא חייבת מלקות והבועל אשם אבל אם היא אינה אשת איש וכו' אפשר דאפילו איסור אין עליו וצ"ע.

בדברי המנ"ח הללו, עדיין יש לדון לאור דברי רע"א הנ"ל, שס"ל שהאישות בח"ש היא אישות גמורה אלא שחסר במעשה הביאה, דחשיב בא על חצי אשה, וה"ה ביחס לאיסור אשת אח.

## 2. איסור קרובים לאחר מיתה

בספר פסקי הלכות יד דוד (פרק ד הל' טז ס"ק שצז) הסתפק בענין זה:

... וכן אם מת ונפלה לפני יבם לא אדע אם נזקקת היא ליבום דאפשר לומר דדוקא בית שלם של אחיו מחויב הוא לבנות אבל לא חצי בית וכן לא אדע אם נאסרה היא לקרובי הבעל לאחר מיתתו... והדבר אצלי צריך תלמוד.

לעומתו עיי' חזו"א (אבה"ע קמז לגיטין מג, א [יא]) שהוכיח שאין בכח אישות שפחה חרופה לאסור קרובים.

אף המג"ח (מ' רג, רד, רה [ב]) נקט עמדה בשאלה זו וז"ל:

"וכתבתי כמה פעמים (מ' קצא [א]) דלענין אישות המקדש ח"ש וחב"ח, כיון דלא הוי קדושין גמורין לענין אשת איש, א"כ גם לענין קרובות לא הוי קדושין גמורין. א"כ לפי דעתי אם אחד קידש אשה ח"ש וחב"ח ואחר זה בא על בתה שנשתחררה לגמרי, אינו חייב עליה מיתה משום ערות אשה ובתה, וא"כ גם הקידושין של שניה דהיינו הבת תופסין דאינה חייבי כריתות, אבל אם קידש בתה קודם א"כ הוי קידושין גמורין, ואחר כך בא על אמה שחציה שפחה וחציה בת חורין חייב כרת עליה,<sup>10</sup> אף שהאם אינה רק חצי אם שלה, מ"מ חייב כמו שכתבתי לעיל כמה פעמים (מ' קפט [ה]). ואם קידש בתה המשוחררת ואחר כך קידש אמה חציה שפחה וחציה בת חורין, בודאי אין תופסין הקידושין מכח כל שכן, מה קידושין גמורים דאין תופשין בחייבי כריתות, על אחת כמה וכמה קידושין קלושים בודאי אין תופסין, וקידושין של ח"ש וחב"ח הם קידושין קלושין דאין חייבים עליה מיתה כשאר אשת איש". ואזיל, כאמור, לשיטתו.

### 3. ממזרות

עיי' מנ"ח (מ' תקס [יא]) וז"ל: "וחציה שפחה וחציה בת חורין דנתקדשה, דאין חיוב מיתה בבא עליה אחר ולא הויא לה כעריות, רק דקידושין של אחר אין תופסים, עיין בב"ש ס"י מ"ד סק"ט... מ"מ אם היה לה וולד מאחר אינו ממזר, דאין ממזר אלא מחייבי כריתות עיין בסוגיא הנ"ל וכו'".

<sup>10</sup> אכן רע"א, הנ"ל, יחלוק על קביעה זו הואיל ואין כאן ביאה גמורה.

נראה דאזיל לשיטתו, שאין כאן אישות גמורה ומנלן דאישות שאינה גמורה יוצרת ממזרות (אם כי אפשר לפרש בדבריו שרק במקום כרת יש ממזרות). אלא שיש לדון לסוברים שזו אישות גמורה אלא שהתורה הקילה בעונש, האם שייך בכה"ג ממזרות הואיל וסו"ס אין כאן חייבי כרת.

ועיי רש"ש יבמות נה, שהעלה שהבא על ח"ש וחב"ח שנתקדשה, הולד ממזר ולדעתו הוא בכ"ש מהמבואר ביבמות מה, בח"ע חב"ח שקידש בת ישראל ונמצא צד עבדות משתמש בא"א (ור"ל דלכן הולד ממזר). נראה שצ"ל שהאישות היא אישות גמורה וחייב הכרת אינו אלא סימן לממזרות ולא סיבה כעין מה שמובא בשם הגר"ח לגבי קידושי דרבנן). ולכאורה מ"מ יש להסתפק בדבר לאור דברי רע"א שאע"פ שהאישות גמורה מ"מ אין כאן ביאה גמורה, וכנראה (מהוכחתו) דדי בכך לממזרות וצ"ע.

#### 4. אי תפיסת קידושין

עיי לעיל בגליון זה מאמרו של מו"ר ראש הכולל, בגדר אי תפיסת קידושין, ובמחלוקת הפנ"י והאבנ"מ והעולה משם לענין ח"ש וחב"ח (ועיי להלן סעי' 7).

#### 5. אי ח"ש היא בתורת גיטין וקידושין להעשות שליח לקידושין וגירושין

כתב המנ"ח (מ' תקעט אות ג) וז"ל:

ויש לספק בח"ש חב"ח אי נעשית שליח לקבלה לאשת איש, דאפשר דנעשית שליח, דהטעם דאין עבד ושפחה נעשים שליח כיון דאינם בתורת גיטין וקידושין כמבואר במס' גיטין, וח"ש וחב"ח ישנה בתורת גו"ק... או דלמא כיון דקידושין שלה אינם כאשת איש למיתה רק לגיטין, לא מיקרי בתורת גו"ק, כיון דליתה בתורת גיטין וקידושין גמורים, על כן לאשת איש גמורה אינה נעשית שליח, וצ"ע. (ועיי דפישטא ליה דנעשית שליח לאשה כמותה).

הדברים עולים בקנה אחד עם שיטתו בשאר מקומות, אך צ"ב במה נסתפק, מהו הצד שתועיל שליחות כזו? וייתכן לומר שמצד חציה ב"ח הרי היא בתורת גו"ק לא דאריא הוא דרביעא עלה מצד ח"ש שבה וצ"ע.

## 6. איסור מחזיר גרושתו משנשאת

הח"מ (מד סקט"ו) נוטה לומר שאין בח"ש חב"ח איסור מחזיר גרושתו משנשאת, וז"ל: "ועוד אף אם גירש ראשון אפשר דאין בו איסור ד"ת להחזירה לאחר שנשאת מאחר דלא היתה <sup>אוצר החכמה</sup> א"א גמורה אצל הראשון דהא אינם חייבים עליה רק אשם...".

אך האבנ"מ (מד ס"ק ז), אזיל לשיטתו, ולאחר הבאת דברי הח"מ, כותב: "...ואפי' בגירש קודם שנשתחררה ונשא אחר נראה דאסור [לראשון] להחזירה כיון דקידושין תפסי בה אלא דהתורה חידשה בה לפוטרה ממיתה ולא משום קידושין קלישא דאית בה אלא קידושין מעליא הוי ומשום דלא שייר בקניינו אלא דהתורה חידשה לפוטרה ממיתה ולחיובה באשם גרידא".

<sup>אוצר החכמה</sup>

## 7. ביאתה או חליצתה לפטור צרתה; זיקה ליבום (תלוי, כמובן, במבואר לעיל ביחס לקרובים)

כתב הח"מ (מד ס"ק יג): "ונראה אף למאן דס"ל מקודשת אם מת בעלה ולו גם שאר נשים אין אחיו מיבם את זו לפטור את שאר נשים דהא שאר נשים חייבים עליה מיתה וזו אינה רק באשם ואיך תפטור היא צרותי ובב"ח לא כ"כ". ז"א שברור שיש זיקה ליבום בעקבות נישואי ח"ש וחב"ח וכל הדיון בח"מ הוא בשאלה האם יבום או חליצה שלה יפטור צרותיה.

לעומתו המנ"ח (מ' קצא ב) מתקשה להבין מנין שתהיה זיקה ליבום בח"ש וחב"ח [ולאחר הבאת דברי הח"מ והב"ש שחליצת או יבום ש"ח אינו פוטר צרותיה, כתב:] "ואין אני יודע מהיכן למדו רבותינו [אף שכתב שנראה כך



מרש"י גיטין מג,ב ד"ה ואין ומהפנ"י שם) ז"ל דין זה, אפשר כיון דאינה אשתו גמורה רק דגזירת הכתוב דחייב אשם וכו' א"כ מנלן דהיא זקוקה ליבום אחרי מות בעלה. ועיין ביבמות יג,ב וביומא יג,ב, דהגמרא מצריך קרא החנוכה (דברים כה,ה) לרבות ארוסה מחמת דכתיב (שם, שם ט) בית אחיו, ובית משמע דוקא נשואה עיי"ש ומצריך קרא לרבות ארוסה, א"כ אפשר דהתורה לא ריבתה רק ארוסה גמורה דחייבים מיתה עליה אבל לא ארוסה כזו דאינו חייב עליה רק אשם, וכמה פעמים אינו חייב אף אשם כמבואר בר"מ כאן. ואיני יודע כעת מנלן דזקוקה ליבום, וצ"ע".

האבנ"מ (מד ס"ק ה) אזיל לשיטתו וס"ל כח"מ לעומת המנ"ח עיי"ש.<sup>11</sup> אמנם, לשיטת הח"מ בענין איסור מחזיר גרושתו תליית הנפ"מ זה בזה לא תתכן.

לענין זיקה ליבום יש לעי' בפנ"י גיטין מג (הנ"ל במנ"ח) ואבנ"מ (מד,ד) שנחלקו בגדר אי תפיסת קידושין בא"א, אם זה מכח איסור עריות או מצד שקנויה כבר. ועיי"ש שלפנ"י לא משכחת אשת ב' מתים (לענין זיקת יבום) באופן שחזר וקידש ח"ש וחב"ח שנתקדשה לאחיו, הואיל וקנויה כבר לראשון, ואילו האבנ"מ סבור שקידושי אחר יתפסו אך לא קידושי אחיו וכנ"ל, דלענין איסור אשת אח הרי היא באישות גמורה. ומהפנ"י עולה שס"ל שאף שאין כאן אישות גמורה (ולכן אין בכח האישות למנוע חלות קידושין ואף לא מאחיו) מ"מ זיקה ליבום תהיה מכח אישות זו ודוק.

## 8. נאסרת לבעלה בזנות

הפרי מגדים (פתיחה כוללת לאו"ח אות כא) הסתפק בענין זה, וז"ל:

...יש ספק אם זינתה תחתיו בעדים ואח"כ נשתחררה דהוה קידושי ספק אם נאסרה עליו כי שמא נטמאה לבעל דוקא בא"א שחייבת מיתה לא כה"ג.

<sup>11</sup> ובשיטת הב"ח הנזכרת בדברי הח"מ עיי' אוצה"פ עמ' קכט ואכמ"ל.

לעומתו הרש"ש (יבמות נה) סבור שח"ש וחב"ח שנתארסה ואח"כ זינתה, תאסר לבעלה ומבסס דבריו על הנחה קודמת, מכך שהולד יהיה ממזר.

ויש לדון בספקו של הפרמ"ג, האם המוקד הוא בכך שאינה במיתה כא"א, או שהנקודה המרכזית היא אופי וגדר האישות הקיים כעת וכנ"ל.

ואכן המנ"ח מ' שסה אזיל לשיטתו, שאישות ח"ש קלישתא ולפיכך פשיטא ליה (מכח השואה לשומרת יבם) שאינה נאסרת על בעלה.

ומצאנו במשך חכמה (ויקרא יט, כב) שכתב :

"... ויתכן עוד, כי ח"ש וחב"ח הלא מיתסרא בזנותה של הבעל כדין א"א... ואע"ג דאין חייבין מיתה על ביאתה, הלא גם אשת קטן, והוא, כגון שבא יבם קטן על יבמתו, דקנה מן התורה לשיטת רש"י בפ"ק דקדושין יט... ואפ"ה ביבמות נא שקלו וטרו טובא דמתסרא עליו בזנותה, אע"ג דאין חייבין עליה מיתה, דאיתמעט מאשת איש ולא אשת קטן. יעו"ש. וכן שומרת יבם שזנתה מתסרא לרב המנונא (יבמות פא), לכן גם שפחה חרופה נאסרה לבעלה..."  
ולדבריו שאלה זו אינה משקפת בהכרח את תוקף האישות וכנ"ל, והוכיח דבריו משומרת יבם שזינתה, ואולי ספקו של הפרמ"ג הוא מצד זה.

## 9. נתגרשה אי חשיבה כגרושה לכהן, נתאלמנה אי חשיבה אלמנה לכה"ג

המנ"ח (מ' רסח [ב]) דן, במעמד שפחה חרופה שאח"כ גירשה. מה דינה לכהן? (משום גרושה, ובמקו"א דן באיסור שפחה לכהן) :

"דאפשר דלאו דגרושה אינו אלא שנתגרשה מאיסור א"א דהוי חיוב מיתה וניתרת לעלמא בגט... אבל ש"ח דהקידושין לא תופסין לאיסור מיתה כלל רק לאשם... (ע"י מ' רסו [יז]), אפשר דלא מיקרי גרושה גמורה לחייב כהן משום לאו דגרושה... ואפשר דלא גרע מריח הגט אף דאין פועל כלום הוי גרושה, אך להר"מ (גירושין י, א) דסובר ד[ריח הגט] הוא רק דרבנן (יש להסתפק), ובפרט שם איכא קרא גרושה מאישה, אבל כאן אפשר דלא הוי גרושה".

וכן הסתפק לגבי שם אלמנה: "אם קידש ח"ש וחב"ח ומת, אני מסופק אם כה"ג לוקה משום לאו דאלמנה, דהיה סברא בגמרא שם דאף מן האירוסין לא נקראת אלמנה, רק מסקינן דיליף מגרושה, וא"כ כאן אפשר דאינה בכלל אלמנה ולא בכלל גרושה". המנ"ח שם סבור שהח"מ שהובא לעיל שסובר שאין איסור מחזיר גרושתו במגרש ח"ש וחב"ח ונשאת לאחר, יסבור שה"ה שאין עליה איסור גרושה לכהן.

אמנם ספק זה של המנ"ח צ"ע, ממנ"פ הואיל ופשוט לו שיוצאה בגט (וכנ"ל בירושלמי) מדוע לא תאסר לכהן (האם האיסור לכהן נובע מהאישות שקדמה לגט או מעצם היותה גרושה, וצ"ע).

## ז. לשון חרופה בקידושין – שיטת הרשב"א

ונסיים במה שפתחנו, בענין לשון חרופה בקידושין (עפ"י קידושין ו,א). הרשב"א דייק בדברי רש"י, 'בשפחה חרופה דשייכי בה צד קידושין' שאין כונתו לחלות קידושין ממש, וז"ל: "דאפי' למ"ד התם דלא תפסי בה קדושי הכא ודאי מקודשת... כיון דאשכחן יחוד צד חירות בלשון זה... ולאו משום דנחרפת מאורסת ממש היא. ותדע לך דהא אנן כי בעינן צלעתי...לאו משום ד...משמע לן דהוי לשון קדושין ממש אלא משום דנאמר בענין אישות והיינו דכתב רש"י דשייכי ביה צד קדושין, ולא קאמר דשייכי בה קדושין". נמצא לפי הבנה זו, שמחלוקת הראשונים בה פתחנו, אינה תלויה בהכרח בדיון סביב מהות האישות בשפחה חרופה.<sup>12</sup>

<sup>12</sup> לגבי התייחסות קודמת של הרשב"א לדברי רש"י והרמב"ם, עיי' אבנ"מ (כו,ז). ר' שמואל (קדושין ועוד) באר דבריו כך: "דהרשב"א ס"ל דזו היא גופא הפלוגתא אי גמרי או פקעי, דמ"ד פקעי היינו שאין זה קידושין גמורים אלא קידושין מחודשים ורק לענין חיוב אשם, ולהכי פקעי כשנשתחררה ומ"ד גמרי סבר דהוי גם קודם קידושין גמורים אלא דפטורה ממיתה משום שאינה מקודשת רק חציה ולהכי כשנשתחררה גמרי בכולה וזהו מש"כ הרשב"א דהוי קידושי ספק והיינו דלחד מ"ד אין זה...אלא קידושין מחודשים ולדידיה ליכא למימר דמשו"ה הוי לשון קידושין". מעתה, שאלת הפתיחה תלויה בשתי שיטות ברשב"א (ועיי' אפשרות ג' עפ"י גירסת ר"ח).