

א. מה שכתבו התוס' והרא"ש בביאה שלא כדרכה — זהו לשיטתם (להלן מ סע"א ובסנהדרין עג וביבמות נט) שיש חיוב קנס בביאה שלא כדרכה. ואולם דעת הרמב"ם (נערה א,ח) שפטור, וכן נראה מרש"י בסנהדרין שם. וער"ן.
 ב. הקנס והכתובה חלוקים בדינם; קנס משלם מעדית (כבב"ק ה) וכתובה בזיבורית. וכן בסכום התשלום — כתב הרמב"ן (גטין מה): שכתובה מאתים זוז בכסף מדינה ואונס ומפתה — כסף צורי).

דף מ

'אבל הכא אי אמרה דלא בעינא מי איתיה לעשה כלל' — רש"י פירש שמלמדים אותה לומר איני רוצה. והוסיף הרשב"א לפירוש זה שכופים אותה עד שאומרת איני רוצה. ועוד הביא הרשב"א פירוש אחר, וכן נקט הריטב"א ועוד, שאפילו אמרה רוצה אני אין העשה דוחה, כי עשה קל כזה שברשות אדם וביכולתו לבטלו, לא מצינו שיש בכחו לדחות לא־תעשה, שלא גילתה תורה אלא בכגון מילה בצרעת שאי אפשר לבטלו. [וכדוגמת מה שאמרו שעשה שאינו שוה בכל אינו דוחה].
 יש מי שנתן טעם אחר; הואיל ומצוה זו תלויה בדעתה וניתנת למחילה, הרי זה כענין ממון שיש כח ביד חכמים להפקיע השעבוד, כענין הפקר בית דין הפקר, וממילא בטלה המצוה. ואף כאן הפקיעו חכמים עשה זה במקום לא־תעשה. (עפ"י בית ישי קו. ובוה תירץ קושית הטורי-אבן והשער-המלך ועוד, ממה שאמרו שעשה של כבוד התורה דוחה לעשה ד'ועמדו שני האנשים — ואף על פי שגם שם ניתן העשה למחילה, מ"מ לא הפקיעו חכמים עשה דכבוד התורה, וכל שלא הפקיעו וגם החכם עצמו לא מחל, העשה עוד קיים ועומד. וע"ע מנחת חינוך מג,כו תקלה, ב; שו"ת פרי יצחק ח"א נב).
 מו"מ בדברי התוס' ישנים, הואיל ולגבה אין צורך בדחיה, הלכך אין לה לעבור בלאו משום קיום מצוה שלו — ע' בספר בית יעקב לעיל ט; מנחת חינוך תקנד, יג; קהלות יעקב ז; בית ישי צ הערה ד; אבני נזר חו"מ עט.

— על קושית התוס' מדוע צריכים לימוד מיוחד מולא תהיה לאשה שאינו רשאי לקיים את האשה האסורה לו, תיפוק ליה שאין עשה דוחה לא־תעשה, כתב בספר שערי ישר (א,כב) לתרץ בדרך זו:
 יש לומר שמצוה זו מתקיימת במעשה הלקיחה לבד, ואינה בכל ביאה וביאה. [ומה שהקשו ניתי עשה ונידחי לא־תעשה, והלא הם מוזהרים ב'לא־תעשה' בכל ביאה וביאה, ואז כבר אין 'עשה' שידחה — הכוונה שכיון שאמרה תורה שתהא לו לאשה כדרך אישות, שתהא ראויה לביאה, משום כך יש בהכרח לדחות את הלאו כדי לקיים המצוה, כי אם תהא אסורה אחר כך, שוב אי אפשר לקיים העשה, שהרי אין העשה מתקיים אלא אם לוקחה באופן שרשאי לקיימה אחר כך]. ולכן צריכים אנו לדרשה האמורה במשנה, כי גם לפי מה שמסיק הש"ס שאין העשה יכול לדחות ל"ת, היה מקום לומר שאעפ"י שאין הלאו נדחה, יש לו לקיים העשה בנישואין לבד ללא ביאה, שהרי אין בדבר כל איסור דאורייתא — ועל כך מלמדת המשנה שאין מצוה באופן זה, כי גדר המצוה שיקח אותה לאשה באופן שיהא אפשרי לדור עמה כדרך איש ואשה.

'יתומה שנתארסה ונתגרשה — רבי אלעזר אומר: האונס חייב והמפתה פטור. אמר רבה בר בר חנה אמר ר' יוחנן: רבי אלעזר, בשיטת רבי עקיבא רבו אמרה, דאמר יש לה קנס וקנסה לעצמה... — ממשמעות הלשון 'המפתה פטור' למד הרא"ש (סי' ה) שפטור לגמרי, הן מקנס הן מבושת ופגם. ואף על פי שהכתוב שממנו למדו פטור לנתארסה ונתגרשה — אשר לא ארשה — בקנס מדבר, אף על פי כן, הוקשו שאר התשלומים לקנס, ולמי שזה ניתן זה ניתן. כך היא גם שיטת התוספות (לח: ד"ה יש; מ: ד"ה ואימא; מא: ד"ה נערה).

אך לרמב"ם (הל' נערה בתולה ב,טז. וכך גם כתב הר"ן במשנתנו) שיטה אחרת; הוא סובר שבושתה ופגמה

שייכים לאביה, ולא התמעט אלא הקנס לבדו. וסברתו — כפי שהסבירו האחרונים (ע' ים של שלמה י; אור שמח שם ב,טו) — הטעם שהאב זוכה בתשלומי בושת ופגם, כי הוא 'שייך בגוייהו. דאי בעי מסר לה למנוול ומוכה שחין' (לשון הגמרא להלן ובקידושין ג:). והרי טעם זה שייך גם בנתארסה ונתגרשה, שהרי לא יצאה מרשות האב, ורק לענין קנס גזרת הכתוב היא שישולם לה ולא לאב, ואין לך בו אלא חידושו, קנס — שמענו, בושת ופגם — לא. ולכן, אף במפותה שמוחלת על קנסה, חייב המפתה בושת ופגם לאב.

(והרמב"ם — בשיטת רב-אביו אמרה, הלוא הוא הר"י מיגאש, שכן מצאנו לו בתשובותיו (צח) כשיטה זו. וכידוע, הרמב"ם הלך בעקבותיו בהרבה מקומות, כמו שכתב בהקדמתו לפרוש המשנה. וכפי שכתב שם עליו: 'כי לב האיש ההוא בתלמוד — מביעית, למי שיתכל בדבריו, ועומק שכלו בעיון. עד אשר כמעט נאמר בו: וכמוהו לא היה לפניו מלך במנהגו ודרכו'). וכבר העירו שבירושלמי משמע כשיטת הרמב"ם, שהמשנה לא דברה אלא על הקנס בלבד (ואכן דרכו של הרמב"ם פעמים רבות להסתמך על הירושלמי בפסקיו, כמוש"כ הגר"א ועוד). והרא"ש שחולק — 'אפשר שלא היו לו ספרי הירושלמי, דכמה ראשונים לא היה להם הירושלמי. ואפשר שהיתה לו גירסא אחרת בירושלמי' (קהילות יעקב — לד).

המהרש"ל עמד על כמה קשיים בפשט הסוגיא: מה חידש רבי אלעזר על דברי רבו רבי עקיבא? ואם אכן לא הוסיף משל עצמו כלום, מדוע לא אמרו בפשטות 'וכן אמר רבי אלעזר?' ולמה רבי הביאו במשנה לעצמה, וכדין בפני עצמו? ולא זו בלבד, אלא שהפסיק בענין אחר (במשנה בדף לט). בין משנת רבי עקיבא למשנתנו? ומדוע סידר משנתנו בין שתי משניות העוסקות בדיני בושת ופגם? ומדוע אמר רב 'הלכה כרבי אלעזר' ולא 'כרבי עקיבא' שהלכה כמותו מחברו? ולמה דיבר התנא בחידות — 'יתומה שנתארסה ונתגרשה' — שכוונתו 'נערה שנתארסה ונתגרשה' — כיתומה, היה לו לומר בפרוש 'בתולה שנתארסה ונתגרשה קנסה לעצמה'?

מכל זה משמע — כותב המהרש"ל — שמשנתנו עוסקת בדין בושת ופגם, וכדברי הרא"ש. וחידש רבי אלעזר, שדברי רבו רבי עקיבא, לא לענין קנס בלבד נאמרו, אלא גם לענין בושת ופגם, ששייכים לעצמה. ולכן השווה אותה רבי אלעזר ליתומה, כשם שיתומה כל תלומייה לעצמה, ובמפותה — פטור לגמרי, כך הדין בכל בתולה שנתארסה ונתגרשה. אכן, סיוע גדול יש לפי המהרש"ל מכל מהלך הסוגיא, לשיטת הרא"ש. ומשום כך נקט לעיקר כשיטה זו.

(בבאר שיטת הרמב"ם וישוּב הקושיות שהקשו עליו — האריכו האחרונים. ע' הפלאה להלן מו; קהילות יעקב סי' לד; חידושי הגר"ט ועוד).

(ע"ב) 'אומדין כמה אדם רוצה ליתן בין שפחה בתולה לשפחה בעולה... להשיאה לעבדו' — הטעם ששמין לפי מכירתה בשביל עבד, והלא היא נפגמת יותר לבן חורין — כי אין שייכת שומת תשלומין לפי בן חורין. [ואעפ"י שמעכשו כתובתה מנה במקום מאתים, זה אינו שייך לשומת הפגם עצמו]. (ע' שערי שמועות).

פרפראות

'מהר ימהרנה לו לאשה — לו מדעתו' —
מהר ימהרנה בגימטריא: לו מדעתו. (גליונות קהלות יעקב)

(ע"ב) תחת אשר ענה — מכלל דאיכא בושת ופגם' — 'מלשון תרגום יהונתן שכתב 'זיתן דמי בהתה' — 'חמשין סלעין' יראה שהחמשים סלעים הם דמי בושת, וזה אינו. ואין ספק שהוא משגגת המדפיסים'.