

הרב מיכאל אדרעי

אופי שעבוד הבעל והאישה למעשה ידיים ולעונה

פתיחה

בכל זכויות הבעל והאישה יש לדון מה אופי השעבוד או הקניין שתיקנו. כך, לדוגמה, בנכסי צאן ברזל או בנכסי מלוג, יש לדון האם תיקנו לבעל זכות אכילת פירות ללא קניין גוף, ואפילו ללא קניין גוף לפירות, או שישנו קניין גוף לפירות ואולי אף קניין גוף גמור.

במאמר זה נדון באופי הקניין או השעבוד של האישה לתשמיש המטה ולמעשה ידיים. כאן, כמובן, ההגדרות הינן בעייתיות יותר, שכן מדובר על קניין בגוף האדם ולא בנכסים.

לשאלות אלו קיימת השלכה בדיני נדרים, שכן הכלל הוא "אין אדם אוסר דבר שאינו שלו" (כתובות נט.¹⁵⁶). לכן השאלה אם אחד מבני הזוג יכול או אינו יכול להדיר את השני, מלמדת אותנו על אופי השעבוד.

קיים בסוגיא זו גם רובד דרבנן, המפקיע את הנדר: "אלמוהו רבנן לשעבודה דבעל" (נט:). משמעות הדבר, שאכן, באופן בסיסי, יש לאישה בעלות ומתוך כך כח להדיר את בעלה ורק מדרבנן אין הנדר חל¹⁵⁷.

כמובן, שנפתחות שתי הבנות בדברי הגמרא. האם יש כאן תקנה מקומית בדיני נדרים ועבדים או שמא חכמים שינו את אופי התקנה, כך שממילא לא יחול הנדר או השחרור.

הראשונים השתמשו במושג "אלמוהו רבנן לשעבודה דאישה" בשתי סוגיות נוספות: 1. "המדיר את אשתו מתשמיש המטה" (נדרים טו:). 2. "המדיר את אשתו מליהנות לו" (ע:).

בדיון שלנו נצטמצם להבנת דין מעשה ידיים ותשמיש המיטה:

פרק א: הגדרת השעבוד של האישה למעשה ידיים.

א-1: ההשלכות לדעות השונות בדין מעש"י.

פרק ב: הגדרת השעבוד ההדדי לתשמיש.

פרק ג: נעסוק בהשוואה בין התחומים (שעבוד למעשה ידיים ושעבוד לתשמיש).

פרק א: שעבוד האישה למעשה ידיים

מחלוקת רב הונא וריש לקיש

איתא במשנה (נח:):

המקדיש מעשה ידי אשתו - הרי זו עושה ואוכלת.

המותר - ר"מ אומר: הקדש, ר' יוחנן הסנדלר אומר: חולין.

בגמרא (שם) מובאים שני הסברים למשנה. עיקר הדיון הוא מהי מחלוקת ר"מ ור"י במותר.

דעת רב הונא – מדובר באדם המקדיש את פירותיה העתידיים של אשתו. לדעת ר"מ אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם, ולכן המותר הקדש, ואילו לר"י הסנדלר אין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם [להלן: דבשלב"ע]¹⁵⁸. ברישא "עושה ואוכלת", מכיון שלדעת רב הונא יכולה אישה לומר "איני ניזונת ואיני עושה" [להלן: אנוא"ע], ומדובר באינה ניזונת.

¹⁵⁶ כל המקורות מתייחסים למסכת כתובות, אלא אם כן צוין אחרת.

¹⁵⁷ דין זה מופיע בשתי סוגיות בגמרא: 1. כתובות נט: - בעניין יקדשו ידי לעושיהן. 2. ב"ק פט. - בעניין עבדי מלוג, האם יוצאים בשן ועין לאיש או לאישה.

¹⁵⁸ ולפי"ז מדוע ברישא חולין גם לר"מ? ע"י ר"ן שאפילו נאמר שאותו דין קיים ברישא ובסיפא, שקדיש לאחר מיתה, וברישא משמיענו חידוש שיכולה לומר א"נ וא"ע, ובסיפא משמיענו שקדיש לאחר מותה. ובשטמ"ק הביא בשם ריא"ם שאכן א"א לומא א"נ וא"ע, לגבי מותר מעשה ידה ואכמ"ל.

דעת ר"ל - "לא תימא טעמא דר"מ משום דקסבר אדם מקדיש דבשלב"ע, אלא מתוך שיכול לכופה למעשה ידיה, נעשה כאומר לה יקדשו ידייך לעושיהן". לדעתו, המחלוקת איננה בדין דבשלב"ע. גם ר"מ כאן יכול היה לסבור, שאין אדם מקדיש דבשלב"ע. כאן השאלה היא האם קידשו ידיה עצמם.

לר"מ אין אדם מוציא דבריו לבטלה. לכן, גם ב"מקדיש מעשה ידי אשתו" נעשה כאומר לה "יקדשו ידייך" וקדשו ידיה עצמן, ואילו דעת ר' יוחנן הסנדלר היא, שאדם מוציא דבריו לבטלה ולכן לא אמרינן "נעשה כאומר", אבל אין הכי נמי, שבאומר "יקדשו ידייך לעושיהן" לכו"ע קדוש¹⁵⁹.

עיקר מחלוקת רב הונא ור"ל היא בשתי נקודות:

א. האם אישה יכולה לומר לבעלה "איני ניזונת ואיני עושה"¹⁶⁰.

ב. מה הדין כאשר בעל אומר לאשתו "יקדשו ידייך לעושיהן". לר"ל - קדשו ידיה מעכשיו, לרב הונא - לא קדשו (חוץ מלר"מ, שאדם מקדיש דבשלב"ע, שאז יקדשו מעשה ידיה לכשיהיו בעולם).

סוגיית "אלמוה רבנן לשיעבודה דבעל"

בהמשך הגמרא (נט.). מובאת המשנה בנדרים (פה.), הדנה באישה האוסרת את מעשה ידיה על בעלה:

קונם שאני עושה לפיך - אינו צריך להפר. ר' עקיבא אומר: יפר, שמא תעדיף עליו יותר מן הראוי לו. ר' יוחנן בן נורי אומר: יפר, שמא יגרשנה ותהא אסורה לחזור.

בהו"א הבינה הגמרא שלדעת ריב"נ אדם מקדיש דבשלב"ע. לכן הקשתה משמואל אדשמואל שפסק הלכה כר' יוחנן הסנדלר - ומשמע, לדעתו (אליבא דרב הונא), שאין אדם מקדיש דבשלב"ע; ומאידך פסק כריב"נ, ומשמע, שלדעתו אדם מקדיש דבשלב"ע.

למסקנת הגמרא, המשנה בנדרים עוסקת באומרת "יקדשו ידי לעושיהן". על זה מקשה הגמרא, שמכיוון שהידיים משועבדות עדיין הווי דבשלב"ע. ומסיקה, שמדאורייתא "הקדש חמץ ושחרור מפיקעין מידי שעבוד", ולכן ההקדש או הקונם היו אמורים להפקיע את שעבוד הבעל מעכשיו, אלא "אלמוה רבנן לשעבודה דבעל", ולכן לא חל מהשתא, והנדר מושהה עד לאחר הגירושין.

יש לבאר בגמרא זו שני ענינים:

- (1) מהו דין "אלמוה רבנן"? האם מדובר בשינוי בגדר השעבוד כך שממילא אין הנדר חל, או שמא מדובר בהפקעת הנדר?
- (2) אם נבין שחכמים שינו את גדרי השעבוד, מדוע אין ידיה של האישה נחשבות לדבשלב"ע, שהרי כרגע, לאחר התקנה, אין שלה?

ניתן לבאר זאת בכמה אופנים:

דעת רש"י

כתב רש"י (ד"ה אלמוה):

אלמוה רבנן לשעבודה דבעל - בעודה תחתיו, דשויהו רבנן כלוקח גמור ולא כמלווה.

דהיינו שינוי בגדר התקנה.

אלא שלפי זה קשה, סוף סוף לאחר התקנה הוי דבשלב"ע, שהרי כרגע בעקבות התקנה הוא הבעלים?

הדברים מבוארים עפ"י דברי רש"י במהדו"ק (הובא בשטמ"ק):

דבדין הוא דתיקדוש מהשתא, שהרי מפיקע מידי שעבוד, אלא אלמוה רבנן לשעבודא דבעל, דשויהו רבנן כלוקח גמור בעודה תחתיו... אבל כשמגרשה חל האיסור, משום דקדיש קדושת הגוף.

¹⁵⁹ וברישא שכתוב "ה"ז עושה ואוכלת", היינו שאינן קדושים. ביארו בתוד"ה מתוך שסבר כרב אדא בר אבהו, שתיקנו מע"י תחת מעה כסף ומותר תחת מזונותיה, ומיירי, לדעתו, במעלה לה מזונות ואינו מעלה לה מעה כסף.

¹⁶⁰ כך הבינו התוספות (סג. ד"ה רב הונא). עיין גם ברש"י (ד"ה ופליגא).

מתחילת דברי רש"י "דשויהו רבנן כלוקח גמור" משמע, שאין כאן רק הפקעה של הנדר, אלא שינוי של אופי השעבוד כך שממילא אין הנדר חל. דהיינו, מעיקר הדין אין לבעל קניין באישה למעשה ידיה, אלא רק שיעבוד, כך שמעשה ידיה כשהיה בעולם - יהיו שלו. מדרבנן יש לבעל קניין באישה וע"כ לא שייך דין "הקדש מפקיע מידי שעבוד", מכיוון שלא מדובר בשעבוד אלא בקניין. אולם מסוף דברי רש"י משמע, שקדושת הגוף חלה מהשתא, דהיינו שאין לבעל בעלות בגוף האישה.

נראה בדברי רש"י, שלבעל יש קניין "גוף לפירות", ולאשה יש קניין הגוף, בדומה לדין המשנה בב"ב (קלו.):

מכר הבן (אשר הוא בעל הגוף ולא בעל הגוף לפירות), אין ללוקח בהן כלום עד שימות האב.

כנ"ל כאן ההקדש חל על קניין הגוף ולאחר הגרושין יתפשט ההקדש גם על קניין הגוף לפירות.¹⁶¹

שיטת ר"ת¹⁶²

לא תימא כמי שמקדיש[ה] [מעשה] ידיה דמי, שהרי אין הקדש לידיים עצמן, וכיוון דלא חיילי אלא לבתר דנפקא משעבודא דבעל, לא חיילי מהשתא. אלא כמקדיש[ה] גוף ידיה דמי, דמעשי ידיה אגידא בידיה, וחייל עליהו נדר, ומפקע מידי שעבוד, כרבא. הלכך חייל נדרא אידיה, ומהשתא לא קדוש מעשה ידיה, דאלמוה רבנן לשעבודיה דבעל גבי מעשה ידיה ולא גבי ידיים עצמן. הלכך כיוון דאיהי מקדשא גוף ידיה, ודינא הוא דחייל עליהו הקדש כרבא אע"ג דמהשתא לא קדשי... גוף ידיה מיהא קדשי כדנייה.

מבואר בדברי ר"ת, בניגוד לרש"י, שדין אלמוה אינו שינוי באופי הזכות שיש לבעל בגוף האישה, הן מעיקר הדין והן לאחר שאלמוה, זכות הבעל היא אכילת מעשה ידיה, וקניין הגוף הוא של האישה גם לאחר התקנה "שאלמוה רבנן".

לפי"ז דין אלמוה הוא הפקעת הנדר ללא שינוי באופי הזכות.^{163 164}

שיטת הרמב"ם

ברמב"ם יש לדון בשתי הלכות.

1. ערכין פרק ו הל' כח:

וכן המקדיש מעשה ידי אשתו ה"ז עושה ואוכלת והמותר חולין. אמר לה יקדשו ידייך לעושיהן הואיל והן משעובדין לו הרי כל מעשה ידיה קדש. הא למה זה דומה לאומר אילן זה הקדש שכל פירות שעושה להבא קודש.

הקשה הר"ן (כג: בדפי האלפס), שדין "יקדשו ידייך לעושיהן" נאמר בגמרא אליבא דר"ל החולק על רב הונא. לכן, לדידן, שהלכה כרב הונא, לא היה צריך הרמב"ם לפסוק דין זה.¹⁶⁵

לענ"ד קיימת ברמב"ם קושיא נוספת. הרמב"ם (נדרים פרק יב הל' י) פסק את דברי הגמרא (ט):

אמרה יקדשו ידי לעושיהן או שנדרה שלא יהנה במעשה ידיה אינו נאסר במעשה ידיה מפני שידה משועבדין לו. אע"פ שאמרו השחרור וכו' חכמים עשו חיזוק לשיעבוד הבעל שאינה יכולה להפקיעו מפני שהוא מדבריהם, אבל צריך הוא להפר שמא יגרשנה וכו'.

עולה, שמעיקר הדין יכולה האישה לומר "יקדשו ידי לעושיהן", וקשה, איך יתכן שגם האישה וגם הבעל הינם בעלים על ידי

¹⁶¹ ניתן לבאר ברש"י גם באופן אחר, אמנם לדידן אין אדם מקנה דבשלב"ע, אולם חכמים יכולים לתקן לאדם קניין פירות גרידא גם ללא קניין גוף לפירות, "הקדש... מפקיע מידי שעבוד" לא מידי קניין. הבעיה כאן היא כיצד נבין לפי"ז את דין הקדש... מפקיע מידי שעבוד

¹⁶² דבריו מובאים בספר הישר (סימן קיג). הציטוט כאן הוא מדברי הרמב"ן בסוגיינתו.

¹⁶³ יש לדון כאן בדין "חכמים עוקרים דבר מן התורה בקום עשה, ייתכן שתוספות לשיטתם, שחכמים עוקרים "בדבר הדומה".

¹⁶⁴ עיין לקמן הסבר נוסף בדברי התוספות.

¹⁶⁵ הר"ן דחה את האפשרות בדעת הרמב"ם שביאור דברי ר"ל "מתוך שיכול לכופה למעשה ידיה נעשה כאומר לה יקדשו ידייך לעושיהן", היינו שלדעת רב-הונא שאינו יכול לכופה לא-אמרינן "נעשה כאומר" אפילו אליבא דר"מ.

האישה, כך ששניהם יכולים להקדישם. אי דמר לאו דמר? ¹⁶⁶

על מנת להבין את הרמב"ם, יש לחזור למחלוקת רב הונא ור"ל:

הגמרא הביאה את דברי רב הונא: "יכולה אישה שתאמר לבעלה איני ניזונת ואיני עושה".

על זה אומרת הגמרא:

ופליגא דריש לקיש, דאמר ריש לקיש: לא תימא טעמא דרבי מאיר משום דקסבר אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם,

אלא טעמא דרבי מאיר מתוך שיכול לכופה למעשה ידיה, נעשה כאומר לה "יקדשו ידייך לעושיהם".

מניין ידעה הגמרא שר"ל חולק על הדין שיכולה אישה לומר א"נ וא"ע?

לדעת הרמב"ם, דיוק הגמרא לא יכול להיות מדברי ר"ל "מתוך שיכול לכופה", שהרי, לדעתו, גם לדידן, שהלכה כרב הונא, יכול

לכופה (אישות פרק כא הל' י: "כל אישה שתמנע מלעשות מלאכה... כופין אותה ועושה אפילו בשוט"). ואם כן, מנלן שר"ל חולק

על רב הונא?

נראה לבאר, שברישא הבינה הגמרא, שאם יכולה אישה לומר א"נ וא"ע - כדעת רב הונא - הרי שזכות הבעל אינה קניין בגוף

האישה, שאם כן כיצד היא יכולה להפקיעו? מובן, שאם אין לבעל קניין באשתו, הרי שאין לו שום בעלות שאותה יוכל להקדיש

(רק לר"מ יכול להקדיש את מעשה ידי עצמן מדין מקדיש דבשלב"ע). לכן, אם ר"ל אומר, שיכול הבעל לומר "יקדשו ידייך

לעושיהן", הרי שלדעתו יש לבעל קניין באשתו, ומכאן שהוא חולק על רב הונא, בדין א"נ וא"ע.

עיי' ברשב"א שכתב (נח: ד"ה ומיהו):

כיוון שיכולה לומר א"נ וא"ע נמצא שאין לבעל בידי אשתו אלא שעבוד לבד... אבל לר"ל הוה ליה שעבודו של

בעל כמקח, והלכך יכול להקדיש ידיה לעושיהן.

אולם, למסקנת הגמרא אלמורה רבנן לשיעבודא דבעל, דהיינו שיש לבעל קניין, ולמרות זאת הלכה כרב הונא (קז:). כך שניתן

לפסוק גם כרב הונא, שיכולה אישה לומר א"נ וא"ע, וגם כר"ל, שיכול הבעל לומר, יקדשו ידייך לעושיהן.

כך כתב הרשב"א בהמשך הסוגיא (שם):

כיוון דאלמורה רבנן לשיעבודה דבעל, עשאוהו כלוקח גוף האישה... וכשהיא אומרת א"נ וא"ע רואין אנו אותה

כאילו היא קונה עצמה ממנו. ¹⁶⁷

דהיינו, מסגרת האישות הינה מסגרת קניינית, אולם קיומה תלוי ברצונה של האישה.

עד כאן תירוץ לקושיית הר"ן, כיצד פסק הרמב"ם כר"ל, שהרי משמע שהוא בניגוד לרב הונא.

בנוגע לקושיה שהקשינו, כיצד גם האישה יכולה להקדיש מהשתא (מעיקר הדין) וגם הבעל. יש לומר, שאין הכי נמי, מעיקר הדין

האישה יכולה להקדיש ולא הבעל, ודברי הרמב"ם בערכין, שהבעל מקדיש, הינם לאחר "שאלמורה רבנן", שאז העבירו את קניין

הגוף לפירות מן האישה אל הבעל. ¹⁶⁸

לסיכום עד כאן:

בדברי הגמרא "אלמורה רבנן לשיעבודא" יש לבאר במה אלמורה כך שהקדשה אינו חל.

¹⁶⁶ הבעיה אינה עולה בגמרא, שכן בהסבר הגמרא ניתן לומר ש"יקדשו ידי לעושיהן" הינו הסבר לרב הונא. את דברי ריב"ן "פר שמא יגרשנה" יסביר ר"ל שהקדישה את מעש"י עצמן, ולדעת ריב"ן אדם מקדיש דבשלב"ע.

¹⁶⁷ התוספות (מז: ד"ה זימנין) הקשו מדוע יכולה אישה לומר א"נ וא"ע ולעומת זאת אינה יכולה לומר "איני ניפדית ואיני נוטלת פירות". אחד התירצים בתוספות הוא: "שאני פירות דידו כידה וזוכה בגוף הקרקע, אבל מעשה ידיה אינם בעין, דלא ששיך למימר שיזכה בגוף הידים". בניגוד לרשב"א, התוספות סוברים, שאם לבעל יש זכות קניינית (כמו בנכסי מלוג), האישה אינה יכולה להפקיע את קניין הבעל גם אם התקנה לטובתה.

¹⁶⁸ ובזה נראה לתרץ את קושיית התוספות (נט. ד"ה הכא) והר"ן (גדרים פה). על דברי הגמרא "מי דמי התם בידו להקדישה הכא אין בידה לגרש את עצמה". והקשו, שהרי בידה לומר א"נ וא"ע? ע"פ מה שכתב הרמב"ם י"ל, שבמשכון העובדה שבידו לפדות מצביעה על כך שמדובר בשעבוד בלבד. אולם באישה, למרות שמדובר בקניין - יכולה להפקיעו, כיוון שאומרת "אי אפשי בתקנת חכמים כגון זו".



דעת רש"י והרמב"ם: הבעל מוגדר כבעלים של גוף לפירות באשתו.

דעת ר"ת: הפקיעו חכמים דין ההקדש והנדר מהפירות כאשר הם יבואו לעולם, אך לבעל אין קניין באשתו.

כמו כן ביארנו, מדוע כיוון שמעיקר הדין ההקדש חל, הרי שגם אחרי התקנה שאלמוה, אין להקדש שלה דין מקדיש דבשלב"ע: לר"ת מובן, שהרי לא הפקיעו ממנה שום קניין.

לרש"י והרמב"ם אמנם הבעל הינו בעל הגוף לפירות, אך האישה היא בעלת הגוף (והרי זה כמכר הבן, שמכורים לכשימות האב).¹⁶⁹ בפרק האחרון נראה את ביאורו של ר' שמעון שקאפ לעניין זה.

כאן המקום להעיר על עצם המושג של הקדש או קונם הנתפס בגוף הידיים.

הרשב"א בסוגייתנו הקשה:

"תמיה לי דבשלמא תפיס הקדש בגוף האילן להיות הפירות כפירות דקל של הקדש. אבל ידי האישה אין הקדש חל

בהם, חדא דאינו שלו... ועוד שאין הקדש חל בבן חורין.

ויש לומר דמקדיש ידי אשתו למעשיהן א"נ ידי עצמו למעשיהן מדין שכיר."¹⁷⁰

קושיית הרשב"א הייתה:

1. אין לבעל בעלות בגוף עצמו.¹⁷¹

2. אפילו כאשר האדם מקדיש את עצמו, כיצד יכול להיתפס ההקדש, שהרי קונם או הקדש יכול להיתפס רק בדבר שהוא ערך כלכלי ושייכת בו בעלות. בן חורין אינו "נכס" ואינו "ערך כלכלי".

תשובתו היא, שאין הכי נמי, כאשר דנים באדם עצמו - הוא אינו נכס. לכן גם לא נתפס בו הקדש וקונם. אולם קיים באדם רובד מסוים, שבו האדם הוא אכן נכס, "ידי עצמו למעשיהן מדין שכיר". כלומר, ניתן לדבר על האדם כאישיות, וניתן לדבר עליו כערך כלכלי.

הערות

לסיום ברצוני להעיר שתי הערות. הצגנו כאן מחלוקת יסודית בהבנת תקנת מעשה ידיים, למחלוקת זו יש גם שורש וגם ענף.

א. למעשה אם האישה היא קניינו של הבעל, וזו תקנת מעש"י, הרי שלא נכון לומר שחובתה של האישה לעבוד. לא זו הייתה תקנת

¹⁶⁹ התייחסנו כאן למעש"י כיחידה אחת, אולם ישנן כאן למעשה שלש קטגוריות:

1. מלאכות מחוץ לבית - "טויה בצמר". דיוננו עד כה עסק בחיוב זה. מלאכות הבית השנויות במשנה (נט:):

טוחנת ואופה ומכבסת מבשלת ומניקה את בנה מצעת לו המטה ועושה בצמר.

2. מלאכות המבטאות קרבה אישית בין הבעל לאשתו "מזיגת הכוס, הצעת המיטה, הרחצת פניו ידיו ורגליו" או כלשון הירושלמי "מלאכות של יחיד". הגדרת החיוב במלאכות אלו שונה. במלאכות של יחיד ההבנה הפשוטה היא, שהחיוב בהן אינו מגדרי מעשה ידיים אלא מגדרי תשמיש (עי' מאירי (נדרים פא:) וט"ז (יו"ד, סימן רלד ס"ק סג)).

3. מלאכות הבית - ראשית, יש לציין, כי ייתכן, שהמקור לחיובים אלו שונה. לדעת הפני יהושע (נט:), על המשנה (המקור למלאכות אלו הינו דאורייתא, שכן זהו טבע העולם - אעשה לו עזר כנגדו - וממילא שעל דעת כן השתעבדו.

הראשונים נחלקו האם דין טויה בצמר ודין מלאכות הבית, הם יחידה אחת אשר כנגדה נתקן חיוב מעשה ידיים (תוספות, סג. ד"ה רב הונא; רא"ש פרק ה סי' לא), או שמא רק טויה בצמר הינה תחת מזונות, ומלאכות הבית הינן חיוב נפרד (ר"ן כו: בדפי האלפס).

בכל מקרה נראה, כי אף לדעת הרמב"ם, שאישה קנויה לבעלה, הדבר נאמר רק באשר לדין טויה בצמר ולא במלאכות הבית. קניין גוף לפירות אינו שייך בשעבוד אשר אין לו פירות כלכליים, אלא שעבוד לפעולה גרידא.

לטענה זו אמורה להיות השלכה גם בדיני נדרים, בשל קוצר הידיעה לא נרחיב בכך, רק נעיר על כך בהערות שוליים.

¹⁷⁰ קטע זה הוא מההשמטות למסכת, ואינו נמצא בכל המהדורות.

¹⁷¹ ראייתו של הרשב"א היתה מ"ש בערכין (כת). שם נאמר, שאין אדם יכול להקדיש ע"ע. הנחתו של הרשב"א היא, שהקניין של אדם בעבדו העברי עמוק מזה שיש לו באשתו, כפי שנראה להלן. דעת הרמב"ם היא, שאין הכי נמי, הקניין באישה חזק יותר.

מע"י. מזונות תחת מע"י היינו כנגד הקניין בגופה. נכון שזכותו של הבעל למצות את זכויותיו, אולם לא זו עיקר התקנה. לעומת זאת, אם האישה משועבדת, הרי שעיקר תקנת מע"י היא שהאישה מחוייבת לעבוד, או לחילופין חיוב בסך מסוים. המזונות הם תחת זכות ממשית ולא עקרונית (להלן נראה לנקודה זו מספר השלכות).

ב. היסוד למחלוקתם נעוץ בעצם מבנה הכתובה, האם יש כאן שני גופים כלכליים שונים, המהווים שני צדדים לחוזה, או שאין כאן שני צדדים אלא גוף אחד, "התא המשפחתי", אשר כל איבר במסגרתו חייב לעשות את המוטל עליו למען תפקודו של הבית. כידוע, הברייתא (מז): יוצרת הדדיות:

תיקנו מזונותיה תחת מעשה ידיה ופירקונה תחת פירות וקבורתה תחת כתובתה.

פשט הברייתא שההדדיות מובנית בכתובה. אכן, בחוזה שיש לו שני צדדים חייבת להיווצר הדדיות.

כידוע, הרמב"ם לא הבין כך את הברייתא. לדעתו, ברייתא זו הינה תקנה נוספת (אישות פרק יב הל א-ד):

כשנושא אדם אישה... יתחייב לה בעשרה דברים ויזכה בארבעה דברים... והעשרה שלשה מהן מן התורה ואלו הן שארה כסותה ועונתה שארה אלו מזונותיה כסותה כמשמעה עונתה לבא עליה כדרך כל הארץ והשבעה מדברי סופרים... והארבעה שזוכה בהן כולם מדברי סופרים ואלו הן להיות מעשה ידיה שלו ולהיות מציאתה שלו ושיהיה אוכל כל פירות נכסיה בחייה ואם מתה בחייו ירשנה...

ועוד תיקנו חכמים שיהיו מעשה ידי האישה כנגד מזונותיה ופדיונה כנגד אכילת פירות נכסיה וקבורתה כנגד ירושתו לכתובתה לפיכך אם אמרה האישה איני ניזונת ואיני עושה שומעין לה.

כלומר, לאחר שקיימת מערכת חובות, יצרו חכמים זיקה בין חלק מהחובות. הבסיס לזה הוא בטענה שכתובה אינה חוזה בין שני צדדים, אלא יצירת מסגרת משפחתית. במסגרת כזו של כתובה אין צורך בהדדיות בין הצדדים. כמובן, שהעברת הקניין של ידי האישה אל הבעל, משתלב במסגרת כזו. כך מושלמת התמונה של יצירת יחידה כלכלית אחת.

התוספות בכמה מקומות התעקשו על מערכת הדדית. חיובים מקבילים של האישה לעבוד ושל הבעל לזון משתלבים במסגרת זו. כפי שנראה להלן, המבנה אותו יצר הרמב"ם, של קניין בגוף האישה, הינו ייחודי למסגרת הנישואין. גם בעבר עברי אין, לדעתו, קניין במובן זה. באמת, זו מערכת יחידה, ובכל מערכת אחרת אין צורך להגיע לעומק כזה של קניין.

פרק א1 : נפקא-מינות ליסוד דין מעשה ידיים

עד כאן דנו בבסיס לשיטת הרמב"ם והתוספות. למחלוקת עקרונית זאת ישנן השלכות רבות, נביא כמה מהם.

אישה שהלך בעלה למדינת הים

נחלקו הרא"ש והרמב"ם בדין אישה שהלך בעלה למדה"י.

כתב הרא"ש (פרק יג סי' ה):

כי מסתמא כשפסקו לה מזונות דקדקו מה שצריכה יותר על מעשה ידיה שהיא צריכה לעשות. ודלא כהרמב"ם ז"ל שכתב שמי שהלך למדה"י ואשתו תובעת מזונות שאין ביד אומרים לה שתעשה ותאכל אלא פוסקים לה מזונות.

נימוקו של הרא"ש (שם):

שהדבר ראוי, כשנפרעים מנכסי אדם שלא בפניו - יש להפך בזכותו.

דהיינו, לדעת הרא"ש כאשר האישה תובעת מזונות, ביד מיוזמתם פוחתים מסכום המזונות את סכום מעשה ידיה המגיע לבעלה.

לדעת הרמב"ם (אישות פרק יד הל' טז), לעומת זאת:

מכאן ואילך פוסקו לה מזונות... ואין מחשבין עמה על מעשה ידיה עד שיבוא בעלה. אם מצאת שעשתה - הרי אלו שלו.



כלומר, פוסקים מזונוות לאישה מבלי לנכות את סכום מעשה ידיה, אולם מה שעשתה הוא לבעלה.

לדעת הרמב"ם, כאמור, מזונוות הינם תחת תקנת מעשה ידיים, לא תחת מעשה ידיים בפועל. תקנת מעשה ידיים היא קניין גוף לפירות שיש לבעל באשתו, ובמסגרת הקניין יש לבעל את היכולת למצות את זכויותיו. לכן, כל עוד האישה אינה מורדת ממלאכה הבעל חייב לזון את אשתו. ב"ד פוסק מזונוות לאישה, מכיוון שכל עוד הבעל לא תבע מהאישה את מימוש זכויותיו - אין היא חייבת לעבוד.

אם בכל זאת היא תעבוד, הרי הפירות אוטומטית שייכים לבעל, שכן כדימויו של הרמב"ם בהל' ערכין הרי זה דומה לעץ שכל פירותיו הם לבעליו.

לעומת זאת, הרא"ש הולך בשיטת בעלי התוספות, כפי שנראה גם להלן. לדעתם, זכות הבעל היא לקחת הפירות בפועל. לכן, כל עוד האישה אינה נותנת פירות - לא מגיע לה מזונוות, ויש לנכות אוטומטית את סכום מעשי ידיה מן המזונוות גם ללא תביעת הבעל. אכן, להבנתו של הרא"ש זהו "היפוך בזכותו". אולם לרמב"ם, אם ב"ד יתבעו מהאישה לעבוד, אין זה היפוך בזכותו - דהיינו העלאת טענה על זכות קיימת, אלא ב"ד יצרו לבעל זכות חדשה ולאישה חובה חדשה, ומצב כזה אינו כלול בדין "טענין". מכאן מובן, מדוע מודה הרמב"ם (אישות פרק יח הל' כא) לרא"ש ביתומים קטנים:

אלמנה שפסקו לה ב"ד מזונוות אין מחשבין עמה על מעש"י עד שיבואו יורשים ויתבעוה. אם מצאו לה מעשה ידיה נוטלין אותן ואם לאו הולכין לדרך. ואני אומר, שאם היו היורשים קטנים, ב"ד מחשבין עמה ופוסקין לה מעשה ידיה כדרך שפוסקין לה מזונוות.

יתומים גדולים דינם כדין הבעל. אולם ביתומים קטנים יש לבית הדין כוח נוסף. כאן כבר ב"ד לא רק "טוען", אלא גם מסוגל ליצור זכויות חדשות, "ב"ד אביהן של יתומים", דהיינו אפוטרופוס.

לסיכום:

אישה שהלך בעלה למדה"י -

רא"ש: ב"ד מקוז את מעשה ידיה, האישה חייבת לעבוד בפועל. לכן יש להפך בזכותו של מי שהלך למדינת הים.

רמב"ם: אין מחשבין על מעשה ידיה. האישה חייבת לעבוד רק לאחר תביעת הבעל.

ביתומים קטנים -

לכו"ע מחשבין על מעש"י. כאן ב"ד פועל על תקן אפוטרופוס.

סוגיות העדפה, ומעה תחת מותר מעשה ידיה

העדפה:

במשנה (נדרים פה): נחלקו ר"ע ורבנן:

קונם שאיני עושה על פיך - אינו צריך להפר. ר"ע אומר: יפר, שמא תעדיף עליו יותר מן הראוי.

ההבנה הפשוטה היא (כך הבינה הגמרא בהו"א, סו). כדלהלן:

דעת ר"ע: זכות הבעל באשתו הינה עד חמישה סלעים ותו לא.

רבנן: זכותו של הבעל באשתו היא למעשה ידיה בכל סכום.

בהמשך אומרת הגמרא:

בהעדפה שלא ע"י הדחק כ"ע לא פליגי דבעל הוי, כי פליגי בהעדפה שעל ידי הדחק.

כך או כך, שיטה שתחלק את מעשה הידיים בצורה כזו או אחרת בין הבעל לאישה, גורסת למעשה כי לבעל אין זכות קניינית באישה, שכן בדוגמה של הרמב"ם - עץ המגדל פירות, אין זה משנה כמה פירות הוא מגדל¹⁷².

¹⁷² אמנם אין זו ראייה חותכת, ניתן לומר שיש קניין עד רמה מסוימת.

בהמשך שואלת הגמרא: "בעי רב פפא: עשתה לו שתיים בבת אחת מהו?"

פירש רש"י (ד"ה מהו): "מי הוי כעל ידי הדחק".

דהיינו, בעיית רב פפא היא לר"ע, ולרבנן ודאי שגם אם עשתה ג' או ד' ודחקה עצמה - הוי לבעל. וכך סתם הרמב"ם (אישות פרק כא הל' ב):

דחקה עצמה ועשת יתר מן הראוי לה - המותר לבעל.

הר"ן (כד. בדפי האלפס ד"ה כי אתא) והרא"ש (פרק ו ס"ב) הביאו את שיטת רב האי גאון, שבעיות אלו הם דווקא אליבא דרבנן. היינו גם לרבנן אליבא דהרא"ש ניתן לחלק בין מעשה ידיים השייכים לאישה, לבין מעשה ידיים השייכים לבעל.¹⁷³

יוצא, שנחלקו כאן הרמב"ם והרא"ש, האם גם אליבא דרבנן ישנו רובד מסוים של מעש"י השייך לאישה:

לדעת הרמב"ם אליבא דרבנן - כל מעש"י, גם בדחקה עצמה ועשתה ג' מלאכות בבת אחת - מעש"י לבעלה.

לדעת הרא"ש, לעומת זאת, בדחקה עצמה - מעש"י לעצמה.

מעה תחת מותר:

איתא במשנה (סד:): "נותן לה מעה כסף לצרכה".

הגמרא (נח:-נט.) דנה כיצד הייתה התקנה: מעה תחת מותר מעשה ידיה, ומזונות תחת מעש"י, או להיפך: מעה כסף תחת מעש"י ומזונות תחת מותר.

דיון זה אינו מופיע ברמב"ם. נתינת מעה כסף היא במסגרת חובת המזונות של הבעל (אישות פרק יד הל' י), והמותר מופיע במסגרת מעש"י של האישה. דהיינו, בעוד שבגמרא חובת המזונות ותקנת מעש"י מפורצלות כל אחת לשתי יחידות, ברמב"ם אלו תיקנות אחידות.

הרמ"א (אבה"ע, סימן פ סע' א) פסק בפשטות עפ"י הסוגיה בדף נט., שהמותר לבעל דווקא בנותן לה מעה. מדוע התעלם הרמב"ם מסוגיה זו?

לפי מה שביארנו בהעדפה, אם יש לבעל קניין באישה, אין מקום לחלק בין רמות שונות של מעשה ידיים. לכן, דיון הגמרא במעה כסף הוא אליבא דר' מאיר במשנה (נח:): "המותר - ר"מ אומר הקדש (היינו שייך לבעל), ר' יוחנן הסנדלר אומר חולין". מעצם העובדה שר"מ מחלק בין עיקר מעש"י לבין המותר, מוכח, שהוא פוסק כר' עקיבא, שמחלק בין רמות שונות של מעש"י. לכן, לדין שהלכה כרבנן אין מקום לחלק בכך¹⁷⁴.

לסיכום:

גישה קניינית לא מאפשרת חלוקה בין רמות שונות של מעש"י.

כפי שראינו זו אכן דעת הרמב"ם בשתי נקודות:

א. העדפה - דעת הרמב"ם ששייכת לבעל בכל מקרה.

ב. מעה תחת מותר - הרמב"ם השמיט דיון זה, מכיוון שהוא מתאים רק לר"ע שמפצל את מעשה ידי האישה.

הרא"ש, כאמור, חולק על הרמב"ם בשתי הנקודות.

אישה עשירה

איתא במשנה (נט:):

¹⁷³ ברא"ש יש שתי אפשרויות: א. רב האי גאון: הבעיות הם אליבא דרבנן והלכה כמותם. ב. ר"ח- הבעיות הם לר' עקיבא והל' כמותו. כך או כך, חלק ממעשה ידיים לאישה וחלק לבעל.

¹⁷⁴ לפי"ז ר' יוחנן הסנדלר חולק על ר' מאיר, לא רק מכיוון שאין אדם מקדיש דבשבל"ע, אלא גם מכיוון שאין לחלק בין המותר לעיקר מעש"י.

ואלו מלאכות שהאישה עושה לבעלה טוחנת ואופה ומכבסת מבשלת ומניקה את בנה מצעת לו המטה ועושה בצמר. הכניסה לו שפחה אחת לא טוחנת ולא אופה... ארבע יושבת בקתדרא, רבי אליעזר אומר אפילו הכניסה לו מאה שפחות כופה לעשות בצמר שהבטלה מביאה לידי זימה.

והלכה כר' אליעזר, שגם אישה עשירה מחויבת במלאכה, מפני שהבטלה מביאה לידי זימה.

נחלקו הראשונים מעש"י למי?

כתב הר"ן (כה: בדפי האלפס ד"ה הלכה)

ויש אומרים דמלאכתה דידה הוי... אבל הרשב"א ז"ל כתב דמסתברא דלא עדיף מהעדפה דע"י הדחק דהויא דבעל... ולא ידעתי מהו בכל העדפה ברצונה נעשית ואעפ"כ הקנוה לבעל תחת מעה כסף... אבל קרוב הדבר לומר שאם תהא מלאכתה לעצמה כיוון שלא תצטרך לחשוב עם הבעל תחבטל ותבוא לידי זימה.

לרשב"א - מעש"י לבעל, גם אם אינה חייבת לעבוד, ולפי דברינו מובן שכך צריך להיות לדעתו, שכן הקניין באישה הוא דין אחד, ומחויבותה לעבוד הוא דין אחר. באישה עשירה אמנם אין לה מחויבות לעבוד אולם קניין הגוף נשאר.¹⁷⁵

לר"ן - מעיקר הדין מעש"י לעצמה, אולם אם מעש"י לעצמה - עדיין יש חשש לזימה.

בשיטת הר"ן ניתן להעלות שתי הבנות:

1. לדעתו יש רק מחויבות לעבוד, ולכן כאן מעש"י לעצמה.

2. על ידי הכנסת שפחות קנתה האישה את גופה.¹⁷⁶

שבת של אשת איש – מחלוקת ראשונים:

ראשית נציג את הדין בעניין עבד עברי¹⁷⁷:

נחלקו אב"י ורבא בגמרא (ב"ק פו.) בעניין מזיק עבד עברי של חברו:

דעת אב"י - נותן שבת גדולה (=נזק, דמי האבר הניזוק) לעבד, ושבת קטנה לרב.

דעת רבא - ישנם כמה גרסאות בראשונים. נציג את שיטת הרמב"ם לעומת התוספות והרא"ש.

התוספות גורסים "הכול לרב" והכוונה: שבת קטנה - לרב לגמרי, שבת גדולה - לעבד והרב אוכל פירות. כך פסק גם הרא"ש (ב"ק פרק ח סי' ו), ששבת קטנה לרב לגמרי.

דעת הרמב"ם (חובל ומזיק, פרק ד הל' יג), לעומת זאת, שבכל הה' דברים הקרן לעבד והרב אוכל פירות.¹⁷⁸

¹⁷⁵ גם ברמב"ם (אישות פרק כא הל' ז) מוכח שדעתו כרשב"א.

¹⁷⁶ יש אכן לדון בדעת הר"ן האם באופן בסיסי דעתו כרמב"ם או כרא"ש. כתב הר"ן (כג: בדפי האלפס):

ומיהו דווקא בדאמרה א"נ וא"ע הא אמרה איני עושה בלבד ל"א דמהני ולא יהא בעל חייב לזונה, דהא כי אמרה קונם שאני עושה לפיך הא קאמרה א"ע ואפילו הכי תנן בסמוך שא"צ להפר אלמא לא מבטלא תקנה לעולם עד דאמרה בהדיא א"נ וא"ע.

דהיינו, בכדי שהבעל יפטר מחובת מזונות, האישה צריכה לומר במפורש א"נ וא"ע.

לעומת זאת פסק להלכה (שם כו:), שמורדת זה דווקא מתשמיש: "אבל ממלאכה לא, אלא באומרת 'איני עושה' היה כופה אותה בשוטים או שאינו זנה". דהיינו, גם כאשר האישה אינה עושה בפועל, הבעל נפטר מחיוב מזונות. והרי לפני כן ביאר הר"ן, שדווקא באומרת א"נ וא"ע נפטר הבעל ממזונות?

עפ"י הבנתנו ברמב"ם אפשר לומר, שבאומרת "איני ניזונת ואיני עושה" הפקיעה את קניין הבעל, כפי שהבאנו את דברי הרשב"א לעיל. לכן, לא רק שנפקע חיוב המזונות, אלא גם יכולה להדיר את בעלה ממעשה ידיה, וכל עוד לא אמרה כך, הרי שאין הקניין נפקע. לכן אינה יכולה להדיר, ובאופן עקרוני הבעל חייב במזונותיה, אלא שבאופן מעשי הבעל יכול לעכב את מילוי חובותיו, עד שתקיים היא את חובה.

הר"ן (כג: בדפי האלפס) דן באישה המדירה את בעלה ממעשה ידיה, לכן דווקא כשאומרת א"נ וא"ע יכולה להדיר, לעומת זאת ככו: דן הר"ן בחיוב מזונות בפועל. כפי שהובא לעיל, הר"ן הבין, שאליבא דרב הונא הבעל לא יכול להקדיש את מעשי ידי אשתו כיוון שאינה קנויה לו. אם כן, שיטתו צ"ע.

¹⁷⁷ קטע זה כרוך בהבנת דין שבת ובהבנת ע"ע גופו קנוי: אין כאן המקום להאריך בדינים אלו, לכן רק נציג את העמדות השונות בלא להאריך בהם.

הדין באשת איש:

דעת הרמב"ם (חובל ומזיק פרק ד הל' טו), שהשבת לבעל לגמרי. וכן סובר הרא"ש (פרק ו סי' א) שהשבת של הבעל. התוספות (סה: ד"ה שלה), לעומת זאת, הבינו, שהשבת לאישה והבעל אוכל פירות, בין לרבא שזו דעתו גם לגבי עבד עברי, אולם גם לדעת אביי, הסובר שבעבד עברי השבת לאדון, באישה - השבת לאישה והבעל אוכל פירות.

לסיכום דין השבת:

עבד עברי	אישה	
לעבד והאדון אוכל פירות	לבעל	רמב"ם
לאדון	לבעל	רא"ש
<u>אביי</u> : לאדון <u>רבא</u> : לעבד. והאדון אוכל פירות.	לכו"ע לאישה והבעל אוכל פירות	תוספות

בדין תשלומי שבת ישנן שתי הבנות:

1. זהו תשלום עבור ההשתכרות האבודה. אמנם זהו גרמא, אך גזירת הכתוב שעל גרמא כזה חייבים¹⁷⁹.
2. אין זה תשלום עבור הרווחים העתידיים, אלא עבור פוטנציאל ההשתכרות. ע"כ אין זה גרמא שכן פוטנציאל ההשתכרות זהו ערך עכשווי.

משינוי פסקי הרמב"ם בין עבד עברי לבין אשת איש, מוכח שדעתו כמו האפשרות השנייה, ששבת היא תשלום עבור "פוטנציאל ההשתכרות", או במילים אחרות "גוף לפירות". באשת איש פוטנציאל ההשתכרות שייך לבעל, ועל כן השבת עצמה לבעל, ואילו בעבד עברי מוכח כאן, כי לדעתו אין לאדון קניין גוף לפירות^{180 181}, ולכן תשלומי השבת, שהם בעצם תחליף לפוטנציאל ההשתכרות שייכים לעבד. הפירות של פוטנציאל ההשתכרות שהם, למעשה, התחליף לעבודת העבד שייכים לאדון.

בתוספות, לעומת זאת, רואים, כי בעוד שבעבד עברי ישנה מחלוקת בגמרא למי לתת את גוף תשלומי השבת, [לכאורה זו מחלוקת האם עבד עברי גופו קנוי], אולם באשת איש לכו"ע אין לבעלה קניין גוף באישה ולכן תשלומי השבת לאישה (ומדין נכסי מלוג - הפירות לבעל).

בשיטת הרא"ש, ניתן לבאר, כי, לדעתו, תשלומי הנזק הם עבור הרווחים, ולא תשלומים על הפוטנציאל. לכן, בכל מקרה התשלומים לאדון או לבעל, וזאת בלי קשר להגדרות בקניין הגוף לפירות.

פרק ב' – שעבוד הבעל והאישה לתשמיש.

איתא במשנה (נדרים טו:):

האומר לאישה קונם שאני משמשך הרי זה בבל יחל דברו.

¹⁷⁸ צ"ע מה השייכות של האדון בבושת ובצער, אולם נראה שכל ראש נזק הוא דיון בפנ"ע.

¹⁷⁹ ע"י קצה"ח (סימן שלג ס"ק ב), שדוגל בשיטה זו.

¹⁸⁰ כאן נכנסים לדין "ע"ע גופו קנוי" (קידושין טז; יט.), אשר רבו בזה הפירושים בראשונים. עי' בחידושי ר' שמואל (קידושין סימן יא), שביאר בשיטת הרמב"ם, שע"ע גופו קנוי כדעת התוספות ר"י שיש לעבד חוב כלפי האדון והוא גופו משכון, אך אין כאן קניין גוף לפירות.

¹⁸¹ ישנה ראייה נוספת לכך, שלדעת הרמב"ם הקניין באישה עמוק מהקניין בע"ע. הרמב"ם (ערכין פרק ו הל' כא עפ"י המשנה, ערכין כח). "אין אדם מקדיש דבר שאינו שלו. כיצד? כגון שהחריס בנו ובתו ועבדו ושפחתו העברים או שדה מקנתו הרי אלו אינן מוחרמין שאין אדם מקדיש דבר שאין גופו שלו". כאמור לעיל, זו גישה הפוכה לגמרי מהרשב"א, שלא העלה על דעתו אפשרות שאישה קנויה יותר מע"ע.

ומקשה הגמרא:

והא משתעבד לה מדאורייתא דכתיב "שארה כסותה ועונתה לא יגרע"? באומר הנאת תשמישך עלי... דאמר רב כהנא: תשמישי עליך - כופין אותה ומשמתו, דשעבודי משעבדת ליה. הנאת תשמישך עלי - אסור, דאין מאכילין לאדם דבר האסור לו.

דהיינו, בין הבעל ובין האישה אינם יכולים לאסור הנאתם על השני, כיוון שהם משועבדים אך יכולים לבוא בעקיפין ולאסור את הנאת השני עליהם.

בסוגיה זו עולות מספר שאלות:

הרי הקדש, חמץ ושחרור מפקיעין מידי שעבוד, ומדוע לא יפקיע הנדר את השעבוד? למעשה יש כאן שתי שאלות האחת לגבי נדרו של הבעל, והשנייה לגבי נדרה של האישה.

האם אינו חל גם לאחר שיתגרשו (הדין במעשה ידיים, כזכור, שהנדר של האישה אינו חל כעת אלא מושהה)? שאלה זו נכונה בעיקר באישה שמדירה את בעלה¹⁸².

באחרונים מובאים תירוצים שונים לשאלה, מדוע לא אומרים "הקדש, חמץ ושחרור מפקיע מידי שעבוד", גם לגבי תשמיש, כשעיקר הדיון הוא מסביב לשיטת הרמב"ם.

כתב הרמב"ם (נדרים פרק יב הל' ט):

האישה שאמרה לבעלה הנאת תשמישי אסורה עליך אינו צריך להפר הא למה זה דומה לאוסר הפירות על בעל הפירות. וכן הוא שאמר לה הנאת תשמישי אסור עליך לא אמר כלום מפני שהוא משועבד לה בשאר כסות ועונה וכו'.

כאשר משווים זאת להלכה הבאה (שם הל' י):

אמרה יקדשו ידי לעושיהן או שנדרה שלא יהנה במעשה ידיה אינו נאסר במעשה ידיה מפני שידיה משועבדין לו. אע"פ שאמרו השחרור וכו' חכמים עשו חיזוק לשיעבוד הבעל שאינה יכולה להפקיעו מפני שהוא מדבריהם, אבל צריך הוא להפר שמא יגרשנה וכו'.

מגיעים למסקנא כי לדעת הרמב"ם, בתשמיש - הנדר (הן של הבעל והן של האישה) אינו חל מדין תורה.¹⁸³

הנדר אינו חל כלל, ואפילו אם חושש לשמא יגרשנה.¹⁸⁴

נסקור בקצרה חלק משיטות האחרונים בהסבר הרמב"ם:

בשו"ת כתב סופר (אבה"ע סי' מד), חילק חילוק עקרוני בין שעבוד למעשה ידיים לבין שעבוד לתשמיש וז"ל:

ועי' רמב"ם פי"ב מנדרים ה"ט... נראה בעיני כי ס"ל שיעבוד שהיא משועבדת אלימא טובא משעבוד שהוא משועבד לה, שהיא לאו משום שעבוד, אלא דשלו לכל מילי דאישות דקנה אותה, והיא קניין שלו, משא"כ הוא רק משועבד לה.¹⁸⁵

דיוקן הוא מניסוחו של הרמב"ם לזה, שנדרה של האישה אינו חל: "דומה לאוסר הפירות על בעל הפירות" - קניין. לעומת זאת, נדרו של הבעל אינו חל, לא מפני שהוא קנוי לאשתו אלא "מפני שהוא משועבד לה בשאר, כסות ועונה."

נראה לי להביא ראיה נוספת לדברי הכת"ס מדברי הרמב"ם (אישות פרק יב הל' א-ג):

¹⁸² בפרק זה לא נעסוק בשאלה מדוע לא חל נדרו של הבעל. בשאלה זו נעסוק בפרק האחרון.

¹⁸³ אמנם, רבים מן האחרונים לא דייקו כך ברמב"ם. כך באבנ"מ (סימן פא ס"ק ו); מל"מ (אישות פרק יב הל' כג) ועוד. אך הדיוק ברמב"ם מובא באחרונים רבים: בקרן אורה (נדרים פה); שו"ת כתב סופר (אבה"ע"ז סימן מד); שערי יושר (שער ה) ועוד.

¹⁸⁴ אמנם הש"ך (יו"ד, סימן רלד ס"ק פד) פסק, שיפר אם רוצה לחשוש שמא יגרשנה, וכל דברי הגמרא הם שכנגד לא חל הנדר. אולם האחרונים (ט"ז וקרן אורה, שם) דחו דבריו על פי הרמב"ם, וכפי שיתבאר. וכן המאירי (נדרים פא): סובר כט"ז.

¹⁸⁵ כעין זה כתב גם השערי יושר (שער ה פרק כ) ועוד אחרונים.

כשנושא אדם אישה... יתחייב לה בעשרה דברים, ויזכה בעשרה דברים. והעשרה ג' מהם מדברי תורה, ואלו הם שארה כסותה ועונתה והשבעה מדברי סופרים... והארבעה שזוכה בהם כולם מדברי סופרים ואלו הן, להיות מעשה ידיה שלו ולהיות מציאתה שלו, ושיהיה אוכל כל פירות נכסיה בחייה, ואם מתה בחייו ירשנה.

לא מבואר ברמב"ם, שהבעל זוכה בכך שהיא משועבדת לתשמיש. מובן, שלא ייתכן לומר שאין היא משועבדת, שהרי "האומרת הנאת תשמישי עליך לא אמרה כלום", וכמו כן, אם אינה משועבדת, כיצד נסביר, שמורדת פוחתין לה מכתובתה? על פי הכתב סופר, ניתן לומר, כי הקניין לתשמיש באישה, הוא עצם קניין הקידושין. הרמב"ם מונה כאן רק שיעבודים נלווים לקידושין, ולא את עצם הקניין¹⁸⁶.

ניתן להביא שתי ראיות נוספות ליסוד זה:

1. כידוע, אישה הרואה מחמת תשמיש, הפסידה כתובתה. אולם הרמב"ם (איסורי ביאה פרק כה הל' ט) סייג דין זה:

בד"א בשהיתה כך מתחילת נישואיה... אבל אם אירע לה חולי זה אחר שניסת - נסתחפה שדהו.

לעומת זאת, כאשר הבעל איבד את יכולתו לשמש, אין אומרים "נסתחפה שדה". וכך כתב הרמב"ם (אישות פרק יד הל' ז):

ואם חלה או תשש ואינו יכול לבעול... יטול ממנה רשות או יוציא ויתן כתובה.

הסיבה לכך מובנת: דין נסתחפה שדהו שייך רק בזכות קניינית. בשעבוד, לעומת זאת, אין מדובר ב"שדהו", ולכן המשועבד, שאינו יכול למלא את התחייבויותיו, הוא המפסיד בכל מקרה.

2. ראייה נוספת ניתן להביא מסוגיית מורדת (סג-סד). כאשר האישה מורדת, אומרת הגמרא "אחת לי ארוסה אחת לי נשואה וכו'", דהיינו גם ארוסה המורדת - חלים עליה כל דיני מורדת.

לעומת זאת, בדין בעל המורד באשתו אומרת הגמרא (סד):

מאי שנא שומרת יבם דלא דאמרין לה זיל לא מפקדת, ארוסה נמי נימא לה זיל לא מפקדת? אלא בבאה מחמת טענה, דאמרה בעינא חוטרא לידא ומרה לקבורה.

מדוע דין מורד מתחיל אצל הבעל רק מן הנישואין, בעוד שאצל האישה הוא מתחיל כבר באירוסין?

לפי דברינו, הדבר מובן: מחוייבותה של האישה לתשמיש נובעת מעצם קניין הקידושין, לכן חל כבר באירוסין, בעוד שאצל הבעל - מחוייבותו לתשמיש נובעת מדין עונה, אשר ככל חיובי הכתובה מתחילה רק בנישואין.

לעומת הגישה הזו, שאין כאן בכלל דין אלמוה, אלא קניין מעיקר הדין, קיימת גישה אחרת:

האבנ"מ (סימן פא ס"ק ו) הקשה, מדוע באישה שהדירה את בעלה מתשמיש המטה, לא אומרים "יפר שמא יגרשנה" ותהא אסורה לחזור, והביא את דעת ר"ת שהוזכרה לעיל. לר"ת ההסבר לדין "יפר שמא תגרוש" הוא, שגוף הידיים נשאר של האישה, ולכן כאשר האישה נודרת, הנדר נתפס בידיה, ולאחר הגירושין "משכח רווחא וחייל".

לעומת זאת, בתשמיש, לדעת האבנ"מ, אופי ה"אלמוה" שונה:

ומשום הכי בקונם שאני עושה לפיך, באומרת יקדשו ידי לעושיהם סגי לן במה שאלמוה רבנן לשיעבודיה דבעל, דאישתרי בהו, אבל גבי ידיים גופייהו אוקמוה אדיניה... וכיון דידיים מהשתא קדשי אם כן לאחר שיגרשנה חייל גם על מעשה ידיה ולא הוי מקדיש דשלב"ל. אבל באומרת קונם תשמישי עליך, דכופה ומשמת... אלמוה שלא יהיה חל על גופה כלל, דאם היה גופה נאסר ודאי אסור בתשמיש, כיון שאין כאן דבר הפורש מן הגוף.

לדעתו, על מנת להגיע לתוצאה שהתשמיש מותר, יש לעקור את הנדר מיסודו, וממילא לא נשאר לנדר על מה לחול, ולכן גם לאחר הגירושין לא חל¹⁸⁷.

¹⁸⁶ [השווה מאמרו של הרב ארנרייך "חיוב עונה: חובה רגילה או עיקר הנישואין" בקובץ זה – הערת עורך].

¹⁸⁷ אמנם, לדעת האבנ"מ (סימן מד ס"ק ו), קניין הקידושין אינו קניין האישה לתשמיש, אלא "קניין איסור" גרידא. שהרי נחלקו האבנ"מ והפני יהושע מדוע לא תופסים קידושין באשת איש: לדעת הפנ"י, הסיבה היא בגלל הקניין שיש בה. לדעת האבנ"מ, לעומת זאת, אין באישה קניין. הסיבה שלא תופסים בה קידושין היא רק בגלל שהאישה היא איסור ערוה.

לסיכום פרק זה:

נחלקו האחרונים מדוע באישה שהדירה את בעלה מתשמיש לא חל הנדר?

אבנ"מ: אלמוה רבנן לשעבודיה דבעל.

כתב סופר, ר"ש שקאפ ועוד אחרונים בהבנת הרמב"ם: הנדר לא חל מדינא, שכן האישה קנויה לתשמיש.

להבנה כי האישה קנויה לבעלה בענייני תשמיש, הבאנו מספר תימוכין, מדין מרד בארוסה ומדין איש ואישה שאינם יכולים לשמש.

מחלוקת זו נוגעת למעשה ליסודות דיני קידושין, האם מעשה הקידושין הם קניין, במובן הפשוט, כאשר החפץ הנקנה הינו גוף האישה לתשמיש, או שמעשה הקידושין הינו החלת שם אשת איש, אך אינו קניין.

למעשה, נשארנו עם שתי שאלות פתוחות:

1. בתשמיש ביארנו ברמב"ם, שלבעל יש קניין בגופה. לכאורה, גם כאן זהו קניין גוף לתשמיש ולאשה נשאר רובד תשתיתי יותר של בעלות. מדוע כאן לא נתפס הקונם באותו רובד, כך שהיא תיאסר לאחר שתתגרש?¹⁸⁸
אמנם האבנ"מ תירץ, שכאן דין אלמוה חייב לעקור את הנדר מעיקרו.

אולם לדעת אחרונים אחרים, שלא מדובר כאן בכלל על דין אלמוה אלא על קניין מעיקר הדין עדיין קשה, מדוע לא נאמר כאן דין "יפר שמא יגרשנה"?

2. בעל שהדיר את אשתו מתשמיש לא חל הנדר (נדרים טו):. מדוע שלא נאמר "הקדש חמץ ושחרור מפקיעין מידי שעבוד"¹⁸⁹, שכן כאן לכו"ע מדובר בשעבוד.

לשאלה זו הובאו בראשונים שני פתרונות אפשריים:

א. אלמוה (רשב"א ור"ן, נדרים טו): כשם שאלמוה לשעבודה דבעל כך אלמוה לשעבודה דאישה גבי תשמיש. לכן אינו יכול לומר קונם שאיני משמשך¹⁹⁰.

ב. מדין דאורייתא - וכן משמע ברמב"ם (נדרים פרק יב הל' י) לעניין אישה שאסרה את מעשה ידיה על בעלה, שביאר שמדאורייתא חל הנדר ואלמוה רבנן. לגבי תשמיש סתם הרמב"ם (אישות פרק יד הל' ו) וכתב "מפני שהוא משועבד לה"¹⁹¹.
נענה על שאלות אלו בפרק הבא:

פרק ג: השוואת החיובים השונים

נסכם את העובדות הידועות לנו עד כה:

מעשה ידיים –

רמב"ם: קניין גוף לפירות.

תוספות ורא"ש: שעבוד.¹⁹²

¹⁸⁸ לשיטת ר"ת לא קשה מדוע האישה לא יכולה להקדיש שכן לדעתו דין אלמוה הוא שעקרו דבר מן התורה.

¹⁸⁹ קשה גם מדוע אינה אוסרת עליו מלאכות הבית שהם אינם קניין לפי מה שביארנו?.

¹⁹⁰ האו"ש (אישות פרק יב) דחה את דברי הר"ן. לדעתו, ניתן לומר "אלמוה רבנן", רק כאשר התקנה תשיג באמת את התוצאה הרצויה (דהיינו שלא יוכלו לאסור האחד את השני מתשמיש), אך מכיוון שיכולים לאסור בעקיפין – ע"י שיאמרו 'הנאת תשמישך עלי' - א"כ לא הושגה המטרה, ובכך"ג אין לדעתו עניין לתקן תיקנות.

¹⁹¹ ועוד שמסברא אם אלמוה הוא קניין, אין שייך בבעל שיהיה קנוי לאשתו.

¹⁹² במלאכות הבית- לכו"ע מדובר בשעבוד גרידא. עיין לעיל הערה 13.

יקדשו ידי לעושיהן - נתפס לאחר שתתגרש.

ר"ת: הפקעת הנדר, אולם הנדר באמת נתפס בגוף הידיים.

רש"י ורמב"ם: לאישה יש רובד אחד של בעלות ולבעלה רובד אחר. מכיוון שלבעלה בעלות גמורה באותו רובד, לא רק שעבוד, לא שייך בזה הקדש חמץ ושחרור מפקיעין מידי שעבוד.

חיוב הבעל בתשמיש –

לכו"ע מדובר בשעבוד.

אף על פי כן, בעל האומר קונם הנאת גופי עליך לא חל הנדר.

חיוב האישה בתשמיש –

רמב"ם: קניין.

אבנ"מ: שעבוד.

אישה האומרת קונם הנאת גופי עליך - הנדר אינו חל כלל גם לאחר שיתגרשו¹⁹³.

לשאלות אלו ניתנו כמה הסברים באחרונים:

הסבר האבנ"מ

האבנ"מ (סימן פא ס"ק ו) הקשה כדלעיל, מדוע בתשמיש לא אומרים יפר שמא תהא אסורה לחזור:

ומש"ה בקונם שאני עושה לפיך, באומרת יקדשו ידי לעושיהם סגי לן במה שאלמוה רבנן לשיעבודיה דבעל, דאישתרי בהו, אבל גבי ידיים גופייה אוקמוה אדיניה... וכיון דידיים מהשתא קדשי א"כ לאחר שיגרשנה חייל גם על מעשה ידיה ולא הוי מקדיש דשלב"ל, אבל באומרת קונם תשמישי עליך דכופה ומשמשתו... אלמוה שלא יהיה חל על גופה כלל דאם היה גופה נאסר ודאי אסור בתשמיש, כיון שאין כאן דבר הפורש מן הגוף.

דהיינו כאשר יש "דבר הפורש מן הגוף" - ה' סלעים אזי די באלמוה, והשארית הקניין של האישה בעצמה ברובד מסוים.

אולם כאשר אין "דבר הפורש מן הגוף" - אלא רק פעולה של הגוף עצמו, אם הגוף עצמו אסור, הרי שיחול הנדר, וע"כ יש לעוקרו מכל וכל על מנת להתיר לבעל את התשמיש.¹⁹⁴

אולם עדיין קשה:

מדוע נדרו של הבעל אינו נתפס, שהרי לרמב"ם, כאמור, אין זה מדין אלמוה?

לדעתו, חייבים להגיע לכך שחכמים עקרו את נדרה של האישה גם בתשמיש, דבר, שכאמור, לא מופיע ברמב"ם.

שאלה זו תירץ האבנ"מ (סימן עב ס"ק ב) כך:

עוד נלע"ד... והוא משום דהא דנדרים חלים על דבר מצווה הוא משום דנדר הוא איסור חפצא, והמצווה איננה על החפץ רק על גוף האדם... וא"כ קונם גופי לתשמיש הוי ליה כנשבע לבטל המצווה, כיון שגופו משועבד מהר סיני, ולא חל איסורא עליו.

אולם עדיין תירוצו זה קשה, שכן נדרים חלים לבטל מצוות עשה, מכיוון שהם איסור חפצא, וא"כ מה בכך שהאדם מחוייב בגופו לעשות מצווה, אם גופו הוא בחפצא איסור, האיסור בחפצא צריך לחול כנגד השעבוד של המצווה. ואין זה דומה לנשבע לבטל מצווה, ששם יש התנגשות חזיתית בין שתי מחויבויות, מחויבות אחת של מצווה והשנייה של שבועה?¹⁹⁵

הסבר הט"ז

¹⁹³ חוץ מלדעת הש"ך (יו"ד סי' רל"ד ס"ק פ"ב).

¹⁹⁴ תירוצו יפה גם לשאלתנו מדוע בכלל אין חל הנדר על ו' מלאכות:

¹⁹⁵ עיין בר"ש שקוף (נדרים סימן ז), שביאר את דין נדרים חלים לבטל את המצווה כדברינו, והקשה על האבנ"מ כנ"ל.

כתב הט"ז (יו"ד, סימן רל"ד ס"ק סג):

בפרישה הקשה אמאי לא נימא הכי [=יפר שמא תהא אסורה לחזור] גם באומרת 'הנאת תשמישי עליך' ? וכן קשה
בנדרה שלא תרחוץ.

ותירץ, דבאמת גם שם הוא דינא הכי... ולא ניחא לי בכך.

הט"ז נתן הסבר משלו (שם):

דווקא במידי דאין לו עליו אלא שעבוד גוביינא בעלמא, אתי הקדש ומפקיע, והכי נמי במעשה ידיה... משא"כ במה
שגופה משתעבד לבעל לתשמיש או לרחוץ רגליו, שהם חיוב משום חיבה... ודאי לא מהני לשון הקדש או קונם
להפקיע חוב שלו עליה.

דהיינו, יש חילוק בין שעבוד לגוביינא, שאז הקדש מפקיע מידי שעבוד, לבין שעבוד בגוף לפעולה מסויימת, שאז לא אומרים
"הקדש וכו' מפקיע מידי שעבוד".

ממה נובע החילוק?

ראינו את דברי הרשב"א, שתמה כיצד ניתן לדבר באדם על הקדש או קונם. לדעתו, באמת הקדש נתפס באדם אך ורק "כשכיר",
דהיינו ברובד הממוני שבו האדם הוא כנס. כאשר האדם משועבד לעשות פעולה מסויימת השעבוד נעוץ ברובד האישי של.
ברובד זה בכלל לא נתפס הקדש וקונם.¹⁹⁶

ממילא מובן, מדוע לא יכולים הבעל והאישה להדיר זה את זה ממחויבותיהם האישיות, הכוללות תשמיש בבעל, ומלאכות של
יחוד באישה.¹⁹⁷

המבנה המתקבל כאן הוא, שישנו שעבוד אשר לגביו אומרים "הקדש מפקיע מידי שעבוד" - שעבוד לגוביינא. במעשה ידיים - ע"י
הסבת הזכות משעבוד לקניין ("אלמוה") מופקעת האפשרות להפקעת השעבוד.

בשעבוד אישי, אשר אינו שעבוד לגוביינא, הנדר אינו חל מדינא.

אך גם לאחר שמקבלים את דברי הט"ז עדיין קשה. לפי הבנתנו, שהאישה אינה משועבדת לתשמיש, אלא "רק" קנויה, נותרה
בעינה השאלה מדוע כאשר היא נודרת לא נתפס הקונם ברובד הגוף, כך שהוא יתעורר לכשיתגרשו?

ניתן להציע לשאלה זו שני פתרונות:

א. לדעת ר"ש שקופ (נדרים סימן 198), כאשר לאדם יש קניין בנס, והוא מעניק לאדם אחר קניין לזמן, התוצאה היא, שכרגע יש
לאחד את זכות הקניין לשנה זו, ולאחר - את זכויות הקניין של השנים הבאות. החידוש בשיטתו הוא, שהזכויות העתידיות נחשבות
לקניין עכשווי.¹⁹⁹

עפ"י זה מחלק הגר"ש: קניין הקידושין הינו קניין עולמי, שמשמעותו קניין לתשמיש. על כן, כאשר האישה אוסרת את גופה על
בעלה, אין להקדש על מה לחול.

לעומת זאת, קניין מעש"י אינו נובע ממעשה הקידושין, אלא מתקנת חז"ל. אופי התקנה היה קניין לזמן, והתוצאה היא, שעוד בזמן
הנישואין היו לאישה את הזכויות שלאחר מכן.

¹⁹⁶ עפ"י ז נתן להציע הבנה מחודשת בשיטת התוספות. ראינו, שלשיטת התוספות, אין לבעל קניין באישה למעש"י, לכן את האלמוה יש להסביר, לכאורה,
כהפקעת הנדר. אולם לפי מה שהצענו בט"ז, ניתן לבאר שהגדירו את דין מעש"י כחובה אישית של האישה לעבוד, וממילא שלא חל הנדר.

¹⁹⁷ לפ"י במלאכות הבית לא יחול הנדר גם לאחר שיתגרשו (כשם שבתשמיש לא שמענו שהבעל שהדיר את אשתו מתשמיש וגירשה אסור להחזירה). אך זה
דבר שלא ניתן לאומרו, שכן לשון המשנה "יפר שמא יגרשנה ותהא אסורה לחזור" וקשה - מדוע אסורה לחזור, יחזיר אותה בלי מעשה ידיים? רש"י (נט.
ד"ה ותהא אסורה) פירש "לפי שנאסר מעשה ידיה עליו, ואי אפשר לו להיזהר שלא תטחון ושלא תאפה".

אולי לפי מה שביארנו הבעל משועבד לתשמיש באופן מוחלט, לכן הנדר אינו תופס כלל. בעוד ששעבוד האישה למלאכות הבית מוגבל לתנאים מסויימים,
לכן יש לנדר מקום לחול ולכשיתגרשו יתעורר הנדר.

¹⁹⁸ על פי שיטתו במערכת הקניינים.

¹⁹⁹ חידוש זה מתבסס על הבנתו את סוגיית אחרין. אמנם הנתיבות חלוק על זה. לדעתו, אדם שהזכויות בשדהו מכורות לשנה לא יכול למכור את הזכויות
העתידיות. כלומר, בעל הזכויות בשנה זו הוא בעלים יחיד על השדה.

בשערי יושר (שער ה פרק כ) הוא מסכם חידוש זה בקצרה:

דקניין האישות הוא קניין עולמי, והגירושין הוא סיבה מחודשת מה שהבעל מפקיע קניינו. ומשו"ה הוי דשלב"ע... אבל היכא דמדינא יכולה לאסור, רק המניעה היא משום שאלמוה רבנן, י"ל דלא אלמוהו רק לזמן הנישואין, וכשמתגרשת אין מתחדש לה כח חדש... משום דמה שהיה כוח בידו לפדותו לאחר עשר שנים אינו כח מחודש.

כאמור לעיל, עיקר חידושו של ר' שמעון שנוי במחלוקת, שכן לדעת נתיבות המשפט, קניין עתידי אינו נכס עכשווי.

ב. נלע"ד שישנו חילוק יסודי בין קניין למעש"י לבין קניין לתשמיש. יסוד הדברים מצוי כבר בדברי האבנ"מ (סימן פא ס"ק ו) שצוטטו לעיל. הוא טען שבדבר שאינו פורש מן הגוף, שבו ההנאה היא מן הגוף עצמו, לא ניתן לומר "אלמוה" רק על הפירות, אלא חייבים לעקור את הנדר גם מן הגוף עצמו.

ניתן להמשיך את דבריו ולטעון, כי כאשר יש קניין בדבר שאינו פורש מן הגוף, אזי הקניין - גם אם הוא חלקי - הינו בגוף עצמו.

קניין "גוף לפירות" במשמעותו הרגילה, הינו למעשה שעבוד הנושא אופי קנייני.

וכך כתב הרמב"ם (מכירה פרק כג הל' ו):

ומה הפרש יש בין המוכר קרקע לזמן קצוב ובין המקנה אותה לפירותיה? שהקונה לפירות אינו יכול לשנות צורת הקרקע ולא יבנה ולא יהרוס, אבל הקונה לזמן קצוב הוא בונה והורס ועושה בכל זמנו הקצוב כמו שעושה הקונה קניין עולם לעולם.

כאשר מדובר "בדבר הפורש מן הגוף", כהגדרת האבנ"מ, אכן ניתן לראות את הזכות כ"גוף לפירות", המנותק מן הגוף עצמו.

אולם קניין לתשמיש הינו קניין פירות מסוג שונה לגמרי. כאן אין מדובר בשעבוד הנושא אופי קנייני, אלא בקניין גמור בגוף, שכן מימוש הקניין אינו פירות חיצוניים לגוף אלא זכות הנובעת מן הגוף עצמו. דהיינו, יש כאן כעין שותפות על הזכויות שבגוף האישה, וממילא אין לקונם על מה לחול.

סיכום

נסכם את המקרים, הדינים והנימוקים בטבלה:

מקרה	דין	נימוק
יקדשו ידי לעושיהן	גמרא: הנדר לא חל כעת אולם יחול לכשיתגרשו.	<u>ר"ת</u> : לבעל יש רק שעבוד בפירות, "אלמוה" ולכן הנדר לא חל כעת, אולם נתפס בגופה ולכשיתגרשו יתעורר. <u>רמב"ם</u> : לבעל יש קניין בגוף האישה לכן נדרה אינו חל. ²⁰⁰ לכשיתגרשו: <u>ר"ש שקופ</u> : לבעל יש רק קניין זמני. <u>שטמ"ק בשם רש"י</u> : קניין הגוף עצמו נשאר אצל האישה.
יקדשו ידיין לעושיהן	<u>ר"ן</u> : הנדר לא חל. <u>רמב"ם</u> : הנדר חל.	<u>ר"ן</u> : לרב הונא אישה יכולה לומר א"נ וא"ע וממילא אין לבעל קניין בגופה רק שעבוד. <u>רמב"ם</u> : למסקנת הגמרא, גם אם האישה יכולה לומר א"נ וא"ע יש לבעל קניין בגופה.

אישה שמדירה את בעלה מתשמיש המטה	גמרא: הנדר לא חל. האם יחול לכשיתגרשו? ש"ך: יחול. ט"ז: לא יחול.	לפי הבנת הט"ז: <u>אבנ"מ</u> : כאן דין אלמוה מפקיע את הנדר גם מן הגוף, אולם אין לבעל קניין באשתו לתשמיש. <u>ר"ש שקופ</u> : הקניין לתשמיש הינו עולמי, בניגוד לקניין למעש"י. הצענו בהמשך, לשיטת <u>רש"י במהדר"ק</u> , שקניין תשמיש באופיו הוא קניין גוף גמור ולא רק גוף לפירות.
בעל המדיר את אשתו מתשמיש	הנדר לא חל כלל	<u>רשב"א ור"ן</u> : אלמוה לשעבודה דאישה. <u>אבנ"מ</u> : מדין נדר על מצווה. <u>עפ"י הט"ז</u> : מכיוון שהשעבוד הוא חיוב גברא ולא קניין הנדר אינו יכול לחול.

²⁰⁰ במלאכות הבית לא חל, מכיוון שהשעבוד למלאכות אלו הינו אישי.