

הרב יהושע לביא

נישואין חוזרים לגיורת

שאלה.

- א. מקור הדין ושיטות הראשונים בחשד נטען.
 - ב. הבדל בין 'בא' לינטען'.
 - ג. גיורה של המבקשת להינשא לזה שינטען עליה.
 - ד. שיטות האחרונים בסיבת האיסור.
 - ה. הנ"מ בין השיטות, ודין 'בא עליה' לדעת האג"מ.
 - ו. הסבר שיטת ה'נימוקי יוסף'.
 - ז. שיטת ה'טוב טעם ודעת'.
- סיכום.

שאלה

יהודי חי עם גויה רח"ל. משביקשו להינשא החליטה להתגייר. כחלק מתהליך הגיור נשלחו שניהם ללמוד מהי יהדות וכתוצאה מלימודים אלו חזר היהודי בתשובה שלמה וקיבל עליו עול מצוות. כעת משנתגיירה מבקשים הם להקים בית יהודי כדת משה וישראל. נשאלתי האם אינם אסורים להינשא זה לזו מדין 'הנטען על העכו"ם' וזה שעלה בידי.

א. מקור הדין ושיטות הראשונים בחשד נטען

איתא במשנה (יבמות כד):

"הנטען על השפחה ונשתחררה או על העובדת כוכבים ונתגיירה הרי זה לא יכנס, ואם כנס אין מוציאין מידו. הנטען על אשת איש והוציאוה מתחת ידו, אף על פי שכנס יוציא".

ובטעם הדבר אומרת הגמ':

"משום דרב אסי, דאמר רב אסי: (משלי ד כד) הסר ממך עקשות פה ולזות שפתיים".

שני דינים נאמרו במשנה. הראשון הוא נטען על שפחה או עכו"ם, והשני הוא נטען על אשת איש. ודינם שונה. בעוד וברישא אין מחייבין אותו לגרשה, הרי שבסיפא מחייבין. ויש להבין את סיבת ההבדל בין שני המקרים.

בעניין הדין השני 'הנטען על אשת איש' אומרת הגמ' שמדובר במקרה בו יש עדים על הטענה. כלומר שההבדל בין שני הדינים הוא בכך שבמקרה הראשון של 'הנטען על עובדת כוכבים' אין 'איסור בעצם' שחל על נישואיו עם האישה, אלא איסור שחל עליו, ולכן אסור רק לכתחילה אבל בדיעבד כשכבר כנס לא יוציא. מה שאין כן במקרה השני של 'הנטען על אשת איש' האיסור חל על האישה, ואפילו שכנס היא נשאת באיסורה ויוציא.

בפשר איסור זה נחלקו הראשונים, רש"י ורשב"א.

את הדין במקרה הראשון מסביר רש"י:

"הנטען: חשוד, כלומר שטוענים עליו דברי לעז. לא ישאנה: משום לעז, שלא יאמרו אמת היה הקול הראשון".

וכך הוא אומר גם על דברי רב אסי:

דאמר רב אסי: טעמא דמתניתין משום דכתיב הסר כעס ממך עקשות פה ולזות שפתיים הרחק ממך דאתו לאחזוקי לקלא קמא.

ובהמשך (כה): לגבי ההבדל בין המקרה הראשון לשני, אומרת הגמ':
 "ואם כנס אין מוציא, אלמא ברננה לא מפקינן".

אומר רש"י:

"ברננה: מפני רנון ולעז בני אדם לא אמרינן ליה הוצא. ולא דמי לנטען על אשת איש, דהתם הואיל והוציאה בעלה מפני זה והלך זה ונשאה, מכוער הדבר".

כלומר האיסור במקרה הראשון הוא מחשש שמא יאמרו שהלעז אמיתי, ולא 'איסור בעצם' המונע ממנו לכונסה, ומשום כך אם כבר כנס הרי שעצם נישואיו כשרים, ולכן לא יוציא. ובמקרה השני מחמירים אף להוציא מפני חומרת אשת איש או מפני שמדובר בעדים (כך צריך להסביר ברש"י וכנ"ל בפסקא הבאה).

הרשב"א (ועוד ראשונים) מביא את שאלת הרמב"ן שלטעם זה של רש"י יוצא שבמקרה הראשון 'כשכנס לא יוציא' רק בגלל שמדובר בחשד, אבל אם זה יהיה בעדים אפילו אם כנס יוציא. ומהגמ' לא משמע כן, שהרי בסיפא לגבי 'הנטען על אשת איש' אומרת הגמ' 'בעדים' וא"כ גם הרישא 'בעדים', ובכל זאת כתוב "רק הרי זה לא יכנוס". ועוד שואל הרשב"א הרי בתוספתא (פרק ד הלכה ה) כתוב בלשון "הבא על השפחה, ולא הנטען על השפחה, מכאן הוא מסיק:

"שמע מינה שאף על פי שבא עליה ודאי, אם כנס לא יוציא".

המהרש"א מסביר בשיטת רש"י שהאיסור תקף גם כשהוא יודע בכל ליבו שהלעז שהוציאו עליו אינו אמיתי והוא באמת לא עשה עימה דבר, שהרי יש בדברי רב אסי כדי לאסור קיום דברי הלעז והשקר מצד עצמם. משמע מכך שאכן כשיודע שהוא כן עבר עבירה כל שכן שלא יכנוס, שהרי בכך הוא מקיים את הלעז ומקרבו להיות אמת.

ואמנם ניתן להקשות על רש"י גם לכיוון ההפוך מקושיית הרשב"א. שלפי שיטת רש"י יוצא אבסורד, והוא שבמקרה שמדובר בעדים יהיה דינו קל יותר מאשר בחשד שווא. וזאת מפני שאם האיסור לכנוס הוא רק מפני שהוא מחזק חשד שווא ובנישואיו הוא מחזק אותו, הרי שבמקרה והחשד הוא חשד אמיתי מפני שישנם עדים, מותר יהיה אף לכנוס לכתחילה, שהרי אינו מחזק את הלעז שכבר קיים ע"י העדים.

מכח קושיותיו טוען הרשב"א שיסוד האיסור הוא:

"אלא משום לזות שפתיים שלא יאמרו שזו לא נתגיירה אלא לשם

זנות, וזה לא כנס אלא לשם זנות קאמר".

שיטת הרשב"א היא, שהאיסור במקרה הראשון אינו מקיום הלעז על מעשיו הראשונים אלא מחשש אחר, והוא שיאמרו שיעצם גיורה' אינו לשם שמים אלא לשם אישות, ועל כן בין אם החשד שקרי ובין אם הוא אמיתי, לא יכנוס. וכך הוא אומר:

"אלא משום לזות שפתיים, שלא יאמרו שזו לא נתגיירה אלא לשם

זנות, וזה לא כנס אלא לשם זנות קאמר".

ביסוד דברי הרשב"א עומדים דברי הגמ' בתחילת הסוגיה, שם שואלת הגמ' מדוע הגיור שלה תקף והרי סביר שהיא התגיירה רק כדי שתוכל להינשא לו. ומתוצאת שאכן תוקף גיורה אינו אלא למאן שאמר "כולם גרים הם". וחוזרת ושואלת אם כן למה לא יכנוס לכתחילה, ומתוצאת שלכתחילה לא יכנוס מפני דברי רב אסי. כלומר אף שגיורה תקף הרי

עדיין ישנם בני אדם שילעיזו עליה שנתגיירה לשם אישות, וחשש זה אוסר רק לכנוס לכתחילה אבל לא מחייב הוצאתה אחרי שכבר כנסה, כיון שהוא לא אוסר אותה עליו. הרשב"א מבין שדיון הגמ' לגבי תוקף גיורה מהווה בסיס לדברי רב אסי באשר ללעז, בניגוד לרש"י שמבין שיש כאן שני דיונים נפרדים, האחד בשאלת הגיור והשני באשר למעשיו הראשונים. כאן יש להוסיף את דברי תוס' (ד"ה 'אי הכי') שקובע שספק בגיור גורר אחריו רק איסור נישואין לכתחילה אבל לא מחייב להוציא בדיעבד. הרשב"א לא מסביר את הסיבה לאיסור במקרה השני (בו אין גיור), אולם ניתן להניח שבזה הוא סובר כרש"י שיש להחמיר יותר, הן בגלל חומרת איסור אשת איש והן בגלל שנעשה מעשה (גירושה מבעלה על בסיס אותה עדות). כמו"כ לא מסביר הרשב"א איזה חשש יש בשפחה ונשתחררה, מה יחשדו בשחרורה. ונאמרו בכך כמה וכמה תירוצים (עיי' בחדושי הריטב"א הוצאת מוסד הרב קוק עמוד תקפו הערה 661).

ב. הבדל בין 'בא' ל'נטען'

במקרה הראשון עוסקת המשנה רק באפשרות אחת, והיא 'הנטען על השפחה', אך התוספתא (שם) מביאה גם את המקרה ההפוך:

"עובד כוכבים ועבד הבא על בת ישראל, אע"פ שחזרו עובד כוכבים ונתגייר עבד ונשתחרר, הרי זה לא יכנוס ואם כנס לא יוציא. ישראל הבא על השפחה ועל העובדת כוכבים, אע"פ שחזרה השפחה ונשתחררה עובדת כוכבים ונתגיירה, הרי זה לא יכנוס ואם כנס לא יוציא".

בשני המקרים כתוב **"הבא"** לשון ודאי ולא **"הנטען"** לשון ספק/חשד.

הרמב"ם (הלכות גירושין פרק י הלכה ה) מביא רק את האפשרות של המשנה:

"וכן הנטען על השפחה ונשתחררה על הנכרית ונתגיירה, הרי זה לא

ישאנה. וכולן אם עברו ונשאו אין מוצאין מידם".

השו"ע (אבה"ע סימן יא סעיפים ה-ו) משנה את הלשון בין דינו של היהודי שנטען עליו, לבין דינו של הגוי הבא על היהודיה.

הרב הרצוג (שו"ת היכל שלמה אבה"ע א סימן כ פסקה ה) מסביר שישנו הבדל בין יהודי ליהודייה, בכך שאם החשד אכן אמיתי, בעוד וכשמדובר ביהודי הרי שאנו חוששים שבגלל האיסור היא לא תתגייר והוא יכנוס אותה באיסור ויוליד בנים גוים, על כן מסתבר להקל עליו טפי ולהתיר לו לכונסה לאחר שנתגיירה. משא"כ ביהודייה שאף אם הוא לא יתגייר והם יחיו באיסור, ילדיה בין כך יהיו יהודים, והמכשול קטן, על כן קל לנו לדקדק במידת הדין ולהחמיר עליה יותר. עוד מתרץ הוא את ההבדל הלשוני ברמב"ם, בכך שאת המקרה הראשון הוא לקח מהמשנה ואת השני מהתוספתא ולכן נקט את לשון התוספתא. ובעצם אין נ"מ בזה.

ג. גיורה של המבקשת להינשא לזה ש'נטען' עליה

עד כה דנו רק על נישואין, אך לכאורה יש לבחון את עצם הגיור, והרי היא מתגיירת לשם אישות ולא לשם שמים. אך מסקנת הגמ' שם היא שההלכה כדברי האומר "כולם גרים הם" כל זמן שלא מוכח בדווקא שמתכוונים לעבוד את אלוהיהם (תוס' שם ד"ה 'הלכה'). וכך נפסק גם ברמב"ם (הלכות איסורי ביאה פרק יג הלכה טו) ובשו"ע (יו"ד סימן רסח סעיף יב). אך בשו"ת אחיעזר (חלק ג סימן כו) כתב שזהו רק מחמת דלא ידעינן האם כוונתה לשם שמים או לשם אישות, אבל לזות שפתיים איכא גם בכגון דא, שהרי מצד האמת צריך קבלה בלב שלם וכאן יצא לעז שקבלתה הייתה לשם אישות, על כן יש לחלק

בין דין גיור שממתיינים לו עד שיתברר טיבו ובנתיים נחשב 'גר', לדין נישואין לאדם הנטען שעל כך ישנו החשש של רב אסי.

אך בנידון דנן יש לכאורה בעיה בעצם הגיור, בעיה זו מעלה האחיעזר (שם אות ד) והיא, שאחרי שהם אסורים להינשא מטעם דרב אסי, הרי שבשעת הגיור היא אינה מקבלת על עצמה את כל המצוות, שהרי היא מבקשת שישאנה למרות שזה אסור עליו. וכך שנינו (בכורות ל:) "עובד כוכבים שבא לקבל דברי תורה חוץ מדבר אחד, אין מקבלין אותו. רב יוסי בן יהודה אומר אפילו דקדוק אחד בדברי סופרים". וכך פסק הרמב"ם (הלכות איסורי ביאה פרק יד הלכה ח) "אבל בזמן הזה אפילו קיבל עליו כל התורה כולה חוץ מדקדוק אחד אין מקבלין אותו".

מתרץ האחיעזר, שהאיסור כאן לא חל עליה אלא עליו. כלומר, היא עצמה אינה אסורה עליו כערוה, אלא מוטלת עליו החובה להשמר מלעז, ולכן היא בגיורה זה אינה מייתרת על עצמה דבר שלא קיבלה. כמו כן ניתן לומר שאף איסור 'לפני עיורי' אינה עוברת, מפני שהאיסור חל עליו רק 'לכתחילה'.

עוד מתרץ האחיעזר שימתנה שלא לקבלי' הוא רק כשמשייר מצווה אחת ולא מקבלה על עצמו, אבל כאן היא כן מקבלת את האיסור, אלא שרוצה לעבור עליו לתיאבון, ואין זה חסרון בדין 'קבלת עול מצוות'.

והטוב טעם ודעת (יובא לקמן) כותב:

"ולענין השנית מה שמתגיירת בשביל איש, נמי אין חשש כלל. כיוון דזה עיקר מלתא דרבנן, ובזה יש לסמוך גם על אומדן שלנו דהרי אם רוצה היה יכול להשתמד ולהיות נשאר במקום הנכרית. ומי דחקו לבוא לבית אביו".

ועיי"ש שהאריך בזה, ועיין עוד בדברי האג"מ לקמן.

ד. שיטות האחרונים בסיבת האיסור

עוד יש לברר את יסוד האיסור לכנוס את זו שנטען עליה. הנה הרדב"ז (שו"ת חלק א סימן רנח) דן בהיתר עגונות ובתוך דבריו (ד"ה 'כללא דמילתא') כתב:

"דהא הנטען על השפחה ונשתחררה או על העכו"ם ונתגיירה הרי זה לא יכנוס, משמע דמשום קנס נגעו בה".

ולכאורה טעם זה תמוה מאוד. בשלמא היכא שהלעז אמיתי, שפיר קנסינן ליה שלא יכנוס כדי שלא יהנה ממעשיו, אבל ב'חשד שווא' למה קנסינן ליה. אכן הציץ אליעזר (חלק יא סימן עט). מביא את דברי הרא"ם שאומר שהנטען אכן עבר עבירה והאיסור הוא קנס של חכמים למרות שמעיקר הדין היא מותרת לו¹. על פי דברים אלו מוסיף ואומר הציץ אליעזר שלשיטת רש"י יש לומר שהרחיבו את הקנס גם כשהחשד שווא כדי שלא לחזק את הלעז. ואלו הם דברי רב אסי בפסוק "הסר ממך עקשות פה". כלומר חז"ל קנסו מי שיש עליו לעז שלא יותר לו להמשיך ולעשות את אותו הדבר, כדי שלא יתחזק אותו לעז, וצ"ע.

עוד יש לשאול אם כן, למה כשכנס לא יוציא, ומדוע לא העמידו חז"ל דבריהם וקנסוהו כשעבר על הקנס וכנס? וביותר קשה, בשלמא כשהלעז שוא הרי שלא יוציא, אבל כשהלעז אמיתי למה לא יוציא?

¹ קביעה זו ניתנת להאמר רק בנטען על העכו"ם או על השפחה, אבל באשת איש ברור שהיא אסורה עליו.

היוצא משיטה זו הוא, שבלעז שוא קנסינן ליה שלא יכנוס, ולעומתו כשהלעז אמיתי לא קנסינן ליה שיוציא. וצע"ג.

שאלה זו שאלנו לעיל על רש"י, ואולי זה עומק שאלת הרשב"א (השניה) על רש"י, שהרי משיטתו משמע שהאיסור חל לכתחילה רק בלעז שוא. אבל בלעז אמת, יוציא גם כשכנס. והרי בתוספתא כתוב במפורש שגם אם בא עליה לא יוציא.

שיטה אחרת ישנה לבאר איסור זה, והיא מדין אחר לגמרי. דינו של רב אסי הוא שאסור לאדם להחשיד את עצמו, מאותו טעם שאסור לו לאדם לפרסם ברבים את חטאיו שבינו לבין קונו. וזהו הפשט הפשוט בגמרא, על פי שיטת הראשונים הסוברים שהחשד הוא שלא נתגיירה כדן. לפי שיטה זו חל האיסור באותו תוקף בין כשבא עליה ובין כשרק נטען כאילו בא עליה (שהרי אין קשר בין הפרסום לבין מה שקרה באמת) וזה רק לכתחילה. אבל אם כנס לא יוציא אפילו כשבא עליה, שהרי החשד כבר קיים, ולכאורה אף אומת, ומה יועיל כעת בזה שיוציאה.

שיטה זו בדין 'נטען' היא שיטת בעל האגרות משה (אבן העזר חלק ד סימן מז), ועל פי זה הוא מסביר את הרשב"א בדרך אחרת. לפי הפשט שלמדנו עד כה, הרשב"א שואל על רש"י שלפי דבריו סיבת 'לא יוציא' היא מפני שמדובר בלעז בעלמא, וא"כ כשבאמת כן בא עליה צריך להיות הדין שיוציא, שהרי זה אינו לעז בעלמא אלא אמת. והרי בתוספתא כתוב שגם אם בא עליה לא יוציא. ועל כן תירצו האחרונים (אחיעזר שם ועוד) שבבא עליה מודה רש"י לרשב"א שהאיסור אינו מפני מעשיו הראשונים, אלא מחשד גיור שלא כדן. שואל האג"מ:

"ולא מובן לי בעניותי איזה טעם היה שייך לומר אם כינס יוציא בבא עליה ודאי, דאיזה איסור שייך להיות על מי שבא על נוכרית מלישאנה אם נתגיירה כדן... דהלכה איפסק דכולן גרים הן. ואם איכא קושיא זו, מאי מתרץ דהלכות שפתים הוא שלא יאמר שלא נתגיירה אלא לשם זנות, דאיזה חילוק הוא לדין בדיעבד אם כנס להוציא או שלא להוציא, איזה לזות שפתים היא. אם משום שיאמרו שאמת היא שזינה עמה אם משום שיאמרו שנתגיירה לשם זנות".

שאלתו של האג"מ מתבססת על ההנחה שאין זה קנס אלא דין של 'איסור לפרסם חטא'. אם הנחה זו נכונה, הרי שאין להחמיר בחשד על החטא של מעשיו הראשונים מאשר חשד על החטא של גיור שאינו תקין, ומה איכפת לן מהי האמת העובדתית, הרי האיסור שווה בשני המקרים. לכן מסביר האג"מ את שאלת הרשב"א לא כהבנתו "מאי טעמא כשבא עליה וכנס לא יוציא", אלא "מאי טעמא לא יכנוס לכתחילה", והרי אין במעשה זה תוספת פרסום, מכיוון שהכל גלוי וידוע, ולשיטת רש"י צריך להיות מקרה זה מותר לכתחילה. וא"כ שפיר מקשה הרשב"א הרי בתוספתא כתוב שבא עליה לא יכנוס.

ואכן החכמת שלמה (שו"ע אבה"ע סימן יא ה) והדברי חיים (חלק ב סימן לו) והרש"ש (בסוגיה) מבינים בשיטת רש"י שהאיסור הוא רק בחשד שוא, אבל אם בא עליה מותר לו לכנוס לכתחילה. וא"כ אנו שבים לשאלת הרשב"א על רש"י שהרי בתוספתא נאמר אחרת.

מתרץ האג"מ שבאמת רש"י מודה שגם בבא עליה קיים האיסור כמו בנטען, והוא מחמת האיסור לפרסם ברבים את החטאים שבין אדם למקום (יומא פו:).

"ואף שהרמב"ם (הלכות תשובה פרק ב הלכה ה) כתב רק לשון 'אינו צריך לפרסם עצמו', מ"מ מדמסיק ועזות פנים הוא לו אם גילם הרי זה עצמו הוא איסור, וכן כתב המג"א (או"ח סימן תרז ס"ק ב)

דבחטא שאינו מפורסם אסור לאומרו בקול רם כשמתודה... ולכן מאחר שבמה שיכנוס את הנכרית שנתגיירה שהיה נטען עליה יאמרו האינשי בזה דהיה הקול אמת שלכן אסרו עליו מקרא דלזות שפתיים הרחק ממך, יש לאסור זה גם בבא עליה בודאי, דהרי יפרסם בזה חטאו והוא איסור שבין אדם למקום שאסור לפרסם... אבל שלא בשעת וידוי, כהא דכונסה שמתפרסם עיי' שחטא ולא לצורך תשובה שאדרבה לא רק שלא ניכר שום צער וחרטה על חטאו, אלא דלאינשי אולי יתדמה שעוד אית ליה שמחה שמזה שנתגיירה וכנסה... יש לפרש טעם האיסור גם בבא עליה בודאי מאותו הטעם עצמו דפירש'יי בנטען'.

ה. הנ"מ בין השיטות, ודין 'בא עליה' לדעת האג"מ

הנפקא מינה בין שני הטעמים הוא במקרה ש'בא עליה'. לשיטת רש"י ולטעם הרדב"ז שמדובר בקנס, הרי שבבא עליה לא כ"ש שקנסוהו. לשיטת רש"י ולטעם האג"מ שמדובר באיסור לפרסם חטא, אכן יהיה מקום להקל במקרה זה, שהרי החטא כבר מפורסם ובכינוסו אינו מוסיף פרסום. לשיטת הרשב"א ולטעמו של הרדב"ז, אין הבדל בין בא עליה ובין נטען, בשני המקרים קנסוהו.

לשיטת הרשב"א ולטעם האג"מ יהיה חידוש גדול והוא, שבמקרה זה בו הם כבר חיים יחדיו באיסור ויש להם אפשרות ל"התגייר" ב"גיור" רפורמי, הרי שעצם בחירתם בגיור אמיתי מוכיחה שכוונתה לקיים מצוות ולשם שמים, וא"כ אינו מוסיף חשד אלא להיפך הוא מוכיח את כוונתו לחזור בתשובה שלמה. לכן אומר האג"מ שאיסור זה:

"לא שייך לכאורה במקומות שכל הנישואין לא נעשין אלא ע"פ בי"ד ידוע... וגם לבד זה אם רוצה שלא כדין התורה רק לכניסה דזנות, הרי יכולים לילך להראבייס של הקאנסערוואטיוון, ומדרוצים דווקא שהגרות תהיה עיי' רבנים יראי ה' ידוע מזה לכל ממילא שהיתה גרות כדין וכניסה כדין".

היוצא מדברי האג"מ, שבבא עליה מותר לכונסה לכו"ע. שהרי לשיטתו של רש"י אין כאן תוספת חשד, ולשיטת האחיעזר הבית יצחק והדברי חיים שבבא עליה מודה רש"י לרשב"א שהחשד הוא משום גרות, הרי שיש להתיר מטעם שהליכתם לבי"ד אמיתי מועיל לטיהור שמו מהחשד. ובודאי שכך הוא גם לשיטת הרשב"א עצמו, שהתמיד החשד הוא משום הגרות.²

ו. הסבר שיטת ה'נימוקי יוסף'

אכן הנימוקי יוסף כותב בדעת רש"י:

"ואם כנס לא יוציא, דברננה לא מפקי אשה מתותי בעלה, דכתיב (משלי ג יז) דרכיה דרכי נעם וכל נתיבותיה שלוםולאו דווקא רננה אלא אפילו בא על השפחה ועל העובדת כוכבים בודאי. ובתוספתא

² על פי זה מסביר האג"מ את קבלת הגר עיי' הלל. אע"פ שהוא ביקש להיות כהן גדול (שבת לא.), וכן את גיור הזונה עיי' ר"ח (מנחות מד.). משום שידעו שסופם להיות יהודים גמורים ועיי' גיירום למרות מעשיהם.

קתני לה הכי בהדיא, וטעמא דלא יוציא דכיון שנתגיירו וקבלו עליהן, חזקה הוא דאגב אונסייהו גמרו וקבלו... וכיון דגיורת מיהא הוי ומותרת היא לו... לא יוציא".

יש מהאחרונים (דרישת ארי סק"ג הובא באוצר הפוסקים אבה"ע סימן יא סעיף ה ס"ק ה) שסוברים שהנימוקי יוסף סובר כרשב"א ולא כרש"י, ועל כן אפילו בא עליה, רק לכתחילה לא יכנוס, שהרי לרש"י (לפי הבנת הרשב"א שמקשה עליו) אין זה "אפילו", שהרי לשיטתו אם בא עליה יכנוס לכתחילה, ורק בנטען אסור לכנוס. אלא שניתן לדחות את קביעתם זו ולהסביר את דברי הנימוקי יוסף גם בשיטת רש"י, ו"אפילו" פירושו כך. אפילו שהיה מקום לומר שבבא עליה מודה רש"י לרשב"א שישנו חשד גרות, ולכן לא יוציא, קמ"ל שאפילו בבא עליה נשאר הטעם של מעשיו הראשונים כסיבה עיקרית לאיסור, וברננא לא מפקינן אשה מתותי בעלה (אם לפי הרדב"ז אם לפי האג"מ), והטעם הנוסף של חשד גירות אינו חזק יותר מהטעם העיקרי. שהרי שיש חזקה שאגב אונסא קיבלה על עצמה את הגירות בלב שלם וביאתו לא משפיעה על הגירות לטב או למוטב ולכן הראשונים עצמם מודים שמטעם זה לא יוציא, וא"כ המלה 'אפילו' אינה נסובה על 'אפילו' בא לא יכנוס' אלא על 'אפילו' שבה נשאר רק הטעם ההוא ולא נוסף הטעם האחר".

ובשו"ת תורת חיים (חלק ג סימן מד) כתב שהנימוקי יוסף סובר כרש"י ובא להפקיע מדין קנס, ולרבותא שאפילו בא עליה לא קנסינן יותר מנטען, מכיון שכעת אין יותר איסור 'בעצם' אלא נשאר האיסור הקודם של חשד. ומאי נפקא מינה באם זה אמת או לא.

היוצא מדברינו, שגם בטעם הקנס אין להחמיר בבא עליה יותר מאשר בנטען, שהרי יסוד האיסור הוא רק החשד ועל גביו עומד הטעם של הקנס, ואין החשד טעם העומד בפני עצמו כשאר חשד.

ז. שיטת ה'טוב טעם ודעת'

הטוטו"ד (שו"ת הלכות גרים סימן רל) דן במקרה הדומה לזה שלפנינו. והוא שואל על רש"י את שאלת הראשונים:

"א"כ תינח באם אין ידוע שבא עליה ואינו מודה בדבר, אבל אם ידוע שבא עליה א"כ ליכא לזות שפתים יהיה מותר לכונסה. אך מלשון הנימוקי יוסף משמע אף בבא עליה בודאי אסור לכונסה".

כלומר מדוע סובר הנימוקי יוסף בשיטת רש"י שאסור לכונסה בבא עליה, והרי כל טעמו של האיסור קיים רק בחשד?

"ונראה הטעם דלא יהא מילתא דרבנן כחוכא ואטלולא, שיהא יציבה בארעא וגירורא בשמי שמיא ויהא חוטא נשכר. דבלא בא עליה בודאי יהיה אסור לישאנה ואם בודאי בא עליה דעשה איסור ודאי ישאנה. לכך גזרו אף בבא עליה אסור, מכח גזירה, הא אטו הא".

ובהמשך מביא את דברי המהרי"ק (שו"ת, סימן קכט):

"לא הוי טעמא אלא כדי שלא להחזיק הקול. ויש לומר דהיינו דווקא בנטענת בעלמא, אבל זו שכריסה בין שינייה אי אפשר להפסיק את הקול... וגם גלוי ומפורסם שנתעברה, לפי הנראה נכתם עונה האם ירבה בנתר או ירבה לו בורית וכבר נודע מתחילה טבעו בעולם... הרי מפורש אומר כדברינו דהיכי דידוע דבאמת בא עליה ומפורסם וליכא לזות ופגם, ראוי להדר בכל עוז שיכניסנה. ומודים החולקים בזה ומפורש כדברינו. אך התימא שלא הביא דברי הנימוקי יוסף שהבאתי דמשמע דאף בידוע שבא עליה אסור לכתחילה, ובע"כ

דמהרי"ק חולק על הנימוקי יוסף, או דמפרש דברי הנימוקי יוסף ידוע שבא עליה, מ"מ אינו מפורסם. אבל במפורסמים מודה הנימוקי יוסף דליכא לזות, וא"כ כאן מפורסם הדבר ועיני כולם רואות. א"כ ממה נפשך, אם חולק המהרי"ק על הנימוקי יוסף, כיון דאיכא חשש שיצא לתרבות רעה, כדאי המהרי"ק לסמוך עליו בזה. ואם במפורסם מודה הנימוקי יוסף למהרי"ק, פשיטא דכאן מותר בזה. ועכ"פ מפורש בדברי מהרי"ק דבמפורסם ליכא חשש לזות שפתים".

בשתי נקודות יש לנו לדון בדברי הטוטו"ד.

הנקודה אחת היא ההיתר מחשש שישתמד, ובענין זה כתב בראשית תשובתו כך: "כיון דעכ"פ חזינן בשביל שלא יצא לתרבות רעה התירו האיסור, דהרי לחד דעה אסורה לו (כוונתו למחלוקת בדין נטען על הפנויה האם יכנוס, או לא), וא"כ הכי נמי כיון דהוי רק איסור דרבנן מכח לזות שפתים, יש לומר דבשעת הדחק לא גזרו".

מקור דבריו בתשובת הרמב"ם (סימן ריא):

"אע"פ שיש בזה כעין עבירה, לפי שהנטען על השפחה ונשתחררה אסור לו לישאנה לכתחילה, לפי שכבר פסקנו פעמים אחדות בכגון אלו המקרים שישחררנה וישאנה. ועשינו זאת מפני תקנת השבים ואמרנו מוטב שיאכל רוטב ולא שומן עצמו (ע"פ הברייתא יבמות פב. ועיין קידושין כא. ב.), וסמכנו על דבריהם ז"ל (ברכות נד.) עת לעשות לה' הפרו תורתך. ומסייעין לו לישאנה בעדינות וברוך... והאלוקים יתעלה יתקן קלקולנו כמו שהבטיח ואמר (ישעיה כה) "ואסירה כל בדילך".

הנקודה השנייה שיש לדון בה בדברי הטוטו"ד היא, חילוקו בין ידוע שאינו מפורסם לידוע המפורסם, וזהו חילוק ברור. שהרי האיסור יסודו בחשד ובאיסור לפרסמו, וא"כ מצינן למימר שבידוע לבי"ד איכא חשד שיחשדו אינשי דעלמא, אבל בידוע ומפורסם לכו"ע מאי איכא למימר את דברי רב אסי, הרי אינו מוסיף חשד, שהרי אין כאן דבר כזה שנקרא חשד, ויש רק איסור פרסום (וכדברי האג"מ) וכאן הפרסום קיים בכל עוצמתו. א"כ נכוחים מללו שפתי הטוטו"ד שבמקום שידוע ומפורסם ליכא לאסור כלל מדין דהנטען.

סיכום

לעניינינו, כשהמדובר באדם שגדל כתינוק שנשבה וזכה להכיר את יוצרו לאחר שעמד על דעתו, ליכא לאסור מטעם חשד, שהרי איזה חשד יש כאן, שמא יחשדו בו שהיה ירא שמים ועבר על איסור בזמן שהוא לא ידע מהי תורה?! ואוסיף עוד, מעולם לא שמענו שאסור לבעלי תשובה לחיות בקהילות משלהם וללמוד בישיבות המתאימות להם, והרי יש כאן לזות שפתים שאומרים שבעברם הם לא שמרו מצוות, ולכל הפחות לפי טעמו של האג"מ?! אלא ודאי שבכגון דא לא נאמר האיסור.

עוד יש לעיין האם לפי חילוקו של הטוטו"ד בין ידוע למפורסם -ושמא אף לכו"ע- מה דינם כשהלכו למדינת הים אחרי הגיור, שם אין ידוע החטא ואינו בגדר נטען, וצ"ע.

בציץ אליעזר (הנ"ל) האריך לדון בדברי הטוטו"ד להקשות וליישב וסיים דבריו:

"כללו של דבר, אי משום הא בלבד, ישנן צדדים לכאן ולכאן. ובעיקר מה שיש לדון בצדדי ההיתר, הוא עם מה שקדם לנו בזה בדברינו

הקודמים. ומה יקרו דברי הרמב"ם בשו"ת פאר הדור, ואשר ירה
 אבן פנתה בזה הוא היסוד העיקרי עליו מושתתים אבני הבניין".
 היוצא מדברינו שבמקרה דגן יכול לכונסה אף לכתחילה, וליכא דין "הנטען על העכו"ם
 דלא יכנוס".
 ובענין הפרישה ג' חדשים יעשו ע"פ ההלכה, ואכמ"ל.



**"רבן גמליאל אומר: עשה לך רב והסתלק מן הספק ואל תרבה לעשר
 אומדות" (אבות פרק א משנה טז).**

"רק רב חכם ומהימן, שאתה לומד תורה מפיו והוא מתיר לך את ספקותיך,
 יודיעך בבטחה מהו שתעשה וממה תחדל. לפיכך עשה לך רב כזה. אל תטעה
 ותחשוב, כי ניתן לך לוותר על הוראת רב, אם רק בכל מקרה של ספק תמתח
 את הדין ותטה לחומרה. אין הדבר כן! כי אמנם אם לא קנית תורה, תזדקק
 בעל כרחך לפרוש מן המותר מחמת הספק ולהפליג בחומרות שאינן לצורך,
 אם גם בכך לא תינצל תמיד מן הקלקלה. ודיני מעשרות יוכיחו.
 הרי, למשל, שלא דייק אדם למדוד את התבואה הטעונה הפרשת תרומות
 ומעשרות, והוא הפריש את המעשרות מתוך אומדנה. אם ימעיט, בודאי
 שיקלקל, אך אפילו אם ירבה - גם אז יגרום מכשלה, כי למשל, אם הפריש לא
 1 מן ה-10 אלא 2 מן ה-10, הרי שבמחצית המעשר יהיה משום טבל, שלא
 ניתקן כלל בהפרשה שהפריש, הואיל ולא נתכוון לתיקונו, נמצאו פירותיו
 מתוקנים, אך המעשרותיו מקולקלין (עירובין נ.)."

עטרת צבי לרש"ר הירש