

השפחה ונשתחררה – לשאתה, מפני תקנת השבים, ומשום "עת לעשות לה' הפרו תורתך". והאחייעזר התיר עפ"י זה גם את הגיור, משום תקנת השבים; וא"כ הוא הדין בנד"ד.

#### תשובה

למעשה נראה שאם השאלה מתייחסת רק אליו, אין עצה ואין תבונה נגד ה', ועליו לגרשה. אך אם השאלה מתייחסת לילדים, שאם נחריב עליהם את בית הוריהם הם עלולים לצאת לתרבות רעה, יש מקום לשקול את הדבר עפי תשובת הרמב"ם (סי' ר"א) שהתיר למי שנטען על השפחה ונשתחררה, לשאתה מפני תקנת השבים ומשום "עת לעשות לה' הפרו תורתך". אמנם שם המדובר הוא במי שנטען על השפחה, שהוא אסור רק מדרבנן (רמב"ם הל' גירושין פ"י ה"ד), ואילו כאן יש איסור תורה לדעת חלק מהפוסקים. מאידך, איסור גיורת לכהן אינו מפורש בתורה, וכאן יש חשש שמא הבנים יצאו לתרבות רעה, לכן נראה שיש מקום להימנע מלגרשה. ועדיין צ"ע למעשה.

אשה צריכה להתגייר כדי שיתירו לה להינשא לישראל. שהרי הם חיים ביחד חיים משותפים בנישואין אזרחיים. וא"כ גיורה לא נעשה לשם אישות, שהרי יש לה את אותו איש גם ללא הגיור. ומכאן מוכח שכוונתה היתה באמת להתגייר. וכבר עמד על כך בשו"ת אחיעזר (ח"ג סי' כ"ו בסופו).

ובאשר לכך שהתגיירה על-מנת שלא לקיים את האיסור להינשא לכהן, כתב בשו"ת אחיעזר (שם) שזהו רק כאשר הגר מתגייר על-מנת שלא יחול עליו איסור כלשהו – אז אין גיורו גיור. אך כאשר כוונתו היא לעבור לתיאבון על איסור אחד – גיורו גיור. אף כאן יש לומר שכוונתה היתה לעבור לתיאבון על איסור נישואי גיורת, ולכן מותר היה לגייר אותה.

ויותר נראה שהם בכלל לא ידעו על האיסור. ומי שלימד אותה לא העמיד אותה על כך. וייתכן שאם היה מעמידה על כך לא היתה מתגיירת. ואעפ"כ גיורה גיור, וכנ"ל.

ועי' בשו"ת אחיעזר (שם) שהביא את תשובת הרמב"ם (סי' ר"א) שהתיר למי שנטען על

#### סימן עה

## חיי אישות ללא קידושין במהלך חזרה בתשובה

#### ראשי פרקים

#### שאלה

- א. בעיית איסורי נידה
- ב. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בדין פילגש
- ג. מקור דין פילגש
- ד. קידושין, איסור או קניין?
- ה. הגדרת איסור "קדשה"
- ו. משמעותם של נישואין אזרחיים לענין זה

#### תשובה

#### מסקנות

#### שאלה

אשה יהודיה נישאה לבעל יהודי בנישואין אזרחיים בחו"ל. לאחרונה החליטה לחזור בתשובה, עלתה ארצה בגפה ורוצה להשפיע על בעלה לחזור בתשובה כמותה. האם מותר להם לדור ביחד כזוג נשוי עד שיעלה בידה לשכנעו לקדשה בקידושי תורה כדת משה וישראל?

#### א. בעיית איסורי נידה

ראשית, צריך להיות ברור שאין מדובר כאן על

בספר שופטים (ח' ל"א) נאמר:  
**ופילגשו** אשר בשכם ילדה לו גם היא בן, וישם את  
 שמו אבימלך.

ומאידך נאמר שם (ט' י"ח):

...ותמליכו את אבימלך בן אחתו על בעלי שכם...  
 נמצא שאבימלך היה בנה של פילגש אביו גדעון,  
 וגם בן אמתו. ומכאן שפילגש היא אמה עבריה  
 לאחר ייעוד. ולאחר שגדעון נשא את אמתו,  
 ילדה לו את אבימלך.

והרמב"ם, לשיטתו (הל' אישות פ"א ה"ד),  
 שפילגש אסורה מהתורה, היה צריך לתת הסבר  
 לכך שפילגש מותרת. ומאחר שמצינו בתנ"ך  
 פילגשים אצל המלכים, למד הרמב"ם זה מזה;  
 וכשם שמלך רשאי בפילגש, הוא הדין לאמה  
 עבריה לאחר ייעוד. והמשותף לשניהם הוא  
 שגם מלך רשאי לקחת לעצמו עבדים ושפחות  
 ולעשותם לרקחות וטבחות, ולכן מסתבר לו  
 שהוא הדין שמוותר לו ליחוד אותן לשם אישות.  
 ונמצא שיש שתי דרכים להוויית האישות:  
 דרך אחת – ע"י חופה וקידושין כדת משה  
 וישראל, ודרך אחרת – ע"י קנין ממוני. ולא  
 מצינו קנין ממוני באשה מישראל אלא במלך  
 ובאמה העבריה. ואשה כזאת אינה קדשה,  
 ומותרת לבעלה. והטעם לכך הוא שאשה קנויה  
 אינה מופקרת לכל, שהרי משועבדת היא  
 לאדוניה ולכן אינה "קדשה".

**ד. קידושין, איסור או קנין?**

וידועה החקירה הישיבתית אם קידושין הם  
 איסור או קנין (ע"י חידושי ר' איצ'לה מפוניבז', קידושין  
 ו' ע"ב):

האבנ"מ (סי מ"ב ס"ק א') הוכיח מהרשב"א  
 (קידושין ו' ע"ב ד"ה אילימא) שאין באשה קנין  
 ממוני. לעומת זאת בתשובותיו (שם סי' י"ז)  
 הסתמך האבנ"מ על דרשת הפסוק "קנין כספו"  
 – כדי להוכיח שהאשה קנויה לבעלה קנין  
 ממוני. (ולענ"ד אין הכרח לכך, שהרי גם אלמנת כהן שיש  
 לה בן ממנו אוכלת בתרומה, וע"כ זה משום שהיא אשת  
 כהן, כלומר מעין "כהנת" בזכות עצמה).

איסור נידה. וכל היתר צריך להיות מותנה בכך  
 שלא יקלו, לא באיסור כרת ולא באביזרייהו  
 דיליה, גם אם הם איסורי דרבנן. וכל השאלה  
 היא רק לגבי היתר הנישואין האזרחיים. (וראיתי  
 להגר"ע יוסף שהביא בספר טהרת הבית, ח"א עמ' ל"ב,  
 בשם שו"ת בית אבי, שהתיר לבעלי תשובה לקיים רק דיני  
 דאורייתא. ועיין במסקנה).

**ב. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בדין פילגש**

ובאשר להיתר החיים המשותפים ביניהם, הדבר  
 תלוי במחלוקת הרמב"ם והראב"ד (הל' אישות פ"א  
 ה"ד, הובאה לעיל סי' ע"ג אות ג'). לדעת הראב"ד, אין  
 כאן איסור לאו מהתורה. ולדעת הרמב"ם  
 לכאורה זוהי הפילגש האסורה לדעתו מהתורה.  
 ולדעת הראב"ד (השגה שם) הפילגש מותרת מן  
 התורה (ומדברי רוב הפוסקים משמע שסוברים כראב"ד:  
 ע"י בית שמואל אה"ע סי' כ"ו ס"ק ב').

אך גם בדעת הרמב"ם יש מקום לדון. וכך  
 כתב בהלכות מלכים (פ"ד ה"ד):

וכן לוקח מכל גבול ישראל נשים ופילגשים: נשים  
 בכתובה וקידושין ופילגשים בלא כתובה ובלא  
 קידושין. אלא בייחוד לבד קונה אותה ומותרת לו.  
 אבל הדין אסור בפילגש, אלא באמה העבריה  
 בלבד אחר ייעוד.

ועיין לעיל (סי' ע"ג אות ג').

דברי הרמב"ם צריכים עיון: מנין לו היתר זה  
 של פילגש לאחר ייעוד, ומה הסברה לומר  
 שהתורה התירה למלך ולמי שקנה אמה עבריה  
 דבר האסור לכל ישראל? אמנם מצינו שמלך  
 פורץ גדר, אבל זהו ענין ממוני, וסמכותו של  
 המלך היא מדין הפקר בית דין (ע"י שו"ת דבר  
 אברהם סי' א' שקושר בין הדברים). אך מנין לנו  
 להתיר לו איסור? ואם במלך מצינו כמה  
 היתרים, מנין לנו להתיר זאת גם למי שקנה  
 אמה עבריה?

**ג. מקור דין פילגש**

ונראה לענ"ד שהרמב"ם למד שאמה העבריה  
 נחשבת לפילגש מהתנ"ך עצמו.

בתחילתו הוא קנין עבדות לכל דבר, אלא שהתורה איפשרה לייעדו לבסוף לאישות. ואין צורך בקנין נוסף לאישות, אלא הקנין הראשון מתייחד לאישות. (עיי' כל זה: משאת משה, קידושין סי' מ"ב; תורה שלמה, פרשת משפטים, מילואים אות ה', בשם שאילת יעב"ץ ח"ב סי' ט"ו ועוד מפרשים; חזון יחזקאל, לתוספתא קידושין פ"א ה"ג; וכן בטבעת החושן ח"ג, קונט' משפטי התנאים עמ' י"ז ואילך).

#### ה. הגדרת איסור "קדשה"

העולה מדברינו הוא שאם האשה הפנויה קשורה בקשר מסוים לאיש הזה, אע"פ שאינה נשואה לו כדת משה וישראל, אך אין אפשרות לאף אדם אחר לשאתה – אין היא "קדשה" אף לדעת הרמב"ם. כי "קדשה" היא רק זו המופקרת, דהיינו, שכשם שמפקירה עצמה לזה כך מפקירה עצמה גם לאחרים. אך כשהיא מייחדת את עצמה לאדם אחד, ואסורה לאחרים, אפילו כשהאיסור לאחרים הוא רק מהלכות עבדות או מדיני המלך, שאסור להדיוט להשתמש בשום חפץ שלו, אין היא נחשבת כמופקרת. וזוהי הסיבה לכך שהפילגש מותרת למלך, וכן לאדון לאחר ייעוד, לדעת הרמב"ם. (מיהו צריך לומר שלאחר ייעוד התורה מכירה בה כאשתו לכל דבר. ולכן אמרה: "שארה, כסותה ועונתה לא יגרע". והוא הדין לפילגש של המלך).

#### ו. משמעותם של נישואין אזרחיים לענין זה

אמנם אין לדמות נישואין אזרחיים לפילגש, אך יתכן לומר שאיסור קדשה גמור אין בה. ובגד"ד, אשה זו נישאה לו בנישואין אזרחיים. ולצערנו, גם בארץ מכיר עדיין החוק החילוני בנישואין אלו, אם נעשו בחו"ל.

למעשה, חוק המדינה לא יכיר בנישואיה לאדם אחר, וגם ההלכה לא תתיר לה להינשא לאחר אלא לאחר שתפרד מבעלה הנוכחי פירוד גמור (לצאת מספק כגון זה של הרוגאצ'ובי, מובא ב"תחומין" ב' עמ' 257 שבנישואין אזרחיים יש משום

הנצי"ב מוואלוז'ין (שו"ת משיב דבר ח"ד סי' ל"ה) הוכיח שאין קנין ממוני באשה, וכן כתב בשו"ת חלקת-יואב (אה"ע סי' ו'. ועי' ספר "ברכת כהן" לר' קופל כהנא). לדברינו, אכן בדרך כלל אין האשה קנויה קנין ממוני לבעלה, חוץ מפילגש, שקנינה הוא קנין ממוני. ומכיוון שהיא ברשות אדוניה, אינה "קדשה", ואין בעילתה בעילת זנות. ובכך מתורצות כמה קושיות בענין ייעוד של אמה עבריה:

א. לפי מה שנפסק להלכה, שמעות ראשונות לקידושין ניתנו (רמב"ם הל' עבדים פ"ד ה"ז) – הרי אין עדים, ולא נאמר ע"י הקונה שום דבר באשר לקידושין!

ב. אמה עבריה נקנית גם בשטר שהאב כותבו (רמב"ם הל' עבדים פ"ד ה"ג) ואין זה שטר קידושין כלל!

ג. מכיון שהאב יכול לייעד את האמה לבנו (רמב"ם הל' עבדים פ"ד ה"ז), נמצא שבזמן קנייתה לאמה עדיין לא היה ידוע למי תיועד, לאב או לבן. ולכאורה הדבר תלוי ב"ברירה" (עי' שו"ע אר"ח סי' תי"ג סעי' א' וביאור הגר"א שם), ואם "אין ברירה", אין כאן קידושין כלל!

ד. להלכה, שמעות ראשונות לקידושין ניתנו, איך לומדים מכאן שאומר אדם לבתו קטנה "צאי וקבלי קידושייך", הרי הוא קידש אותה בעצם מכירתה?

ה. הרמב"ם (הל' עבדים פ"ג ה"ג) פסק שאדם מוכר את בתו לשפחות לאחר ייעוד. וקשה, הרי אין אדם מוכר את בתו לשפחות אחר אישות. וא"כ כיצד מוכר אותה לאחר ייעוד? אלא ע"כ ייעוד אינו אישות אלא חלק מהשפחות.

ו. להלכה, שמעות ראשונות לקידושין ניתנו, היה צריך להיות שאם האמה זנתה, תתחייב משום אשת איש. אולם לא מצינו זאת (אבן האזל הל' עבדים פ"ד ה"ז).

ז. מדוע לא נלמד מייעוד ש"הילך מנה והתקדשי לפלוני" מקודשת (שם)?

ולפי הנ"ל הדברים מבוארים: הקנין

עוברים על איסור מהתורה. ואשה זו עוברת על איסורים אלו באופן זמני עד שישובו בתשובה מלאה. ומצינו שהחוזר בתשובה אינו צריך לחזור בבת אחת, אלא קמעא קמעא (עי' ב"ק פ' ע"א). ולכך נראה לענ"ד להתיר לה לגור עמו למשך שנה אחת לכל היותר, ואז נצטרך לבדוק אם יש התקדמות בהתנהגותו של בעלה וביחסו לתורה ומצוותיה. כי אם הבעל לעולם לא יקיים מצוות כהלכה, עליה לשקול את צעדיה, כיצד תוכל להמשיך ולחיות איתו.

#### מסקנות

- א. קידושין, לדעת רוב האחרונים, אינם קנין ממון אלא קנין אישות בלבד. ורק אמה עבריה לאחר ייעוד יוצאת מכלל זה.
- ב. אשה האסורה לכל העולם שלא מכוח קידושין, אינה נחשבת כ"קדשה" לדעת הרמב"ם, ואין נפק"מ לשאלה מכוח מה בא איסור זה.
- ג. פילגש, לדעת הרמב"ם, היא אשה שאמנם לא נתקדשה לבעלה, אך אינה מופקרת לכל: אם משום שהיא קנויה לו קנין ממון (אמה עבריה לאחר ייעוד), ואם משום שהוא מלך, שפילגשו אסורה לכל אדם מהלכות המלוכה.
- ד. לדעת הרמב"ם, הסובר שיש איסור לאו בפני הבא על הפנויה, האיסור אמור דווקא באשה שהכינה את עצמה לכך. ואף לדעת הראב"ד יש בכך איסור עשה של ביטול מצוות קידושין.

נישואין של בני נוח; וא"כ למעשה היא אסורה להינשא לאחרים. ולכן, לאור האמור לעיל, יתכן לומר שאין היא "קדשה", והיא מותרת לבעלה. מיהו אין כאן קיום מצוות עשה של קידושין, כי התורה אינה מכירה בנישואין אלו, אלא הדבר דומה לייעוד ולפילגש של מלך, שהתורה הכירה בדרך זו של קנין לאישות. אך לפחות אין כאן עבירה בקום ועשה, אלא רק ביטול עשה. (עיין ביאור הגר"א אה"ע סי' כ"ו סס"ח) וכמו כן יש כאן איסור מדרבנן בחיי אישות ללא כתובה (רמב"ם הל' אישות פ"י ה"דח"י). וכבר עמדנו על כך בתשובה אחרת (לקמן סי' פ"ב אות א').

ולענין ביטול מצוות עשה כאשר הדבר נעשה כדי למנוע את היפרדה מבעלה: אם נפשה קשורה בנפשו מאוד יש מקום לדון אם מותר לדחות כרגע את קיום מצוות הקידושין. ומצינו שאין חובת קיום מצוות עשה במקום הפסד של יותר מחומש מרכושו (שו"ע או"ח סי' תרנ"ו בהג"ה), ובן זוג נחשב לא פחות מרכוש. ומצינו כעין זה לענין קיום מצוות פריה ורבייה, שאין חובה לבעל לגרש את אשתו כשלא נבנה ממנה, אם הוא קשור בה מאוד (עי' פת"ש אה"ע סי' קנ"ד סעי' כ"ז).

#### תשובה

לדעת הראב"ד והרבה ראשונים, האיסורים שהוזגו עובר הם רק בביטול עשה ואיסור מדרבנן. וייתכן שגם לדעת הרמב"ם אינם