## – הבא עליה באשם תלוי קאי

# Whoever comes upon her is liable for an אשם תלוי

## **OVERVIEW**

The גמרא is discussing a case of a married woman, where two contradictory sets of עדים came, and one group claims that her husband died (or divorced her) while the other set denies that this took place; the rule is that if she remarries (illegally) she may remain married. The גמרא challenges this ruling; how can she remain married since there are contradictory witnesses (one set of which claims that she is still a married woman), whoever lives with her may be transgressing a תורה prohibition, and is liable to bring a קרבן קרבן דאשם תלוי is whether this woman is considered a מפק ספק הוקרי ותרי on account of the תרי ותרי that she was an ודאי אשת איש.

-----

מוספות asks:

תימה דבחטאת קאי דהא מסקינן בפרק ד' אחים (יבמות דף לא,א ושם) -

It is astounding to maintain that whoever is בועל this woman is obligated (only) for an אשם תלוי, when in fact he should be obligated for a קרבן הטאת, for the גמרא concludes in פרק ד' אחים.

- בתרי ותרי ספיקא דרבנן ומדאורייתא אוקמה אחזקה - -

For a case of two עדים against two עדים, is deemed to be a מדרבנן; only מדרבנן; however מן התורה we place this woman on her original presumptive status that she is married. If she is שת איש השת איש, is liable for a בשוגג her בועל er בועל. and not for an אשם תלוי.

חוספות has an additional question:

ומאי משני נמי כשניסת לאחד מעדיה הא עד נמי בחנק קאי דאוקמה אחזקה -

\_

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup> An אשם תלוי (a 'hung' [doubtful] guilt offering) is brought when there is an (evenhanded) doubt that a חורה prohibition has been violated. A classical case is when there are two pieces of meat, one of which is not כשר, and someone ate one of the pieces and is unsure which one. In our case on account of the contradictory testimonies she seems to be a ששם אשם. Whoever lives with her is אשם חלוי מו חייב. See following חוספות ד"ה באשם. תוספות ד"ה באשם. תוספות ד"ה באשם.

ערי ותרי would be a ספק, then it would be understood that הבא עליה באשם תלוי קאי, for it is a ספק, for it is a הבא עליה באשם תלוי קאי (in this case she is איסור (בחזקת אשת איש in a case of חזקה דמעיקרא (in this case she is בחזקת אשת איש). She is therefore הודאי אסורה.

<sup>&</sup>lt;sup>3</sup> When the חזקה is a חזקת היתר rule that (even though מותר it is מדאורייתא it is מדאורייתא, nevertheless) it is ספיקא דאורייתא לחומרא for the חכמים deem it to be מדרבנו  $\alpha$ .

And in addition, what does the גמרא answer, that she married one of her witnesses (who testified that her husband died or divorced her); the answer is insufficient, for that witness too, is liable for the הנק death penalty<sup>4</sup> (for there is no הזקת אשת איש. since we place her on her אישר איש.

#### מוספות answers:

ר"ת הזקה האשה אומנסבא מרעה לה להך חזקה האשה דייקא ומנסבא מרעה לה להך חזקה האומר רבינו תם דחזקה אומר אומר מחזקה האוקה האוקה אומר מחזקה מחזקה אומר מחזקה אומר אומר מחזקה אומר אומר מחזקה אומר מחזקה אומר מחזקה מחוקה מחזקה מחזקה מחזקה מחוקה מחו

תוספות now proves that the חזקה of דייקא מנסבא כמחכפוs the חזקת אשת איש הזקת:

: דמהאי טעמא נמי שרינן לה כי ליכא עדים כלל אף על פי שהיא בחזקת אשת איש: For it is also for this very same reason that we permit her to remarry even if there are no witnesses at all,  $^8$  even though she is בחזקת אשת איש:

Coo (lana) williamana oo loo oo oo oo

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup> See (וכו') מהרש"א who comments that תוספות differentiates between הבא עליה that he should be (merely) מחויב חטאת (for he is a אהד מעדיה (for he is a חויב חנק מחויב הנק (for he is aware that there she was מחויב חנק (for he is aware that there she was מחויב חנק (for he is aware that there she was מחויב חנק and seemingly aware that there is a תו"ח situation, which places her א"א See also אליהו רבה.

<sup>&</sup>lt;sup>5</sup> The הוקה ה ומנסבא ומנסבא is (usually) associated with the severity she will encounter if her original husband returns after she remarries on the basis of the testimony of an עדים; but not if two עדים testified that her husband died (as in our case). See חוספות הרא"ש (here and כו,ב חחס תוס' ד"ה אנן TIE footnote # 27]) who maintains that since here it is ארי ותרי, she will suffer the severe consequences if her husband returns, therefore she is דייקא ומנסבא. See there and in תו"י in the margin (brought in footnote # 7) why the חוסבא applies (even) to the case of שנים אומרים נתגרשה (where seemingly it can never be disproven that her husband divorced her, since two עדים testify to that on her behalf).

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup> The commentaries explain that even though at this point in the אמא we have not as yet established that we are discussing a case where she claims ברי לי שמת, nevertheless there is the חזקה of אשה דייקא (either because the woman even though she is not ברי, nevertheless she ascertains that the היתר will not be contradicted; or that the דייקא ומנסבא or that the עדים (המתירים), they will not lie, for she may be דייקא affects the (משכנות הרועים אות תרמז-ח she wrong. See הרועים אות תרמז-ח she wrong. See

<sup>&</sup>lt;sup>7</sup> See ובשנים אומרים נתגרשה ומי דיקא כי in the margin (mentioned in footnote # 5) who writes; יראה שלא דיקא כי לה לה מסייעי לה אבל חזקה דאין אשה מעיזה ליכא כיון דאיכא עדים דקא מסייעי לה. And when two say she was divorced, etc., she is also meticulous, for she is afraid that her witnesses may be impeached; she does not, however, have the חזקה that a woman is not brazen (to claim she is divorced, and therefore believed when she does claim so), since she has witnesses who support her claim of divorce.

<sup>&</sup>lt;sup>8</sup> תוספות is referring to the הלכה that if one עפול לעדות, or even the wife) testifies that the husband died; the woman is permitted to remarry (with precautionary consequences which insures us that דייקא).

for the abovementioned reason that the חזקה of דייקא ומנסבא כancels the חזקת, $^9$  and we permit her to remarry.

## **SUMMARY**

תרי ותרי is only a ספק מדרבנן; and מדאורייתא we follow the חזקת הזקת, הזקת א"א דמעיקרא מדאורייתא and it remains a חזקת א"א מפיקא דאורייתא.

## **THINKING IT OVER**

If a person is aware that there is a ספק דאורייתא in the act that he is performing, is he required to bring an אשם תלוי? $^{10}$ 

\_

 $<sup>^9</sup>$  Even though that the reason we allow her to remarry is because משום עיגונא אקילו בה רבנן; nevertheless if the א"א would remain (despite the דייקא ומנסבא), the reason of עיגונא would not be sufficient to overrule a חזקת איסור. Therefore we must say that the דייקא וואסור הזקת איסור, and משום עיגונא provides that she is not considered (מדרבנן) as a דבר שבערוה, and any איסור is sufficient. See

 $<sup>^{\</sup>rm 10}$  See also following תוספות and אות תרנב אות הרועים.