

הא לאו הכי הוה אמינא אפילו קטנה והכתיב אם אמת היה וכולי -

But if not for this, I would have said, even a minor, but it is written, 'if it was true, etc.'

Overview

taught that a minor is exempt from being punished, since the גמרא writes,¹ (with a ה"א at the end) it excludes a קטנה. The תורה asked, and if it would not state (but הנער) it would include a קטנה, but the תורה writes that if it was true (she was מזנה during the אירוסין period), she receives סקילה; that cannot be discussing a קטנה, for we do not punish minors. תוספות reconciles our גמרא with a seemingly contradictory גמרא.

asks: תוספות

תימה לרבינו יצחק מה בכך אם קרא איירי בבת עונשין -

The ר"י is astounded; so what of it that the פסוק is discussing an adult woman who is punishable -

מכל מקום מצינו למימר שהוא הדין קטנה² -

Nevertheless we can say that the same rule applies to the husband if the wife is a minor; תוספות attempts to prove his point -

דהא בא על קטנה מאורסה הוי בסקילה לרבנן בפרק ד' מיתות (סנהדרין דף סו,ב) -

For one who has relations with a betrothed minor is stoned, according to the רבנן in פרק ד' מיתות -

אף על גב דההיא פרשה דנערה המאורסה בבת עונשין כתיבא -

Even though that the נערה המאורסה of פרשה is written concerning an adult woman who is punishable -

[כדכתיב³ ואת הנערה על דבר אשר לא צעקה] -

As the פסוק states, 'and the maiden shall also be stoned because she did not cry out' -

answers: תוספות

¹ דברים (תצא) כב,יט. Generally in the תורה the word נערה is written נער (without the ה"א), however here the תורה writes נערה with a ה"א to exclude a קטנה.

² He must receive the קנס (one hundred שקלים payment to her father and מלקות).

³ דברים (תצא) כב,כד. We see that even though the פסוק regarding נערה המאורסה is discussing an adult woman, but the same rule applies (to the male) even if the נערה המאורסה was a קטנה (according to the רבנן). The same should be here by a מוצש"ר that even though the פסוק is discussing a גדולה (who will be punished if it is true), nevertheless the מוצש"ר should always be liable even if the wife is a קטנה!

ותירץ דהתם משום דמסקינן בסמוך כאן נערה -

And the ר"י answered that there by נערה מאורסה קטנה we include him to receive ה"א with a נערה תורה writes 'Here the גמרא shortly concludes, because the סקילה (meaning that by מוצש"ר we require that she is a נערה [not a קטנה] -

הא כל מקום שנאמר נער אפילו קטנה במשמע' הלכך מחייבין ליה התם -

However in every other place where נער (without a ה"א) is written it means even a קטנה', therefore we hold the man liable there (by נערה המאורסה (בא על נערה המאורסה) -

וכלו עריות ילפי מינה -

And we derive all the עריות from המאורסה הבא על נערה (that if the ערוה [sister, daughter, etc.] was a קטנה the man is punished nonetheless).

offers an alternate distinction between the two cases (מוצש"ר and נערה המאורסה):

אי נמי דוקא במוציא שם רע סברא הוא לומר דלא מחייב קנס ומלקות אלא בגדולה -

Or you may also say, it is specifically regarding a מוצש"ר where it is logical to assume that the מוצש"ר is not liable for קנס ומלקות unless she is a גדולה -

כיון דקרא איירי בבת עונשין ולא בעלמא -

Since the פסוק is discussing a woman who is punishable; but this logic does not apply elsewhere; the explanation of the difference is -

משום דמוציא שם רע על הקטנה סברא הוא דפטור דפיתוי קטנה אונס הוא⁵ -

Because by a מוצש"ר on a קטנה (that she was מזנה willingly) it is logical that he should be פטור, since seducing a minor is the equivalent of forcing her -

והוי כמוציא שם רע על הנערה שנאנסה דלא מחייב⁶ -

So therefore he is like a מוצש"ר on a נערה that she was forced during the אירוסין period, in which case, he will not be liable.

negates an alternate distinction between מוצש"ר and נערה המאורסה

אבל אין לומר דמסתבר ליה דדוקא בבת עונשין מחייב ליה משום שבא להורגה⁷ -

⁴ Regarding a נערה מאורסה the תורה writes מאורסה (in כב,כג), without a ה"א therefore it includes a קטנה according to the מסקנא of our גמרא.

⁵ A child is very susceptible therefore even though she presumably agreed, but we look upon it as if she was coerced. [In today's society we call it statutory rape if one has (even consensual) relations with a minor.]

⁶ He is not really a מוצש"ר, for she did nothing wrong; she was forced, and similarly by a קטנה, even if she was seduced, since הוא אונס קטנה. However by a נערה המאורסה he was מזנה with an ערוה, and it should make no difference whether she is a נערה or a קטנה, his עבירה is the same. See 'Thinking it over'.

⁷ The לומר אין is saying that it makes sense to distinguish between a נערה and a קטנה by מוצש"ר (only), if we assume that the reason the מוצש"ר is punished is because he is causing his wife to be killed, therefore by a נערה where she will be killed if it is true, therefore if it not true the מוצש"ר is punished, but by a קטנה since she will not be killed in any case, the מוצש"ר should not be punished. However by האורסה, בא על האורסה, there is no reason to distinguish whether she is a נערה or a קטנה (as mentioned previously [see footnote # 6]). תוספות rejects this reasoning.

However we cannot say that the assumption is that the מוצש"ר is חייב because he is causing her to be killed by בי"ד; however if she is a קטנה he is not causing her death (for she is לאו בת עונשים); we cannot assume that -

דבפרק קמא דסנהדרין (דף ח,ב) בשמעתא דחוששין ללעז -

Because in the first פרק of סנהדרין, in the discussion whether we are concerned for rumors -

משמע⁸ דלאו משום דקא גרים לה קטלא מיחייב:

It seems that the מוצש"ר is not liable because he is causing her to die. Therefore we cannot use this line of reasoning.

Summary

We can distinguish between a מוצש"ר (where there is a difference whether she is a נערה or a קטנה) and הבא על נערה המאורסה, either based on the פסוקים (whether it is נערה or נער), or based on the logic the קטנה אונס הוא so he is not really a מוצש"ר.

Thinking it over

תוספות writes that פיתוי קטנה אונס הוא and it is as if he was claiming that his wife was אונס. If that is the case, why is he coming to בי"ד in the first place, if it is an אונס, she is מותרת to him and they can continue to be married?⁹

⁸ It seems from that גמרא that the מוצש"ר is liable for the קנס, even in case where we cannot be מחייב her מיתה (for instance the עדים claim that they saw her being מזונה, however they did not warn her). It is therefore evident that paying the קנס is not connected with causing her death.

⁹ See אילת אהובים.