מקורות למסכת גיטין – דף 22

(1) לסיים את המקורות מדף 21 חלק 2

[וע"ע רמב"ם אישות ג:יא]

(2) גמרא סד: "וכל שאינה יכולה לשמור את גיטה", רש"י, תוס', רי"ד, [רשב"א]

רש"י קידושין מג: ד"ה וכל שאינה יכולה לשמור את גיטה אינה יכולה להתגרש

גמרא יבמות קיג: "נשתטית וכו' ... הא דאורייתא הא דרבנן:"

[שיעורי הרב כאן בענין משלחה ואינה חוזרת]

(3) גמרא עד "אחד זה ואחד זה זוכה לעצמו ואין זוכה לאחרים", רש"י, רי"ד

האם קטן זוכה לעצמו מדאורייתא, מדרבנן, או רק מפני דרכי שלום?

משנה נט: "מציאת חרש שוטה וקטן ... גזל גמור", גמרא סא. "מציאת חרש שוטה וכו' ... להוציאו בדיינים"

תוס' כאן ד"ה שאני (עד "דדעת אחרת מקנה אותם שאני")

גמרא סוכה מו: "א"ר זירא לא ליקני איניש ... בלולב שאינו שלו", רש"י שם ד"ה מקנא קני, רמב"ם הל' לולב ח:י

[פני יהושע כאן על רש"י ד"ה זוכה אף לאחרים]

ריטב"א כאן

ש"ך חו"מ רמג:ו (עד "ומשמע דס"ל הכי להלכה") [עד הסוף]

מה סברת מ"ד קטן קונה מן התורה אם דעת אחרת מקנה?

יד רמ"ה ב"ב מא. אות קטו

קצות החושן רמג:ה (עד "וסגי בדעת אחרת מקנה וזה נכון.") [עד הסוף]

רמב"ם מכירה כט:יא

מהר"ם שיק כאן על תוד"ה שאני "והנה טעמא דשמואל דסובר דאינו זוכה לאחרים ... ואם כן הכי נמי לא שנא"

[שיעורי הרב כאן בענין זכיית קטן אות א]

(3) גמרא עד דף סה. "בעציץ שאינו נקוב דרבנן", רש"י, תוס'

שולחן ערוך חושן משפט הלכות מתנה סימן רמג סעיף טו

קטן שנותנים לו צרור וזורקו, אגוז ונוטלו, זוכה לעצמו. (ודוקא כשיש דעת אחרת מקנה לו, אבל במציאה, לא ). (המגיד פרק ד' דזכיה ור"נ פרק התקבל). (ועיין לעיל סימן רל"ה). ואינו זוכה לאחרים. פחות מזה, לא לעצמו ולא לאחרים.

ש"ך חושן משפט סימן רמג ס"ק ו

(ו) ודוקא כשיש דעת אחרת מקנה לו אבל במציאה לא. דליכא אלא משום דרכי שלום כדלקמן ר"ס ע"ר באמת כן כתבו הר"ן בפ' המקבל וה' המגיד פ"ד מה' זכיה וכן נראה מדברי שאר הפוסקים שסתמו וכתבו לקמן סי' ע"ר דמציאת קטן ליכא אלא משום ד"ש אבל לפע"ד צ"ע בזה דהפוסקי' הכריחו כן מהא דאמרי' פ' התקבל קטן שנותנין לו צרור וזרקו אגוז ונוטלו זוכה לעצמו ואלו בפ' הניזקין אמרינן דמציאת חש"ו אינו רק משום דרך שלום ותירצו דדוקא לענין מתנה זוכה לעצמו דדעת אחרת מקנה אותו משא"כ במציא' ולפע"ד דוחק להמציא חילוק שלא נזכר בש"ס דאע"ג דמצינו לקמן ס"ס רס"ח דדעת אחרת מקנה עדיף מ"מ בזה דקטן דזוכה לעצמו לא מצינו בש"ס לחלק בכך וגם אין סברא לחלק בכך דאם זוכה לעצמו במתנה הרי שיש בכחו לזכות למה לא יזכה ג"כ במציאה אלא נ"ל דהא דאמרי' בפ' הניזקין מציאת חש"ו אין בו רק מפני ד"ש היינו בקטן שהוא פחות מזה ואין זה דוחק לפרושי סתם קטן דמתני' בהכי דהא בפ' מ"ש נמי תנן זכין סתמא ופי' התוס' והר"ן פ' התקבל דהיינו בקטן שהוא פחות מזה כ"ש הכא דתנן קטן דומיא דשוטה דאין לו דעת כלל וכן הוא בירושלמי להדיא פ"ד דמעשר שני הלכה ד' ובערובין פרק חלון ובגטין פ' הניזקין בין בדעת אחרת מקנה אותה בין במציאה שלש מדות בקטן ומפרש התם להדיא מתני' דפ' הניזקין דמציאת חש"ו מפני ד"ש היינו בשלא הגיע למדה שזוכה לעצמו ע"ש וגם הר"ש מקוצי מביא הירוש' הזה פ"ד דמעשר שני בקצרה אמנם בירושלמי עצמו מבואר בביאור יותר וגם התוס' ריש פ' בן סורר ומורה רמזו הירושלמי הזה וגם בעל העיטור באות זיכוי שהביא הירושלמי הזה ומשמע דס"ל הכי להלכה ועוד נלע"ד ראיה גם מן הש"ס דילן דגם במציאה קטן זוכה לעצמו מן התורה דגרסי' בפ"ק דמציעא סוף (דף י') ומי איכא למאן דאמר חצר לאו משום יד אתרבאי והתניא ידה אין לי אלא ידה גגה חצרה קרפיפה מניין ת"ל ונתן מ"מ לענין גט כ"ע ל"פ דחצר משום ידה אתרבאי כי פליגי לענין מציאה מר סבר ילפינן מציאה מגט ומר סבר לא ילפינן מציאה מגט ואב"א בקטנה כ"ע ל"פ כי פליגי בקטן כו' מ"ס ילפינן קטן מקטנה ומ"ס לא ילפי' אלמא דלכ"ע יש יד לקטן וקטנה מדאורייתא אלא דפליגי גבי חצר אי הוי כיד או כשליח ואף על גב דהתוס' כתבו שם בריש דף י"א וז"ל ילפינן מציאה מגט האי ילפינן הוא מדרבנן דמציאת קטן לא הוי אלא מדרבנן אפי' לר' יוסי דאמר גזל גמור מדבריהם ולענין יד ל"פ דילפינן אלא לענין חצר עכ"ל מ"מ נראה לפי עניות דעתי דבריהם דחוקים חדא דדוחק לפרשו ילפינן מדרבנן דפשטא דש"ס משמע ילפינן מקרא ועוד מ"ט דמ"ד דלא יליף הא כיון דלענין יד יליף ה"ל למילף ג"כ לענין חצר וגם מלשון הרי"ף והרא"ש שם שכתבו ותניא ידה אין לי אלא ידה גגה חצרה קרפיפ' מנין ת"ל ונתן מ"מ וילפינן מציאה מגט כשם שחצרה כידה לענין גט כך חצרה כידה לענין מציאה אבל חצר דגברא משום שליחות איתרבאי והואיל ואין לו שליחות אין לו חצר דלא ילפינן קטן מקטנה עכ"ל משמע להדיא האי ילפינן מדאורייתא לכך נ"ל הדברים כפשטן ולענין יד ל"ש כלל למילף קטן מקטנה דהא יד לאו בקטנה כתי' אלא קטנה וקטן שוים בזה ויש להם יד מדאוריית' אלא דפליגי לענין חצר אי ילפינן קטן מקטנה דחצר גבי אשה כתיב בקרא דונתן בידה כתיב כן נ"ל ברור סוגית הש"ס וא"כ מוכח להדיא דאיכא יד לקטן מדאורייתא אף לענין מציאה וא"כ בע"כ הא דתנן דמציאת חש"ו יש בו משום ד"ש היינו בקטן שהוא פחות מצרור וזרקו אגוז ונוטלו דאינו זוכה לעצמו משום שאין לו יד וכדמפרש בירושלמי שהבאתי הך מתני' בקטן כזה שאינו זוכה ואין להקשות א"כ מאי פריך בפ"ק דמציעא (דף י"ב ע"א) וסבר ר' יוסי קטן אית ליה זכייה והא תנן מציאת כו' לישני דקטן דאמר ר"י דאית ליה זכייה היינו שהגיע לצרור וזרקו אגוז ונוטלו לק"מ דא"כ היאך פליגי רבנן עליה דר' יוסי דהא קאמר בירושלמי דקטן שהגיע לזכיה זוכה במציאה אף לרבנן ודוק:

יד רמ"ה מסכת בבא בתרא דף מא עמוד א

(קטו) ושמעינן נמי דמאן דאהדר גודא בארעא דחבריה ואתא מארי ארעא וסייע בגודא בהדיה, מסתמא אחולי אחיל וקיימא ליה חזקה למארי גודא לאלתר. והוא דהוה ידע מארי ארעא דאהדוריה לגודא בארעיה, ואף על גב דלא הוה ידע מארי גודא בהכי. ממאי מדקאמר ליה רב נחמן לרב ענן כי היכי דאת לא הוה ידעת איהו נמי לא הוה ידע. דשמעת מינה טעמא דאיהו לא הוה ידע, מכלל דאי הוה ידע איהו אף על גב דאת נמי לא ידעת הויא חזקה. דאי לא תימא הכי מאי איריא משום דלא הוה ידע מארי ארעא, תיפוק לי דרב ענן גופיה לא הוה ידע. ואף על גב דקיימא לן העודר בנכסי הגר וכסבור של ישראל הן לא קני, דעת אחרת מקנה אותן שאני דקיימא לן זכין לו לאדם שלא בפניו. וכי תימא מי דמי התם ההוא דמזכי ליה על ידיה קא מיכוין למזכי ליה, הכא ליכא מאן דמיכוין למיזכי ליה. חצרו תוכיח דלית ליה דעתא למזכי וזכיא ליה במתנה אפילו שלא בפניו. כדאסיקנא בפרק שנים אוחזין (ב"מ דף י"ב ע"א) האי חצר אתרבאי משום יד ולא גרע משליחות, גבי גט דחוב לה אין חבין לו לאדם שלא בפניו, גבי מתנה דזכות הוא לה זכין לו לאדם שלא בפניו.

קצות החושן סימן רמג ס"ק ה

(ה) אבל במציאה לא. כ"כ הפוסקים דלא תיקשי בהא דתנן (גיטין נט, ב) מציאת חש"ו מפני דרכי שלום, ואמרו צרור וזורקו אגוז ונוטלו זוכה לעצמו ואינו זוכה לאחרים. ומחלקי בין מציאה למתנה דדעת אחרת מקנה אותו. ובש"ך (סק"ו) כתב וז"ל, ולפענ"ד דוחק להמציא חילוק שלא נזכר בש"ס, דאע"ג דמצינו לקמן סוף סימן רס"ח (סעיף ד') דדעת אחרת מקנה עדיף, מכל מקום בזה דקטן זוכה לעצמו לא מצינו בש"ס לחלק בכך. וגם אין סברא לחלק בכך, דאם זוכה לעצמו במתנה אלמא שיש בכחו לזכות למה לא יזכה גם במציאה. אלא נ"ל דהא דאמרינן מציאת חש"ו מפני דרכי שלום היינו בקטן שהוא פחות מזה וכו', וכן הוא בירושלמי פ"ד דמעשר שני (ה"ג) ובעירובין פרק חלון (ה"ו) ובגיטין פרק הנזקין (ה"ט) דמציאת חש"ו מפני דרכי שלום היינו (במדה) [בשלא הגיע למידה] שזוכה לעצמו ע"ש. וגם בעל העיטור באות זיכוי (ט, ע"ג) שהביא הירושלמי הזה (משום) [ומשמע] דס"ל הכי להלכה וכו', וא"כ בע"כ הא דתנן מציאת חש"ו יש בו מפני דרכי שלום, היינו בקטן שהוא פחות מצרור וזורקו אגוז ונוטלו דאינו זוכה לעצמו משום שאין לו יד, וכדמפרש בירושלמי שהבאתי הך מתניתין בקטן כזה שאינו זוכה, וע"ש שהאריך.

והנה לענ"ד העיקר כדברי הפוסקים לחלק בין מתנה למציאה. ומה שכתב דאין סברא לחלק, כבר הוכרחנו לחלק בין מציאה למתנה בענין עודר וכסבור שלו הן דבנכסי הגר לא קנה ואילו במתנה כה"ג קנה, וכמ"ש הראב"ד הובא בנימוקי יוסף ריש פרק חזקת (ב"ב כב, א בדפי הרי"ף) בעובדא דרב ענן ע"ש, הבאתי דבריו בסימן קמ"ב סק"א, וכן כתב הרשב"א בחידושיו פרק כל הגט (גיטין) דף כ' (ע"ב ד"ה ובא) ע"ש, והובא בסימן ער"ה סק"ד ע"ש, וא"כ ה"נ טעמא דקטן אינו זוכה במציאה משום דאין לו כוונה לזכיה, אבל במתנה דאפילו גדול אינו צריך כוונה לזכיה מש"ה זוכה נמי קטן. אלא דכשהוא פחות מצרור וזורקו אין לו יד כלל והו"ל כשוטה דאין לו יד כלל, וכדמוכח בפרק חרש (יבמות קיג, ב) דאמרו שוטה אינה מתגרשת משום דכתיב (דברים כד, א) ונתן בידה ושוטה אין לה יד ע"ש, ומש"ה שוטה אפילו במתנה אינו זוכה לעצמו כיון דלית ליה יד כלל, אבל קטן וחרש דאית להו יד אלא דאין להם כוונה, וגבי מתנה לא בעינן כוונה וסגי בדעת אחרת מקנה וזה נכון.

ומה שנסתייע בש"ך מן הירושלמי, נראה דש"ס דילן לא ס"ל כירושלמי, ושם בירושלמי אמרו כל שנותנין לו אגוז ומשליכו צרור והוא נוטלו המוציא בידו כמוציא באשפה, אגוז והוא נוטלו צרור והוא משליכו גזילו גזל מפני דרכי שלום, אגוז וצרור והוא נוטלן ומצניען ומביאן לאחר זמן גזילו גזל גמור ע"ש, ואילו בש"ס דילן לא אמרו הנך שיעורי אלא אגוז ונוטלו צרור ומשליכו זוכה לעצמו, מאי דלא ס"ל לירושלמי כן אלא דוקא בנוטלן ומצניען לאחר זמן, מה שלא נזכר בש"ס דילן במדת קטן. ועוד דהא לדעת הירושלמי עיקר דינא דמציאת חש"ו מפני דרכי שלום אינו אלא בקטן שהגיע למדה זו דצרור וזורקו אגוז ונוטלו, דבפחות משיעור זה כמוציא באשפה ואפילו מפני דרכי שלום אינו, וכיון דבש"ס דילן בשיעור זה זוכה לעצמו א"כ הך דמציאת חש"ו מפני דרכי שלום ליכא לפרושי בפחות משיעור זה דא"כ הו"ל כמוציא באשפה, א"כ בע"כ צריך לחלק בין מציאה למתנה.

אלא דגם בהך שיעורא דיהיב בירושלמי למציאת חש"ו נראה מדברי הפוסקים דלא ס"ל לחלק כלל. דברמב"ם פרק י"ז מגזילה (הי"ב) שכתב מציאת חש"ו מפני דרכי שלום, סתם הדבר ואינו מחלק בין שיעורא דקטן לענין דרכי שלום. וגם בטור ושו"ע סימן ע"ר (סעיף א') לא חילקו כלל, ומשום דסברי דכיון דלא זכרו הני שיעורא בש"ס דילן אין לנו לחלק.

עוד שם בירושלמי, ר' אבהו בשם ר' יוחנן הדא דתימא להוציא ממנו בדין, אבל להביא קרבן שבועה כל עמא מודי עד שיביא שתי שערות. ובזה נמי נראה דש"ס דילן לא ס"ל הכי, דהא ריש פרק בן סורר (סנהדרין סט, א) אמרו ואם אין לאיש גואל (במדבר ה, ח) איש אתה צריך לחזור אחריו אם אין לו גואלים קטן אי אתה צריך לחזור אחריו בידוע שאין לו גואל, וכן הוא בפרק הגוזל קמא (ב"ק קט, ב) ע"ש, וא"כ מוכח דחייב קרבן שבועה על גזל קטן, ואף על גב דאין נשבעין על טענת קטן, מיירי בקפץ ונשבע וכמ"ש תוס' ריש פרק בן סורר (סח, ב ד"ה קטן) וע"ש. וא"כ מוכח דחייב נמי קרן וחומש דאם אין קרן וחומש אין אשם כמ"ש תוס' בפרק כל שעה (פסחים כט, א ד"ה רבי נחוניא) גבי אוכל חמץ של הקדש בפסח ע"ש:

מהר"ם שיק מסכת גיטין דף סד עמוד ב

והנה טעמא דשמואל דסובר דאינו זוכה לאחרים לא נראה [דמשום] דס"ל כר"ש הנ"ל ולכך סובר דאינו נעשה שליח, זה דוחק [ד]בוודאי סובר כרבנן דיחיד ורבים הלכה כרבים, אלא טעמי' דאינו בר דעת וקנין בעיא כוונה ולעצמו זוכה דדעת אחרת מקנה לא בעיא כוונה לקנין וטעמא דרב יהודה [דזוכה לאחרים] דסובר דדעת אחרת מקנה הוי כמו עומד על גביו ואית לי' כוונה, ואם כן בזה אפשר שמואל לטעמי' דנראה לעיל כ"ג ע"א דס"ל עומד על גביו בחרש שוטה וקטן לא מהני בדאורייתא לשוי' בר כוונה, ואם כן הכי נמי לא שנא.

שעורי הרב (סולובייצ'יק) מסכת גיטין דף סד עמוד ב

משלחה ואינה חוזרת

איתא בגמרא, קטנה היודעת לשמור את גיטה מתגרשת ושאינה יודעת לשמור את גיטה אינה מתגרשת. ופירש רש"י (ד"ה אינה מתגרשת), "דכתיב ושלחה מביתו מי שמשלחה ואינה חוזרת יצתה זו שמשלחה וחוזרת וכו' הלכך אפילו בקבלת אביה אינה מתגרשת". והנה דרשה זו דמשלחה ואינה חוזרת היא דרשת תנא דבי רבי ישמעאל ביבמות (קיג ב) לענין שוטה. דשם איתא, אמר דבי רבי ינאי ונתן בידה מי שיש לה יד לגרש עצמה יצתה זו שאין לה יד לגרש עצמה ותנא דבי רבי ישמעאל ושלחה מביתו מי שמשלחה ואינה חוזרת יצתה זו שמשלחה וחוזרת.

ונראה לבאר שלדבי רבי ינאי שממעטים שוטה משום שאין לה יד החסרון הוא במעשה הגירושין, שאין לשוטה יד לקבל את גיטה. ולדבי רבי ישמעאל שממעטים שוטה משום שמשלחה וחוזרת החסרון הוא בהגברא שהיא מופקעת מגירושין. וא"כ רש"י שהזכיר דרשת דבי רבי ישמעאל סובר שקטנה שאינה יודעת לשמור את גיטה מופקעת היא מגירושין. ולכן מובן למה אומר רש"י שהיא אינה מתגרשת אפילו בקבלת אביה, שמאחר שהיא מופקעת מגירושין אין היא יכולה להתגרש בשום אופן. ולדבי רבי ינאי שהחסרון הוא משום שאין לה יד לקבל את גיטה שפיר מתגרשת היא ע"י אביה שיש לו יד.

והנה התוספות כתבו (ד"ה וכל), "ור"ת מפרש דעל ידי אביה מתגרשת אף על גב שאינה יודעת לשמור את גיטה והורה כך הלכה למעשה דהא לר' ינאי דדריש התם מונתן בידה מי שיש לה יד לגרש את עצמה יצתה זו כו' לפי אותו טעם מגורשת על ידי אביה דהא אפילו פיקחת אביה מקבל את גיטה ותנא דבי ר' ישמעאל דמפיק מושלחה לא פליג עליה אלא בהא דמפיק מקרא אחרינא אבל משמע דליכא בינייהו מידי". הרי שר"ת מפרש שגם דבי רבי ישמעאל סוברים כדבי רבי ינאי שמשלחה וחוזרת אינה הפקעת הגברא מגירושין אלא חסרון יד לעשות את מעשה הגירושין, ולכן שפיר מתגרשת היא ע"י אביה שיש לו יד.[[1]](#footnote-1)24 וגם התוספות לקמן סוברים כר"ת שמשלחה וחוזרת היא חסרון במעשה הגירושין, שהתוספות כתבו (עח. ד"ה אינו גט), "צריך לומר לה הי גיטיך והרי את מותרת לכל אדם שתדע שהיא מגורשת ולא תהא חוזרת דבעינן שיהא משלחה ואינה חוזרת".[[2]](#footnote-2)25 הרי שהתוספות סוברים שמשלחה וחוזרת הוא חסרון במעשה הגירושין, שאין לומר שאי ידיעתה שזה גט מהוה חסרון בהגברא.[[3]](#footnote-3)26

ויש להעיר שמוכח ממה דבעינן לימוד שמשלחה וחוזרת אינה מקבלת את גיטה שא"צ מעשה קנין לקבלת הגט. דהנה קטן פחות משיעור פעוטות אינו קונה משום שאין בכחו לעשות מעשה קנין, שאין לומר שאינו קונה משום שאין לו דעת, שהרי הוא אינו קונה אף ע"י דעת אחרת מקנה.[[4]](#footnote-4)27 ומעתה אם בעינן מעשה קנין לקבלת הגט קשה למה בעינן לימוד למעט משלחה וחוזרת הא שיעור משלחה וחוזרת הוא כשיעור פעוטות (תוספות ד"ה כל שמבחנת), ופשיטא שפחות משיעור פעוטות אי אפשר לה לקבל את גיטה מאחר שאין לה מעשה קנין, אלא ע"כ דלא בעינן מעשה קנין לקבלת הגט. ודבר זה ניחא טפי אליבא דהקצות החשן (סימן ר' סק"ה) דלא בעינן שהאשה תזכה בנייר הגט מאליבא דהגר"ח זצ"ל החולק עליו.[[5]](#footnote-5)28 ואמנם אפשר ליישב שיטת הגר"ח ולומר שהאשה זוכה בנייר הגט ע"י ההתגרשות אף בלי מעשה קנין, ומ"מ זה ניחא טפי אליבא דהקצות.

והנה הסוגיא שלנו מיירי בקטן ומחלוקת דבי רבי ישמעאל ודבי רבי ינאי מיירי בשוטה, ולכאורה יש מקום לחלק בין קטנה לשוטה לענין הפקעת הגברא מקנינים. וזה על פי מ"ש הרמב"ם (פ"ט מעדות ה"ט), "השוטה פסול לעדות מן התורה לפי שאינו בן מצות, ולא שוטה שהוא מהלך ערום ומשבר כלים וזורק אבנים בלבד, אלא כל מי שנטרפה דעתו ונמצאת דעתו משובשת תמיד בדבר מן הדברים אף על פי שהוא מדבר ושואל כענין בשאר דברים הרי זה פסול ובכלל שוטים יחשב".[[6]](#footnote-6)29 הרי שהרמב"ם פסק ששוטה לדבר אחד פסול לעדות. ולדבריו אין לומר ששוטה פסול לעדות משום שאינו בר דעת, דלא מסתבר לומר ששוטה לדבר אחד אינו בר דעת, אלא צ"ל שיש בשוטה הפקעת הגברא[[7]](#footnote-7)30, שהוא גברא המוקפע מעדות, ואף שוטה לדבר אחד בכלל. ולכאורה יש לומר שגם פסול שוטה לקנינים הוא הפקעת הגברא, וא"כ להרמב"ם שוטה לדבר אחד דינו כשוטה גם לענין קנינים. ולפ"ז יש לחלק בין דין שוטה לענין גירושין לדין קטנה, ששוטה אינה מתגרשת משום שהיא גברא המופקעת מגירושין, משא"כ קטנה שאינה גברא המופקעת מגירושין אלא שאין לה יד.

אולם יותר נראה שרק בעדות יש בשוטה פסול גברא, ולענין קנינים אין בשוטה פסול גברא אלא חסרון דעת. וא"כ לא אמר הרמב"ם ששוטה לדבר אחד דינו כשוטה אלא לענין עדות ולא לענין קנינים.[[8]](#footnote-8)31 ולפ"ז אין לחלק בין קטנה לשוטה לענין גט, דדין שניהן הוא שאין להם יד.

והנה התוספות הוסיפו כאן בטעם ר"ת, "וטעמא כיון שיש לה אב הוא שומרה מלחזור". הרי שזה פירוש מחודש בדברי ר"ת, שלמה שאמרו לעיל שדבי רבי ישמעאל סוברים כדבי רבי ינאי שהחסרון במשלחה וחוזרת הוא שאין לה יד שפיר מהניא לה יד אביה וא"צ לומר שאביה שומרה מלחזור.[[9]](#footnote-9)32 אלא צ"ל שלדבריהם עתה משלחה וחוזרת אינה חסרון ביד לקבלת הגט אלא דין נפרד הוא בחלות גירושין, שאין חלות גירושין לגירושין העומדים לחזרה. ואביה שומרה מהניא שהגירושין אינם עומדים לחזרה.

וא"כ יש להסתפק לר"ת אם אביה שומרה מהני שתוכל הקטנה עצמה לקבל את גיטה. שמאחר שאביה שומרה מהני שהגירושין אינם עומדים לחזרה יש לומר דמהני גם שהיא תקבל את גיטה. אך גם אפשר לומר שפסול משלחה וחוזרת מתחיל בהחלות וגומר בהמעשה, דבעינן שיהיה מוכח ממעשה הגירושין שאינם עומדים לחזרה. וא"כ אין אביה שומרה מועלת שקטנה תקבל את גיטה, שאין הוכחה ממעשה קבלתה שהגירושין אינם עומדים לחזרה.

זכיית קטן

א. דעת אחרת מקנה אותו

כתב הרמב"ם (פ"ח מלולב ה"י), "קטן קונה ואינו מקנה לאחרים מן התורה",[[10]](#footnote-10)33 הרי שהרמב"ם סובר שקטן קונה מן התורה. אולם איתא במשנה לעיל (נט ב) שמציאת קטן יש בה משום גזל מפני דרכי שלום, דהיינו שקטן אינו קונה אפילו מדרבנן, אלא שתיקנו לו בעלות מחודשת שיש בה גזל מפני דרכי שלום ואינו יוצא בדיינים. וצ"ל שהרמב"ם שאומר שקטן קונה מן התורה סובר כהתוספות בסנהדרין (סח: ד"ה קטן) שבדעת אחרת מקנה אותו קטן קונה מן התורה, ודין המשנה שקטן קונה משום דרכי שלום הוא רק בכגון מציאה דליכא דעת אחרת מקנה אותו.[[11]](#footnote-11)34 והראשונים שחולקים על הרמב"ם והתוספות ואומרים שדעת אחרת מקנה אותו מהניא רק מדרבנן[[12]](#footnote-12)35 סוברים שדעת אחרת מועלת שיש לקטן קנין גמור מדרבנן שיוצא בדיינים.

ונראה שיש לבאר הא דמהניא דעת מקנה בקטן אף דליכא דעת קונה בב' אופנים: (א') לא בעינן דעת קונה בעד חלות קנין. ואף שאין אדם קונה נגד רצונו, אין זה משום שיש צורך לדעת קונה אלא שדעת קונה המתנגדת לדעת המקנה מפקיעתה. וזה אינו אלא בגדול שיש לו דעת אבל בקטן שאין לו דעת, אין שום דעת קונה להתנגד לדעת המקנה, ומאחר דלא בעינן דעת קונה בעד חלות הקנין שפיר סגי בדעת מקנה, (ב') לעולם בעינן דעת קונה בעד חלות קנין אלא שדעת אחרת מהניא להשלים את דעת הקונה של הקטן, ושוב איכא דעת קונה.[[13]](#footnote-13)36

והנה התוספות כתבו בסנהדרין (סח: ד"ה קטן) ששיעור צרור וזורקו אגוז ונוטלו לזכיית קטן הוא מדאורייתא, ומיירי בדעת אחרת מקנה אותו. ונראה שביאור דברי התוספות תלוי בב' האופנים דלעיל. שלאופן הב' שדעת אחרת משלמת לדעת קונה דקטן, הרי שדעת קונה מצטרפת לקטן, וא"כ י"ל ששיעור צרור וזורקו אגוז ונוטלו הוא שיעור בדעת קונה דקטן, ופחות משיעור זה אין דעת קונה מצטרפת להקטן. ולאופן הא' דלא בעינן דעת קונה דקטן, וא"כ ליכא למימר שצרור וזורקו וכו' הוא שיעור בדעת קונה, צ"ל שזה שיעור במעשה קנין, דפחות משיעור זה ליכא מעשה קנין.[[14]](#footnote-14)37 וכן מוכח מגירסת הרי"ף בסוגיין (ל: בדפי הרי"ף) שקטנה שהגיעה לשיעור צרור וזורקו אגוז ונוטלו מתגרשת בקבלתה את הגט. שלפ"ז צ"ל שצרור וזורקו וכו' הוא שיעור במעשה קנין, דא"א שיהיה שיעור בדעת הקטנה, דא"כ למה אינה מתגרשת אף בפחות משיעור זה, הא נתינת הגט א"צ דעתה. אלא צ"ל שבפחות משיעור צרור וזורקו וכו' מעשה קטן לאו כלום הוא, ואף אם לא בעינן מעשה קנין בקבלת הגט מ"מ בעינן מעשה תפיסה[[15]](#footnote-15)38, ומעשה תפיסה דידה לאו כלום הוא.

ומעתה יש לדון אם דעת אחרת מקנה מהניא בשוטה. ולכאורה שוטה הנזכר בריש חגיגה (ג ב) שיוצא יחידי בלילה וכו' אינו בר דעת כלל ואינו בדרגת צרור וזורקו אגוז ונוטלו, ולכן אין דעת אחרת מקנה מועלת לו. אולם להרמב"ם ששוטה לדבר אחד הוי שוטה ופסול לעדות (פ"ט מעדות ה"ט) שפיר יכול הוא להיות בדרגת צרור וזורקו אגוז ונוטלו, וא"כ למה שאמרנו לעיל (בענין משלחה ואינה חוזרת) שדין שוטה בקנינים אינו פסול גברא כדין שוטה בעדות אלא חסרון דעת, יש לומר ששוטה לדבר אחד קונה בדעת אחרת מקנה אותו.

והנה על פי אופן הא' דלא בעינן דעת קונה בעד חלות קנין מובנים דברי הראב"ד (מובאים בחידושי הרשב"א ב"ב מא. ד"ה האי עובדא) שהטעם שעודר בנכסי הגר וכסבור שהוא שלו לא קנה הוא משום דליכא דעת אחרת מקנה, הרי שבדאיכא דעת מקנה אלא שהקונה סבור שהוא שלו קנה אף דליכא דעת קונה. וזה מובן לאופן הא' דלא בעינן דעת קונה, אבל לאופן הב' דבעינן דעת קונה אלא שדעת המקנה משלמת את דעת הקונה א"א לומר כן, דהא בקונה שסבור שהוא שלו ליכא דעת קונה כלל.

והנה מצינו דעת אחרת מקנה גם בקנין חצר, שחצר שאינה משתמרת קונה בדעת אחרת מקנה (ב"מ יא ב). והנה לאופן הא' צ"ל שדעת אחרת קונה היא הלכה אחרת בחצר מבקטן, שסברת האופן הא' שדעת אחרת מקנה מהניא בקטן משום דלא בעינן דעת קונה אינה שייכת לחסרון שמירה בחצר שאינה משתמרת. וא"כ צ"ל שבחצר שאינה משתמרת דעת אחרת מועלת משום ששמירת הדעת אחרת מועלת שתהא החצר משתמרת, ולא בעינן דוקא שמירת הקונה.[[16]](#footnote-16)39 ולאופן הב' שבקטן דעת אחרת משלמת את דעת הקונה י"ל דין דומה בחצר, שהדעת אחרת מצטרפת להחצר שאינה משתמרת לפעול את הקנין.[[17]](#footnote-17)40 והפירוש בזה הוא דבעינן חצר משתמרת כדי שבעל החצר יתפוס את החפץ ע"י החצר, ולזה מהניא דעת אחרת בחצר שאינה משתמרת לפעול תפיסת הקונה. וא"כ אין הפירוש שבדעת אחרת החצר משתמרת אלא שבדעת אחרת לא בעינן משתמרת.

1. 24 בשיעוריו לקידושין אמר רבינו בשם הגר"מ זצ"ל שר"ת סובר שמשלחה וחוזרת הוא תנאי בנתינת הגט בתורת גירושין. ועיין רמב"ם פ"א מגירושין ה"ט. [↑](#footnote-ref-1)
2. 25 עיין חשק שלמה ד"ה במשנה. (הרב צבי שכטר שליט"א) [↑](#footnote-ref-2)
3. 26 רבינו הוסיף שיש לדייק שהרמב"ם סובר כר"ת ממה שלא הצריך בקטנה שתהא מבחנת בין גיטה לדבר אחר אלא במת אביה (פ"ב מגירושין הי"ט), דמשמע שאם הוא חי יכול הוא לקבל את גיטה אפילו באינה מבחנת, כר"ת. [↑](#footnote-ref-3)
4. 27 עיין לקמן בענין זכיית קטן אות א. [↑](#footnote-ref-4)
5. 28 עיין לקמן עח: בענין מחלוקת רבי יוחנן ושמואל אות א. [↑](#footnote-ref-5)
6. 29 עיין לקמן עא. בענין שוטה אות ב. [↑](#footnote-ref-6)
7. 30 וכן מוכח גם ממ"ש הרמב"ם שם, "השוטה פסול לעדות מן התורה לפי שאינו בן מצות", שהא דאינו בן מצוות הוא הפקעת הגברא. [↑](#footnote-ref-7)
8. 31 כדברי רבינו כתב בשו"ת מהרי"ט ח"ב אה"ע סימן ט"ז. אולם עיין בשו"ת אבני נזר אה"ע סימן קצ"א. ועיין בספר שיעורי הרב על עניני שחיטה וכו' עמוד כ'. ורבינו הוסיף שלפי דבריו שהרמב"ם לא פסל שוטה לדבר אחד בקנינים יש לדחות דברי אחרון אחד שרצה לפסול את הגט המפורסם דקליווא מטעם פסק הרמב"ם ששוטה לדבר אחד הוא שוטה. [↑](#footnote-ref-8)
9. 32 בשיעוריו לקידושין אמר רבינו שלשון אביה שומרה בתוספות הוא לאו דוקא שבודאי לא נתכוונו התוספות ששמירה תועיל על ידי אחר, דא"כ מאי שנא שמירה ע"י האב משמירה ע"י אחר. אע"כ שהדבר אינו תלוי בשמירה, וכוונת התוספות היא לסברתם דלעיל שהחסרון במשלחה וחוזרת הוא בידה לקבל גירושין ולא שהיא מופקעת מגירושין, ולזה מהני קבלת האב שיש לו יד. [↑](#footnote-ref-9)
10. 33 רבינו הקשה שמאחר שחכמים תיקנו קנין לפעוטות למה לא מהני קנינם מדאורייתא, הא קנין דרבנן מועיל בעד דאורייתא. ותירץ שמעשה קנין דרבנן מועיל בעד דאורייתא משום שיש ביד חכמים לקבוע איזה מעשה קנין מועיל בעד גמירת דעת, דלא גרע ממנהג אנשים כגון סטומתא (רמב"ם פ"ז ממכירה ה"ו) שיכול לקבוע מעשה קנין. אבל בפעוטות הדעת מקנה היא מדרבנן, ודעת מקנה מדרבנן לא מהניא בעד דאורייתא. (הרב מנחם גנק שליט"א) [↑](#footnote-ref-10)
11. 34 כ"כ הלחם משנה שם. [↑](#footnote-ref-11)
12. 35 רש"י סוכה מו: ד"ה מקני וריטב"א (כאן סוף ד"ה אמר רב יהודה) בשם ואיכא מ"ד, ועוד. [↑](#footnote-ref-12)
13. 36 מצינו כה"ג בגדול עומד על גביו להמפרשים שכוונת הגדול העומד על גביו מצטרפת להעושה את המעשה. ומ"מ כאן רבינו מחדש יותר: שכאן דעת הגדול ודעת הקטן מצטרפים, משא"כ בגדול עומד על גביו שהכוונה היא לגמרי של הגדול אלא שהיא מצטרפת להעושה את המעשה. ועיין לקמן סה. בענין דין הפעוטות אות ב. (הר"ר מנחם גנק שליט"א) [↑](#footnote-ref-13)
14. 37 רבינו הוסיף דלא דמי למזכה לעובר למ"ד דקנה ששם מעשה הקנין נעשה ע"י המזכה. [↑](#footnote-ref-14)
15. 38 עיין בזה לעיל בענין נערה המאורסה היא ואביה מקבלין את גיטה ובענין משלחה ואינה חוזרת. [↑](#footnote-ref-15)
16. 39 כ"כ הרא"ש בב"מ פ"א סימן ל"א. [↑](#footnote-ref-16)
17. 40 רבינו הוסיף שאי לאו דטפי ניחא לומר שדיני דעת אחרת בחצר שאינה משתמרת וקטן דומים זה לזה לא היה נראה לו לומר האופן הב', דקשה לומר שדעת המקנה משלמת את דעת הקונה. [↑](#footnote-ref-17)