

משא נרחום

מתורתו של מורנו הרב הגאון רבי נחום שיינין שליט"א

לע"נ הרבנית הצדקנית טובה גיטל בת הרה"צ ר' הלל כהן זצ"ל, שמסרה נפשה על תורת בעלה יבלחט"א

פטור אשת קטן

אמר רב אשי הכא ביבם בן תשע שנים ויום אחד הבא על יבמתו עסקינן, דמדאורייתא חזיא ליה, מהו דתימא כיון דמדאורייתא חזיא ליה וביאתו ביאה הבא עליה מתחייב באשת איש, קמ"ל. ע"כ.

ד. ובתוס' שם ד"ה ומדאורייתא חזיא ליה כתבו פי' בקונטרס דזוקקה לו וביאתו ביאה לכל דבר וקנאה ליורשה וליטמא לה, כדתנן (גדה מה' א') בן ט' שבא על יבמתו קנאה.

והקשו התוס' על רש"י וקשה דזה אינו, אלא מדרבנן (מהני), ולפוסלה מהאחים, כדתנן בהאשה רבה עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול, אבל ליורשה ולשאר דברים לא הויא כאשתו.

ולכן פירשו התוס' דנראה להו דמאי דאמרינן בגמ' „דמדאורייתא חזיא ליה“ הכוונה בעלמא כגון שהיה היבם גדול. וקטן זה ביאתו ביאה כלומר שאם בא על אחת מכל העריות שבתורה מומתין על ידו, מהו דתימא הואיל ומדאורייתא כו' כלומר אי לאו האי קרא דמעטיה הוה אמינא מדאורייתא חשובה כאשתו קמ"ל שאינו קונה אותה אלא מדרבנן...

עלה בידניו דהתוס' פירשו דהפשט בגמ' הוא כצד ב' דבאמת יבם קטן אינו קונה את יבמתו מן התורה משום דהפשט בפסוק הוא לא כמו שאפשר לחשוב שהיא באמת אשת איש והתורה פטרה אותה מעונש, על אף שהיא גדולה, אלא הפשט הוא שנאמר כאן בתורה, שעל אף שלא צריך כוונה בייבום ואין בזה חסרון של דעת, עכ"ז קטן הוא לא בר קדושין והוא מופקע מכל הפרשה של אישות ובכל אופן שהוא לא יכולה להיות לו אשה שתעשה על ידו אשת איש, וזה קמ"ל הפסוק.

הרי לנו דדעת תוס' דלגבי קטן הוא הפקעה מעצם חלות והויית קדושין אצל קטן, ואין זה רק מחמת חוסר דעת לעשות חלות קדושין.

ואיש אשר ינאף את אשת איש אשר ינאף את אשת רעהו מות יומת הנואף והנואפת (ויקרא כ')

א. הנה קיי"ל דקטן אין היכי תימצי דתהיה לו אשה, ולדעת רש"י ניתן להסיק דין זה מן האמור בפסוק דילן „אשר ינאף את אשת איש“.

וז"ל רש"י אשר ינאף את אשת איש, פרט לאשת קטן, למדנו שאין לקטן קדושין.

וכן בסנהדרין נב' ב' איתא „אשר ינאף את אשת איש – פרט לאשת קטן, וברש"י שם אשמעינן דקטן אין לו קדושין.

ויעוין בכתובות עג' ב' ברש"י ד"ה קטן שכתב שם, וז"ל:

אין קדושיו כלום דלאו בר קיחה הוא „כי יקח איש“ כתיב.

ב. ויש לחקור במאי דאין קדושין לקטן, דאפשר לפרש בתרי אנפי:

א. דהוא משום דאין לו דעת לקטן הלכך הוי חסרון במעשה הקדושין. אם יש היכי תימצי שיעשה מעשה קדושין בלי שנצטרך לדעתו מהני ותהיה מקודשת.

ב. דהטעם שאין לקטן קדושין הוא מחמת דהתורה מיעטה בפסוק זה דקטן מופקע בכלל מכל פרשת קדושין ואין אצלו הויה של קדושין, ולא מחמת דהוה חסרון במעשה הקדושין באשר אין לו דעת.

ג. הנה בקדושין יט' ב' בעי ריש לקיש מהו שמיעד אדם לבנו קטן, „בנו“ אמר רחמנא – בנו כל דהו, או דלמא „בנו“ דומיא דידיה – מה הוא גדול אף בנו גדול. אמר רבי זירא ת"ש איש – פרט לקטן, „אשר ינאף את אשת איש פרט לאשת קטן, ואי אמרת מייעד א"כ מצינו אישות לקטן.

ואלא מאי אינו מייעד אמאי קא ממעט לה קרא, תפשוט מינה דמייעד.

ט. ובאמת נראה דהיא פלוגתא בגדר יסוד זה האם מה שלקטן אין היכי תמצוי שיהיה לו אשה הוא משום שאין לו דעת לעשות מעשה קדושין כצד א'. או משום דקטן מופקע מכל פרשת קדושין ולא שייך אצלו הויה של קדושין היא מחלוקת בין התורה כהנים לפסיקתא זוטרתא.

דבתו"כ פרשה ד' פ' י' פיס' ח' נאמר אשר ינאף את א"א,, להוציא את אשת קטן".... משמע דהתו"כ ס"ל כפי שכתבו התוס' דהוא רק מיעוט מעונש של מיתה, ברם בפסיקתא זוטרתא ויקרא איתא... אשת איש פרט לאשת קטן,, מלמד שקטן קדושיו כלום".... הרי דהפסיקתא זוטרתא ס"ל דקטן מופקע כלל מקדושין כצד ב'.

* * *

י. והנה שיטת הר"י ברזילי מוכח דהוא ס"ל להלכה דכל החסרון מה שלקטן אין אשה לא הוי משום דהוא מופקע מגזזה"כ בכלל מיסוד דין קדושין וכפי שכתב בפסי"ז,, מלמד שקטן קדושיו כלום" וכרש"י בכתובות שכתב דלאו בר קיחה הוא כיון דכתיב,, כי יקח איש", אלא ס"ל דכל החסרון הוא מחמת דאין לו דעת לקדש אשה, ואמטו להכי כתב דאב יכול לקדש אשה לבנו קטן מדין זכין לאדם שלא בפניו, והקדושין יועילו אפי' מן התורה שהיא תהיה מקודשת לו.

ובנוב"י אבהע"ז מהדו"ק סי' סג' הפליא להקשות דאי נימא כהר"י ברזילי דשייך קדושין ע"י זכיה מדין זכין לאדם שלא בפניו הרי ברור דלא דוקא האב הוא שיכול לזכות לבנו אלא גם כל אדם יכול לזכות לשני מדין זכין, וא"כ למה להו לחז"ל לתקן נשואין לחרש דכל קדושיו הוו רק מדרבנן הרי אפשר לעשות שלחרש תהיה אשה מן התורה מדין זכין לאדם שלא בפניו ויעווי"ש באב"מ סי' א' ס"ק א' מה שהאריך בזה.

* * *

יא. ובאב"מ סי' מג' ס"ק ב' כתב לחדש חדוש גדול מאד, והוא דאמנם כן אף אי ס"ל כדעתיה דהר"י ברזילי מ"מ יש מקום בסברא ובהלכה דשייך זכין לאדם שלא בפניו ומדין זכיה שיקדש האב אשה עבור בנו, אך בפועל מטעמא אחרינא יהא זה רק בקדושי ביאה ולא בקדושי כסף ושטר.

ואלו הם דבריו: ...והנה הרב המגיד פכ"ט ממכירה (הלכה א') כתב על מ"ש הרמב"ם שלשה אין מקחן

ה. ומאחר שזכינו לפשט דברי התוס' בפסוק הזה, נמצא דבאור מהלך הסוגיא הוא כך:

דבתחלה למדה הגמ' דהמיעוט הוא רק מעונש, וא"כ אליבא דאמת האשה היא א"א שזינתה ומעיקר הדין היה צריך לדון אותה במיתה ככל א"א שזינתה משום שהיא אשתו של הקטן לכל דיני התורה, ועל זה מיעטה התורה בגזזה"כ דכיון דבעלה קטן אינה נהרגת, אבל היא אשתו של המייעד.

ובמסקנת הגמ' כשהגמ' דחתה את הראיה, טעם הדחיה הוא דהפשט בפסוק זה גופא דהטעם מה שאין הורגין את האשה אין זה בגדר גזזה"כ מה שפטרו אותה ממיתה, אלא גלי לן קרא דקטן מופקע מכל פרשת מציאות של אישות אצלו מן התורה, ואין היכי תמצוי שתהיה לו בכלל אשה.

ו. אמנם דעת רש"י שם בקדושין כפי שהביאוהו התוס' וכן עולה מתוכו דאף למסקנת הגמ' הפשט הוא בפסוק דהיא ממועטת רק מחיוב מיתה אבל היא א"א מן התורה לכל דיני התורה.

ז. ואם כי אמנם כתבו כן תוס' בדעת רש"י וכנראה דיוקם הוא ממש"כ רש"י הן בד"ה תפשוט דמייעד ומיעטה קרא ממיתה והן ממש"כ בד"ה דמדאורייתא חזיא ליה, כלומר זקוקה לו באותה ביאה לכל דבר וקנאה ליורשה כדתנן בן תשע שבא על יבמתו קנאה.

ח. אך לכאורה ממה שכתב רש"י בפ"י החומש ובסנהדרין נב' ב' ד"ה פרט לאשת קטן,, אשמעינן דקטן אין לו קדושין" וכן בכתובות עג' ב' שכתב דלאו בר קיחה הוא,, כי יקח איש כתיב" המשמעות הנראית יותר היא דאין זה רק מיעוט מעונש לגבי האשה, אלא הלומדות של הפשט בפסוק שהיא איננה כלל א"א ולא שייכא כלל לכל פרשת אשת איש שזינתה.

וראיה איתנה לכך היא דברש"י גופא בפ"י החומש אחרי שכתב בד"ה,, אשר ינאף א אשת איש פרט לאשת קטן למדנו שאין לקטן קדושין בד"ה הסמוך לו כתב ועל איזה אשת איש חייבתי לך אשר ינאף את אשת רעהו פרט לאשת גוי למדנו שאין קדושין לגוי.

נראה לכאורה דתרוויהו בחד תכסיסא הוו, דכשם שברור שמה שאין קדושין לגוי הוא משום דהוא מופקע מכל מהות חפצא ותורת קדושין אף קטן כן.

* * *

שאינו יכול לעשות פעולות ע"י שליח הוא משום דצריך מינוי שליח, וכיון דקטן אין לו דעת אינו יכול למנות שליח.

אך אם יהיה לנו היכי תימצי שיהיה לו שליח בלי מינוי שליחות מהני. ובוה מצינו היכי תימצי שיהיה לו שליח בלא צורך במינוי, דהיינו בזכין לאדם שלא בפניו.

משא"כ בגדר שליחות בגוי לא יועיל אפי' זכין כיון שהוא מופקע מכל פרשת שליחות ע"כ דברי הגרעק"א.

(וראה שם מה שהעיר בנו ממאי דאמרינן בב"מ דאי חצר משום שליחות איתרבאי אין חצר לקטן. ובענינו לא זכינו ליישוב הערתו על סברת הגרע"א.

יג. ומעתה אמינא בפשיטות דכל הנדון אם שייך זכיה לקטן לקדש לו אשה יהא תלוי בפלוגתא דהתו"כ והפסי"ז ורש"י בכמה דוכתי ותוס', דלדעתם ודאי דלא שייך זכיה לקטן בקדושין, משום דאינהו ס"ל דקטן מופקע כלל מדין אישות, וכלשון הפסי"ז „ואין קדושי קטן כלום“.

וכל הנדון שייך רק אליבא דהתו"כ ורש"י בדוכתי אחריתי דס"ל דהפסוק פרט לאשת קטן הוא דאף אמנם כן תפסי קדושין ע"י קטן אך האשה ממועטת מעונש מיתה.

וא"כ לפ"ז כן שייך דין זכיה דלא צריך דעת קטן המקדש בכה"ג.

מקח ואין ממכרן ממכר דבר תורה חרש שוטה וקטן. ז"ל הרה"מ:

ויש אומרים דקטן לעצמו זוכה דבר תורה כשיש דעת אחרת מקנה אותו וכו'. וזה נראה דעת רבינו דבמתנה קונה דבר תורה, אבל במקח כיון שאין נתינתו בדמים נתינה אף אין מעשיו כלום מן התורה, אבל במתנה אם זכו לו קונה דבר תורה כיון שיש דעת אחרת עכ"ל.

וא"כ מהאי טעמא נמי בקטן שקידש כיון שאין נתינתו בדמים נתינה אף אין מעשיו כלום.

אמנם תינה קידש בכספא או בשטר, כיון שאין נתינתו בדמים נתינה וכן אין נתינתו בשטר נתינה דאע"ג דקידושי שטר לא צריך שוה פרוטה אבל נתינה בעי, ונתינת קטן לא שמי' נתינה, ולכן אין חוששין לקידושין אבל קידש בביאה מאי איכא למימר... ע"כ.

* * *

יב. הנה לגבי קושיית תוס' (כתובות יא' א') איך מהני זכיה בגר קטן שמטבילין אותו על דעת ב"ד והא זכיה מטעם שליחות, תירץ הגרעק"א בדו"ח שם דבאמת חלוק הדבר בין גוי לקטן דאף דתרוויהו לאו בני שליחות נינהו, מ"מ אינם שוים ביסוד הדבר. ומשום דעכו"ם מופקע מכל דין ופרשת שליחות דלגביו לא נאמרה כלל הלכה דשליחות.

משא"כ קטן הוא ככל בר ישראל שייך בהלכתא דשליחות ואינו מופקע ממנה, אלא כל החסרון מה