

וארשתיד

שיעורים במסכת קידושין

הרב ש. י וייצן

3	א' דעת ורצון בקידושין
15	ב' חליפין בקידושין
35	ג' סוגיית 'חופה'
47	ד' אמירה בקידושין
75	ה' המקדש במלוה
97	ו' דין 'ערב' בקידושין
111	ז' דין עבד כנעני בקידושין
125	ח' קידושין בשיראי
135	ט' משכון בקידושין

א' | דעת ורצון בקידושין

א. מבוא לסוגיא

הגמרא במסכת קידושין פותחת בדקדוק לשוני במשנה. לאחר כמה שאלות מבררת הגמרא מדוע נקטה המשנה האישה נקנית ולא נקטה האישה קונה?

וניתני הכא האישה קונה? משום דקא בעי למיתנא סיפא וקונה את עצמה בדידה תנא נמי רישא בדידה, וניתני האישה קונה ומקנה? (1) משום דאיכא מיתת הבעל דלאו איהו קא מקני מן שמיא הוא דמקני לה, (2) ואי בעית אימא אי תנא קונה ה"א אפילו בע"כ תנא האשה נקנית דמדעתה אין שלא מדעתה לא

בתרוץ הראשון הגמ' מניחה שהבעל נחשב כקונה (בקידושין) ומקנה (בסוף החיים המשותפים). הגמ' מתקשה בלשון זאת שהרי במקום שהאישה נפטר אין האישה מותרת משום פעולת הקנאה, אלא רק משום שנפסק קנינו של האישה ממילא (מראש האישות מוגבלת רק לזמן שהיא חי).

מתרוץ זה משמע שבנתינת הגט ודאי שהבעל הוא במעמד של מקנה, אם כי מסברא יכולנו לומר אחרת. היה ניתן לומר שגם נתינת גט אינה ממש הקנאה שהבעל מקנה את האשה לעצמה, אלא זו דרך להחזיר את האישה אוטומטית, במקום נתינת הגט האישות מוגבלת עד לזמן נתינת הגט ולא מתבצע אז שום קנין. יתכן שזו עמדת התרוץ השני, שאינו מגדיר את הבעל ממש כקונה ומקנה¹.

בתרוץ שני הגמ' מבארת שהלשון של המשנה בא ללמדנו דין נוסף. קידושי אשה אינם כוללים רק מעשה קנין אלא גם דעת של האשה לקידושין.

ויש לברר שתי שאלות עקרוניות:

א. האם הדעת לקידושין הינה דין נפרד ממעשה הקנין בקידושין, או שהדעת לקידושין נועדה רק כדי להחשיב את מעשה הקנין, כמו שמצאנו בדיני ממונות. בעצם, ניתן לשאול האם הצורך בדעת בקידושין דומה לצורך בדעת ורצון בדיני ממונות, או שמדובר על רצון אחר?
ניתן להציע ג' אפשרויות:

1. הדעת בקידושין דומה במהותה לדעת בקנינים רגילים.

2. הדעת בקידושין שונה מבקנינים, שבקידושין צריך רצון חזק יותר.

¹ ע' בסוגייתנו במאירי שמצריך פסוק לכך שאישה מתגרשת על כורחה. והרשב"א בגיטין עה ד"ה "מכלל" לומד זאת, מסברא שהרי יכול להפקיע קנינו. ונראה שנחלקו האם גירושין טמונים בקידושין (המאירי) ולכן צריך פסוק או שממש נחשב הבעל כקונה שיכול להסתלק כשרוצה בצורה של קנין (הרשב"א).

3. הדעת הקידושין שונה מקנינים, שבקידושין יש פחות צורך בדעת מאשר בממונות.

ב. המשנה דברה על צורך בדעת האשה. האם יש הבדל בין הצורך בדעת האשה לבין הצורך בדעת האישה?

גם כאן ניתן לומר ג' אפשרויות:

1. הצורך בדעתה של האשה דומה לצורך בדעת האישה. המשנה בחרה לומר את חידושה באישה, משום שהלשון 'נקנית' מלמדת על הצורך בדעת.

[לשון ח' הרשב"א בסוגיין: "תנא האשה נקנית דמדעתה אין בעל כרחה לא. וא"ת אדרבה נקנית בעל כרחה משמע, ותנן נמי היבמה נקנית דהיינו בעל כרחה, כדתנן (יבמות נג): הבא על יבמתו בין באונס בין ברצון בין בשוגג בין במזיד קנאה. וי"ל דקונה משמע ודאי בעל כרחה, אבל נקנית משמע בין מדעתה בין בעל כרחה, ותפשת מועט תפשת ותפשת מרובה לא תפשת"].

2. אצל האישה פשוט שצריך רצון שהרי הוא עושה את מעשה הקידושין, אצלו יתכן שגדר הרצון נלמד מדיני ממונות. המשנה היתה צריכה לחדש שגם האישה צריכה רצון שהרי היא לא עושה חלק ממעשה הקידושין. [במיוחד לפי הר"ן בנדרים (לא ד"ה "ואשה נמי") הסובר שהאשה רק 'מפקירה את עצמה' – ומאפשרת את הקידושין].

[לשון ח' הרשב"א בסוגיין: "א"נ איכא למימר דלאו משום קונה ונקנית קאמר, אלא משום האשה, דכיון דתנא האשה נקנית משמע שאין הקנין תלוי באיש אלא אף באשה, אבל אי תנא איש קונה הוה במשמע שהכל תלוי בו, וכל שמקדש מרצונו ובעל כרחה מקודשת"].

3. ניתן לומר שיש דין מיוחד בצורך בדעת האשה שהוא מרכזי וחשוב יותר מאשר דעת האישה.

ב. מה בין סוגייתנו לסוגיא במסכת בבא בתרא

שואל הרשב"א בסוגיין: מדוע כלל צריך לחדש שצריך את רצון האשה? וכי יעלה על הדעת שאישה תתקדש בעל כורחה?

יש מי שהקשה אפילו תנא איש קונה היכי הוה ס"ד דנקנית בעל כרחה, דהיכי מצינו מקנה בע"כ. ואישתמיטתיה תלוה וזבין זביניה זביני, ותלוה וקדיש קדושיה קדושין, דאגב אונסא דוזוי גמרה

ומקנה נפשה וכאמימר דאית ליה הכין בפרק חזקת (ב"ב מח. ב), והכא לאו בעל כרחו לגמרי קאמר, אלא כי האי גוונא. וקי"ל כרב אשי דאמר התם באשה אינה מקודשת דהוא עשה שלא כהוגן, ודוקיא דהכא כרב אשי אתיא. ואמימר מתרין לה כתירצה קמא משום דתנא סיפא בדידה.

הרשב"א מפרש שמחלוקת התרוצים תלויה במחלוקת האמוראים במס' ב"ב (מח. א). אולם יש בכך דוחק מסוים, שלפי דעתו יוצא שהמשנה שלנו בוחרת לומר בתחילת דבריה דין שהוא מדרבנן, שיש מצב מיוחד שלמרות שהאשה מקודשת מהתורה שהרי 'תלויה וזבין זבינה זבינה' והאשה נתרצתה לקידושין, בכל אופן חכמים הפקיעו את הקידושין משום שעשה שלא כהוגן.

ובפשטות נראה בסוגייתנו שהדין שהוזכר במשנה הוא דין בסיסי מהתורה, שאשה מתקדשת רק לרצונה. וכך דייקו האחרונים בדעת הרמב"ם²:

אין האשה מתקדשת אלא לרצונה, והמקדש אשה בעל כרחא אינה מקודשת

דייקו האחרונים: מדוע שינה הרמב"ם בלשונו? שבתחילה כתב 'אין האשה מתקדשת אלא לרצונה', ולאחר מכן 'המקדש אשה בעל כורחה - אינה מקודשת?' ובארו על פי המגיד משנה שיש כאן שתי דינים שונים: את תחילת דבריו הביא הרמב"ם מסוגייתנו בקידושין, ובה מדובר במקום שמהתורה אינה מקודשת וזה כשאין רצון לאשה. לעומת זאת, את הסיפא של דבריו הביא מהסוגיא בב"ב כדעת מר בר רב אשי, שבכל מקום שהיה אונס גם אם לבסוף נתרצתה האשה ואמרה להיות מקודשת מדין תורה, מכיון שעשה שלא כהוגן - הפקיעו חז"ל את קידושיו.

וכך לשון המאירי בסוגיין:

אבל מה שיצא לנו ממנה לענין פסק הוא שהאשה אינה מתקדשת בעל כרחא ואף על פי שאין לשון המקרא מוכיח כן להדיא שהרי כי יקח אף על כרחא משמע וכן ובעלה וכל שכן שהשטר בקדושין יוצא לנו מהיקש של גט וכבר ידעת שהאשה מתגרשת בעל כרחא מכל מקום אין זה צריך קרא שאם כן לא הנחת בת לאברהם אבינו והרי אף בשאר דברים אין שום מקח מתקיים באונס וזהו שהוצרך ביבמה לומר ויבמה בעל כרחא וכן בגט ושלחה בעל כרחא הא אשה דעלמא אינה מתקדשת בעל כרחא ולא סוף דבר שאנסה בשעת קבלת קדושין ר"ל שבשעת קבלת הקדושין היא אומרת איני מקבלתם אלא באונס או שנתנו לה שלא בידיעה ושלא היה מדבר עמה על עסקי קדושיה ואחר כך אמר לשם קדושין נתתי אלא אפילו אמרה רוצה אני כל שנתברר שאנסה עד שאמרה רוצה אני אינה מקדשת אחר שלא אמרה רוצה אני אלא מתוך האונס וריאה ברורה לזה שהרי מה שאמרו בפרק חזקת הבתים מ"ז ב' אמר רב הונא תלויה וזבין זבינה זבינה כשאמר רוצה אני הוא שהרי הביאנה

²הילכות אישות פרק ד'

מדתניא יקריב אותו יכול על כרחו ת"ל לרצונו הא כיצד כופין אותו עד שיאמר רוצה אני ועל כיוצא בה היו אומרים בתלו את האשה וקדושה שקדושה קדושו ופע"כ אמרו שם אמר רב אשי הלכתא תלוהו וזבין וזביניה זביני אבל תלוה לאתתא וקדיש לאו קדושה קדושו הוא שעשה שלא כהוגן ועשו לו שלא כהוגן ואפקעינהו רבנן לקדושה אם בקדושי כסף שעשאוהו הפקר ואם בקדושי ביאה שויה רבנן לבעילתו בעילת זנות:

ניתן לומר, אם כן, שבסוגייתנו מדובר על מקרה שנתן לאישה את קידושה ולא דיבר עימה על עסקי קידושין, או שהיא אומרת במפורש בשעת קבלתה שהיא אינה רוצה להתקדש. לעומת זאת, בסוגיא בב"ב מדובר שהיא **נתרצתה** מתוך האונס.

שאל המאירי: מדוע כלל היה צריך לחדש את הדין שצריך את רצון האשה (פשיטא!)? ובאר: משום שמלשון התורה שדברה רק על מעשה האיש ("כי יח") נראה שיכול לקדשה בע"כ וכן מהשוואת הקידושין לגירושין ("ויצאה והיתה") משמע כך.

וע' **בעצמות יוסף** שהביא מדעת העיטור, שבאר בדרך דומה את ההבדל בין סוגייתנו שהיא גם אליבא דאמימר לבין הסוגיא במסכת ב"ב שנחלקו בה האמוראים: לדעת העיטור המחלוקת בין אמימר לבין מר בר רב אשי זה רק ביתליוה לאשה ואמרה רוצה אני (וכך מפורש גם במאירי לעיל), אולם בסוגייתנו מדובר שלא אמרה רוצה אני.

לפי דרך ניתן גם לתרץ את שאלתו הבסיסית של הרשב"א: "מה ההו"א שאשה תתקדש בעל כורחה?":

לגבי מכר מצאנו שיתליוה וזבין וזביני זביני, ונחלקו הראשונים האם במכר צריך שיאמר רוצה אני: לפי דעת הרשב"ם [ובפשטות גם התוס'] צריך גם במכר שיאמר רוצה אני (רק בעקבות שהאדם קיבל מעות וגם אמר רוצה אני, אנו מגיעים למסקנה שהאדם "גמר ומקני"). אולם, לפי הרמב"ם דייק המגיד משנה (בריש פ"ד מהל' אישות) שסובר שבמכר א"צ באמירה זו.

אם כן, ניתן לומר שזהו החידוש של סוגייתנו, שבקידושין בשונה ממכירה, אם האשה לא אמרה רוצה אני - מהתורה לא תהיה מקודשת (בקידושין יש צורך ביותר דעת בממונות), ורק כשאמרה רוצה אני נחלקו במסכת בבא בתרא.

ובהגות מיומנית בריש פ"ד מהל' אישות, הביא את שיטת הסמ"ג, וכן הובא בגר"א באבה"ע סי' מ"ב בתחילתו: לדעת הסמ"ג הסוגיא במסכת בבא בתרא מדברת רק כאשר כפו את האיש לקדש, שאז מדין תורה הקידושין תופסים, אלא שלרב אשי אפקעינהו רבנן.

ויש לדון, מדוע לא העמיד את הסוגיא שם ב'כפו את האשה'? ובאר הגר"א שלדעת הסמ"ג, באשה המתקדשת בשטר הצורך בדעת האשה גדול יותר מאשר בדעת האיש, ובאשה לכ"ע (גם

לשיטת אמימר) לא מועילה דעת שבאה על ידי אונס ואינה מקודשת, לכן העמיד הסמ"ג את מחל' האמוראים בב"ב בדעת האיש.

לפי זה, ניתן לומר בדעת הסמ"ג, שסוגיתנו אינה תלויה במחל' האמוראים שם, אלא היא מדברת כאשר כופים את האשה, שאז אפילו שקידשוה בכסף - לכ"ע אינה מקודשת מדין תורה.

לסיכום:

מחלוקת האמוראים בב"ב	העקרון שלכאורה יוצא מדבריהם	דין המשנה בקידושין	
אישה שאנסוה להתקדש ו"גמרה ומקניא" - למרות שמדין תורה מקודשת כמו במכר, מדרבנן מחלוקת.	יש להשוות בין הצורך בדעת בקידושין לצורך בדעת בדיני ממונות. יש להשוות את האשה למוכר ואת האיש לקונה.	משנתינו מדברת בדין דרבנן ואליבא דמר בר רב אשי: כשאין דעת, למרות שמהתורה מקודשת - אפקעינהו רבנן!	רשב"א
נחל' האמוראים אם מקודשת כשהיה רצון אלא שהגיע ע"י אונס.	רואים שיש הו"א שצריך לחדש בגללה שבקידושין צריך רצון וא"א בע"כ.	במשנתינו מדובר כשלא היה שום רצון לקידושין שמדא' אינה מקודשת.	רמב"ם - מאירי
נחל' האמוראים במצב שאמרה האישה 'רוצה אני' מתוך אונס, שלרב אשי, למרות שבמכר מועיל - כאן לא.	יש לחלק בין רמת הרצון שצריך במוכר שמועיל גם ללא אמירת 'רוצה אני', לבין קידושין שהאשה צריכה לומר 'רוצה אני'.	מדובר שקיבלה קידושין מתוך אונס ולא אמרה 'רוצה אני' ומדא' לא מקודשת.	עיטור [רמב"ם]

ג. המקור לצורך ברצון לקידושין

האם צריך פסוק כדי לחדש את הצורך ברצון לקידושין?

לכאורה היה ניתן לתלות שאלה זו בהבנת ענין הקידושין:

אם הקידושין בעיקרם הם **שעבוד אישות**, לכאורה זה דומה לדיני ממונות שדורשים מסברא דעת קונה ודעת מקנה. הסבר זה ניתן לחלק לשתי אפשרויות:

1. בגלל שהשיעבוד הוא הדדי צריך גם את רצון האישה וגם את רצון האשה.
2. יתכן שצריך רק דעת קונה - רק דעת הבעל [כך משמע ברשב"א בהסבר דעת העיטור].

אולם, אם דין קידושין בעיקרו אינו שעבוד אישותי אלא **חלות אישורית**, אז מסתבר לומר שצריך פסוק מיוחד לחדש בו דעת.

שיטת המאירי:

וכבר ידעת שהאשה מתגרשת בעל כרחה מכל מקום אין זה צריך קרא שאם כן לא הנחת בת לאברהם אבינו והרי אף בשאר דברים אין שום מקח מתקיים באונס וזהו שהוצרך ביבמה לומר ויבמה בעל כרחה וכן בגט ושלחה בעל כרחה הא אשה דעלמא אינה מתקדשת בעל כרחה למאירי פשוט מסברא שכל חלות בדיני אישות - ודאי שיכולה להעשות רק בהסכמה (כ"ש מממונות). וניתן לבארו בשתי כיוונים:

1. אם לאדם יש בעלות על ממונו (ולכן צריך שם את דעתו), כ"ש שיש לו בעלות על גופו.
2. כמו שיש צורך בממונות שלא יעשו דברים בלי הסכמה מפני תיקון העולם, כ"ש שבאישות שהדברים חמורים יותר, תיקון העולם דורש דעת והסכמה. [נפקא מינא בין שתי ההסברים: האם מסברא יש צורך גם בדעת האישה].

שיטת רש"י:

רעק"א בגליון הש"ס הקשה סתירה בדברי רש"י: בקידושין (מד): כתב רש"י שהצורך בדעת האישה לקידושין הוא משום "דבעינן דעת המקנה", ואילו ביבמות (יט): הביא מקור ממשמעות פסוק - "והלכה והיתה לאיש אחר - מדעתה משמע".

בדעת רש"י ניתן לומר ג' אפשרויות:

1. ניתן לומר שהצורך בדעת בקידושין דומה לגמרי לדיני ממונות, אולם זאת אנו יודעים רק לאחר הפסוק, מדוע? או משום שמסברא לא היינו אומרים שקידושין הם שעבוד אישותי והפסוק חידש שלפחות לענין הרצון דומה לדיני הקנאה, או שכיון שמצאנו בגירושין וביבום שמועילים בע"כ, צריך פסוק לאפוקי מהם. אולם יש בבאור זה דוחק לומר שהסברא לא ברורה והפסי' מכריע בה.

2. ניתן לומר שיש לחלק בין הגמ' בקידושין לגמ' ביבמות. בקידושין מדובר על קידושי קטנה שאביה מקדשה, שם נתנו לאביה דין של מקנה שהרי יכול גם למוכרה לאמה - לכך צריך דעת מקנה. אולם ביבמות מדובר על אשה גדולה שמתקדשת מעצמה - שם זה לא מצד שמקנה את עצמה והצורך ברצון הוא אחר: יתכן ששם הצורך ברצון מהותי ונצרך יותר כרצון שהוא לפני מעשה הקידושין ועומד בפני עצמו (ולא רק בשעת הקנין). [כך ניתן לבאר גם את דעת הסמ"ג שחילק בין איש לאשה, רק באשה נתחדש דין מיוחד שיש צורך ברצון עצמאי שקודם למעשה הקידושין, רצון זה לא יכול לנבוע מכך שאנסו אותה להתרצות למעשה הקידושין].

ונבאר במה שונה רצון בקידושין מרצון בממונות (ובקידושי קטנה):

מצאנו שהגמ' בב"ב (מח.) בענין הקורבנות למדה:

"יקריב אותו - מלמד שכופין אותו, יכול בעל כרחו? תלמוד לומר: לרצונו, הא כיצד? כופין אותו עד שיאמר רוצה אני".

שאל תוסי' שם: מדוע צריך פסוק? הרי מסברא אנו אומרים 'אגב זווי גמר ומקני' [לפי תוסי' משמע שזה רצון גמור ושלם], ודחק לבאר שהיתה הו"א שיש דין מיוחד בקורבן, שבעל כורחו הוא זבח רשעים.

אולם, ניתן לומר שבעניני ממונות, כל עניין הרצון הוא בהבעת המעשה, אך בגדרי מצוות כקרבנות וקידושין יש צורך ברצון בפני עצמו, שהוא חלק עצמי ועיקרי. לכן, בממון, הדרישה לדעת היא רק כהבעת **מודעות** למעשה ולהשלכותיו, רצון כזה מועיל לדיני ממונות. לעומת זאת, בגדרי המצוות, לא די שהאדם מודע למעשה אלא הוא צריך להביע **רצון** חיובי למעשה, הבעת הרצון מתבטאת באמירת 'רוצה אני', ואעפ"י שאמר בכפיה, הרי סוף סוף הביע רצון מעבר למודעות המינימלית למעשה.

3. יתכן שלפי רש"י יש שני סיבות לצורך ברצון ובהתאם שני סוגי רצון: א. מצד החלות הקניינית-אישותית יש צורך ברצון כדעת מקנה. ב. מצד החלות האיסורית יש צורך ברצון אחר שנלמד מפסוק. אם אצלנו בקידושין מדובר על קידושי קטנה ומספיקה 'דעת מקנה', הגמ' ביבמות מדברת במאמר ביבמה ושם א"א לפרש מצד 'דעת מקנה' שהרי יכול לבוא עליה בעל כורחה, לכן למד רש"י מפסוק שיש צורך ברצון מצד החלת האיסור.

לפי דרך זו ניתן לומר שאופי הרצון בקידושין שונה מהרצון בדיני הקנאה. בדיני הקנאה העיקר שיהיה **רצון לעשות את עצם מעשה** ההקנאה למרות שהתוצאות אינם רצויות לו. אולם בקידושין הצרכנו רצון לא רק למעשה קידושין אלא גם **חללות** שחלה על האישה. [ע"פ חת"ס ב"ב מז/ב].

מחלוקת רמב"ם - ראב"ד:

כותב הרמב"ם בהלכות (שם):

"אבל האיש שאנסוהו עד שקידש בעל כרחו הרי זו מקודשת",

והשיג עליו הראב"ד ז"ל:

"א"א והוא שיאמר רוצה אני".

מבואר, שיש כאן מחלוקת בין הרמב"ם לראב"ד בנוגע לאונס האיש בקידושין: לפי הרמב"ם כשאנסו את האיש לקדש - מקודשת, וגם רבנן לא הפקיעו את קידושו שהרי האיש יכול לגרש (ואין זה נורא כמו אצל האשה), [דלא כסמ"ג שבאר את המחלוקת בב"ב לגבי האיש]. הראב"ד השיג על דעתו, ואמר שמקודשת רק אם אמר רוצה אני, אולם כשלא אמר רוצה אני - לא מקודשת מדאורי.

באר המגיד משנה שלפי דעת הרמב"ם יש להשוות בין הקונה בדיני ממונות, לאיש המקדש שקונה אשה. כמו שבממונות קנין מועיל גם במקום שלא אמר 'רוצה אני', כך גם בקידושין. לעומת זאת, בדעת הראב"ד מוכח, שבקידושין יש צורך ברצון יותר מאשר בממונות: למרות שבקונה רגיל א"צ באמירת 'רוצה אני', בקידושין - צריך³.

ויש להבין את דעת הראב"ד, מנין שצריך יותר רצון בקידושין מבממונות מצד האיש? לכאורה, אם המקור לצורך ברצון מיוחד בקידושין הוא מהפסוק "ויצאה והיתה לאיש אחר", אזי זו גזירת כתוב מיוחדת באשה ואין ללמוד מכאן גם על איש? צריך להסביר בדעת הראב"ד שלמד שהצורך ברצון מיוחד בקידושין, זהו דין שמגיע מצד חומרת דיני אישות ולכן אינו דין מיוחד באשה.

ונראה שנחלקו הראב"ד והרמב"ם, האם לבאר כמו ההסבר השני שבארנו ברש"י או כהסבר השלישי: לפי ההסבר השני שהדעת בקידושין הינה משהו עצמי - רצון להתקדש, נראה שזהו דין כללי בקידושין, שהתורה הצריכה **רצון** שהוא נפרד ממעשה הקידושין. כך נראה להסביר בדעת

³ [נעי' בגר"א בריש סי' מ"ב וכן באר בהרחבה בספר יד דוד שגם הרמב"ם מודה שצריך שיאמר רוצה אני(1), אלא שסובר שאם עושה מעשה נחשב כאומר רוצה אני. ועי' עוד באוצר הפוסקים שם, שהביא דעות שגם לרמב"ם צריך שיאמר האיש רוצה אני].

הראב"ד ולכן מצריך הראב"ד שבקידושין המקדש יאמר 'רוצה אני', משא"כ בממונות, בהם מספיקה **מודעות** למעשה הקנין וא"צ שיאמר 'רוצה אני'.

אולם לפי ההסבר השלישי שבארנו, שבחלות איסורית התורה דרשה דעת מיוחדת, שמלבד הרצון **למעשה** (שנדרש בכל קנין), צריך גם רצון **לחלות** שבאה מהמעשה, בזה יש לחלק בין האיש לאשה. החלות האיסורית היא רק על האשה, שהרי מעמד האיש בזה לא משתנה (הוא מותר לישא נשים). כך נראה להסביר בשיטת הרמב"ם, שדעת מיוחדת נדרשת מצד האשה אך דעת האיש - כבממונות.

אולם בכל אופן, בשיטת הראב"ד, קשה להרחיב את דין התורה מסברא, וללמוד רצון מיוחד באיש למרות שהתורה לא כתבה. לכן, נראה להסביר את דעת הראב"ד ע"פ דברי **אבי העזרי** (על הרמב"ם שם): בהל' גירושין מצאנו שהאיש מגרש מדעתו ולמד זאת הרמב"ם (ריש הל' גירושין) מפס' - "והיה אם לא תמצא חן בעיניו", ולכאורה, דעת מקנה רגילה ברור שצריך? אלא יש לומר שכדי לגרש לא מספיקה כוונה למעשה אלא צריך רצון גמור. ומכאן נלמד בהיקש "ויצאה והיתה" לקידושין שצריך דעת מיוחדת מצד האיש (עוד לפני המעשה וכחבר השני ברש"י), לפי זה יוצא שרצון הנדרש מהאיש המקדש גדול מרצון האשה.

סיכום השיטות במקור דעת:

מאירי: סברא. למאירי הצורך בדעת בקידושין פשוט מסברא - שלא יהיה פריצות.

רשב"א: סברא. הוי מדיני מעשה הקדושין ודומה לדיני ממונות.

רש"י: **באשה:** סברא + פסוק: 1. מסברא כממונות (הפס' מלמד על הסברא). 2. שתי רמות של רצון (סברא מועיל לקידושי קטנה והפס' לגדולה). 3. שתי סוגי רצון (סברא לצד הקניני ופס' לצד האיסורי). **באיש:** לא מצאנו מפורש, ובפשטות דומה לדיני ממונות.

ראב"ד: **באיש:** מפורש (פס' או סברא כדלקמן) שצריך רצון חזק יותר מבדיני ממונות **באשה:** יתכן (1) שהראב"ד לומד איש מסברא כמאירי (כ"ש ממונות) ואז גם באשה יהיה אותו דבר, או (2) שלומד מפסוק שחלות באישות דורשת רצון גמור כמו שנאמר לגבי גירושים וקרבתות, ואז יתכן שבאשה צריך פחות מאיש - כבממונות (אבי העזרי).

הרמב"ם: הרשב"א למד ברמב"ם כדעתו שנלמד מסברא. המ"מ הסכים כרשב"א לעניין איש. האחרונים דייקו ברמב"ם לגבי אשה שצריך יותר (כדעת הסמ"ג) כיון שיש דין מיוחד מפסוק.

ד. השוואה בין קידושין לדיני ממונות

ע"פ כל מה שביארנו עד עתה ניתן לסכם את דעות הראשונים השונות בנוגע להשוואה שבין קידושין לדיני ממונות. ויש להבחין בין השוואת האישה למוכר לבין השוואת האישה לקונה:

דעת הרשב"א הובאה בסוגייתנו:

והאיש שאנסוהו לקדש כתב הרמב"ם ז"ל (פ"ד אישות ה"א) קדושיו קדושין, והרב בעל העיטור כתב שאין קדושיו קדושין דתלויה וזבין אמרו תלויה וקני לא אמרו. ונראין דברי הרמב"ם, דאי אגב אונסיה גמר וזבין כל שכן דגמר וקני:

עולה מדברי הרשב"א שיש השוואה גמורה בין קידושין לדיני ממונות. הצורך ברצון בין באיש ובין באשה דומה לצורך ברצון בקונה ובמוכר (בהתאמה). לכן, הרשב"א, בדעת הרמב"ם שחידש שכשאנסו את האיש - קידושיו קדושין, צריך לומר, שגם בקונה אם אנסו אדם לקנות - מה שעשה עשוי, ומסביר הרשב"א: כ"ש מאונס המוכר. באר זאת הגר"א בריש סי' מ"ב: אם מצאנו אצל המוכר שתלויה וזבין - אגב זווי גמר ומקני, כ"ש בלוקח ששמח ואינו עצוב כמוכר שנפרד מחפציו, שאם תלויה וקני - חל הקניין. אולם, בדעת העיטור שכתב שכשאנסו את האיש לקדש אין קידושיו קדושין, ע"כ דין זה נובע מכך ש"תלויה וקני לא אמרו".

[עיי"ל בדעת העיטור, שחולק על הכ"ש שהביא הרשב"א מדעת המוכר לדעת הקונה, וסובר שנוח לאדם בזווי וגמר ומקני, אולם לא נוח לאדם בחפץ שקיבל. ובארו האחרונים (עין קובץ שיעורים ב"ק סי' ע"ב) שסברתו היא שבקניין - עיקר מי שעושה את הקניין זהו הקונה, לכן, מצד המוכר מספיקה דעת פסיבית, אולם מצד הקונה צריך שתהיה דעת חיובית לקנין, כלומר שירצה את המקח. וכשתלויה וקני - יש רק דעת פסיבית ולא חיובית (הסכמה מאולצת ולא רצון)].

בדעת הראב"ד הוכחנו לעיל שהצורך בדעת האיש בקידושין הוא יותר מאשר הקונה בדיני ממונות. לגבי דעת האשה התלבטנו בכך ונראה שזה תלוי בטעם הדין אצל האיש (כדלעיל): אם מסבא (חומרת דיני אישות) - אותו דבר באשה, אם מפסי ('אבי העזרי') - החידוש רק באיש אך דעת האשה כבממונות.

בדעת רש"י, ביחס לאיש - לא מצאנו שיש דין מיוחד אלא הוא משווה לקונה. אולם, לגבי האישה - בארנו לעיל שיתכן שיש דין מיוחד שנאמר באשה שכאן התורה דרשה דעת יתרה, וכך נראה גם בדעת הסמ"ג שהעמיד את הסוגיא בב"ב רק באיש ולא באשה משום שבאשה פשוט לו שלא אמרינן 'אגב זווי גמר ומקנה'. ע"פ הביאור השני שהבאנו ברש"י, ניתן לומר שמשום שהאשה לא פועלת כלל במעשה הקידושין (שהרי אמרה התורה "כי יקח" ולא שתיקח את

עצמה), לכן, דרשה כאן התורה שדעתה תהיה שלימה (עצמית) שלא מתוך מעשה הקידושין. לפי זה, י"ל שזה החידוש של משנתנו, שהקידושין מתחלקים לשתיים: המעשה שאותו האיש עושה (עם דעת מינימלית של קניינים), והדעת שהאשה צריכה לתת (רצון מלא להתקדש). לעומת זאת, לפי הביאור השלישי שהבאנו, יוצא שהקפדת התורה באישה היא בגלל שהחלות האיסורית חלה עליה ולחלות זו צריך רצון.

בדעת הרמ"א הוכיחו שדעת האיש בקידושין צריכה להיות פחותה מבממונות, שהרי, באה"ע (מ"ב, א') הביא השו"ע שתי דעות האם קידושין מועילים כשאנסו את הבעל והרמ"א לא הגיב, ולעומת זאת, בחו"מ (ר"ה, י"ב) כתב הרמ"א: "וכל זה מיירי באנסוהו למכור, דאמרינן אגב אונסיה גמר ומקני; אבל אנסוהו לקנות, אינו קנין (ב"י בשם עיטור)". כלומר, למרות בקונה פשוט שאונס לא מועיל, בבעל המקדש יש להסתפק.

באר האבני מילואים (מ"ב, א'), שהחילוק בדעת הרמ"א הוא, שבקונה יתכן שצריך דעת, כיון שבקנין הקונה מחיל על עצמו חלות - הוא נהיה בעל החפץ, ולכן לא מספיקה כוונה למעשה אלא צריך שירצה להחיל על עצמו חלות זו. לעומת זאת, בקידושין, המקדש לא קונה את גוף האשה, הוא 'רק' אוסר את האשה לכל העולם, לכך מספיקה כוונה למעשה. יוצא לפי האבני מילואים חידוש מיוחד שבאיש עצם מעשה הקיחה (אפי' ללא רצון) פועל את חלות הקידושין⁴.

וע' במאירי בסוגיין :

ואם אנסו את האיש וקדש יראה לי גם כן שאף על פי שאמר רוצה אני הואיל ומתוך האונס אמר כן אין קדושי קדושין וכן מצאתיה אחר כן לגדולי פרובינצה בחבוריהם ולא עוד אלא שלדעתי אף לדעת האומר בתלו את האשה וקדש שקדושין התם הוא דשקלה זווי וכל שיש שם נתינת מעות אנו אומרים אגב אונסי גמר ומקני כמו שאמרוהו בתלוה וזבין ותלוה וזבין אמרו תלוה ויהיב לא אמרו שבמתנה הואיל ואין שם מעות אינו גומר ליתן באונס אף באומר רוצה אני ואף כל שאנסוהו לקדש הואיל ואין כאן מעות אין קדושי קדושין ומכל מקום יש אומרים שלא הצריכו נתינת מעות לגמר קנין אלא במקום שהמקנה מתחסר כגון מכירת קרקע אבל בקדושין שאין כאן חסרון ממון כל שאמר רוצה אני וגמר הוא לקנות או להקנות מקדשת וחסרון פיוטה ואיסור קרובות אינו קרוי חסרון לענין זה והרי בגיטי נשים באלו שכופין אותן להוציא מצינו שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני ואף גדולי המחברים כתבו בהדיא שהאיש שאנסוהו וקדש קדושין ונראה לי כעין סעד לדבריהם שהרי מצינו באונס שכופין אותו לכנוס ואף גדולי המגיהים ראיתי שמודים בה כשיאמר רוצה אני ומכל מקום יש לפקפק בה שאם האונס בא מצד האשה אף זה שלא כהוגן ואיפשר שמתוך שאין מצוי כלל לא כללוהו בדין הפקעה והדברים סתומים ואין לנו בהם אלא לדון אחר המחמיר :

⁴ עיין עוד ח"מ, ב"ש וגר"א בריש סי' מ"ב.

משמע מדבריו שאין הבדל מהותי בין קידושין לבין דיני ממונות, כל החילוק הוא, מתי יש אומדנא שגמר ומקני. כאן מחדש המאירי שרק באדם שמפסיד ממון מצאנו בגמרא שכדי לומר אומדנא שגמר ומקני צריך שיקבל מעות (ואגב זווי גמר ומקני). אולם בקידושין, שאין הפסד ממון אנו אומרים, שגם אם אנסוהו לקדש - גמר בדעתו לקדש (אם לא היה רוצה את מעשה הקידושין לא היה נכנע ולא היה עושהו, מעצם עשייתו ניתן לאמוד שגמר וקידש). גם ע"פ זה ניתן לבאר גם את הרמ"א שחילק בין קונה לבין מקדש, שהקונה נחסר והמקדש לא.

לסיכום:

רשב"א: יש להשוות את האשה המתקדשת למוכר ואת האיש המקדש לקונה.

ראב"ד: בקידושין יש צורך ברצון יותר מאשר במקח. או בשתי הצדדים, או רק באיש המקדש (אבי העזרי).

רש"י: באשה מצאנו דין מיוחד בקידושין שצריך דעת שלימה שזה כל תפקידה בקידושין (ע"פ הביאור השני), האיש המקדש - כקונה.

רמ"א: קונה צריך יותר רצון מאשר הבעל המקדש. או שזה מהותי (לפי האבני מילואים יוצא חידוש מיוחד באיש, שעצם מעשה הקיחה פועל את חלות הקידושין), או שזה ענין של אומדנא (מאירי).

ב' | חליפין בקידושין

א. מבוא לסוגיא

הגמ' בקידושין ג/א אומרת:

מניינא דרישא למעוטי מאי? ..מניינא דרישא (1) למעוטי חופה, ולרב הונא דאמר חופה קונה מק"ו למעוטי מאי? (2) למעוטי חליפין

יש לשאול מדוע הגמ' לא אומרת מיד שהמניין בא למעט חליפין, אלא נדחת לתרץ שהמניין בא למעט חופה שזה דבר שאינו מוסכם לכ"ע, מדוע לא נקטה הגמרא ישר 'למעוטי חליפין'?

ניתן לתרץ בשתי אפשרויות:

1. ניתן לומר שחליפין פשוט שלא מועיל וא"צ למעט אותו.

2. ניתן לומר להפך, שבאמת יש מ"ד שסובר שחליפין מועיל בקידושין, לפחות סוגים מסויימים של חליפין.

בהמשך מבארת הגמ' את ההו"א שאשה תקנה בחליפין ואת המסקנה שלא:

ס"ד אמינא הואיל וגמר קיחה קיחה משדה עפרון מה שדה מקניא בחליפין אף אשה נמי מקניא בחליפין קא משמע לן, ואימא הכי נמי? חליפין איתנהו בפחות משה פרוטה ואשה בפחות משה פרוטה לא מקניא נפשה

לכאורה שני האפשרויות שהזכרנו לעיל, תלויות בשאלה: האם ההו"א היא הפשוטה, או שמא המסקנה יותר פשוטה בסברא.

יש צד שההו"א היא יותר קשה מסברא, מפני שבאופן פשוט צריך מקור לכך שקנין יועיל בקידושי אשה. מצאנו שיש צורך ללמוד על כסף שטר וביאה ממקורות מפורשים שהם מועילים כקנין קידושין, ולכן יש לשאול על ההו"א: מהו המקור לכך שניתן לקדש אישה בחליפין?

אך אם נאמר שיש מקור לחליפין, תוקשה המסקנה. מפני שאם יש מקור, כיצד במסקנה, מביאה הגמ' סברא לשלול את האפשרות שאשה תיקנה בחליפין, הרי לכאורה סברא איננה יכולה לדחות מקור? מה עוד, שסברת הגמ' שלא מצאנו קנין שמועיל באשה אם אין בו שווה פרוטה, היא סברא קשה, שהרי בשטר וביאה אין שווה פרוטה?

עוד דבר שיש לברר בסוגיא הוא מה כוונת הגמ' בחליפין. אנו יודעים שיש שני צורות לקנין חליפין, חליפין של שוה בשוה וחליפין של קנין סודר. על מה מדובר בסוגייתנו, והאם יש סוג חליפין שהאישה כן מתקדשת בו.

ב. המקור לחליפין

מהו המקור לקנין חליפין?

מצאנו מקור לחליפין בגמ' בב"מ מז"א מן הפסוקים במגילת רות ("וישלוף נעלוי"). לפי רוב הדעות קנין חליפין הוא מהתורה, משום שדברי קבלה שהוזכרו בדרך צוואה הם גילוי מילתא לדין שהוא מדאי.

אם כן, לדעת **הקריית ספר** [פ"ה מהל' מכירה] חליפין הם מהתורה משום שהם דגם של קנין כסף.

וע' עוד בספר **דבר אברהם** ס' א' שמבאר שיש הלכה למשה מסיני שמנהג הסוחרים יועיל, ומועיל מדין 'סיטומתא'. והוכיח דבריו מהירושלמי, שמזכיר את קנין סודר כקנין הראשוני שהיה נהוג, ורק לאחר מכן התחילו להיות קונים קרקעות בכסף שטר וחזקה.

ויש לעיין: ממה נבעה ההו"א של הגמ' שיהיה חליפין בקידושין? הגמ' כותבת שהו"א נובעת מגזירה שווה קיחה בין קידושין לקניין שדה, וצריך להבין איך הג"ש גרמה לנו לחשוב שחליפין יועילו בקידושין?

ניתן להביא לכך שלושה אפשרויות:

א. **קנין חליפין הוא הקנין הכללי ביותר שישנו**, ואין סיבה לצמצמו רק לממונות, וכמו שמועיל בין בקרקע ובין במטלטלין כך יועיל גם בקידושין. ונראה שדרך זו תיתכן אם נאמר שעיקר מעשה קנין הוא ביטוי לגמירות דעת, וקנין סודר הוא הביטוי לגמירות דעת בצורה הכי שלמה. גם בקידושין ניתן לומר שעיקר הצורך בקנין זה גמירות דעת ולכן יש סברא ללמוד שזה גם בקידושין¹. לפי דרך זו קצת קשה מדוע צריך להזכיר את הלימוד קיחה קיחה משדה עפרון, הרי זו סברא פשוטה? ויתכן, שזה רק בא לומר שאין לחלק בין קניני ממון לקידושין, ומכיון שמצאנו שמשתמשים באחד מן הקנינים שיש בשדה, אם כן כ"ש שיש להשתמש בקנין הכללי שהוא קנין סודר.

ב. לתוס' רי"ד ולרשב"א המקור לקנין חליפין, הוא ההיקש בין קנין אישה לקנין שדה. לפי התוס' רי"ד נראה שיש ביניהם ממש השוואה גמורה (לפחות בהו"א). התוס' רי"ד בדרך ב/ב השווה את קנין האשה שנאמר בה "האשה נקנית" לקנין חפץ. זה משתלב עם דעתו כאן שאשה בהו"א הוקשתה לשדה. לפי הרשב"א הלימוד הוא לא ממש היקש

¹ אפשרות זאת לא נאמרה מפורש בראשונים אולם ניתן לומר אותה ברש"י.

אישה לשדה, אלא נובע מכך שחלק מקניני שדה מועילים. הגמ' באה לבדוק שמא גם שאר הקנינים שמועילים בשדה יועילו באשה.

ג. התוס' והרמב"ן סוברים שהמקור לכך שחליפין יועילו, מצד זה שחליפין הם מעין קנין כסף. לדעת הרמב"ן משמע, שממש היתה הו"א שחליפין מועילים מדין קנין כסף. ההבדל בין חליפין לכסף הוא, שכסף ניתן מצד השווי שבו ואילו חליפין ניתן מצד השימוש שבו. אולם בשניהם זהו קנין שמועיל מצד התמורה שבקנין.

ד. הראב"ד דומה לתוס' ורמב"ן אולם בדעתו הגדר הוא מה מוגדר פעולת קיחה.

וכך כותב הרשב"א בשם הראב"ד:

ותירץ דאנן לא גמרינן אשה משדה אלא מקיחה דכתיבא ביה, וקיחה שבשדה עפרון בכסף היא ולא אשכחן ביה חליפין, אבל שטר על כרחין כיון דכתיב ויצאה והיתה אע"ג דלית ליה שוה פרוטה גמרינן ליה מיציאה, כיון דיציאה אינה אלא בשטר. והיינו דלא גמרינן שטר משדה, דהא לא חזינן שטר בשדה עפרון, ואי גמרינן מיניה הוה אמרינן כיון דשטר איתיה בפחות משה פרוטה ואשה בפחות משה פרוטה לא מקניא נפשה, אלא אצטרכינן למילף מויצאה והיתה

בהו"א חשבנו שחליפין דומים לכסף וכמו שכסף מועיל להחשב פעולת קיחה כך גם חליפין.

ג. שיטת רש"י

רש"י התחיל את הסוגיא בקביעתו:

חליפין - קנין סודר.

וצריך לברר בדעת רש"י מה כוונתו, ונבאר שני אפשרויות:

1. ניתן לומר שלפי רש"י הסוגיא מדברת דווקא בקנין סודר, אולם קנין שווה בשווה יועיל בקידושין. ויוצא לפי דעתו, שקנין סודר, הוא כשניתן על דעת להחזירו ולכן לא מועיל, ואילו קנין שווה בשווה מועיל משום שהחפץ אינו חוזר. כך באופן פשוט למד התוס' ר"ד בשיטת רש"י כמו שיבואר לקמן.

אולם במסקנת הסוגיא נראה, שלפי רש"י כל צורות החליפין לא מועילות בקידושין. שכך לשונו במסקנת הגמרא:

לא מקניא נפשה - דגנאי הוא לה, הלכך בטיל לה לתורת חליפין בקידושין ואפילו בכלי שיש בו שוה פרוטה אי יהיב לה בלשון חליפין עד דיהיב לה בתורת לשון קנין או קיחה או קידושין:

2. ואולי יש לומר ביאור אחר בדברי רש"י, שלשיטתו קנין חליפין בדרך של שווה בשווה כלל לא שייך בקידושין. ונבאר את דברינו:

אומרת הגמרא בב"מ מז"א:

על הגאולה זו מכירה ועל התמורה זה חליפין

ובאר רש"י:

גאולה זו מכירה - שמכר לו מכירה גמורה בדמים, ולא קיבל מעות, ובאין לקיים דברי מכירתן על ידי קנין: זו חליפין - שמחליף כלי זה בחפץ שכנגדו:

לפי רש"י נראה שהדין הבסיסי בחליפין הוא קנין סודר. קנין סודר באופן בסיסי הוא קנין שגורם לכך שמתקיימים הדברים והסיכומים שהוסכמו בין המוכר לקונה². לעומת זאת, חליפין של שוה בשוה, זה במקום שרוצים לעשות שתי עסקאות ביחד בצורה שאחד תהיה תמורת השני בצורה של קנין סודר, ניתן לעשות זאת בצורה שלא רק החפץ האחד יהיה מכור אלא שגם תמורתו תהיה מכורה.

לפי הגדרה זו לא שייך כלל לעשות חליפין שווה בשווה באשה. אין כאן שתי מכירות. יש כאן דבר אחד שרוצה להיקנות על ידי קנין סודר ול"ש כלל לדבר על שווה בשווה.

בהו"א בדברי רש"י, היה ניתן לומר שהמקור הוא עצם זה שמועיל קנין סודר לקיים כל דבר כמו שבארנו לעיל. לפי הסבר זה לא שייך להקשות מחזקה ושטר (מדוע לא הבאנו במקורם קיחה קיחה) כיון שהם קנינים המועילים דווקא בשדה.

אולם, מדברי רש"י נראה שלמד קנין סודר מקנין שדה ולכן נקט רש"י שקנין הסודר המקורי נעשה בהקנתא שדה.

מה שדה מקניא בחליפין - דכתיב (רות ד) וישלח נעלו והתם שדה הואי:

תרוץ הגמ' הוא, שמסברא אי אפשר לומר שתתקדש בכלי פחות משווה פרוטה מפני שלא גומרת דעתה.

לא מקניא נפשה - דגנאי הוא לה, הלכך בטיל לה לתורת חליפין בקידושין ואפילו בכלי שיש בו שוה פרוטה אי יהיב לה בלשון חליפין עד דיהיב לה בתורת לשון קנין או קיחה או קידושין:

² מתאים יותר לדברי הדבר אברהם שהבאנו לעיל.

מה הסיבה לכך שגם בכלי שיש בו שווה פרוטה אינה מתקדשת?

בהמשך נביא את דעת התוס' רי"ד, שבאר שמכיון שהלימוד לחליפין משדה הוא בג"ש ואין ג"ש למחצה - א"א ללמוד קנין מסוים בצורה חלקית. וזה לשיטתו שלמד את ההו"א מצד השוואת אשה לשדה. לפי הרשב"א נבאר אחרת, ולפי מה שבארנו בהו"א שחשבנו שקנין סודר נאמר גם על קידושין, ניתן לומר שמכיון של"מ לגבי פחות משו"פ, א"כ רואים שלא מדובר בקידושין.

ד. שיטת תוס' רי"ד

התוס' רי"ד מתחיל את הסוגיא בשאלה:

קשיא לי טובא ואם נתן אדם סודר לאשה שיש בו שוה פרוטה אף על פי שנתנו בתורת חליפין אמאי אינה מקודשת והרי יש כאן שוה פרוטה וכיון דנקיטא ביה ג' על ג' והיא רשאית לעשקו אמאי אינה מקודשת ואף על פי שהיא מחזירתו לו מדעתא הוא מחזירתו ואם היא רוצה הוא שלה

באופן פשוט בשאלתו משמע שהוא נותן לה את הסודר מדין חליפין ובכל אופן יועיל לקידושין שהרי לא גרע מכסף. ונראה שלדעתו עיקרו של קנין כסף הוא מה שהיא מקבלת שווי ממוני ואין בנתינת הכסף שלעצמה כח קניני או מעשה קנין. בחליפין אמנם, יתכן שיש כוח קניני בנתינה, אולם שואל התוס' רי"ד, שגם אם מצד הכוח הקניני שיש בחליפין לא יועיל, יועיל מצד מה שקיבלה שוויות ויכול להועיל מדין כסף.

ובתרוצו, חידש התוס' רי"ד, שכל סוגייתנו עוסקת דווקא בנתן לה קנין סודר על דעת מפורשת שלא תחזיק בסודר אלא רק יתחייב להביא לה בעתיד מנה.

ונראה לי לומר שאם בזה הסודר לבר נתרצי' לו לקדשה אעפ"י שהזכיר לה שם חליפין מקודשת היא והבמ"ע כגון שהתנה עמה לקדשה במנה ולא הי' נותנה לה עכשיו אלא התפיסה את הסודר שתתקדש לו ולא תוכל לחזור בה והוא יתחייב ליתן לה המנה לאחר זמן כפי ה"ג ודאי אינה מקודשת כיון שאינה נתרצית לקדש אלא במנה ומנה אין כאן, ואעפ"י שבשדה קונה הסודר שאם מכר לו השדה במנה ולא נתן לו המנה שיקנהו בכסף ונתן לו הסודר שלא יוכל לחזור בו קנה השדה והוא חייב ליתן לו את המנה לאחר זמן ואלו הן חליפין שקונין בכל מקום ומקיימין את המכירה כדכתיב על הגאולה ואמרינן בפ' הזהב [מז,א] גאולה זו מכירה אעפ"י שאין כאן לא כסף ולא שטר ולא חזקה בסודר קנאו משא"כ באשה, וטעמא דמלתא כדמפרש דכיון דחליפין איתנהו בפחות משו"פ לא מקניא נפשה להתקדש לו שלא תוכל לחזור בפחות משו"פ וכיון דבפחות משו"פ ליתנהו משו"פ נמי ליתנהו שאין גזירה שוה למחצה עד שיתן לה את המנה עכ"ל.

ובמהרי"ט הקשה על דבריו, שאם האשה מתרצה וזו דעתה שעתה תקבל סודר ובו תתקדש ורק אח"כ יביא לה את המנה, מדוע אינה מקודשת? מאי שנא מאומר לאשה התקדשי במנה ונתן לה עתה רק דינר שמקודשת וישלם! האבני מילואים³ הביא את קושיית המהרי"ט, ותירץ את התוס' רי"ד על פי שיטתו שכתב להמליץ בעד שיטת הסמ"ע שגדר קנין כסף בקידושין הוא כסף שניתן כתחילת פרעון או ככל הפרעון [כסף שווי]. ובאר האב"מ שלדעת התוס' רי"ד במקום שנתן לה את הסודר ע"מ להחזיק בו - מקודשת מדין כסף, שאם מחזיקה את הסודר והוא עולה במקום הפרעון, אזי יש כאן חלות של קנין כסף שעיקרו שוויות. אולם, אם נתן לה את הסודר עתה רק כקנין שמתחייב לתת לה בעתיד מנה, אף על פי שמסכימה לא נתן לה כלום כפרעון ולכן אינה מקודשת.

אולם רוב האחרונים סוברים שלא כדעתו, שקנין כסף באשה אינו ככסף של תחילת פרעון אלא כמעשה קיחה חשוב הנעשה על ידי נתינת כסף [כסף קניין]. אם כן יש לע' מדוע בנותן לה סודר ומתרצה להתקדש בו ע"ד שנוצר החוב לאחר זמן, לא תוכל להתקדש בכך, הרי אין כאן חסרון בדעתה. ואם החסרון מצד זה שהמנה הוא מלוה, אם כן אין כאן דין שאינה מקודשת בחליפין, אלא שאינה מקודשת במלוה ולא נוגע למה שמבואר בגמ' שיש חסרון בקנין סודר.

ונראה לבאר את דעתו של התוס' רי"ד על ידי הבחנה בין קנין סודר לבין שאר הקנינים:

הגמ' בב"ב דנה על קנין סודר, עד מתי יכול לחזור בו מהקנין. והובאה דעה שכי"ז שעסקין באותו ענין יכולים לחזור, ומבואר שם ברא"ש שזהו דין מיוחד בקנין סודר ולא בשאר הקנינים. ובאר הרא"ש שם, שדוקא בקנין סודר נתנו חכמים כוח לחזור גם אחר תוך כדי דיבור, כיון שקנין סודר רגילים לעשות פתאום, ולכן כדי שהאדם לא יצטער ולא יוכל לחזור בו, לכך נתנו לו שעה להתבוננות. ובסמ"ע⁴ באר שהטעם משום ששאר הקנינים נעשים בגוף החפץ וכן בכסף נתן לו את כל דמיו ונסתלק ממנו המוכר, אך בחליפין שלא נעשה בגוף החפץ עדיין יכול לחזור. אולם ביד רמ"ה משמע שיש חילוק מהותי בין סודר לשאר קנינים.

ברם צריך את למידע דהאי קנין דקאמר כל זמן שעסקין באותו ענין יכול לחזור בו, הני מילי בקנין דקנו מיניה בסודרא וכיוצא בו, דדעתיה דנותן למיתב ליה מתנה למקבל, אי נמי לזבוני ליה אדעתא דשקיל דמי, דלאו משום ההוא קניין קא בעי לאקנויי ליה אלא מחמת דבעי למיתב ליה מתנת חנם, אי נמי דדעתיה למשקל מיניה דמי, ואשתכח דלא קא מטיא ליה הנאה לנותן ולא למוכר השתא (מיהא אי) [מהאי] קנין, דהא חליפין איתנהו בפחות משהו פרוטה כדקיי"ל קונין בכלי אע"ג שאין בו שוה פרוטה, וקיימא לן נמי דמתנה על מנת להחזיר גבי חליפין שמה מתנה, כדקאמרינן בפרק האשה

³ בי כט סק"ב

⁴ סי' קצ"ה סק"ז

נקנית (קידושין ו ב) גבי מתנה על מנת להחזיר אמר רב אשי בכולהו קני לבר מאשה לפי שאין אשה נקנית בחליפין. וכיון דלא מטיא הנאה לידיה דמקנה בהאי קנין גופיה, אלא לקיומיה למילתא בהא קנין בעלמא הוא דקא בעי ליה, כל כמה דעסוקין באותו ענין יכיל למהדר ביה דאכתי לא גמר ואקני.

ונראה לבאר שקנין סודר שונה משאר קניינים, שבשאר הקניינים בזמן עשיית המעשה חל בפועל הקנין, אולם בסודר, מהות הקנין היא שלא חל כלום בעת הגבחת הסודר, אלא רק יש גמירות דעת לקיים את הדברים שדיברו ביניהם, ודומה למציאות של דברים הנקנים באמירה שמחייב מצד הגמירות דעת אולם אין חלות קנינית.

סברא זו ניתן גם לראות בדעת הר"ח שהובאה לקמן בריטב"א כב/ב לענין פדיון עבד כנעני בסודר :

ואפשר עוד לומר דודאי עבד קונה עצמו בחליפין לקנין ממון שבו אבל לא לקנין איסור שבו שאין הקנין אלא לקיים הדברים ודברים לא מהני בעבד כנעני לקנין איסור שבו אלא בעינן שטר או כסף שפודה עצמו לגמרי ומשום הכי לא קתני לה תנא ברא ולא קתני דברים שמעוכב גט שחרור כדפי' לעיל גבי ראשי איברים והיינו דפרישנא התם דהא דאמר רבא לא עשה כלום משום דהוי כליו של מקנה ולהכי לא אהני אפי' לקנין ממון שבה ואלו הוה בכליו של קונה הרי קנתה עצמה בקנין ממון שבה בחיים וכופין את היורשין לעשות לה גט חירו' דומיא דמפקיר עבדו ומת יצא לחירות וכופין את היורשין לעשות לו גט חירות כדאיתא התם כנ"ל.

ונראה בדעתו שקנין סודר אין בו כוח ליצור חלויות בפועל, ובדאי שאין בו כוח ליצור חלות איסורית. קנין סודר במהותו הוא רק ראייה על גמירות הדעת ואינו קנין עצמי שמכיל חלויות. זוהי סברת הר"ח שגמירות הדעת מועילה לענין ממונות ואינה מועילה לענין איסורים. כל מה שהקנין עושה זה ליצור התחייבות וזה מועיל רק לענין ממון⁵.

על פי הבחנה זו ניתן לבאר את התוס' רי"ד, שסובר שרק בסודר שנותן בדרך זו שהוא ניתן רק 'לקיים כל דבר', הסיקה הגמ' שלא מועיל, שכיון דאין מעשה שעושה עתה את החלות אי אפשר ליצור חלות על ידי קנין הסודר.

אולם, לדעתו של התוס' רי"ד נראה שהקידושין בעיקרם אינם חלות איסורית ומועילים בהם הקניינים שמועילים בשדה, והיה מועיל קנין סודר אם היתה גמירות דעת של האשה בקנין סודר. רק מכיון שעתה לא נותן לה שווה פרוטה ואין היא מחשיבתם כמעשה שיכול להחיל ברגע זה חיוב, אמרינן שלא שייך חליפין בפחות משווה פרוטה. ואינו דומה להתקדשי במנה ונתן דינר שיכולה להתקדש בדינר שקיבלה עתה.

⁵ כך באר בספר ברכת שמואל ב"מ סי' יי.

התוס' רי"ד מסיק, שכל ההו"א מבוססת על כך שלמדנו בגזירה שוה שכל קניני השדה יועילו באשה. מכיון שלא מועיל בקנין סודר פחות משווה פרוטה, זה מלמד שאין גזירה שווה ולא מועילים קניני שדה באשה.

ולמסקנה, במקום שיתן לה סודר בכדי שתחזיק בו, מועיל מדין כסף ולא מדין חליפין. לכאורה צריך לומר, שלדעתו של התוס' רי"ד קנין שווה בשוה או סודר שיכול להחזיק בו שדומה לשווה בשווה, יסודם הוא ממש כמו קנין כסף שכמו שמועיל בו כך מועיל שווה כסף. ההבדל בן חליפין לכסף, הוא רק באופי התמורה שבכסף התמורה תלויה בשווי ממוני ובערך אוביקטיבי, ואילו בחליפין התמורה קשורה לשווי הסוביקטיבי.

גם בדעת התוס' רי"ד יתכן שיועיל קנין סודר אפילו כשיתן לה כלי פחות משווה פרוטה. שמה שמצאנו בסוגיא שאין מסכימה בדעתה להתחייב ולגמור דעתה, זה לענין שלא תוכל לחזור בכלי שהוא פחות משו"פ. אולם אם היא רוצה כלי ששווי פחות משווה פרוטה והוא נשאר אצלה יתכן שיועיל⁶. זאת, שלא לפי הסמ"ע שלמד שקנין כסף בקידושין הוא כסף של תחילת פרעון, שאנו מסבירים שקנין כסף באשה הוא שווי בכדי להוסיף לגמירות דעתה להתקדש על ידי הממון שהיא מקבלת. כאן ניתן לומר שגם קבלת כלי חשוב נחשב לאישה כקבלה.

מסתבר שלפי דעתו של התוס' רי"ד, למסקנה בעבד כנעני יועיל שוה בשוה אך לא קנין סודר.

סיכום:

ההו"א של הגמ' היא גורפת, שכל קניני שדה יועילו באשה מצד ההשוואה בין אשה לשדה.

קנין סודר שניתן שלא ע"ד להחזיק הוא הקנין המחודש ביותר שהוא רק קנין של יצירת גמירות דעת. למסקנה, לא מועיל קנין סודר וכן לא מועילים שאר קנינים שמועילים בשדה כגון חזקה או שטר [ללא לימוד מיוחד מגט ושם הקנין בגדרי גירושין].

חליפי שווה בשווה או סודר שיכולה להחזיק בו דומים גם למסקנה לכסף. כיצד? **לפי האבני מילואים**, הדמיון הוא בכך שקנין כסף מועיל כתחילת פרעון וזה מתקיים גם בנתינת חליפין. **לפי שאר ההסברים** זה מצד שקנין כסף הוא נתינת התמורה הרצויה שבחרה האשה ומועיל מכח הנתינה החשובה. כיון שנתחדש דין שווה כסף ככסף, נתחדש שלא צריך תמורה אוביקטיבית אלא מועילה גם תמורה סוביקטיבית וסוביקטיבית.

⁶ כרשב"א בשבועות דהסתפק בכך וכתב: "ואפשר דאפי' לענין קדושין כן וכמו שקונין ככלי (ב"מ מ"ז א') אע"פ שאין בו שוה פרוטה ואפשר דקנין משום כסף הוא" ע"ש.

ה. שיטת הרשב"א

הרשב"א בתחילת דבריו הביא את דברי הראב"ד שבאר את ההו"א בגמ', שהיינו יודעים חליפין מצד מה שהם דומים לכסף. אולם הרשב"א דחה את שיטתו מצד מה שרואים בלשון הגמ' שהדיון הוא יחודי לקידושי אשה, איזה קנינים מועילים בקידושי אשה. לדעת הראב"ד בתרוץ הגמ' היה ראוי רק לומר שחליפין אינם דומים לכסף בכל מקום ולא דווקא לקידושי אשה.

לכן, הרשב"א הלך בדרכו של התוס' רי"ד, שהיה הו"א שכמו שקנין כסף נלמד משדה לאשה, כך יהיו עוד קנינים שילמדו משדה לאשה. ברשב"א נראה שזה לא ממש לימוד של גזירה שווה אלא הרחבה בשם "קיהח", שכמו שכסף הוא צורה לגיטימית למעשה קיהח כך גם שאר קניני שדה. אם חליפין היו מועילים היינו לומדים שגם חזקה היה מועיל בקידושין.⁷

למסקנה הסיקה הגמ' שאשה לא מתקדשת בקנין סודר מכיון שאין לה דעת לכך.

ופריק כיון דחליפין איתנהו בפחות משה פרוטה, ואשה בפחות משה פרוטה לא מקניא נפשה דגנאי הוא לה, הא על כרחין לא הוקשו אלא לקניית כסף בלבד דאיתא בהדיא, ומחליפין אתה דן לכל שאר קניות שבשדה שאינן באשה כגון חזקה.

ונראה בדעת הרשב"א, שקנין סודר הוא קנין בסיסי שמועיל בכל, מצאנו שהוא מועיל בין בקרקע ובין במטלטלין. ברגע שמצאנו שקנין חליפין לא מועיל באשה אז אמרנו שכ"ש שאר קניות שהם מיוחדות רק לקרקע שאינם שייכות באשה מצד עצמם שלא יועילו. בחליפין יש סברה מקומית מצד דעתה של האשה. ההו"א היתה שיש כאן גדר כללי שהשתמשו בכל קניני הקרקע לקידושי אשה. ברגע שיש סברא שממעטת סודר שהוא קנין בסיסי ופשוט, אם כן גם שאר קנינים לא מועיל וצ"ע.

ושאל הרשב"א:

וא"ת מ"מ מאי קושיא לפי שחליפין איתנהו בפחות משה פרוטה, נימא דחליפין איתנהו אף באשה בחליפי שוה פרוטה, ולעולם עיקר קניות שבשדה איתנהו באשה.

הרשב"א לא יכול לתרץ כמו התוס' רי"ד שאין גזירה שווה לחצאין, משום שלדעתו זה לא ממש לימוד מגזירה שווה אלא זה בדיקה האם קניני שדה מועילים בקידושין. אם רק קנין סודר פחות משו"פ לא מועיל, היינו שיש כאן סברא מקומית, אולם אין כאן קנין שלא מועיל. לכן הרשב"א צריך לבאר שיש כאן סוג קנין שלא מועיל.

⁷ ונראה שצורת החזקה היא בכך, שהאשה היתה משמשת את איש. וצ"ע מדוע אין כאן חסרון של כי יקח ולא כי תיקח. ואולי מכיון שהיא עושה על פי צויו נחשב כאילו הוא העושה וכפי שמובא לקמן בשיטת הרשב"א.

זו אינה קושיא, דכיון דעיקר חליפין אפילו בפחות משהו פרוטה איתנהו, כי עביד להו בכלי שוה מנה לא ייפה כחו מכת כלי שאינו שוה פרוטה, דשם חליפין חד הוא, דבשלמא אי חליפין לא נתנו לחזרה, הוה אמרינן כי יהיב לה פחות משהו פרוטה לא מקניא נפשה, אבל כי יהיב לה שוה פרוטה מקניא נפשה, ואי נמי אי עיקר חליפין ליתנהו כלל בפחות משהו פרוטה הוה אמרינן כיון דקנייה חשובה היא מקניא נפשה, אבל השתא דקי"ל (נדריים מת, ב) דחליפין קני ע"מ להקנות הוא ולא ודידה נינהו, אפילו כי יהיב לה חליפין שוה מנה מאי הוי, הא מ"מ לאו בגופן היא נקנית אלא כדינן, ודינן אפילו בפחות משהו פרוטה איתיה, וכיון שדין חליפין איתיה בפחות משהו פרוטה לא חשיבא לה, וגנאי הוא לה להקנות עצמה בקנייה פחותה כזאת שעיקרה בפחות משהו פרוטה, ולא דמי לשטר, דשטר לאו בגופו מתקדשת אלא במה שכתוב בו, ומה שכתוב בו אינו בתורת דמים, כנ"ל.

הרשב"א מבאר שיש קנינים חשובים ויש קנינים שאינם חשובים. חליפין מכיון שיש בו שתי רעותות נחשב כקנין שאינו חשוב. ראשית - יש בו רעותא שניתן לעשותו בפחות משהו פרוטה. ושנית - שהוא לא נשאר בפועל אצל האשה ולכן היה תלוי במה האשה קיבלה. בממון, האדם מסכים לגמור דעתו בקנין סודר משום שלאחר הקנין יקבל תמורה, לכן אין לו צורך בקנין חשוב. לעומת זאת, בקידושין שכל מה שנעשה לחלות זה רק מעשה הקנין, האשה מקפידה שיהיה מעשה קנין חשוב.

הרשב"א במסכת שבועות מביא את הגאונים שדנו לגבי כלי שאין בו שווה פרוטה האם נשבעים עליו, והרמב"ן דחה את דעתם שאין למה שפחות משווה פרוטה שם ממון כלל. אולם, הרשב"א צידד בדעת הגאונים ואמר שכלי שחשוב מצד השימוש, יש בו חשיבות גם ללא שווי של שווה פרוטה. לדעת הרשב"א גם דבר שאינו שווה פרוטה נחשב כממון ואם הוא כלי זהו ממון חשוב.

וכך כותב הרשב"א בחידושיו :

והרמב"ן ז"ל כתב אף כלים דבר חשוב לאפוקי כלי שאינו שוה פרוטה, דאע"פ שיצאו כלים למה שהן היינו דלא בעינן שיהיו חשובין ב' מעין אבל להיות חשובין ב' פרוטות בעינן. וכן הוא בירושלמי (פ"ו ה"א) דגרסינן התם, אמר שמואל טענו ב' מחטין והודה לו באחת מהן אמר ר' חנינא והן יפות שני פרוטות שיהא טענו פרוטה והודאה פרוטה. ע"כ. וחזק הרב טענה זו שאם אי אתה אומר כן נמצאת לעתים ישיבת הדיינין בפחות משהו פרוטה כשטענו ב' מחטין, ואילו בפ' הזהב אמרו שאין ישיבת הדיינין בפחות משהו פרוטה, וכן אין אשה מתקדשת בכלי שאין בו שוה פרוטה. וכן מצאתי למקצת מרבתינו הצרפתים ז"ל שאמרו כן דכלי שוה פרוטה דוקא אמרו ומחטין דשמואל בשוין שני פרוטות הן. ורבינו האי ושאר הגאונים ז"ל אין דעתם כן אלא בפירוש אמרו ב' מחטין אע"פ שאין בו שוה פרוטה דלכך יצאו כלים למה שהן, ומה שאמר הרב ז"ל שאם כן מצאנו ישיבת הדיינין בפחות משהו פרוטה אין ראייה זו מכרעת, דאפשר לומר דכל כלי כיון שהוא ראוי

למלאכתו חשוב הוא כפרוטה ויתר מפרוטה ויושבין עליו הדיינין, ואפשר דאפי' לענין קדושין כן וכמו שקונין בכלי אף על פי שאין בו שוה פרוטה (שם מז, א), ואפשר דקנין משום כסף הוא, ואם תמצא לומר דקנין לאו משום כסף הוא וכן שאין אשה מתקדשת בכלי שאין בו שוה פרוטה, הכא שאני שהוציאן הכתוב למה שהן

הרשב"א הסתפק האם אשה יכולה להתקדש אפילו בכלי שאין בו שוה פרוטה. וודאי שאם קנין כסף באשה, מבוסס על תחילת פרעון ושווי שוה פרוטה - אין מקום להסתפק. מדעת הרשב"א מוכח שקנין כסף באשה עיקרו נתינה חשובה.

לפי הרמב"ן סוגייתנו שהשוותה חליפין לכסף מצד מה שיש בהם שווי, ודחתה מצד מה שמועיל חליפין פחות משו"פ, מוכיחים שפשוט לגמ' שהמהות של קנין כסף הוא לפחות נתינה שיש בו דין ממון ויתכן שממש צריך שיהיה בקנין כסף באשה דין "כסף החוזר"⁸ וכפי שבארו האחרונים.

אולם, לפי הרשב"א הסוגיא שלנו השתמשה בענין כלי פחות משו"פ, רק בכדי לבאר מדוע חליפין החוזרים אינו נחשב כקנין חשוב. אולם בקנין כסף שמועיל מצד מה שניתן לאישה דבר שחשוב לה ועל ידו גומרת דעתה, יתכן שיועיל גם כשאין בכלי דין כסף שווי ורק חשוב סוביקטיבית לאשה.⁹

ודאי שלפי הרשב"א קנין סודר כלל לא דומה לקנין כסף.

זו דעת הרשב"א בחידושיו בדף ו :

משמע דבן נמי פדוי בחליפין ובפדיון הבן חמשת שקלים כתיב (במדבר יח, טז), וחליפין לאו מדין כסף נינהו כדכתבינן לעיל בריש פרקין (ג, א, ד"ה למיעוטי) מדאיתנהו בפחות משוה פרוטה.

אולם זאת גם ניתן לומר לפי פירוש הרמב"ן בסוגייתנו ולפי מסקנת הסוגיא.

וכך לשון הרשב"א בתשובה :

שו"ת הרשב"א חלק ד סימן רב

גם נ"ל, שהסברא תלויה בדין אחד. והוא, אם חליפין קונה מדין כסף, אם לא. שכשתמצא לומר שישנן מדין כסף, אלא שחידש בהן הכתוב, דישינן בפחות משוה פרוטה, אפשר לומר דקונה, אפילו לאחר זמן, כדין כסף. ואע"ג דנתאכלו המעות, ואע"פ שאין בו שוה פרוטה, שהכתוב החשיבו כסף. אבל אם אינם מדין כסף, א"א לומר, דהא הדרא סודרא למריה, ומאי שנא ממשיכה. ובודאי, דהא

⁸ ר' שמעון שאקאפ חידש שכל קניין כסף פועל מצד "כסף החוזר", כלומר, מכח זה שנתתי לפלוני כסף, נעשה הלה משועבד לי ממון, ומכח השיעבוד נוצר הקניין.

⁹ ע' קצות החושן פחג, דהוכיח כנגד הרשב"א מסוגייתנו. אולם הרשב"א לשיתנו אין שאלה.

דרב אשי משמע, דאינם מדין כסף. וכן נראה, מההיא דתניא בפרק קמא דקידושין (דף ח), בכסף מקנתו: בכסף נקנה, ואינו נקנה בתבואה וכלים. ומאי נינהו, חליפין. אלמא: חליפין לאו מתורת כסף הן. ושמעתא קמייתא דקידושין (דף ג), דאמרינן בה: מגינא דרישא, למעוטי חליפין. סד"א, הואיל וגמינא קיחה קיחה משדה עפרון כו'. ואמא הכי נמי, חליפין איתנהו בפחות משהו פרוטה, ואשה בפחות משהו פרוטה לא מיקנייא? צריכא עינא.

ועיקרן של דברים, כך נראה לי, שאין החליפין מדין כסף. ולפיכך א"א לומר לך, שיהיו כלאחר זמן, וכדברי רבותינו הצרפתים ז"ל. ומאי דכתב מר, דאפי' לרב אשי מי שקונה בסודר שאין בו שוה פרוטה, ומקנה הסודר קנין גמור, שקונה ואפי' לאחר זמן, ואפילו לא היה הסודר בעולם. מידי דהוה אכסף שקונה לאחר זמן, ואע"פ שנתאכלו המעות, אינו נראה כן בעיני. משום דלרב אשי, מיחל קנין סודר בלאחר זמן, אינו קונה משום חליפין. ואי משום תורת כסף, אין כסף בפחות משהו פרוטה. ותדע לך, דהא המקדש בשטר שהנייר שלה, ואפ"ה אם לא אמר לה: מעכשיו ולאחר שלשים יום: אם נתקדע השטר, או נאבד, אינה מקודשת. אבל בשוה הסודר פרוטה, הדין דין אמת. וכן הדין במקדש בשטר שיש בו שוה פרוטה, וכדמוכח ההיא דשמין את הנייר, אם יש בו ש"פ, מקודשת, דבפרק האיש מקדש (דף מח). ומסתברא, דלא פליג רבי מאיר עלה. ואיתא נמי בהדיא בירושלמי, דגרסינן התם: בשטר, הדא דתימא בשטר שאינו יפה ש"פ = שוה פרוטה =. אבל בשטר שהוא יפה שוה פרוטה, ככסף הוה. תני רבי חייא: לא כן. סוף דבר בשטר שהוא יפה שוה פרוטה, אפילו כתבו על גבי החרס או על גבי נייר פסול, ונתנו לה, הרי זו מקודשת.

הרשב"א בתשובה חילק בין כסף לחליפין: בכסף מועיל קנין אחר זמן משום שהכסף יוצר שעבוד ולמרות שכשהקנין עומד לחול הכסף לא נמצא, בכל אופן אמרינן שנשאר שעבוד שיצר הכסף. אולם, בחליפין שמחזירים את הסודר מצד הדין - הם מועילים רק מצד מעשה הקנין, ולאחר זמן כלתה קנינו ולכן לא יכול להועיל. הרשב"א בתשובה נשאר בשאלה מהסוגיא כאן בקידושין, אולם זה קשה רק לפי פירוש הראב"ד והרמב"ן. לפי מה שבאר הוא עצמו אין כלל שאלה מסוגיתנו, שסוגיתנו אינה מבוססת על ההשוואה בין חליפין לכסף.

ונראה שהרשב"א הולך בעקבות רש"י בב"מ, שלמד את דין סודר ממה שכתוב "על הגאולה", ומכיון שהוזכר קנין סודר לפני שהוזכר קנין שווה בשווה, ודאי משמע שקנין סודר דומה למשיכה או לסיטומתא ולא מועיל מצד מה שדומה לכסף.

בדעת הרשב"א נראה שהיחס בין קנין סודר לחליפי שווה בשווה הוא, שהקנין הבסיסי הוא קנין סודר והוא קנין נפוץ ובסיסי יותר. לגבי קנין שווה בשווה יש להסתפק האם הוא בסיסית כקנין סודר, אלא שכשיש מוכר וקונה בכל צד מלבד עשיית קנין סודר תולים שני עסקאות אחת

בשנייה, בדרך שחלות אחת מהעסקאות תגרום גם לחלות של העסקה השניה. או שנאמר שקנין שווה בשווה דומה לקנין כסף.

ונראה, שיש להוכיח מתוך הסוגיא בב"ק ע"ב לגבי קנין חליפין במקום שיש קלבד"מ, שמוכח בגמ' שלא מועיל. ומבואר שם דבחליפין שווה בשווה, במקום שלא נוצר חוב, כגון כשיש קלבד"מ לא מועיל קנין חליפין, וע"ש בתוס':

באומר לו עקוץ תאינה מתאינתי כו' - ...ואלא דליתא בחצירו של לוקח דל חיוב שבת מהכא לאו מכירה היא דהא קי"ל כרב נחמן דאמר פירות לא עבדי חליפין ומיהו לפר"ת ניחא דמפרש דהא דפירי לא עבדי חליפין היינו בתורת קנין סודר שמחזיר לו הסודר ולא יחייב לו אלא לקנין בעלמא אבל במכיון להקנות זה תחת זה שיהיה בשה בתורת דמים קני

משיטת תוס' מוכח, שקנין שווה בשווה דומה לדין כסף, וכמו שבקנין כסף צריך שהכסף יצור חוב וצריך דין "כסף החוזר", כך גם בדין שווה בשווה. אולם, משאלת תוס' שם נראה שהוא סובר שגם בקנין סודר באופן בסיסי יש דין 'כסף החוזר' ולא רק בדין שווה בשווה, וכל מה שהיה קשה לתוס' זה רק, איך מהני פירי לסודר, אולם, לא נתקשה שבגמ' נתחדש שצריך דין "כסף החוזר".

אולם, בדעת הרשב"א, נראה שיש לחלק בין קנין שווה בשווה לבין קנין כסף, שבשוה בשווה צריך שיהיה חלות מחייבת מכוח קניית החפץ האחד בכדי ליצור את החלות של העסקה השניה, ויתכן שלא הוא מצד מה שדומה לדין כסף.

הגמ' בדף כ"ב/ב לגבי פדיון עבד כנעני אומרת, שאין עבד כנעני נפדה בחליפין. הרשב"א שם לא מחלק בין סודר לחליפין, ובפשטות נראה שדעתו היא, שגם בשה בשווה לא מועיל לפדיון עבד כנעני. ונראה מכאן, שלדעתו אין קנין שווה בשווה דומה לדין כסף ולכן לא מועיל בעבד כנעני ודלא כדעת הראב"ד בפ"ה מהל' עבדים.

לכאורה רש"י בסוגיין יכול ללכת לפי דרכו של הרשב"א, אולם, מרש"י בסוף הסוגיא שמבאר שהטעם שאין מועיל קידושין בסודר יותר משווה פרוטה משום שהתמעט לגמרי משם חליפין לא משמע כדברי הרשב"א.

עוד יש להעיר מרש"י בגיטין מ/ב :

אמר רבי יוחנן וכולן בשטר - האי האומר דקתני כותב הוא שכתב לו אחד מן הלשונות הללו ומסר לו אבל באמירה בעלמא לא הוי בן חורין ולא פקע ממוניה מיניה ומצי למיהדר ביה אם לא קנו מידו על ידי חליפין דהוי כקונה עצמו מידו בכסף כדאמרינן לעיל גבי ההוא דשקיל כומתיה שדא בה

משמע מדברי רש"י שלא כרשב"א, ולדעתו גם קנין סודר יש לו את הכוח של כסף. ונראה לבאר כמו שבארנו לעיל, שלרש"י קנין סודר הוא הקנין הראשוני והכי כללי שיש, ומועיל בכל מקום שיש בו צד ממוני. רק בענין קידושין, יש סברא מיוחדת מקומית שגנאי הוא לה ולכן אינה מתקדשת.

סיכום:

קנין כסף באשה הוא בגדר כסף קנין ולא בגדר כסף שווי. זאת מוכח מהאפשרות שכלי פחות משו"פ יקנה אשה. לגבי קנין כסף בשדה יש להסתפק [מחלוקת הט"ז והסמ"ע].

ספק הגמ' לענין חליפין הוא בענין קנין סודר. ההו"א מצד מה שיתכן שקניני שדה יועילו לקידושין ולקחו כדוגמא את קנין הסודר כקנין בסיסי.

קנין סודר לא דומה כלל לכסף ואינו חל מצד התמורה, אלא דומה לתקיעת כף וכד' וכדעת הדבר אברהם שהוזכר לעיל. הבסיס בסודר שהכלי חוזר וכלל לא היתה זכיה בעלותית בסודר.

קנין סודר הוא קנין שאינו חשוב, שמועיל רק בממונות שצריך את הקנין רק לגמר החלות ולא ליצירת גמירות דעת. בקידושין צריך קנין שהאשה יכולה לגמור דעתה מכוחו.

קנין שווה בשווה בממונות, יכול לחול רק במקום שזכייה בחפץ מחייבת תמורה עבורו שזה גדר "על התמורה".

בקידושי אשה יתכן שכלל לא שייך שווה בשווה שאין כאן שני קונים כמו שבארנו ברש"י.

1. שיטת הראב"ד - תוס' - רמב"ן - הר"ן

לפי הראב"ד ושאר הראשונים, ההו"א בגמ' היא רק בנוגע לקנין חליפין מצד מה שחליפין דומים לקנין כסף.

אך יש להבדיל בין שיטת תוס' לשיטת הר"ן: לדעת התוס' כל ההו"א היא רק במקום שיש בקנין סודר שווה פרוטה. לעומתו, הר"ן לומד בהו"א שסברנו שגם מקדש אישה בכלי שיש פחות משווה פרוטה, מהני על הצד שחליפין מועילים באישה, דחשיבות הכלי היא במקום השווי הממוני.

ובבאור המחלוקת נראה שנחלקו בגדר קנין סודר בהו"א. ראשית, בשיטת התוס' על כרחך צריך לומר שחולק על הרשב"א וסובר שקנין סודר ביסודו הוא כהמשך לקנין שווה בשווה. דלפי שיטת הרשב"א אין לחלק בין סודר שיש בו שווה פרוטה למה שאין בו שווה פרוטה שהרי לא בזכייה בגוף הסודר היא מתקדשת אלא רק בדינם.

וכך אנו מוצאים באמת בדעת התוס' בדף ו/ב:

לבר מאשה לפי שאין אשה נקנית בחליפין - וא"ת במאי דמו לחליפין אי משום דחליפין הדרי הא בחליפין גופייהו אמר בנדריים פרק השותפין (דף מח:): דאי תפיס לה מיתפסי ונראה לר"י דלאו חליפין הוא ומדרבנן הוא דלא הוה קידושין לפי שדרך העולם להחזיר חליפין והני כעין חליפין דמי לדעת תוס' בסיסית סודר הוי כתמורה לקנין ורק המנהג הוא להחזיר את הסודר. זה עולה לדעת תוס' בב"מ¹⁰:

ומפרש ר"ת גאולה זו מכירה ולרבי יוחנן גאולה בכסף ולר"ל במשיכה תמורה זו חליפין של שוה בשוה דמהני לכ"ע אפי' בפירי לקיים כל דבר לרבות אינו שוה בשוה למר אף במטבע ופירי ולמר דוקא בכלי.

בתוס' רואים שהקנין המקורי ביותר הוא קנין כסף. התולדה הראשונה שלו, זה קנין שווה בשווה, והתולדה השניה שלו היא קנין סודר שהיא תולדה לתולדה.

לפי דרך זו ניתן לבאר שנחלקו התוס' והר"ן בהו"א מהו יסוד דין חליפין. לפי שיטת התוס' השורש לכל הקנינים זה קנין כסף. בכסף יסוד הקנין הוא כדבארו האחרונים יסוד של כסף החוזר כלומר שנוצר שעבוד שהוא זה שיכול להחיל את הקנין. גם קנין שווה בשווה יסודו הוא מצד יצירת השעבוד והוי ממש כקנין כסף. קנין סודר הוא קנין שיש בו מעט חידוש והוא כקנין שווה בשווה אולם בכדי לאפשר את הרחבת האפשרות לקנין הרחיבו גם במקום שמחזיר את הסודר וגם במקום שאין בחפץ שווה פרוטה.

בהו"א לענין קידושין סובר התוס' כיון שיסוד הקנין הוא כסף שמהני באישה אנו מקבלים את ההרחבה בנוגע לשווה בשווה במקום שיש בכלי שווה פרוטה שיש שם דין המקביל לדין "כסף החוזר". אולם החידוש הנוסף שמצאנו בסודר שמהני גם בכלי פחות משווה פרוטה וחידוש זה הוא גם במקום שניתן בצורת שווה בשווה זאת לא אמרין.

אולם, לדעת הר"ן בהו"א כשבאנו להשוות בין כסף לחליפין, יסוד הקנין הוא לא מצד מה שעל ידי נתינת הכסף והחפץ נוצר חוב אלא עצם נתינת התמורה הוא עושה את חלות הקנין. לכן אם יסוד הקניין הוא עצם נתינת התמורה, ודאי ששוה בשווה הינו תמורה טובה יותר מכסף שהרי זו התמורה המדויקת המבוקשת על ידי המקנה, ולכן מהני אף אם אין בכלי שווה פרוטה.

¹⁰ דף מז עמוד א

וע' ברשב"א כשהביא את דברי הראב"ד שמשמע בדבריו שלפחות בהו"א גם כסף מועיל משום שהוא דומה לשווה בשווה.

ויש לתרץ דמעיסקא סבר דחליפין בכלל קיחה הם, ומדין כסף (הם) הוא שרבה אותם הכתוב, דכל כסף חליפין הם שמחליף בהם הקרקע וקונה, אף חליפין כן, א"כ בכלל קיחה דשדה עפרון הם ואשה נמי תקנה בהן.

בתרוץ הגמ' גם יש הבדל בין הר"ן לדברי התוס'. הר"ן גרס כגירסת רש"י והרי"ף "לא מקניא נפשא". אולם התוס' מחק את המילה "נפשה" ובאר בדרך אחרת.

לפי הר"ן מסקנת הגמ' היא שלמרות שמבחינת החלות יש סברה לדמות חליפין לכסף אולם באישה אנו אומרים שהיא לא חושבת על עצמה כתמורה. האישה רוצה ערך אוביקטיבי ולכן האישה אין דעתה להתקדש בחפץ שאינו שווה פרוטה. ומכיון שכך מבאר הר"ן במעשה הקיחה של התורה אי אפשר להעמיס את כל החליפין דהרי חליפין פחות משווה פרוטה אינם נחשבים כקיחה ראויה בעיני האישה. ומכאן נמצאנו למדים שחליפין אינם כלולים במעשה קיחה.

לדעת הר"ן ניתן לומר למסקנה שבאמת בידינו ממונות יש לדמות כסף לחליפין, דבממונות הקנין מהני מצד היותו "תמורה" וכדבאר הסמ"ע שיסוד דין כסף הוא מצד תחילת פרעון. אולם באישה אין גדר קנין האישה מצד היות הכסף כתמורה אלא יסוד הקנין הוא מצד חשיבות נתינת הכסף. על כך נתחדש שחשיבות סוביקטיבית של דבר בהיותו כלי אינה מעילה להחיל מעשה קידושין.

אולם לפי שיטת התוס' תרוץ הגמ' לא בא מתבסס על דעת האישה. לפי שיטת התוס' כל הדיון בגמ' הוא יש לדמות קנין חליפין לקנין כסף. הגמ' מסיקה שמכך שמצאנו שמועיל חליפין פחות משווה פרוטה אנו לא רואים זאת כחידוש מקומי נוסף על גבי הדין הבסיסי של שוה בשווה בכלי שיש בו שווה פרוטה. אלא זה מעיד על כל שם קנין חליפין שבסיסו כלל לא הוי מדין כסף ולא דומה לכסף אלא יסודו הוא מצד דין אחר.

בכל אופן העולה מהסוגיא לדעת התוס' שחליפין לא מועילים מצד כסף.

על שיטת התוס' הקשו מספר שאלות:

א. ראשית, יש להקשות את שאלת הרשב"א שלשון הגמ' בתרוצה נראה שלא כדברי תוס'. לפי תוס' הגמ' היתה צריכה לומר דחליפין לא דומים לכסף שכן ישנם בפחות משווה פרוטה ולא היה לגמ' להזכיר ענין האישה שהרי לא הוי דין באישה אלא ביחס שבין חליפין לכסף.

ב. שאל הרע"א דלדעת תוס' לכאורה למסקנה חליפין לא הוי ככסף. אם כן מדוע כלל צריך בעבד עיברי פסוק למעט שלא נקנה בחליפין, הרי אין מקור לכך שיקנה בחליפין דהרי לא דומה כלל לכסף.

ג. בגמ' בכב/ב נחלקו הראשונים האם עבד כנעני נפדה על ידי חליפין. עבד כנעני נקנה בחליפין דהוקש לקרקע בקנייתו אולם לגבי פדיון עבד כנעני נחלקו הראשונים.

ולכאורה הדבר תלוי בסוגייתנו. לדעת רש"י והר"ן ניתן לומר שלמסקנה כסף דומה בדיני ממונות לכסף ורק בקידושין יש סברה מקומית שלא מהני. בעבד כנעני מכיון שנפדה בכסף הוא נפדה גם בחליפין. [ולעיל בארנו ברש"י דאולי לא מצד השוואת חליפין לכסף אלא מצד היות סודר קנין כללי ובסיסי]

אולם לשיטת התוס' בסוגיין עולה שלמסקנת סוגיין חליפין לא דומים לכסף ולא מהני בעבד כנעני. וכך נראה בדעת הרמב"ן דבאר בסוגיין כדעת התוס' וסובר שעבד כנעני לא נפדה בחליפין¹¹

אולם בתוס'¹² בגיטין מבואר שעבד כנעני נפדה בחליפין.

משום דהוה ליה כליו של מקנה - אבל אם היה כליו של קונה היתה זוכה עצמה בחליפין דתני בהדיא בפ"ק דקידושין (דף כב:) דעבד כנעני נקנה בחליפין משום דחליפין דמו לכסף וכל היכא דכסף קני חליפין נמי קני לבר מאשה משום דבפחות משה פרוטה לא מקניא נפשה כדאמר בריש קדושין (דף ג.)

והרש"ש שם בגיטין באמת העיר שתוס' אמרו דברם רק לשיטת רש"י וליה לא סבירא להו. אולם הרא"ש שם הביא שגם שיטת ר"ת היא שעבד כנעני נפדה על ידי חליפין. אם כן משמע שתוס' גם לשיטתו סובר שחליפין מהני לפדיון עבד כנעני. ולכאורה הוי כנגד דבריו בסוגיין דהגמ' הסיקה שחליפין לא הוי מדין כסף. [כך גם יש להקשות בדעת הראב"ד דבאר סוגייתנו כתוס' ואילו בהשגותיו כותב מפורש שחליפין הוי ככסף¹³].

¹¹ . לדעת הרמב"ן אולי יש לבאר את אריכות לשון הגמ' : "אישה לא מקניא בפחות משה פרוטה" לאפוקי מה שלמדנו בסוגיית שוה כסף. שם שיטת הרמב"ן דמסברה שווה כסף ככסף. היינו אולי אומרים שבכל פעם שיהיה חפץ פחות משהו פרוטה נאמר מסברה שהיא יכולה לומר לדידי שויהא. ע"ז מוסיפה הגמ' שהוי דבר מוחלט שאישה לא יכולה להיקנות בפחות משהו פרוטה. הסבר זה לא שייך בדעת תוס' דלא לומד שווה כסף מסברה.

¹² לט"ב.

¹³ רמב"ם הלכות עבדים פרק ה' הלכה ג'

ובארו האחרונים בדעת התוס' בדרך שמתרצת את כל השאלות ואנו נבאר את הדברים בסגנון שלנו.

מסקנת הסוגיא שלנו היא שחליפין הוא דין אחר ולא הוי ממש מדין כסף. אולם המשמעות לכך היא שונה בין קידושין לבין דיני ממונות:

בדיני ממונות, סובר התוס' למסקנה שיסוד הקנין הוא לבטא את החלת החלויות שנעשות בקנין. הדרך לבטא את החלפת הבעלויות יכולה להעשות על ידי נתינת תמורה של כסף. כאן סובר תוס' שודאי שקנין שווה בשווה הוא קנין מקורי יותר מאשר קנין כסף. הוא הדרך המשובחת לבטא את החלפת הבעלות ואת התמורה המדויקת שרוצים לעשות בהחלת החלות. לכן פשוט שבממונות בכל מקום שמועיל כסף כ"ש שמועיל שווה בשווה. על כך מוסיף תוס' שבממונות ודאי שגם קנין סודר מבטא את השווה בשווה יותר טוב מאשר כסף דהוא קנין שממש בא בתולדה משווה בשווה. לכן מסיק תוס' שבממונות בכל מקום שכסף מועיל גם קנין סודר מהני.

אולם בקידושין קנין כסף שמועיל לא הוי מצד היותו כתמורה ראויה אלא הוי כמעשה קנין חשוב שאנו משאילים משדה לאישה. על כך מסיקה הגמ' שרק כסף הוא קנין שמצאנו שמהני באישה. חליפין שהם דבר אחר לא מצאנו שיועילו כמעשה קנין באישה.

כך ניתן לבאר את לשון הגמ' בסוגיין שאישה בפחות משווה פרוטה לא מקניא. דגם למסקנת סוגינתנו דווקא באישה לא מועיל חליפין. אולם בממונות מהני חליפין בכל מקום שמהני כסף. לכן לשיטת התוס' בעבד עיברי צריך למעט חליפין דשם הוי כדיני ממונות. לכן תוס' הסיקו שגם עבד כנעני נפדה בקנין סודר. [תוס' חולקים על הר"ח שמחלק בין החלות הממונית לאיסורית וסובר שהחלות האיסורית היא טפילה לחלות הממונית].

לפי מה שבארנו ניתן להבין עוד מחלוקת בין התוס' והרשב"א בנוגע לחליפין בגוי. לדעת התוס' פשוט שמהני קנין חליפין בגוי ואילו לפי שיטת הרשב"א לא מהני קנין חליפין בגוי. לפי שיטת הרשב"א קנין סודר הוא קנין מחודש ולכן אין לומר מעצמנו שמהני בגוי. אולם לשיטת תוס' קנין חליפין הוא הקנין הראשוני והבסיסי בשוק בעולם והוא מבוסס על שווה בשווה ולכן ודאי מהני בגוי.

סיכום השיטות:

שיטת הר"ן:

היה הו"א שחליפין ילמדו מכסף שהוי שם קיחה. ולמסקנה אין בחליפין שם קיחה. ההשוואה בין כסף לקנין סודר, דשניהם הוי קנינים המבוססים על תמורה אלא שכסף הוי תמורה אוביקטיבית ואילו חליפין תמורה סוביקטיבית. בקידושין נתחדש שצריך תמורה אוביקטיבית.

לפי הו"א יתכן שגם למסקנה גדר חליפין הוי ככסף ורק בקידושין לא מהני חליפין.

שיטת הרמב"ן:

לרמב"ן הו"א כדעת הו"א. אולם למסקנה הגמ' מסיקה שחליפין לא הוי מדין כסף. מסקנת הסוגיא היא בין באישה ובין בדיני ממונות.

שיטת הראב"ד והתוס':

הו"א להשוות חליפין לכסף מצד מה ששניהם הוי "ככסף החוזר" ויוצרים שעבוד.

למסקנה חליפין שונים מכסף. אולם בדיני ממונות יסודם מצד שהם התמורה הראויה ביותר והוי ביטוי של החלות הבעלותית בדרך הפשוטה והמובהקת ביותר. ולכן בכל מקום שכסף מועיל כ"ש שמועיל חליפין ואפילו קנין סודר. אולם באישה הכסף מועיל מצד היותו כסף קנין. ולא נתחדש שגם חליפין יוגדרו כשם "מעשה קנין" ולא מהני בקידושין.

ז. שיטת הרמב"ם

שיטת הרמב"ם מתאימה לתרוצו השני של הרמב"ן כאן.

חידושי הרמב"ן מסכת קידושין דף ג עמוד א

אבל מקצת הנוסחאות שכתוב בהם מקניא נפשה נוטות לפרש"י ז"ל והיא גרסת ההלכות, ויש לי לישבה דכל חליפין לגבי אשה כחליפין דפחות משה פרוטה נינהו, דמתנה ע"מ להחזיר לא קניא באשה דבתר הנאה דכסף אזלא ולא מקניא נפשה בקניה דשעה כדבעינן למימר לקמן.

בשיטת הרמב"ם לא נרחיב כאן והיא קשורה לבאורו בדף ו/ב לענין מתנה על מנת החזיר. אולם דבריו של הרמב"ם הם שבהו"א השוונו בין כסף לחליפין. השוואה זו נשארת גם למסקנה בענין קנין אישה. אולם נתחדש דין בין בכסף ובין בחליפין דצריך בקידושין שהיא לא רק תקבל בעלות על פרוטה אלא עיקרו של קנין כסף שהיא תהנה מהפרוטה. לדעת הרמב"ם קנין קידושין אינו רק ביטוי לגמירות דעתה אלא הוא יוצר את דעתה. בכדי ליצור דעתה צריך שתקבל הנאה בשווי שווה פרוטה.

מסתבר שהרמב"ם יודה שאם נותן חליפין בדרך שאינה צריכה להחזיר את החפץ תוכל להתקדש שהרי יש להנאה של שווה פרוטה.

ונראה שלפי דעת הרמב"ם יוצא הפוך ממה שנאמר לעיל בראשונים. לדעתו אין להשוות מהותית בין חליפין לכסף. ולכן בדיני ממונות סובר הרמב"ם שאין עבד כנעני נפדה בחליפין. אולם לגבי אישה אין דינים שתקנה דווקא בקנין מסויים אלא יש דין קיחה שהיא לגרום לאישה שהיא ודאי תוסיף בגמירות דעתה להתקדש, ולכן רק באישה, היתה הו"א להשוות בין סודר לכסף. וע"ז הסיקה הגמ' שללא הנאה של שווה פרוטה הקנינים הקשורים לקבלה דבר צריך שהיא תהנה ממה שמקבלת.

סיכום שיטת הרמב"ם:

- חליפין אינם מושווים לקניין כסף, אך דווקא לעניין אישה שכל עניין הקניין הוא יצירת דעת האשה יש מקום להשוות.
- בין בחליפין ובין בקניין כסף יש צורך ביצירת דעתה, ולכן לא יועיל בפחות משווה פרוטה, מפני שאישה לא מקניא בפחות משווה פרוטה.

ג' | סוגיית 'חופה'

א. מבוא לסוגיא

במשנה הוזכרו שלשה דרכים שהאישה יכולה להקנות. בא רב הונא ומוסיף עוד דרך שאישה יכולה להקנות – על ידי חופה.

קידושין דף ה' :

”אמר רב הונא: חופה קונה מקל וחומר... ומה כסף שאינו גומר אחר כסף – קונה, חופה שגומרת אחר כסף – אינו דיין שתקנה?!”.

בסוגייתנו ננסה לבאר את תפקידה ומהותה של החופה, ובכלל את היחס בין האירוסין (הקידושין) לנישואין (החופה), והצורך בשתייהם.

לגבי מעשה החופה מובאים בראשונים כמה אפשרויות למהות המעשה וממילא למטרתו. בגמ' בכתובות מ/ח מבואר :

תנא מסר האב לשלוחי הבעל וזינתה הרי זו בחנק מנא הני מילי א"ר אמי בר חמא אמר קרא לזנות בית אביה פרט לשמסר האב לשלוחי הבעל ואימא פרט שנכנסה לחופה ולא נבעלה אמר רבא אמר לי אמי חופה בהדיא כתיבא כי יהיה נערה בתולה מאורשה לאיש נערה ולא בוגרת בתולה ולא בעולה מאורשה ולא נשואה מאי נשואה אילימא נשואה ממש היינו בתולה ולא בעולה אלא לאו שנכנסה לחופה ולא נבעלה

מהגמ' עולה שמעשה החופה הוא לאחר מעשה האירוסין ואחר הקנין ולפני ביאה. נחלקו הראשונים מהי חופה והאם היא מעשה שקרוב למציאות הביאה או שהיא מעשה העומד בפני עצמו.

א. שיטת הרמב"ם – החופה הינה מציאות של יחוד לשם נישואין. צריך לעשות 'יחוד הראוי לביאה'. לפי זה נראה שהחופה היא מעשה עם תוקף אישותי (לפחות זה תפקידה המרכזי). החופה הוא הוא שלב אחד לפני הביאה.

ב. שיטת התוס' – תוס' נראה שסובר הפוך מדעת הרמ' ואפילו המציאות של יציאה בהינומא ללא שהביאה אל ביתו וללא יחוד יש לה שם חופה. : "משיצתה בהינומא הויא חופה שלה" (יומא יג:). בשיטת התוס' נראה שהחופה הינה בעיקרה גמר האירוסין. באירוסין נוצרו בכוח כל הזכויות העתידיות בין הבעל לאישה. [כך מוכח מתוס' כתובות ב/ב שמגדיר לענין מזונות את האישה כשדה של בעל. כך מוכח מתוס' ב"ב מ/ח/א הסובר שאנסו את האישה להתקדש הוי תליוה וזבין משום שבאירוסין היא זוכה בזכות למזונות]. אולם מכיון שבאירוסין עדיין לא מתחילים לחיות בפועל ביחד יש עיכוב של הוצאת כל החיובים אל הפועל. מעשה החופה הוא

כאקט סמלי שמציין את חלות השעבודים ואת הזמן המוסכם על ידם להוצאה לפועל את מה שנוצר באירוסין (שהם העיקר). לשיטת התוס' ניתן לצרף את הדעות המדברות על טלית, כלונסאות, סעודה משותפת של החתן והכלה וכיוצא בזה. דעה זו הוזכרה בדעת הרמ"א.

ג. שיטת הר"ן – לשיטת הר"ן החופה היא ההבאה אל ביתו. הר"ן רואה בחופה את כניסת האישה אל רשות הבעל. בקטנה זהו המעבר מרשות האב לרשות הבעל ובבגרות זהו הכניסה לרשות הבעל. באופן פשוט לפי הר"ן החופה קשורה לחות השעבודים שמתחילים וחלים רק מזמן שבאה אל רשותו של הבעל.

עוד נוסף בקיצור שלפי רוב השיטות ביאה יכולה לעשות גם נישואין. הגמ' בדף י"א המסתפקת האם נישואין עושה או אירוסין מסתפקת לגבי הביאה הראשונה. אולם בנוגע לביאה שניה לרוב הדעות ביאה עושה נישואין. ונחלקו מדוע ביאה עושה נישואין. יש המבארים שגם ביאה היא נחשבת כחופה. הדברים פשוטים במיוחד לפי שיטת הרמב"ם. ויש הסבר אחר בר"ן שביאה מועילה משום שנלמד מיבמה שגומרת על ידי ביאה. ויצא אם כן שהדרך להגיע למצב של נישואין יכול להתקיים בשני דרכים או בביאה או בחופה.

בנוגע ליחס קידושין-נישואין, ניתן להציע כמה גישות בסיסיות:

א. הקידושין והנישואין הינם שתי דברים שונים. קשר האישות נעשה בשני שלבים וכמו שאנו רואים בתורה שיש חלות שהאישה מוגדרת רק קנין כספו ולא שארו. ויש מצב שהאישה מוגדרת כשארו. כל אחד מהם תפקיד אחר וחלות אחרת שהוא אמור לפעול. ההגיון אומר שראשית יש קשר קידושין ורק על גב בא קשר הנישואין.

לפי זה צריך לברר מה תפקידו של כל אחד מהם, מי העיקרי ומי המשני (אם יש).

ב. הנישואין והאירוסין אינם שתי דברים נפרדים, זהו מהלך אחד המורכב משני שלבים ששתיים נדרשים. וכאן יש להסתפק שמה השלב הראשון פועל הכל (כמעט) והשני הוא ה'מכה בפטיש' (מוציא לפועל את שנוצר כבר), או להפך: הראשון הוא רק מקדמה ועיקר ה'חלות' מגיע בנישואין. לפי גישה זאת יתכן ונמצא דרך להחיל את שתי השלבים במהלך אחד!

ג. יש דרך לומר שהעיקר הוא להגיע לגמר ולמציאות שהאישה תחשב כשארו. השלב היחיד האקטיבי בהתקשרות בין איש לאשה הוא הנישואין! האירוסין הם 'היכי תמציי' להגיע לנישואין אך אם נמצא דרך לעקוף אותם ולדלג ישירות לנישואין – אדרבה! לא חסרנו כלום (לא נצטרך טעון שללב האירוסין כלול בנישואין אלא פשוט לא צריך אותו).

נקודות לבירור בסוגייתנו:

- מהי נקודת המחלוקת בין רב הונא (ואביי) לבין רבא (או החולקים)? וכמי נפסק?
- רב הונא לומד בקל וחמר מכסף שחופה "אינו דין שתקנה" – האם חופה דומה לכסף או לביאה. לאן רב הונא רוצה להגיע:
 - א. או שחופה תפעל את שלב הקידושין (ומה לאחריה?)
 - ב. או שהחופה תחיל את הקידושין והנישואין גם יחד (בבבת אחת)
 - ג. או שהחופה תחיל רק את הנישואין ותוכל לדלג על האירוסין.
- מדוע אי אפשר לעשות את אותו קל וחומר בכיוון ההפוך (שכסף יגמור)?
- האם לדמות חופה לביאה למסקנת הסוגיא ב/ב.

ב. שיטת התוס'

"חופה שגומרת אינו דין שתקנה - וא"ת נימא דיו אסוף דינא דמהיכא מיייתית דחופה קונה משום דגומרת דיו לבא מן הדין להיות כנדון מה להלן אחר כסף אף כאן לאחר כסף וי"ל דאתיא כרבי טרפון דאמר (בב"ק דף כה.) היכא דמיפריך קל וחומר לא אמר דיו והכא אי אמר דיו מיפריך קל וחומר דלאחר כסף לא איצטריך וא"ת לדידן דאמר דחופה אינה קונה נימא דכסף גומר אחר כסף מק"ו דחופה מה חופה שאינה קונה גומרת כסף שקונה אינו דין שייגמור וי"ל דלא מצי לאוכוחי שייגמור אלא אחר כסף כחופה ומאי אולמיה האי כסף מהאי כסף" (דף ה:).

התוס' פותח את סוגייתנו בקושייה על דברי רב הונא [ינימא דיו"] ובעקבותיה העמדת דברי רב הונא כר' טרפון ולא כחכמים [היכא דמפריך ק"ו לא אמרינן דיו"ב"ק כה.], מה שנותן לנו אפשרות לתלות את מחלוקתם של רב הונא ורבא בר' טרפון וחכמים (מה שלא נראה כך בסוגיא). לפי תוס' יוצא שודאי רב הונא לא נפסק להלכה כיון שהוא נתלה בדעת יחיד – ר' טרפון.

תוס' ממשיך ושואל שאלה נוספת: "לדידן" מדוע לא נאמר ק"ו הפוך מחופה לכסף שכסף יגמור? שואל המהר"י בן לב: מדוע קשה רק 'לדידן'? נקשה גם על רב הונא וממילא יהיו לרב הונא שתי ק"ו סותרים ולא יוכל לדרוש אף אחד מהם?

מתרץ המהרש"א ואגב כך מבהיר את יסוד מחלוקתם של רב הונא ורבא:

לפי רב הונא בשני השלבים של האירוסין והנישואין החופה היא העיקרית והמשמעותית יותר, לכן, אין אפשרות ללמוד מחופה לכסף אלא רק מהקל אל החמור!

לדין (רבא) נישואין ואירוסין הינם שני שלבים 'שונים' ביצירת האישות ואין בהם עיקר וטפל ולכן שני הק"ו אפשריים. ולכן מקשה תוס' מדוע שלא נלמד שכסף גומר.

ממשיך המהרש"א ומתרחץ קושייה אחרת על תוס': תוס' תירץ לשאלתו הנ"ל (לדין) "מאי אולמיה האי כסף מהאי כסף" – אין הגיון שנצטרך שני כספים אחד אחרי השני על מנת לפעול חלות מסויימת, אם היה אפשר לגמור בכסף זה היה לעשות הכל ב'כסף אחד' ולכן אין לנו מקור וממילא גם הק"ו לישני כספים לא יועיל.

מקשים כולם: מדוע לרב הונא לא אמרנו "מאי אולמיה האי חופה מהאי חופה"? ומתרחץ המהרש"א ע"פ דבריו לעיל שכיון שלרב הונא שלב הגמר – הנישואין הוא השלב העיקרי, ממילא חופה שעושה אותה כ"ש שתעשה את השלב הראשון – הקידושין, ולכן לרב הונא אין צורך בק"ו בכדי ללמוד שחופה עושה אירוסין. ע"ג זה מגיע הק"ו ללמד שחופה אחת תפעל את הכל. ממילא קושית "מאי אולמיה" התבטלה כי אנו מדברים על חופה אחת!

למסקנה, לפי המהרש"א רב הונא ורבא נחלקו במהותה של החופה: לרב הונא החופה יוצרת את עיקר הקשר בין איש לאשה והאירוסין זה רק בכדי ליצור מחויבות ושעבוד בין האיש והאישה להגיע לכלל נישואין. החלות בפועל היא נעשית רק בשעת הנישואין. לרב הונא לפי דעת חכמים חופה עושה אירוסין בלבד. ולפי דעת רבי טרפון חופה אחת עושה אירוסין ונישואין במעשה אחד. אולם לפי רבא (שנפסק להלכה כנ"ל) לשני הפעולות יש משקל שווה או בתוך תהליך אחד או שלכל אחד מהם יש תפקיד אחר.

קשה להבין את דעת המהרש"א שכיון שלמדנו אירוסין מסברה אזי הק"ו חייב להוסיף לפי דעת רבי טרפון וכי ק"ו הוא פסוק. כל מה שאורמ רבי טרפון הוא שאם אתה לומד דין אינך מוגבל שמה שיש בכוח המלמד. כגון בנזק של קרן ברשות הניזק יש סברה שיש להחמיר ברשות הניזק יותר מאשר ברשות הרבים לכן אנו יכולים לומר שהק"ו מלמד על נזק שלם שראוי בקרן ברשות הניזק למרות שקרן ברה"ר רק חצי נזק. אולם כאן ברגע שלמדנו שחופה עושה אירוסין מדוע לפי רבי טרפון יש לתת עוד כוח לחופה שתוכל לעשות בב"א אירוסין ונישואין.

גם הסבר המהרש"א בדעת רבא קשה. לדברי המהרש"א יוצא שלכו"ע הנישואין הוא שלב משמעותי בחלות האישות. לפי המהרש"א גם רבא מודה שהחופה אינו מעשה בעלמא אלא יצירת שלב חדש בחלות האישות. הסתכלות זאת לכאורה נסתרת מדעת התוס' במקומות אחרים.

תוס' ב"ב מח: ד"ה "קדיש" – כנגד גוף האשה שנקנה לבעל בקידושין, הבעל מתחייב לאשה 'שאר כסות ועונה' (בניגוד לרמב"ם לדוגמא שסובר שחיובים אלו חלים רק מהנישואין).

תוס' כתובות ב: ד"ה "מציא" – תוס' מתייחס לאשה כ"שדה של הבעל" (כלומר: קניין כספו) כבר בשלב האירוסין.

תוס' יומא יג: ד"ה "לחדא" (הובא לעיל) – תוס' מדבר על עצם מעשה הנישואין (החופה) וטוען: "משיצתה בהינומא הויה חופה שלה".

מכל התוס' הללו רואים שגישתו של תוס' היא שהאירוסין הם מהות חלות האישות והחופה היא רק ההחלה בפועל של האירוסין. האירוסין פועלים הרבה יותר מהחופה והנישואין הם רק השלמה מסויימת לקניין האירוסין. יתכן שיש גם לתוס' צד בחופה שהיא מכשירה את חיי האישות אולם מכך קשה ללמוד על קנין קידושין שהוא חלות השעבודים הממוניים.

לכן נראה בשיטת התוס' שמחלוקתם של רב הונא ורבא היא קיצונית יותר:

לפי רב הונא ה'גמירה' (הנישואין) של החופה היא השלב העיקרי כדלעיל, אך לפי רבא אין כאן שוויון בין הפעולות אלא החופה היא הטפל והעיקר זה האירוסין!

את התלות שתוס' תלה את דעת רב הונא בדעת רבי טרפון נבאר שלפי דעת חכמים מכיון שהמלמד הוא חופה כמו שהחופה יש בה כוח רק משום שקדם לה הכסף שהוא ההתחייבות לעשות חופה ואי אפשר לעשותה ללא הכנה זו כך לא נוכל לומר שחופה כלל יהיה לה כוח ללא הכנה זו. לדעת רבי טרפון אנו רואים בכוח של החופה לגמור את עצמתה להחיל חלויות באישות ולכן אמרינן שיש לה כוח גם להתחיל חלות באישות.

התוס' רא"ש חלק על תוס' ולא תלה את דברי רב הונא בדעת רבי טרפון ונבאר לקמן את מחלוקתם.

ע"פ זה מתעוררת הקושיה השניה שתירץ המהרש"א: מדוע בשיטת רב הונא איננו אומרים "מאי אולמיה דהאי חופה מהאי חופה" אולם בשיטת רבא טוען התוס' "מאי אולמיה דהאי כסף מהאי כסף"?

יש שתי אפשרויות להסביר את התוס':

אפשרות אחת – כמו ה'תוספות טוה"ד: ש"בחופה ליכא למימר מאי אולמיה דהאי חופה מהאי חופה, דכי איכא חופות הרבה מקריבא ליה טפי" אולם שם כסף אחד הוא. כאן ניתן לעזוב את דברי המהרש"א שדיבר על לימוד התחלתי של 'כ"ש' ולטעון שמהק"ו אני לומד לחופה אחר חופה, שתקנה בלבד, אולם בניגוד לכסף שאם איני יודע שמטבע אחד יעשה הכל איני יכול

ללמוד לכסף אחר כסף, כאן ניתן ללמוד לחופה אחר חופה כדלעיל 'דמקריבא ליה טפיי. ולמרות שמקריבא ליה טפי השלב הבא הוא איחוד: "וכיון שהיא קונה היא גם גומרת" (תוס' רא"ש).

אפשרות שניה – הסיבה לכך היא שכחופה היא העיקרית היא כוללת בתוכה את מהלך הקידושין היא משום שחופה בסתמא היא גומרת. [לא משום שהיא מעשה המתאים לגמר כסברת הריטב"א לקמן] ולכן אפשר להגיד שכל חופה היא ממילא כוללת אירוסין בדרך של דילוג על שלב האירוסין. לפי רב הונא שעיקר החלות חלה בחופה אמרינן שכוח החלות בנישואין הוא כל כך גדול שהוא מייתר את הצורך להשתעבד להגיע לנישואין. אולם כששלב האירוסין הוא העיקרי אזי החופה למרות טפלותה מכילה בתוכה חלק שלא כלול באירוסין ואי אפשר ללמוד שהכסף יגמור בכסף אחד שאינו יכול כולל בדרך כלל את הנישואין..

למסקנה: לרב הונא החופה היא העיקר כדלעיל. האפשרות שחופה אחת תעשה גם אירוסין וגם נישואין משום שהחופה כוללת בתוכה את האירוסין. אולם לפי רבא שזה גם 'לדידן' האירוסין יוצרים את עיקרו של הקשר בין האשה לבעלה והחופה מהוה בסך הכל אקט סמלי (הינומא) שמציינן את המיסוד הסופי של הקשר. ע"פ זה יתבארו כל התוס' שצוטטו לעיל שהם כשיטת רבא שתוס' פסקה להלכה .

לקמן ב"א מסתפקת הגמרא בנוגע לביאה האם היא עושה אירוסין או נישואין. דנו שם הראשונים האם ספק הגמרא בנוגע לביאה ראשונה או בנוגע לביאה שניה.. הר"ן אומר שביאה שניה ודאי עושה נישואין. ספק הגמרא לגבי ביאה ראשונה. ונראה שהיו לשיטת התוס' שספק הגמרא לגבי חופה שגם היא בחופה אחת תעשה נישואין.

למסקנה ניתן לחלק בין חופה לביאה. ביאה מצאנו שהתורה הגדירה את הביאה כביאת קנין. לכן אין לכלול במעשה הביאה מצד עצמו את הנישואין. אולם חופה ביסודה הוא מעשה של של נישואין ולכן יש לומר שיהיה כלול במעשה החופה גם ההתחלה וגם הסוף.

ג. שיטת הריטב"א-תוס' רא"ש(2)

חידושי הריטב"א מסכת קידושין דף ד עמוד ב

קשיא לן דהא אנן בתורת קל וחומר אתינן עלה ולא בתורת מה מצינו וכיון שכן כי הויה זקוקה ועומדת מאי הוי מכל מקום אע"פ שזקוקה ועומדת מצינו שקונה בה ביאה ואין כסף קונה בה ואם כן הויה לא בה ביאה חמורה מכסף, ואיכא למימר דהכי קאמרינן דהא דביאה קונה ביבמה ולא כסף לאו משום חומרא דביאה הוא אלא משום דהתם כיון שהיא זקוקה ועומדת הרי היא כארוסה וביאה שלה עושה נישואין מה שאין כן בכסף שאינו עושה נישואין, אבל בזו שהיא תחלת קנין ואירוסין מנין לנו דביאה עדיפא אדרבה אימא לך דבזו שהיא תחלת קנין כסף עדיף טפי, ואימא לך דביאה ראויה

לגמור ולא לקנות לכתחלה שכן היא לעולם גמר מעשה, וכסף ראוי לקנות בו לכתחלה ולא לגמור, ובהא ליכא למיפרך ומה כסף שאינו גומר ביבמה קונה ביאה שגומרת ביבמה אינו דין שתקנה וכדליף רב הונא לקמן (ה' א') לאוכוחי דחופה קונה שהיא גומרת אחר כסף ואין כסף גומר, דטפי שייכא חופה להיות תחלת קנין ככסף כיון שיש אחריה מעשה מביאה שאין אחריה כלום.

הריטב"א מסביר אודות שני שלבים שונים בהתקשרות האישותית:

הקידושין - "וכסף ראוי לקנות בו לכתחילה ולא לגמור".

הנישואין - "דביאה ראוייה לגמור ולא לקנות לכתחילה שכן היא לעולם גמר מעשה".

טוען הריטב"א דבר נוסף: הק"ו שלמד רב הונא שחופה תקנה שייך בחופה דווקא ולא בביאה מכיון ש"טפי שייכא חופה להיות תחילת קניין ככסף, כיון שיש אחריה מעשה (ביאה), מביאה שאין אחריה כלום".

א"כ ניתן לראות בדברי הריטב"א שהוא מדבר על שני שלבים בדוקא - התחלה וסוף - שבלעדיהם א"א להיכנס בברית הנישואין: שלב ראשון עם דגש על הצד הקנייני (בעיקר כסף ואולי גם חופה) ושלב שני עם דגש על הצד האישותי (חופה וכ"ש ביאה).

דבר דומה ניתן לראות בתוס' הרא"ש בסוגייתנו: אם בהסברו הראשון לרב הונא הוא מדבר על חופה אחת שתקנה ותגמור (משום 'מאי אולמיה'), בהסבר השני הוא מתרחק לקיצוניות השניה: לא רק שא"א להחיל אירוסין ונישואין בבת אחת אלא שצריך אפילו שני שלבים שונים (לכאורה כדי לפעול שתי חלויות שונות) "חופה קונה וביאה שאח"כ גומרת".

ישנו מקור נוסף המראה שבשיטת התוס' רא"ש יש שתי שלבים שונים, גם הוא בסוגייתנו: תוס' שואל על הק"ו של רב הונא: "ונימא דיו אסוף דינא (שחופה תקנה רק אחר כסף)"? ומתריך: "אתי כר' טרפון". לעומתו תוס' רא"ש מיישב את רב הונא אליבא דהלכתא:

"לא שייך לומר דיו אלא כשהלמד הוא מעין המלמד.. הכא שהלמד הוא (חופה) כדי לקנות והמלמד היא חופה שגומרת - לא שייך למימר דיו".

במה נחלקו תוס' ותוס' רא"ש?

מסתבר לומר שגם תוס' מסכים עם העיקרון שהביא התוס' רא"ש אלא שנחלקו האם התחלת הקניה דומה לגמירה: לפי תוס' בארנו לעיל שבמהות האירוסין והנישואין הם חלות אחת של אישות. אלא נחלקו האם את החלות יש לעשות בעיקר בתחילה באירוסין או לעשותה בעיקר בסוף. כשהחופה מועילה בסוף הפירוש הוא חופה אחר כסף. בכל אופן לומר שחופה תועיל גם ללא ההכנה אליה יש לומר דיו.

אולם לדעת הרא"ש האישות נעשית בשני שלבים. אין להקשות מהשלב השני על השלב הראשון. מהשלב השני רק הוכחנו ששיש לחופה כוח קניה. אולם לגבי ההתחלה אין סיבה שיש להקדים לחופה כסף גם לדעת רבנן. התוס' רא"ש טוען שלא שייך לומר דיו אצלנו מכיוון שלשיטתו הקניה והגמירה הינם שתי פעולות שונות 'והלמד אינו מעין המלמד'. [אגב, מכאן ניתן אולי לראות שהתוס' רא"ש מכריע כהסברו השני – ביאה אחר חופה ולא שחופה אחת פועלת הכל].

[אמנם, אולי ניתן היה לומר גם קצת אחרת, שלא נחלקו תוס' ותוס' רא"ש אם הלמד והמלמד דומים, אלא נחלקו ברמת הדמיון שצריך כדי לומר 'דיו'].

בשיטת הריטב"א והתוס' רא"ש ניתן לומר ע"פ כל הנ"ל שמחלוקתם של רב הונא ורבא הינה במהות עניינה של החופה: לפי רב הונא החופה הינה מעשה לא אישותי בדוקא ולכן היא יכולה לשמש כשלב הראשון כיון שלאחריה יש ביאה שתהווה את השלב השני, ולפי רבא החופה והביאה עניינים אחד – אישות ולכן הם צריכים שלב מקדים אחר לצד הקנייני וא"א לפתוח בחופה.

אפשרות אחרת היא ע"פ ההבנה השניה במחלוקת התוס'–תוס' רא"ש שאין כאן שלבים שונים בצורה מהותית אלא שתי חלקים של עניין אחד ונחלקו רב הונא ורבא האם המרחק בין חופה לביאה מספיק גדול ומאפשר לעשותם לשתי שלבים (רב הונא) או שצריך מרחק גדול יותר – שתי דברים שונים יותר ככסף וביאה, כדי לבנות מהם את המהלך של הקשר האישותי (רבא).

לפי התוס' רא"ש יתכן שרב הונא נפסק להלכה שהרי בניגוד לתוס' הוא לא העמידו כר' טרפון, וכן כותב הריטב"א "ומסתברא דהלכתא כרב הונא" אם כי הוא מסכם "ולמעשה ראוי להחמיר".

במחלוקת התוס' והרא"ש ניתן לתלות את ספקו של המשנה למלך בפ"י מהלכות אישות הל' ב' האם ניתן לעשות חופה לפני קידושין. לדעת התוס' לכאורה ודאי שאי אפשר לעשות חופה לפני קידושין. כל ענינה של החופה היא מימוש האירוסין. אולם לדעת התוס' רא"ש יתכן שיש לנישואין ולחופה מעמד בפני עצמו ולכן יכולה לחול גם לפני האירוסין.

[עוד ניתן לתלות בשאלה האם החופה היא קנין או מציאות. בנתיים להסברנו עד עתה חופה היא קנין או מימוש חלות קיימת. אולם לקמן נאמר שחופה היא מציאות של חיים משותפים. כשעושים חופה לפני קידושין המציאות של החופה עדיין קיימת וברגע שעושה קידושין מיד בב"א חלה החופה. אין זה מוגדר כחופה לפני אירוסין]

למסקנה: בפשטות לפי הריטב"א-תוס' רא"ש(2) קשר בין איש לאשה מצריך שתי שלבים שונים. יתכן שאין מהות שונה לכל שלב והעיקר שיהיה בפנינו שני שלבים. ונחלקו אם המרחק בין חופה לביאה מספיק כדי שאלו יהוו שתי שלבים או לא.

אולם ניתן לומר שגם בשיטת הרא"ש והריטב"א יש לכל חלק באישות את המהות שלו. קידושין – לקניין, ונישואין – לאישות. הדיון הוא האם חופה יכולה להוות את השלב הקנייני או לא (וקי"ל כרב הונא שכן).

לגבי ביאה בדף י/א ניתן לומר שספק הגמרא נוגע רק לביאה שניה דיש להסתפק שמא יש לומר בביאה מאי אולמיה האי ביאה מהאי ביאה. אין בביאה שניה שום ביטוי לשינוי ולהתקדמות בקנין האישות. ודאי שספק הגמרא יהיה אם כן רק בביאה אחר ביאה ולא בנוגע לביאה אחר כסף דשם ודאי שביאה שניה תעשה נישואין.

הריטב"א ב"א ד"ה כל הבועל משמע שודאי ביאה אחר ביאה מהני. כל הספק הוא בנוגע לביאה אחת.

ונראה שלמרות שמעשה ביאה נראה כאותו מעשה יש להבחין בין ביאת קידושין שהיא ביאת קנין לבין ביאת נישואין. ביאת קנין עיקרה הוא ההעראה ותחילת ביאה. אין בה צורך שיהיה בה חיי אישות נורמאליים. אולם ביאת נישואין צריך שיבוא עליה כדרך איש שבה על אישתו ומקיים חיוב עונה וזה דווקא בביאה גמורה.

ד. שיטת רש"י-תוס' ר"י הזקן-מאירי

הגמ' בדף ג. שואלת "מניינא (בשלושה דרכים האשה נקנית)" למעוטי מאי? ומתצת "מניינא דרישא – למעוטי חופה". מבאר רש"י:

"שאם מסרה לו אביה לחופה לשם קידושין אינה מקודשת בכך".

נשאלת השאלה מדוע רש"י מדבר על נישואי קטנה?

וכן אצלנו בדף ה. בק"ו של רב הונא: "ומה כסף שאינו גומר", מסביר רש"י:

"להוציאה מרשות אביה למעשה ידיה ולירשתה".

וכך גם תוס' ר"י הזקן מבאר בשתי מקומות אלו "חופה – שאם מסרה לחופה לשם קידושין". ותמוה!

מרש"י בדף ה: עולה יסוד נוסף: "אף אני אביא חופה" מסביר רש"י: "...יקנה נמי כאן בלא אירוסין", כלומר, לכאורה עולה מרש"י שחופה אחת תפעל את הכל (בלא אירוסין)!

ננסה להסביר את ראשונים אלו ע"פ יסוד שמצינו בדברי המאירי בסוגייתנו ושהובא גם בשיטת הריטב"א לעיל:

המאירי מביא את קושייתו השניה של תוס' ושואל אותה גם לפי דעת רב הונא (כדברי המהר"י בן לב):

"ואף על פי שיש לומר כלך לדרך זו: ומה חופה שאינה קונה גומרת כסף שקונה אינו דין שיגמור" - "אין זה כלום שאין הדעת נותנת ליקרא שארו ואשתו ובעולת בעל לחייבה בחנק ולירשה בלא יחוד!"

העולה מדברי המאירי הנ"ל הוא שקידושין ונישואין הינם שתי פעולות שונות, אולם בניגוד לנישואין ששם כסף לא יכול להחליף את תפקיד החופה, הרי שבקידושין החופה יכולה להחליף את הכסף כאקט קנייני ולקנות את האשה.

ניתן להמשיך את הדברים הנ"ל ולתלות בכך את מחלוקתם של רב הונא ורבא: לפי רב הונא החופה יכולה לשמש כקניין ולהוות את הקידושין. [אולם ברור גם לרב הונא שיש בנישואין צד אישותי שלא יכול להעשות על ידי קנין כסף]. אולם לפי רבא החופה הינה פעולה אישותית בלבד ולכן היא יכולה לפעול רק את שלב הנישואין. נראה שלפי דרך זו שאלת רבא על רב הונא "כלום חופה אינה גומרת אלא על ידי קידושין" כוונתו בשאלה לא כשאלת תוס' שנאמר דיו, אלא בחופה שעניינה ניהוג אישות במהותה יכולה להיות רק לאחר מציאות הקידושין. [לפי שיטת תוס' באר בעצמות יוסף ששאלת הגמרא שאין כלל ק"ו דלא מצאנו שיש לחופה כוח יתר על כסף ואילו תוס' רק שואל דיו]. דרך זו מדויקת בדברי רבא שלא אומר כלום חופה אינה גומרת אלא על ידי כסף שכן לא מדובר על היחס בין חופה לכסף אלא על השאלה העקרונית מהי חופה ושעניינה רק ניהוג אישות שבא לאחר הקידושין.

ונראה שהגדר הוא שלפי דעת רב הונא בין האירוסין ובין הנישואין שניהם מוגדרים כקנין אישותי. גם האירוסין אינם רק צד קנייני. ולכן אנו רואים שביאה מועילה בקידושין. וכך גם הכסף בקידושין אינם דומים ממש לכסף קנין. קנין כסף באישה עיקרו הוא בשביל ליצור את רצונה באיש ובכדי לקרב בין האיש והאישה. [סברה זו במיוחד בולטת בדעת הרמ" שהצריך שהאישה תהנה מכסף הקידושין דבר שלא מצאנו בקנין שדה]. גם הנישואין אינם רק להופכה לשארו אלא היא להחיל את קנין האישות ושעבודי האישות. אולם לשיטת רבא הדברים יותר מוחלטים. הקידושין הם הצד הקנייני ואילו הנישואין הם להופכה לשארו וכל כולם הינם חלות חיי האישות.

הרמב"ם פסק שלא כרב הונא. ניתן לומר שפסק כך משום שראה את דעת רב אשי שהסתפק בכתובות האם חופת נידה קונה. והכריע הרמב"ם שמשפך צריך חופסה הראויה ליחוד. סבר

הרב"ם רק לפי רבא שמהותה של חופה היא כל כולה המציאות של חיי האישות אמרינן שצריך חופה הראויה לביאה. אולם לפי דעת רב הונא יש מקום לומר שחופה אינה רק עם כוח אישותי אלא יש בה כוח קנייני. לכן לפי רב הונא היה ברור לרבמב"ם שחופה עיקרה הוא הכנסה לרשות [כדעת הר"ן] ולכן לא צריך ראוי לביאה.

כך ניתן לבאר את שאלת רבא "נתני ג' ולא ד"י". לכאורה כלל לא ברור שאלתו. הרי יש גדרים לחופה והיא לא מועילה בכל ענין ככסף. למשל לשיטת הרמב"ם, אינה מועילה אם אינה ראויה לביאה. לפי הירושלמי יש ראשונים שאמרו שאין חופה מועילה באלמנה [דצריך דווקא ביאה] אם כן כיצד היינו יכולים להשוות בין חופה לכסף הרי היא שונה מהותית מכסף ואינה קונה בכל מצב.

אולם ניתן לבאר שזה גופא תלוי במחלוקת רב הונא ורבא. לפי דעת רבא שחופה היא ניהוג אישות באמת יש מיגבלות בגדר החופה והיא מועילה רק במקרים מסויימים. אולם לדעת רב הונא שיש לחופה כוח קנייני יש לומר שהיא תפעל ממש כמו ביאה וכמו כסף. לכן שואל רבא את רב הונא לשיטתו.

בדעת רש"י ותוס' ר"י הזקן ניתן לומר שגם רב הונא מודה באופן בסיסי לסברת רבא. רש"י מדבר תמיד על חופת קטנה מכיון שבגדולה אין הו"א שתתקדש ע"י חופה, מדוע?

הקשר בין איש לאשה גדולה כולל שתי חלקים: החלק הקנייני המובע במעשה הקידושין והחלק האישותי המובע במעשה הנישואין. אלו שתי חלקים שונים עם תפקידים שונים ולכל חלק יש דרך שעל ידה הוא צריך להתבצע: הקידושין – 'בכסף בשטר ובביאה', והנישואין – ע"י חופה. 'ולא קרב זה אל זה' – אין לאף אחד הו"א לחבר בין הדברים.

לעומת נישואי גדולה בנישואי קטנה הצד האישותי אינו קיים (עדיין) ולכן יש צורך לבצע רק את החלק הקנייני, כאן סובר רב הונא וטוען שמכיון שהחופה אינה נדרשת לתפקידה הסדיר נוכל 'להשאילה' למעשה הקידושין והיא כבר תפעל את הכל!

בנקודה זו חלוקים רב הונא ורבא, שלפי רבא חופה אינה מעשה קנייני והיא לעולם לא תוכל לשמש לכך אך לפי רב הונא כשאין צורך בהחלת אישות החופה תוכל להוות את הקידושין.

[לפי רש"י קצת קשה על שאלת רבא נתני ד' שהרי גם רב הונא דיבר רק על קטנה. וצ"ל שרבא לא הבין את רב הונא וסבר שלרב הונא גם בגדולה יהני חופה לקנין. אולם רב הונא עצמו לא אמר כן. וצ"ע]

למסקנה: בשיטה זו נראה שהאירוסין והנישואין הינם שתי שלבים שונים שלכל אחד תפקיד אחר ומבצע אחר: קידושין – קניין, נישואין – אישות. את הנישואין צריכה לבצע החופה מתוקף

מהותה כ'מחוללת אישות' (ע"פ הרמב"ם שחופה הינה יחוד הראוי לביאה). בנקודה מאוד מסויימת חולק רב הונא וטוען שכשא"צ באישות (בקטנה) החופה תוכל להתרומם ולחולל קניין.

ד' | אמירה בקידושין

א. מבוא לסוגיא

יש מספר סוגיות שדנות על הצורך באמירה המלווה את מעשה הקידושין. הקידושין אינם חלים רק על ידי מעשה הקידושין אלא צריך גם אמירה תוך כדי מעשה הקידושין.

האם הצורך באמירה הינו צורך מהותי במעשה הקידושין או שהאמירה היא רק בכדי שנדע את כוונת האיש והאישה במעשה הקידושין. האם יש לדמות את דין האמירה בקידושין לדיני ממונות או שיש כאן דין מיוחד בדיני קידושין?

מהתבוננות ראשונית בסוגיות ניתן לומר כך :

ארבעה סוגיות מצויות בדף שבפנינו. שתי סוגיות נראות באופן פשוט כסותרות אחת את השניה : סוגיית עסוקין באותו ענין – ממנה משמע שאין דין מהותי באמירה.

סוגיית ידות – מההשוואה לדין נדרים ששם הדיבור יוצר את החלות משמע שיש דין בדיבור גם בקידושין.

לעומת זאת ישנם עוד שתי סוגיות שאין להכריע באופן חד משמעי האם יש דין אמירה מהותית בקידושין.

בסוגיית נתן הוא ואמרה היא יש לדון מדוע יש צורך שדוקא האיש יאמר. גם סוגיית לשונות בקידושין יש לדון בה האם ניתן להסיק ממנה דבר על הצורך באמירה בקידושין.

ב. נתן הוא ואמרה היא

איתא בגמ':

ת"ר: כיצד בכסף? נתן לה כסף או שוה כסף, ואמר לה הרי את מקודשת לי הרי את מאורסת לי הרי את לי לאינתו - הרי זו מקודשת; אבל היא שנתנה, ואמרה היא הריני מקודשת לך, הריני מאורסת לך, הריני לך לאינתו - אינה מקודשת. מתקיף לה רב פפא: טעמא דנתן הוא ואמר הוא, הא נתן הוא ואמרה היא - אינה מקודשת, אימא סיפא: אבל היא שנתנה לו ואמרה היא - לא הווי קידושין; טעמא דנתנה היא ואמרה היא, הא נתן הוא ואמרה היא - הווי קידושין! רישא דוקא, סיפא כדי נסבה. ותני סיפא מילתא דסתרא לה לרישא? אלא ה"ק: נתן הוא ואמר הוא - פשיטא דהווי קידושין, נתן הוא ואמרה היא - נעשה כמי שנתנה היא ואמרה היא, ולא הווי קידושין. ואב"א: נתן הוא ואמר הוא - מקודשת, נתנה היא ואמרה היא - אינה מקודשת, נתן הוא ואמרה היא - ספיקא היא וחיישנין מדרבנן. (קידושין ה"ב).

גמרא זו עוסקת בגדרי אמירה בקידושין, ובדין מי צריך לומר אמירה זו.

על גמרא זו יש לשאול כמה שאלות:

- מה החיסרון באמרה היא, הרי את פעולת הקניין עושה האיש. האיש לכאורה ידועה כוונתו על ידי אמירת האישה. מה הצד לומר שאם האישה אמרה היא פעלה במעשה קיחה הרי סה"כ יצרה את המצב שיהיה ידוע הרצון של האיש לקידושין?
- הגמרא פותחת "כיצד בכסף" האם דינים אלו נאמרו דווקא בקניין כסף, מה יהיה הדין בשטר ובביאה? ומדוע יש לחלק?
- רש"י מבאר שהגרעיותא בזה שהיא אמרה ולא הוא, זה מצד "דבענין כי יקח". וכשהגמי' מסתפקת האם נתן הוא ואמרה היא מקודשת, כותב רש"י "נתן הוא דמי לכי יקח, אמרה היא דמי לתקח אישה לאיש" א"כ מה הריעותא, האם בכך שהאיש לא פעל מספיק פעולת קיחה או שהאישה הייתה אקטיבית מדי בפעולת הקיחה?
- מהו הספק של לישנא בתרא? ומה ביאור המשפט "ספיקא היא וחיישנין מדרבנן" האם זהו ספק מדאורייתא או מדרבנן?
- מדוע הגמרא לא התייחסה למקרה הרביעי, נתנה היא ואמר הוא?
- יש בגמי' שתי לישנות. ללישנא ראשונה נאמר שאמרה היא אינה מקודשת. וללישנא השניה יש ספק בדין זה. מה בין הלישנא הראשונה ללישנא השניה. האם שתי הלישנות נחלקו בצורה קוטבית האם נאמר דין אמירה במעשה הקידושין. או שנחלקו הלישנות רק ברמת הדין דרבנן?

ראינו מספר דעות בראשונים:

1. **השיטה הלא נודע למי** כותב שוודאי שמהתורה אין סיבה לפסול במקום שאמרה היא. לדעתו אין דין אמירה בקידושין. לשונו היא "דמי כתיב כי יקח ויאמר הוא" כלומר לא מצינו בשום מקום שהאמירה הינה חלק ממעשה הקיחה. כל הפסול הינו רק מדרבנן.

וכך גם נראה מלשון רש"י שכתב "ודמי לתקח אישה לאיש". לכן רש"י בפירוש הגמי' "חיישנין מדרבנן" כתב "אם בא אחר וקידשה שצריכה גט משניהם". רש"י לא פירש שהחשש שנחשבת כמקודשת לראשון. לדעת רש"י מהתורה ודאי שהיא מקודשת לראשון. כל החשש דרבנן הוא דווקא לפסול את הקידושין מדרבנן ולומר שגם קידושי השני תופסים.

2. גישה קוטבית לזו של השיטה לנ"ל מובא **בהסבר הר"ן ברי"ף וכך גם בריטב"א** שכל הספק פה הוא רק מדרבנן, מדאורייתא וודאי אינה מקודשת "כיוון דאמרה היא".

כך מובא בח' הריטב"א:

ולאו משום דבאמר' היא מדינא להוי קדושין דהא ודאי אמיר' שלו בעינן דכתיב כי יקח איש ולא שתלקח אשה לאיש אלא טעמא דספיקא משום דחיישינן אע"פ שאמרה היא כיון שנתן הוא שמא היה דעתו בנתינתו על סתם שלה וכאלו אמר לה הילך כמו שאמרה שתהא מקודשת לי ואע"פ כן משום חומרא דא"א חיישי' להא מדרבנן לשויי' ספק מקודשת להצריכה גט אבל אינו ספק גמור שהדין נותן יותר להתיר ומ"ה לא תני ליה בהדיה בספק מקודשת והלכתא כהאי אי בעית אימא לחומרא:

3. אולם בדעת **הרמב"ם** כתוב שבאמרה היא הדין הוא שהיא ספק מקודשת. ובאר במאירי שיש כאן ספק מהתורה. וכך גם הבין הר"ן בדעת הרמב"ם.

כך מובא במאירי בסוגיין:

אבל אם נתנה היא ואמרה לו הריני מקדשת לך אין זה כלום נתן היא ואמרה היא ר"ל הרנני מקדשת לך בכסף זה שנתת לי הרי הן קדושי ספק וחוששין מדרבנן ואף על פי שספק תורה הוא שהרי עקר הספק הוא בכי יקח אם רוצה לומר נתינה לחודה או נתינה ואמירה מכל מקום אף הספקות של תורה אין איסורן אלא מדברי סופרים וכן כתבו גדולי המחברים.

באופן פשוט המחלוקת שבין שלשת הדעות שהזכרנו לעיל היא האם מהתורה יש מקור לכך שיש חיוב אמירה המלווה את מעשה הקידושין או שאין מקור לכך. חלק גדול הראשונים בסוגיא כאן הביאו כמקור את הפסוק "כי יקח". והדברים יבוארו לקמן.

ג. דין אמירה מסברה או מגזרת הכתוב

מצאנו שיש דין אמירה בקידושין. האם יש מקור מיוחד שממנו ניתן ללמוד על דין אמירה או שחיוב האמירה נלמד מסברה?

לכאורה היה ניתן לומר שכל החיוב לומר לפני נתינת הכסף לאישה הוא נובע מהדין שהוזכר בגמ' לעיל בדף ב/ב שקידושין חייבים להעשות מדעת האיש והאישה. בכדי לדעת את כוונתם צריכים לומר לשם מה ניתן הכסף. סתם כסף שניתן לאישה הוא ניתן במתנה. בכדי שנדע את רצונם ליצור קידושין בכסף יש צורך באמירה. כך באופן פשוט ניתן להסיק מכך שעסוקים באותו ענין אין צורך באמירה דכוונתם ידועה על ידי שעסוקין באותו ענין. כך מוכיח הרשב"א שאין דין מהותי באמירה.

וא"ת נתן הוא ואמרה היא אמאי אינה מקודשת גמורה, דהא אמרינן לקמן בסמוך (ו, א) היה מדבר עמה על עסקי גיטה וקדושיה ולא פירש ר' יוסי הגלילי אומר דין.

את כיוון המחשבה הזו המשיך בתלמיד הרשב"א שהזכרנו לעיל שטען שכל החיסרון באמרה היא הוי רק מדרבנן.

גישה זו סוברת שאין דין מיוחד בקידושין אלא קידושין דומים לדיני ממונות. כמו שבדיני ממונות לא מצאנו דין באמירה. העיקר שנדע על דעת הקונה והמקנה כך גם סוגיתנו. יש לציין שמצאנו דעה במאירי שגם בדיני ממונות יש מקום לספק של נתן הוא ואמר היא.

כתבו בתוספות שקניית הכסף שבקרקע דינה כקניית הכסף שבקדושין ונתן הלוקח ואמר הלוקח קנה נתן המוכר ואמר המוכר לא קנה נתן המוכר ואמר הלוקח או בהפך הרי זה ספק ואין הדברים נראין אלא כל שהלוקח נתן יאמר אי זה מהם וקנה וכל שהמוכר נתן לא קנה:

לדעת התוס' הנ"ל נראה שגם בדיני ממונות נאמרה הלכה שהלוקח הוא זה שיעשה את כל מעשה המכר. חלות הקנין תלויה בחלות שעושה הלוקח. ומכיון שהלוקח הוא הנותן את הכסף או המושך, הוא כעושה חייב לפרש עשייתו ואין לסמוך על אמירת ופירוש הבעל. אולם המאירי דוחה דעה זו וסובר שודאי בדיני ממונות אין הלכה שדווקא לוקח יאמר. העיקר שנדע על רצון שניהם בעשיית המכר.

דרך זו בסוגיא היא דרכם של היש מפרשים שהובאו בר"ן בדף ג' מדפי הרי"ף. שם מביא הרי"ן דעה הסוברת כך.

הרי"ן מביא מחלוקת ראשונים בנוגע לסוגיא בדף ז/א. שם כתוב תן מנה לפלוני ואתקדש אני לך מקודשת מדין ערב. ונחלקו הראשונים כיצד לבאר את הסוגיא שם. הרי לכאורה בסוגיא שם יש חסרון של נתן הוא ואמרה היא שהרי הוא נתן על פי דבריה.

על כך הביא הרי"ן מחד את דעת הרמב"ם שהעמיד את הסוגיא בז/א דווקא כשהבעל בעת נתינתו את המנה לפלוני אומר הרי את מקודשת בנתיה שאתן לפלוני. אולם הביא דעת י"א הסוברת שאין שם חסרון שאמרה היא. לדעתם גם כשהאישה אומרת הוי כעסוקין באותו ענין. כמו שבעסוקין באותו ענין מהני דהעיקר שנדע את כוונתו כך גם במקום שאמרה היא. אולם קשה על שיטה זו סוגיתנו שמשמע שאם נודע לנו כוונתו על ידי אמירת האישה לא מהני.

על כך באר הרי"ן בדעתם שבסוגיתנו מכיון שלא קדמה אמירת האישה לנתינת הבעל אלא הבעל נותן ותוך כדי נתינתו אוממת האישה שזו נתינה לשם קידושין, אנו אומרים שכלל לא נתבררה דעתו של הבעל. דמה שמצאנו שבנתינת הבעל ואמירתו אנו יודעים על כוונת האישה מכוח

שתיקתה, זאת רק באישה שנאסרת על אחרים בהיותה מקודשת. אולם האיש שאינו נאסר לקחת עוד אישה, אין הוא חושש לומר שאינו רוצה לקדשה. ואף במקום ששותק על אמירת האישה אין זה מברר את כוונתו ולכן אמרה היא בסוגיתנו אינה מקודשת. אולם בדף ז שהוא נותן לפלוני על ידי אמירתה ודאי אנו יודעים את דעתו ורוצונו לקדש את האישה. אולם רוב הראשונים הזכירו לגבי דין "אמרה היא" שלא הוי קידושין מצד הלימוד מהפסוק "כי יקח".

ונראה שהדבר תלוי במחלוקת רש"י ותוס' לעיל בדב.

איתא בגמרא שם :

ואי כתב רחמנא ויצאה חנם, הוה אמינא היכא דיהבה (ליה) איהי לדידיה וקידשתו - הווי קידושי, כתב רחמנא כי יקח - ולא כי תקח.

ואומר התוס':

היכא דיהבה לדידיה וקידשתו - פי' בקונטרס שאומרת הרי אתה מקודש לי וקשה שהרי באיש אינו נופל לשון קידושין שאין נאסר בכך לשאר נשים ויש לפרש שאומרת הרי אני מקודשת לך וצריך לומר דיהבה לדידיה לאו דוקא שהרי אביה מקבל הקדושין אלא רוצה לומר ואמרה.

ממחלוקת רש"י ותוס' עולה שנחלקו האם יש פסוק מפורש שממעט קידושין במקום שאמרה האישה או הפסוק לא מדבר כלל על אמירת הרי אני מקודשת לך אלא מדובר על כך שהאישה מחשיבה את עצמה כקונה באמירת הרי אתה מקודש לי.

אולם יש לדון בגדר הלימוד מהפסוק "כי יקח" מה בא ללמדנו. היינו יכולים לומר שגם דין זה הוא בעצם נובע מצד מה שאנו רוצים לדעת את כוונת האיש בברור. למדנו לעיל בסוגיית דעת ורצון בקידושין שיש שיטות ראשונים הסוברות שדין הדעת והרצון בקידושין שונה מהדעת מדיני ממונות. ומצאנו את דעת הראב"ד שלמדנו בדעתו שההבדל הוא רק בנוגע לדעת האיש. לגבי דעת האיש נאמרה הלכה מיוחדת שלא מספיק דעה שבאה על ידי אונס שתליוהו וקדיש אלא צריך רצון גמור, וצריך שלא רק יתרצה האיש למעשה הקידושין אלא צריך שהוא יהיה היוזם למעשה הקידושין. ניתן לומר שמכאן נולד הדין המחודש שיש דין אמירה מצד האיש. במקום שהאישה אומרת אנו יודעים את הסכמתו של הבעל לקידושין כרצון פסיבי אולם לא הוא היוזם. הצורך באמירת הבעל בכדי שיתברר לנו שהאיש הוא היוזם של הקידושין. אולם יש לציין שדעת הראב"ד היתה דעה יחידית בסוגיא לעיל. אולם לקמן נבאר בדרך קרובה להסבר זה בדעת הר"ן.

בפשטות דין האמירה אינו רק בכדי שנדע כוונתו אלא דין נוסף על עצם ידיעת כוונתו. מהו אם כן גדר הדין. האם האמירה הוא דין העומד בפני עצמו או שהוא חלק מקנין הכסף שבו האשה מתקדשת.

ונראה לתלות שאלה זו במחלוקת שמצאנו בנוגע לאמירה בקידושי שטר.

מצאנו בשלטי גיבורים בדף ה מדפי הריף אות ג' :

מז"ה אומר בפסקיו בהלכה הראשונה שמקדש בשטר א"צ לומר בפה הרי הרי את מקודשת לי כדרך שאורמים בקדושי כסף אלא אומר לה הרי זה לקידושייך כדרך שאומר לה בגט הרי זה גיטיך. אבל בקידושי כסף צריך שיאמר לה בפיו הרי את מקודשת לי שבדיבורו הוא מקדשה ע"י הכסף. ואם אמר לה הרי זה לקידושיך לא אמר כלום. ולי נראה שאף בקידושי כסף אם אמר לה הרי זה לקידושיך מקודשת שהרי גילה דעתו שלשם קידושיך הוא נותנו לה .

בשלטי גיבורים הובאה מחלוקת בנוגע לאמירת ה"ז לקידושייך. בפשטות שתי הדעות שהובאו שם נחלקו האם האמירה בקידושי כסף היא מהותית, ובדיבור הוא מקדשה או שהדיבור נועד רק בכדי שנדע את כוונתו. השלטי"ג שולל את האפשרות שגם בשטר קידושיך יאמר לה הרי את מקודשת בשטר זה. בשטר יש דברים הכתובים שהם מחילים את הקידושיך. אולם מצאנו דעה הסוברת שגם בקידושי שטר צריך לומר לה אמירה מלאה. לכאורה יחלקו שתי הדעות בשאלה האם דין אמירה הוא דין נפרד העומד בפני עצמו, ולכן יש לומר אמירת קידושיך גם במקדשה בשטר. או שכל האמירה היא הדברים הנלוים למעשה הקידושיך. ובשטר מכיון שיש דברים הכתובים בשטר א"צ לדברי קידושיך אלא רק כדי שנדע את כוונתו.

ד. שיטות הראשונים

שיטת ההלכות גדולות ומאור :

עוד לפני שנמצא מקור לדין האמירה כדין העומד בפני עצמו אנו נביא את שיטת בעל הלכות גדולות בסוגיתנו . אנו נטען שלדעת בעל הלכות גדולות נראה שדין האמירה הוא דין שהאמירה עומדת בפני עצמה.

הראשונים שאלו בגמ' מדוע הגמ' התעלמה מהמקרה של נתנה היא ואמר הרי גם מקרה זה הוא מקרה בניים שניתן להקשות מהרישא לסיפא? לדעת כל הראשונים במקרה שנתנה היא אין להסתפק בדין. אולם בה"ג באר שספק הגמ' הוא לא רק בנוגע לאמירה היא אלא גם במקום שנתנה היא ואמר הוא. הגמ' דייקה רק מקרה אחד. אולם בעצם ספק הגמ' כולל גם דיוק בנוגע למקרה השני.

ההלכות גדולות סובר שהגמ' נשארה ב2 ספיקות: נתן הוא ואמרה היא, נתנה היא ואמרה הוא.

ניתן לבאר שכל הספק אצלו הינו רק ספק מדרבנן ומצד התורה ודאי אינה מקודשת. אך מהשואתו בין שני המקרים נראה בדבריו שהספק הינו דאורייתאי. ונראה שלפי ההלכות גדולות יוצא שתיתכן אפשרות לבצע מעשה קיחה ללא פעולת קניין מצד האישה, ובאמירת הבעל מתקיים הדין שהאישה היא הלוקח. ונראה שלפי דעתו צריך להגדיר שמעשה הקידושין מורכב משני חלקים העומדים כל אחד בפני עצמו. יש את גוף מעשה הקידושין. אולם יש חלק נפרד שהוא האמירה של הקידושין. האמירה היא ההכרזה על כך שמעשה הקידושין יביא להתנהגות שמשמעותה קידושין. אי אפשר להבין את גדר האמירה רק כברור דעתו. אם יש צד בגמ' שמתקיים דין קיחה על ידי אמירה, על כורחנו יש מעמד לאמירה כחלק מהחלת חלות הקידושין.

את הסתפקות הגמרא לפי ההלכות גדולות ניתן להסביר בשני אופנים:

א. האם די במעשה קיחה אחד בלבד מצד האישה, ולא אכפת לנו שהמעשה השני יעשה ע"י האישה, או שצריך ששני המעשים יעשו ע"י האישה.

ב. ניתן לומר שגוף התלבטות הגמ' היא מה עיקרי ומה טפל במעשה הקיחה.

הנ"מ בין שני הביאורים תהיה בשאלה: האם בהסתפקות הגמ' ישנה אפשרות שבשני המקרים [נתן הוא ואמרה היא ונתנה היא ואמר הוא] תהיה מקודשת או שבשניהם תהיה אינה מקודשת, או שאם במקרה אחד מקודשת משמע שהוא העיקרי ואז במקרה השני תהיה אינה מקודשת, וכן להיפך.

לכאורה דרך זו מחייבת למצוא מעמד עצמאי לדין אמירה. בפשוט גם אם נלמד דין אמירה מהלשון של התורה "כי יקח" וכפי שהבאנו לעיל בדעת תוס' עדיין הסברא הפשוטה שחיוב האמירה הוא דין בצורה כיצד עושים את מעשה הקידושין ולא חלק העומד בפני עצמו.

מצאנו מקור לדין עצמאי בשיטת המאור המובא בגיטין (מ בדפי הרי"ף):

"ויש להשיב הנהי דלא בעינן דעתה, אבל בעינן שיוציא בעל השילוחין בפיו לאחר כתיבת הגט בעניין שיתבונן הדבר או לעדים או לאישה וכיון שפירש הדבר לעדים אין צריך דעת האישה בגירושין. וכן בקידושין צריך שיוציא בפיו הקידושין בעניין שיתבונן בפיו הקידושין בעניין שיתבונן לעדים ולאישה כדאמרינן התם גבי קידושין כתיב כי יקח ולא שיקח את עצמו גבי גירושין כתיב ושלחה ולא שישלח את עצמו"

מדברי המאור רואים שיש פסוק המחייב אמירה, עוד רואים שהאמירה בקידושין מושוות לאמירה בגיטין. בגיטין מדובר על כך שיש כתיבה בשטר. בשטר יש אמירה אחת של גירושין. ובכל אופן דרשה התורה שמלבד גט הכריתות יאמר הבעל בפיו דברי שילוחין. כך גם בקידושין נאמרה הלכה שמלבד גוף מעשה הקידושין יש חיוב שיוציא הבעל מפיו דברי קיחה.

וצריך לבאר לפיו שהתורה חידשה דין שיחד עם המעשה יש צורך שהאדם יגדיר את המצב החדש שנוצר [בגט] או שעומד להיווצר [בקידושין] ע"י המעשה שמשנה את מעמד האישות שבין האישה והאישה. בדיני אבן העזר התורה קבעה שהחלק המרכזי בחלות השינוי באישות הוא המודעות של האישה והאישה בשינוי המצב. לא ניתן לומר במאור שהאמירה היא יוצקת תוכן למעשה (כפי שנטען בהמשך בראשונים אחרים) מפני שבשטר כבר יש מילים היוצקים את התוכן של הגירושין ואעפ"כ נצרך דיבור משמע שזה דין חדש. וכך נראה לבאר את ההלכות גדולות.

לכאורה לפי דעה זו נצטרך ליישב את סוגיית עסוקין באותו ענין. ונראה שלשיטה זו חייבים לומר כמו שכתוב בדברי המאירי:

צריך שתדע שהדבור בעסקי קדושה צריך שיהא בו לשון שאלו היה כיוצא בו בקדושין יהא מועיל כגון שיאמר תרצי להיות אשתי או איזה משאר לשונות המועילים ושיהא לשון שלא יהא בו מקיח את עצמו אלא שתהא קנויה היא לו הא כל שאינו כן אינו כלום שאין דבור בעסקי קדושין מועיל במה שאין קדושין עצמן מועילים וכן נראה לי ברור:

הגמ' בדף ז' א/א מביאה ספק במקום שהאישה אומרת הילך מנה ואקדש אני לך האם מהני. הגמ' שוללת את האפשרות שבנתינת האישה היא תתקדש שהרי דומה הדבר לנתינת כסף שאגב נתינתה הקרקע תיקנה. לכאורה גמ' זו אינה לפי דעת בעל הלכות גדולות שהרי פשוט לגמ' שנתנה היא לא מהני?

הגמ' חשבה בתחילה שהאישה תתקדש מדין אגב. לפי רש"י מדובר שם בגמ' שהבעל אומר לאחר נתינת האישה אמירת הרי את מקודשת. לפי בה"ג נפרש שלא מדובר במקום שיש אמירת הבעל. ולכן הנחת הגמ' שלא מהני, נתנה היא משום שלא היה אמירת לקיחה מצד הבעל.¹

¹ ניתן לומר ביאור אחר בדברי בעל הלכות גדולות ולומר שודאי בנתנה היא ואמר הוא אינה מקודשת, והספק הוא שאולי בעיניה הוא נחשב אדם חשוב ואז יחשב כאילו נתן הוא. אולם בתלמיד הרשב"א הובאה דעה כמו דעת בה"ג. ובדעתו אי אפשר לומר שהספק הוא רק מדרבנן.

שיטת התוס' רא"ש והתוס' :

הבאנו לעיל את ביאור הר"ן ברי"ף ופירוש הריטב"א בסוגיא. הם הזכירו את הלימוד שמצאנו בתוס' לעיל שלמדנו מדין "כי יקח" דין שאם האישה אמרה לא הוי קידושין. ויש לחקור האם הדין העיקרי בסוגיין הוא דין **בחפצא** או **בגברא**. כלומר האם הדין של כי יקח הוא דין בחפצא של מעשה הקידושין. מעשה קידושין אינו יכול להתרחש ללא הדיבור שקודם למעשה. רק על ידי דיבור של קידושין ניתן לייצר חפצא של מעשה קידושין. ודאי שלפי דרך זו בשטר לא יצטרכו עוד דברים. או שנאמר שדין האמירה הינו דין בגברא. יש דין שמעשה הקידושין יעשו על דעת האיש בלבד. מעורבות של האישה במעשה הקידושין הוא הדבר הפוסל את מעשה הקידושין. לדעתנו בענין זה נחלקו התוס' והתוס' רא"ש מחד כנגד דעת הר"ן. אנו נבאר שגם דעת הרמב"ן מתפרשת טוב יותר לפי דעת התוס'.

התוס' רא"ש מתחיל את סוגיתנו בהשוואה קידושין לדיני ממונות :

הא נתן הוא ואמרה היא לא הוו קדושין - דכי יקח משמע שעל ידי דיבורו ונתינתו לוקחה כאדם הלוקח מקח שקוצץ דמים ונותנס, וכשאמרה היא אין זה כי יקח אלא כי תקיח את עצמה, ולא כמו שפירש"י דאמרה היא דמי לתלקח אשה לאיש דא"כ הוו שפיר קידושין כדמוכח בריש פירקין דהוה מצי למיכתב תילקח אי לאו משום דדרכו של איש לחזר אחר האשה. וא"ת נתן הוא ואמרה היא אמאי לא הוו קידושין הא אפי' נתן בשתיקה הוו קידושין כשהיה מדבר עמה על עסקי גיטה וקידושיה, וי"ל דאה"נ כשדיבר עמה תחילה על עסקי קידושין ונתן לה בשתיקה אז ע"פ דיבורו נתן אבל הכא מיידי שלא דיבר עמה קודם נתינה אלא היא אמרה לו תן לי מנה ואקדש אני לך ונתן לה ע"פ דיבורה :

התוס' רא"ש מבאר שדין אמירה בקידושין נלמד מגדרי מקח שכשם שבמכר יש צורך שהאדם יקצוץ דמים לשם מכר, כך בקידושין יש צורך מעין קציצת דמים לשם קידושין אלא שבקידושין יתחדש שדווקא האיש יבצע את המקח מפני שכתבה התורה "כי יקח". בניגוד למכר ששם לא מפריע לנו מי מנהל את המשא ומתן בין אם זה המוכר ובין אם זה הקונה.

ונראה לבאר בדבריו, שהצורך בקציצת הדמים הוא להבחין בין מתנה למכר שקציצת הדמים נותנת למכר שם מכר. סתם נתינת כסף אינה נתינה לשם מכר. רק הדיבור שבא לפני נתינת הכסף דיבור שהוא קובע את החוזה שאמור כסף זה להחיל הוא זה שנותן לכסף זה שם של כסף מכר ולא כסף מתנה. היכולת לעשות קנין כסף הוא על ידי הפיכת הכסף מסתם כסף לכסף קנין.

כך גם בקידושין האמירה היא זאת שנותנת לכסף הקידושין שם קידושין. אלא שבדיני ממונות לא נאמרה הלכה שדווקא לוקח יעשה את כל מה שנוגע למעשה הקנין. ולכן אין בעיה אן המוכר

הוא המדבר. אולם בקידושין אמרה תורה "כי יקח" את כל מה שנוגע למעשה הקידושין צריך האיש לעשות.

לפי דברי הרא"ש יתכן שהיינו מצמצמים יסוד זה רק לקידושי כסף. אולם את סברת הרא"ש ניתן להרחיב לכל מעשה קידושין.

וניתן להרחיב יסוד זה עפ"י הגמרא בדף ה"א:

"ומנין שאף בשטר? ודין הוא: ומה כסף שאין מוציא - מכניס, שטר שמוציא - אינו דין שמכניס. מה לכסף שכן פודין בו הקדש ומעשר שני, תאמר שטר שאין פודין בו הקדש ומעשר שני, דכתיב: (ויקרא כז) ונתן הכסף וקם לו? אמר קרא: (דברים כד) ויצאה והיתה, מקיש הויה ליציאה, מה יציאה בשטר, אף הויה נמי בשטר. ואקיש נמי יציאה להויה, מה הויה בכסף, אף יציאה בכסף! אמר אביי, יאמרו: כסף מכניס כסף מוציא, סניגור יעשה קטיגור? אי הכי, שטר נמי יאמרו: שטר מוציא שטר מכניס, קטיגור יעשה סניגור? מילי דהאי שטרא לחוד, ומילי דהאי שטרא לחוד. הכא נמי האי כספא לחוד, והאי כספא לחוד! טיבעא מיהא חד הוא. רבא אמר, אמר קרא: (דברים כד) וכתב לה, בכתיבה מתגרשת, ואינה מתגרשת בכסף"

בגמ' זו אנו רואים שפשוט לגמרא שכל שטר הוא בעל משמעות אחרת מפני שהתוכן המילולי הכתוב בו נותן לכל שטר משמעות אחרת "מילי דהאי שטרא לחוד, ומילי דהאי שטרא לחוד", אביי חילק ואמר שבכסף זה לא כך מפני ש"טיבעא מיהא חד הוא", אך נראה שרבא חולק על אביי ולכן מצריך לימוד מיוחד להסביר מדוע כסף אינו מועיל בגיטין, מפני שלשיטתו גם בכסף "טיבעא לא חד הוא", ומדוע? ניתן לומר ששיטת רבא שכסף קידושין אינו כבכול קניין אחר, האקט שנעשה בקידושין ע"י כסף אינו קניני אלא זהו כסף מיוחד לקידושין. בכל קנינים אחרים הכסף הוא היוצר, אך כאן האדם מקדש ע"י אמירתו ויוצק תוכן אחר לכסף, מסתם כסף הוא נהפך לכסף קידושין וזאת ע"י אמירתו. יוצא שלפי רבא גם בכסף "מילי דהאי שטרא לחוד, ומילי דהאי שטרא לחוד".

קעת מובנת מאד תפקידה של האמירה בקידושין. האמירה היא זאת שיוצרת את החלות בכך שמטביע בכסף שם קידושין ממש כמו בשטר. הכסף הוא מקדש לא מכוח הטיבעא שבו אלא מכוח הדברים שנאמרו עליו.

לפי דרך זו מובא בספר **ברכת שמואל** מדוע בעסוקין באותו ענין מהני. הדין הבסיסי הוא להפוך את כסף הקידושין מסתם כסף, לכסף קידושין. אין דין של הוצאת דברים מפיו. הדרך להפיכת דבר לכסף קידושין היא דורשת מעשה מכוון וזאת נעשה על ידי האמירה. אולם במקום שהאיש והאישה עסוקין בענין הקידושין וכל מעשיהם בעת ההיא הוא נעשה לשם קידושין שם אין כלל

צורך בהפיכת הכסף לכסף קידושין. כל מה שנעשה בזמן שעסוקים באותו ענין הוא מעשים שנוגעים לענין הקידושין ולכן מהני גם ללא אמירה.

מצאנו במספר מקומות בשיטת תוס' את החשיבות שמייחס תוס' לדין האמירה. ראשית הזכרנו לעיל בדב/ב שתוס' לומד שדין כי יקח נאמר ביסודו בקידושי ביאה. בקידושי ביאה אנו ודאי יכולים להבין שהדיבור הוא הנותן לביאה שם של ביאת קידושין ולא ביאת זנות. מקדש אישה בביאה יתכן שדרך החלות היא דרך הצד האיסורי ולא דרך הצד הקנייני. לכן בביאה יותר פשוט לתלות את הדין בדין הדיבור. תוס' מבאר שלימדו הגז"ש קיחה קיחה משדה עפרון בא ללמדנו שגם בדין כסף קידושין יש דין אמירה.

כתב רחמנא כי יקח ולא כי תקח אשה לאיש - תימה כיון דעיקר קרא דכי יקח אתא למימר שהיא לא תקדשנו מה צריך למילף קיחה קיחה משדה עפרון בלאו הכי שמעינן ליה מדכתיב כי יקח ולא כי תקח אשה את איש וי"ל דאי לאו ג"ש הוה מוקמינן קרא דכי יקח איש אקידושין של ביאה אבל בקדושי כסף לא בעינן נתן הוא ואמר הוא להכי איצטריך גזירה שוה לאורויי דכי יקח מיירי בכסף ואפ"ה בעינן נתן הוא ואמר הוא.

מצאנו בדף ז/א בסוגיית פשטה בקידושין שתוס' תולה את הסוגיא בנוסח האמירה של האיש.

ונפשטו קידושי בכולה מי לא תניא כו' - תימה דבריש תמורה (דף יא:) יליף רגלה של זו עולה ובדבר שהנשמה תלויה בו מקרא דכתיב כל אשר יתן ממנו לה' וגבי אשה לא כתיב קראי וא"כ מאי פריך הא לא דמו להדדי ונראה שלכך דקדק רש"י ופירש דהא מקודשת בלשון הקדש קאמר לה וכדאמר בריש פירקין דאסור לה אכ"ע כהקדש שאדם עושה אותה כהקדש לפיכך יש להיות דינה כהקדש אבל אם היה אומר מאורסת או חד מהנהו לישני דלעיל (דף ו.) על זה לא היה מקשה ונפשטו קידושי בכולה לפירוש זה.

הסברא אומרת שרק אם האמירה היא זו שנותנת את הנשמה למעשה הקידושין יש בכוחה לשנות את אופי חלות הקידושין. אם האמירה היא רק גילוי כוונתו כיצד יהיה בכוחה לשנות את אופי חלות הקידושין.

וכך מצאנו בלשון התוס' ריד :

אי דיהיב לה ושתיק הכי נמי כולי' וכך יש לומר נמי בנתן הוא ואמרה היא דלא מיבעיא כשאין מדבר עמה על עסקי קידושיה אלא אפילו במדבר עמה נמי אי הוה יהיב לה ולא אמר כלום לא הוא ולא היא הוי קידושין גמורין השתא דאמרה היא אינן קדושין גמורין **דנראין הדברים שבדיבור האשה גמור הקדושין ואנן בעינן שיגמרו בדבור האיש.** וכן בגירושיין אמר לה הרי את משולחת הרי את מגורשת הרי את מותרת לכל אדם הרי זו מגורשת כל הלשונות הללו וכן הרי את לעצמך אין צריך

לאומרם הבעל בפה אלא האי אמר הכין פירושא אמר לכתוב בגט כך שאם בגט לא היה כתוב אינו מועיל דיבורו שאמר לה כלום דבספר מתגרשת ולא בדברים וכיון שבגט הוא כתב זה הלשון אין צריך לומר לה בפה אלא הרי זה גיטך ותו לא כדתנן בכמה מתניתין ומתנייתין ולא דמי גט לקדושין דגט הלשון כתוב בתוכו והלכך אין צריך לומר לה בפה אלא הרי זה גיטך ואם לא היה כתוב בתוכו ואמר לה בפה אינו כלום דספר בעינן. אבל בקידושין **הכסף שהוא נותן לה אינו כתוב בו שום דבר הילכך צריך שיאמר לה בפה הרי את מקודשת לי. ואם אמר לה הרי זה קידושין אינו כלום כיון שאין כתוב בו דבר דקדושין הוא לשון הקדש ומה דיבור הוא זה דאמר לה זה יהיה ההקדש שלך הלכך צריך שיאמר הרי את מקודשת לי בזה.** אך אם קידשה בשטר וכתב בתוכו הרי את מקודשת לי אמר לה בפה הרי זה קידושין כמו הרי זה גיטך :

עוד מצאנו בשיטת התוס' וכן בשיטת התוס' רא"ש בסוגיית יד בקידושין במסכת נדרים. בנוגע לשאלה כיצד כלל יש דין ידות בקידושין האם יש דין דיבור בקידושין?

לעומת שיטת הר"ן שתובא לקמן מבאר התוס' שהשוואה בין קידושין לנדריים דגם בקידושין הוא אוסר אותה כהקדש על ידי אמירתו הרי את מקודשת לי. לפי תוס' שאלת הגמ' לגבי יד בקידושין היא משום שיש לדמות את מהות הדיבור בקידושין לדיבור בנדריים. בשניהם הדיבור יוצר חלות. בנדריים יוצר חלות איסור וקידושין יוצר חלות כסף קידושין כסף שיש בכוחו גם הוא ליצור איסור.

כך כותב התוס' :

יש יד לקידושין - תימה מהיכא תיתי יד לקידושין והלא בנדריים לא ידעין יד אלא מדאיתקש נדריים לנזירות כדאמר' לעיל וא"כ אמרינן היכא דגלי גלי היכא דלא גלי לא גלי ועוד תדע דהא בסמוך בענין דפאה וצדקה לא מספקא ליה אלא משום דאיתקש לקרבנות וי"ל דקידושין נמי כיון דאסר לה אכ"ע כהקדש לכך מספקא לן דשמא יש יד לקידושין כמו הקדש מיהו אכתי קשה דלעיל אשכתן דפליגי ר' יהוד' ורבנן בידיים שאין מוכיחות בגיטין משמע לכ"ע יש יד לגיטין והשתא מהיכא תיתי דיש יד לגיטין ואפילו אם ת"צ דגיטין וקידושין משום ויצאה והיתה דאיתקש יציאה להוייה גם בקדושין איבעיא לן ולא איפשוט ויש לומר דודאי בגיטין לא פליגי ביד דהא לשונות גמורים כתובים בתוך הגט וגם מגרש בלשון גירושין גמורין ומה שהזכיר לעיל ידים לאו דוקא אלא כלומר פליגי ר' יהודה ורבנן אי בעינן דיבור מוכיח או לא

עוד נבאר לקמן בנוגע לדין לשונות בקידושין שרש"י ותוס' הלכו לשיטתם בנוגע לגדר דין הדיבור.

שיטת הר"ן והריטב"א:

התוס' רא"ש שהובא לעיל כותב שכל דין נתן הוא ואמרה היא שאינה מקודשת הוא משום שלא עסקין באותו ענין. אולם בעסקין באותו ענין ודאי שמהני גם כשאמרה האישת. וכך פסק הרא"ש בפסקיו ולכאורה הדברים פשוטים. אולם מצאנו דעה החולקת על עמדה זו.

כך כותב המאירי בסוגיין:

ומקצת מפרשים כתבו דוקא בשאין מדבר עמה על עסקי קדושה הא אם היה מדבר עמה על עסקי קדושה קדושי ודאי הם דלא גרע מהיה מדבר עמה על עסקי קדושה ינתן לה ולא פירש ר"ל ששתקו שניהם שהיא מקדשת ריפה כתבו ואף על פי שראיתי חולקים עליהם לומר דגרע וגרע מפני שבזו הם סומכים על אמירתה אין זה כלום שמאחר שאין אנו צריכים לאמירתה דבור שלה לא מעלה ולא מוריד כלל והרי זה כנתן הוא ואמר הוא ושאמרה היא גם כן שאין דבור שלה מפסיד כלום כך נראה לי ברור

ולכאורה לא ברורה השיטה הסוברת שגם בעסקין באותו ענין לא מהני באמרה היא. וניתן לבאר שיטה זו על פי מה שנבאר בר"ן².

בשיטת הר"ן יש לעיין בהבנת עמדתו ביחס לתפקיד האמירה בקידושין, מפני שמובא בדבריו כמה אמירות שלכאורה סותרות זו את זו.

בדף אוב בדפי בר"ן מסביר בר"ן מדוע אין לדמות את התלבטות הגמ' היחס לנתן הוא ואמרה היא להתלבטות הגמ' ביחס לנתנה היא ואמר הוא, וכך הוא כותב:

"איכא למימר דלא דמי דבשלמא נתן הוא ואמרה היא כיון שבשעת נתינה אמרה היא והוא שתק הרי הוא כמסכים לדבריה. כשם שאנו אומרים בנתן הוא ואמר הוא ושתקה היא דשתיקה דידיה כהוד'אה. וכאן נמי כיוון שהוא שותק בשעת נתינה י"ל שהוא מסכים לדבריה ואע"פ שלא פירש הוה ליה כמדבר עימה על עסקי גיטה וקידושה ולא פירש דקי"ל כרבי יוסי דאמר דיו, הילכך איכא למימר דה"ל כנתן הוא ואמר הוא..."

בדבריו כאן משמע שכל ענינה של האמירה היא לגלות את דעתו ולכן כאשר ברורה לנו דעתו "הוה ליה כאמר הוא", ואולם בהמשך בדף גוא בדפי הר"ן כותב הר"ן:

² ועי' לעיל בדעת התוס' ר"ד שגם הוא פוסל באמרה היא אף בעסקין באותו ענין. אולם נראה לי בדעתו שהווי פסול רק מדרבנן.

"ולא דמי למדבר עימה על עסקי גיטה וקידושיה דהתם בשאמר הוא אבל כל שלא אמר הוא כלום אע"פ שנתנתו מוכחת שהוא מסכים לדברי האישה ... ונהי דבעלמא דחשבינן שתיקה כהסכמה אפ"ה כל שלא אמר הוא כלום איכא לספוקי דדילמא לא קרינא ביה כי יקח איש איש"

משמע שלא די בכך שמוכח שהאיש רוצה בקידושין אלא יש צורך באמירה של האיש מצד "כי יקח". והאמת ששני המקורות אינם קשים אחד על השני מפני שניתן לומר שבזה גופא מסתפקת הגמ': האם ענינה של האמירה היא רק לגלות דעתו ואז אם ברור שהוא מסכים אין צורך שיאמר כפי שכתב הר"ן בדף אוב, או שיש דין באמירה מצד "כי יקח" ואז יש צורך שיאמר ממש כפי שכתב בר"ן בגוא.

אך קשה מהמשך דבריו בדף הא': הר"ן מביא שם את דעת הרמב"ן הסובר שמקדש בשטר קטנה יכול לכתוב בשטר הרי את מקודשת לי. והר"ן חולק על הרמב"ן וכך לשונו:

וכן מה שכתב ז"ל דבתך מקודשת לי בשטר על ידי עצמה לאו דווקא. דודאי כי יהיב לה לדיה בין בתורת שליחות דאב בין שנתן לה רשות לקבל קידושין אי אמר לה הרי את מהני וגמר לה להא מילתא מקידושי כסף, אינו ענין. לפי שכסף הוא שקונה ואמירה אינה צריכה אלא לגלות שנתנה זו לשם קידושין היה ולפיכך כשלא בגרה ומקבלת קידושין מכח אביה בדין הוא שיאמר לה הרי את מקודשת ואין צריך שידבר עם אביה אף על פי שהוא מקדשה כשם שהנותן גט לשליח קבלה בשעה שנותנו לידו אינו מדבר עם האשה אלא לשליח אומר התקבל גט זה לפלונית ובקידושי כסף נמי בדין הוא שיאמר הרי את מקודשת לי – כלומר קבלי קידושך הללו לעצמך. אבל בקידושי שטר כיון שהשטר הוא שקונה צריך שלשון השטר ידבר עם מי שהוא מקבל הקידושין כשם שהמגרש את אשתו על ידי שליח צריך שיכתוב בגט הריא ת מותרת לכל אדם.... לפיכך נראה דכל שלא בגרה ומתקדשת בשטר צריך שיכתוב בשטר בתך. ומיהו כי יהיב לה אומר לה הרי את מקודשת.

ונראה לבאר את מחלוקת הר"ן והרמב"ן בהבנת דין האמירה. הרמב"ן סובר כהסברנו בדעת התוס'. הצורך באמירה בכסף הוא דומה לצורך בכתובה בשטר. כמו שבשטר הדברים הם אלו שהופכים את השטר לשטר קידושין כך גם בכסף הדברים הם ההופכים את הכסף לכסף קידושין. לכן לפי דעת הרמב"ן ניתן ללמוד מהנוסח שמהני בכסף גם לגבי שטר. וכמו שלגבי כסף מכיון שנותן בפועל את הכסף לבת ולכן יכול לומר על הכסף הרי את מקודשת לי, אם בכסף זה כך גם בשטר מהני נוסח זה.

אולם לשיטת הר"ן דין האמירה בכסף שונה מדין כתיבה בשטר. בכתובה בשטר עצם הדברים הם גוף החפצא של הקנין קידושין. אולם בכסף האמירה נועדה לברר על הגברא ולא על החפצא.

דין האמירה נועד בכדי לבנות את היחס המדויק שיש בין האישה לאישה במעשה הקידושין. הר"ן בנדריים בדף ל/א באר ששונה דין קידושין מדין מקח וממכר.

וניחא לי דאי מציא אשה לקדש עצמה לאיש ה"נ דהויא היא דומיא דמקדיש נטיעות ממש אלא כיון שהתורה אמרה כי יקה איש אשה ולא אמרה כי תלקח אשה לאיש לא כל הימנה שתכניס עצמה לרשות הבעל ומש"ה אמרי' בפ"ק דקידושין (דף ה) דאי אמרה היא הריני מאורסת לך אין בדבריה ממש אלא מכיון שהיא מסכמת לקדושי האישה היא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה אצל הבעל כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו הלכך אין אנו דנין בקדושין מצד האשה אלא מצד הבעל ולגבי בעל כפדאוא אחרים דמיא

במקח יש דעת מקנה ויש את כוח הקונה. אולם בקידושין האישה אינה במעמד של מקנה. האישה היא רק מפקירה את עצמה לכך שהבעל יבוא ויקח אותה. בכדי שהקידושין יעשו בצורה שהאיש הוא היוזם, הוא המוציא לפועל, הוא הפועל היחיד ללא עזרת האישה. נתן הוא ואמרה היא החסרון בעיקרו הוא משום שהיא אמרה ואינה רק מפקירה עצמה אלא מקנה את עצמה לאיש.

דין זה נלמד מכי יקח. לכן חלק הר"ן על הי"מ שפירשו סוגיתנו רק מצד שלא ידוע רצונו וכונתו של האישה. הר"ן אומר שסוגיתנו משמע שלא כדבריהם, **הקונטרסי שיעורים מבאר** דהכוונה בדבריו דכיון שכתוב "בנתן הוא ואמרה היא נעשה כמי שנתנה היא ואמרה היא". ומשמע שישוד החסרון הוא דומה. וכמו ששם החסרון מצד שהאישה עשתה כך גם באמרה היא.

בנוגע לדין עסוקין באותו ענין באר הר"ן דגם בעסוקין באותו ענין מהני משום שהאיש הוא זה שיוצר את העסוקין באותו ענין, זאת לשיטתו שהצורך באמירת האישה כדי שהוא יהיה היוזם והפעיל. כך גם משמע בדברי הריטב"א לקמן³.

אבל מחשבה ישנה בשתייהן ואינה בגירושין וקידושין, ואצ"ג דקיימא לן (לעיל ו' א') היה מדבר עמה על עסקי גיטה וקדושיה ונתן לה ולא פירש דיו, התם כיון דמדבר עמה על עסקי גיטה וקדושיה כמאן דפירש דמי ולא חשיבא מחשבה,

ובנוגע לספק בסוגיתנו כתב הריטב"א :

³ דף מא עמוד ב

ולאו משום דבאמרה היא מדינא ליהוון קדושין דהא ודאי אמירה שלו בעינן דכתיב כי יקח איש ולא שתלקח אשה לאיש, אלא טעמא דספיקא משום דחיישינן אע"פ שאמרה היא כיון שנתן הוא שמא היה דעתו בנתינתו על סתם שלה וכאילו אמר לה הילך כמו שאמרת שתהא מקודשת לי, אע"פ שלא פירש כן משום חומרא דאשת איש חיישינן להא מדרבנן לשוויה ספק מקודשת להצריכה גט, אבל אינו ספק גמור שהדין נותן יותר להחזיר ומשום הכי לא תני ליה בהדיא בספק מקודשת, והלכתא כהאי איבעית אימא לחומרא.

וצריך לבאר את כוונת הריטב"א באומרו שמא דעתו בנתינתו על סתם שלה. ואולי י"ל שלדעת הריטב"א עצם אמירת האישה היא לא מה שמגרעת. החסרון הוא רק אם האיש נותן את הקידושין ע"ד זה שהאישה היא המקנה ולא הוא הפועל את כל מציאות הקידושין. אולם אם האיש שומע את האישה ונותן על דעת עצמו ומחשיב נתינתו כאילו הוא אומר לה הרי את מקודשת לי - אין חסרון של "כי יקח".

על כך באר הריטב"א שבפשטות במקום שהיא אמרה הרי אני מקודשת לך אנו אומרים שנסמך על דבריה ובודאי לא הוי קידושין דמכך שהאישה היא זו שאומרת אמרינן שהיא מחשיבה עצמה כמקנה ולא הוי כי יקח. אולם מכיון שיתכן שנתן בצורה טובה ורק הסתמך על דיבורה בכדי שיהיה ברור שרוצה לקדשה אולם גוף מעשה הקידושין לא מחשיבה כמקנה אלא עושה על ידי נתינתו וכאילו השתמש הוא בעצמו באמירתו וכאומר לה אמירה עצמאית – חיישינן מדרבנן להחשיבה כמקודשת. [הריטב"א באר מדוע לפי הרי"ף ל"ג "ספיקא הוא"]

כעת ניתן להבין את סברת החולקים שהובאה במאירי, שגם במקום שעסוקין באותו ענין אמירת האישה מגרעת שניתן לבארו לפי דרך הר"ן. עצם אמירת האישה גם בעסוקין באותו ענין מגרע משום שאנו אומרים שהאישה אינה מפקירה עצמה ומחשיבה עצמה כדעת מקנה והאיש עושה זאת על דעתה ולכן לא מהני.

שיטת הרשב"א:

בשיטת הרשב"א דנו האחרונים בהרחבה. והקשו שלכאורה יש סתירה בדעתו דמחד כתב את הפסוק לאמירה מצד "כי יקח". ומאידך באר דאין דין דיבר והוכיח מדין עסוקין באותו ענין, וכתב שכל הצורך באמירת הבעל הוא בשביל שיהיו עידי קיום. ובארו באחרונים שכוונתו לחדש שעדי קיום הם חלק ממעשה הקניין. ומכיון שחידשה תורה מ"כי יקח" שכל דבר המחיל את מעשה הקידושין הוא צריך להעשות על ידי הבעל, ממילא למדנו שגם את הידעה על הרצון להתקדש צריך לבוא על ידי הבעל ולא על ידי האישה. הרשב"א לשיטתו באר בסוגיית עסוקין

באותו ענין שגם לדעת רבי יהודה מהני עסוקין באותו ענין. כל מחלוקת התנאים היא רק בנוגע במענין לענין באותו ענין.

כך כותב הרשב"א בסוגיין :

אמר אביי מענין לענין ובאותו ענין. והיינו תנאי דר' דאמר עסוקין באותו ענין ממש כר"י, ור"א בר"ש דאמר מענין לענין ובאותו ענין כר' יוסי והלכך הלכה בהא כר"א בר"ש ואפי' נסתלקו מענין לענין ובאותו ענין וכתנאי דקאמר לאו אדשמואל קאי אלא אעיקר פלוגתייהו דר' יוסי ור' יהודה, והני תנאי כהני תנאי קאמר, אבל ראיתי להרב בעל העיטור ז"ל שכתב שאם נסתלקו מענין לענין ובאותו ענין אינה מקודשת כרבי ולפי דבריו כתנאי אדברי שמואל קאי כלומר דרבי ורשב"א פליגי בדר' יוסי, דרבי סבר דדברי ר' יוסי בעסוקין ממש ורשב"א סבר אפי' אין עסוקין ממש

בהלכה הביא הש"ע⁴ את דין עסוקין באותו ענין. והוסיף עליו הרמ"א.

...ואם היה מדבר עמה תחלה על עסקי קדושין, ונתן לה אפילו בשתיקה, הוי קדושין. והוא שעדיין עסוקין באותו ענין.... הגה: י"א דלא בעינן מדברים באותו ענין ממש, אלא מדברים מענין לענין באותו ענין, דהיינו שאין מדברים בקידושין, רק בצרכי זיווגם (מרדכי סוף האיש מקדש וכ"כ הרשב"א). וי"א דלא בעינן מדברים עמה, אלא כל שמדברים לפניה, סגי (מרדכי ריש קידושין, וכן משמע לשון הטור).

ההרחבה הראשונה של הרמ"א היא דעת הרשב"א. המחלוקת השניה היא האם צריך בעסוקין באותו ענין שידבר עם האישה. נראה שתלוי בשיטות שבארנו לעיל. לפי הר"ן שהוי במקום דיבור האיש צריך שידבר עם האישה. אולם לפי התוס' שהוי לתת שם כסף קידושין לכסף יתכן לומר כדעת המרדכי.

לסיכום:

הלכות גדולות ומאור: יש שני פעולות נפרדות במעשה הקידושין: מעשה הקנין (נתינה) ואמירה. עניין האמירה הוא שהאדם יבאר בפיו את מעשיו [שייך גם בגט].

תוס' ותוס' רא"ש: דין אמירה בקידושין נלמד מפסוק. וענינו ליצוק תוכן ולתת שם לקניין, [כסף\טור] **דין בחפצא.**

ריטב"א ור"ן: דין אמירה מצד שהבעל הוא יהיה האקטיבי בקידושין **דין בגברא.**

⁴ אבן העזר סימן כז סעיף א

רשב"א: אין דין אמירה, צריך האיש לומר משום עדי הקיום שהם חלק אינטגרלי מהקידושין, והתורה אמרה שכל מעשה הקידושין יעשו ע"י האיש[כני יקח]

ה. סוגיית יד לקידושין בנדרים

בפשטות ידות זה לא דין שנלמד מסברא אלא מקורו בנדרים ולכן שייך דין ידות רק במקום שיש דין דיבור כבנדרים:

לשיטות שאומרות שידות זה דין בהשלמת הדיבור כדוגמת הר"ן [כך ברנו בנדרים] הדבר יסתדר אם נאמר שגם בקידושין הדיבור הוא משמעותי, כגון אם צריך את הדיבור כדי שיוגדר "כי יקח" ולכן משום שהדיבור משמעותי כ"כ הגמרא מסתפקת האם דיבור חלקי יועיל בקידושין.

לרשב"א שגם בנדרים ידות זה דין בהשלמת הכוונה כך גם בקידושין אין לדיבור ערך עצמי אלא כל מטרתו לברר, ולכן למרות שמטרת הדיבור רק לברר לשיטתו עדיין שייך להסתפק בדין ידות לגבי הכוונה. לדעתו הדרך להוציא דבר מגדר דברים שבלב הוא רק על ידי דיבור מפורש.

אפשרות נוספת ניתן להגיד שלא מחויב שיש קשר בין הידות של קידושין לידות של נדרים ומה שנלמד מנדרים זה רק הדין ידות הכללי עצם זה שיש דין ידות אולם בקידושין דין ידות מתבטא באופן שונה (מעין זה ניתן לראות בתוס' ששואל לגבי גיטין איך פשוט לגמרא שבגיטין יש ידות ועונה שבגיטין זה דיון אחר צדדי ולא דיון בדין ידות שפשוט שאין ידות בגט).

ונראה שבנקודות אלו נחלקו הראשונים.

הרא"ש והתוס': נקודת מוצא שלהם בדין ידות שידות זה לא נלמד מסברא אלא חידוש מקומי ולכן "אין לך בו אלא חידוש" ורק איפה שנלמד בפרוש שיש דין ידות אז יש בו דין ידות, לכן רק בנדרים או במה שדומה לו יש דין ידות וספק הגמרא זה האם קידושין דומים לנדרים או לא שהרי גם קידושין הם מלשון "הקדש".

תוס' לשיטתו שיש דין דיבור בקידושין. הדיבור הוא המחיל את שם הקידושין על הכסף. אין יכולת להחיל שם קידושין על ידי דיבור חלקי.

ר"ן ורשב"א: נקודת המוצא שלהם הפוכה שדין ידות אחרי שנלמד מנדרים זה כבר דין כללי לכל התורה ולכן בפשטות הוא אמור להיות גם בקידושין אלא שהסתפקה הגמרא לגבי קידושין

באופן מיוחד שבקידושין אולי אין יד משום שיש בקידושין צד חומרא שלא מספיק בהם דיבור בפני עצמו אלא צריך גם מעשה לעומת נדרים ששם הדיבור מחיל הכל.

הר"ן והרשב"א לשיטתם שאין דין של דיבור חיובי אלא הדיבור הוא אמצעי או לידיעת כוונתו של האדם לשיטת הרשב"א או לפי הר"ן שיתוק האישה ככוח הקנאה.

לפי הר"ן דין ידות נועד בכדי להחשיב גם חלק מהדיבור כדיבור חשוב שיכול להחשיב את הבעל כ"כי יקח".

לפי הרשב"א ידות נועד בכדי שהעדין ידעו על כוונתו של הבעל על ידי אמירת הבעל.

ע"פ הבנת ספק הגמרא ניתן להבין מחלוקת נוספת לגבי הבנת ההיכי תימצא שהזכרה בגמ' בנדרים לענין יד בקידושין.

פשוט לגמרא שלא מדובר כאן על אמירה חלקית של "הרי את מקודשת לי" שאם כך נראה שהיה פשוט שאין קידושין משום שזה יד לא מוכחת. הנוסח "הרי את מקודשת לי" כל מילה היא עקרונית ואין לוותר על אף מילה, לכן הגמרא מביאה היכי תימצא על אדם שרוצה לקדש שתי נשים ולאחת הוא אומר אמירה שלמה ולשניה אומר "ואת" ולגבי הראשונה ברור שמקודשת ולגבי השניה הגמרא מסתפקת "אם יש יד לקידושין או לא", ונחלקו הראשונים בהבנת הספק:

תוס' באחד מפירושו וכן השטמ"ק בשם המהרי"ץ גאות: מדובר שנותן לכל אחת מהנשים פרוטה.

הר"ן והרשב"א: מדובר שנותן לאישה אחת שתי פרוטות ואמר לה "הרי את מקודשת לי" ואח"כ אמר לגבי זאת שלא נותן לה את הכסף "ואת" ומסתפקת הגמרא אם היא תהיה שליחה בשבילו גם לקידושי השניה.

הר"ן והרשב"א בדבריהם מביאים את הסברו של תוס' וחולקים עליו אולם כל אחד מהם חולק עליו בצורה אחרת: נראה שלדעתם הצורך כאן בדיבור משום שללא הדיבור אין כלל שני מעשה קידושין ורק על ידי הדיבור יש דין שיכול להתיר את האיסור.

ר"ן: במציאות שתוס' הציג שמביא פרוטה לכל אחת זה בכלל לא יד אלא עיקר הקידושין.

רשב"א (וכן דעת המאירי): כאשר מביא פרוטה לכל אחת ברור שיש יד.

יסוד המחלוקת בין הרשב"א לר"ן: נראה שגם הרשב"א וגם הר"ן סוברים שבקידושין אין דין של נוסח וברגע שנתן לכל אחת מהם פרוטה הר"ן אומר שזה כבר עיקר קידושין ובכלל לא צריך נוסח וכל הצורך בדיבור ע"פ הר"ן זה רק כאשר גם האישה פעילה. במקום שהאיש הוא עושה את מעשה הנתינה ועל ידי אמירת ואת ידועה כוונתו ודאי שמהני.

ע"פ הרשב"א כל דין ידות ענינו זה ברור הכוונה לכן גם בקידושין שהכוונה ברורה זה יד מוכחת.

תוספות שואל מדוע הגמרא מביאה "את חזאיי" שהרי הספק זה אם יש יד או אין יד ולא ברור למה צריך שהגמרא תביא שני אפשרויות למילה "את" שהספק יכול גם להיות נכון כאשר יש אפשרות אחת ומסתפקים אם ברגע שאומר חצי אמירה זה מועיל כי יש יד או לא מועיל משום שאין יד ולא משום שיש עוד אפשרות?

תוס' מביא אפשרות לתירוץ - שאולי דין ידות זה רק כאשר יש שני אפשרויות וברגע שאין שני אפשרויות זה כבר לא דיון בדין ידות וזה כבר בכלל לא יד, אולם הוא דוחה הסבר זה משום שמצינו דיון בדין ידות גם שאמר "מודרני ממך שלא אוכל לך" שבמקרה זה ודאי שיש רק אפשרות אחת להבנה לכן מביא תרוץ נוסף שאפילו שיש אפשרות אחת בהבנת הנדר בכל אופן זה דיון בידות.

יש כאן חקירה מהותית בסוגיית ידות האם ידות זה דיון רק כאשר יש שני אפשרויות ויש ספק מה כונה האדם ומחדש דין ידות שאנחנו יכולים להכריע לכיוון מסוים מה התכוין או איך להשלים את דיבורו, או שנגיד שסוגיית ידות בכלל לא קשורה לספקות בכוונה גם כאשר יש אפשרות אחת (כמו שמשמע בנוסח שלנו בגמרא בספק של פאה ששם הגמרא מציגה רק אפשרות אחת, אולם יש ראשונים שגרסו גם כאן שני אפשרויות) ודין ידות מחדש שניתן להשלים דיבור/כוונה.

עפ"ז? יבואר ההיכח תימצי של הגמרא ע"פ תוס': בפרוש הראשון מבאר כר"ן ורשב"א שנתן לאחת 2 פרוטות - לכאורה לא ברורה שיטתו שהרי נראה שיש כאן ספק בכוונה ולא בדיבור כפי שהסברנו בשיטתו, אלא שנגיד שדווקא אם נתן לאחת 2 פרוטות אז אפשר להשתמש בנוסח לשניהם אולם כאשר נתן לכל אחת פרוטה לחוד אז א"א להגיד שמה שאמר לשניה זה קשור לאמירה שאמר לראשונה שהרי הפריד ביניהם (ויוצא עפ"ז שסובר הפוך משאר הראשונים שלשאר הראשונים כאשר נתן פרוטה אחת לכל אחת ברור שמקודשת אולם לתוס' כאשר נתן פרוטה לכל אחת ברור שלא מקודשת!)

הפרוש השני בתוס': מדובר שנתן פרוטה לכל אחת בנפרד, כמובן שע"פ המציאות הזו מתעוררת לשיטת תוס' קושיה שהרי כאן לאישה השניה בכלל לא הייתה אמירה ואיך יתכן שתהיה מקודשת וכך שואל תוס' שאולי בכלל הכסף לא ניתן לשם קידושין? מתרץ תוס' שגם כאשר יש הפרדה ומביא פרוטה לכל אחת עדין לגבי הדיבור אפשר לחברם ולהשתמש בדיבור של הראשונה לאישה השניה.

בשיטת התוס' משמע שלדעתו יש נוסח בקידושין והדיבור בקידושין חלק מהחלות, ואותו חידוש שיש בנדירים לגבי הצורך בנוסח נמצא גם בקידושין. אולם ראינו שהרשב"א והר"ן סברו שאין נוסח בקידושין לכן בפשטות היו צריכים להסביר את הספק בגמרא שכן יש כאן ספק אמיתי בכוונתו של האדם שהרי הנוסח לא משנה אלא הכוונה ומסתפקים אם התכוון לקדש את השניה או לא.

למעשה גם הר"ן והרשב"א לא מציגים את הספק בנוגע לכוונתו אלא סוברים שאין כאן ספק אמיתי בכוונתו אלא כוונתו ברורה שהתכוון ל"את נמי" ואין שני אפשרויות אלא מסתפקים שאולי אין בכלל יד ולכן לא מקודשת ואז הנ"מ מזה שלא מקודשת שנבאר את דבריו כ"את חזא". ונראה לבאר שיטתם שבאמת יש כאן ספק בכוונה משום שכאשר אדם אומר דיבור חלקי אז מתעורר ספק אם בכלל התכוון למה שאמר שבאמת יש פרוש אחד לדבריו אולם לא ברור אם התכוון לדבר ברצינות מכך שאמר רק חצי דיבור ולכן בא דין ידות ומחדש שכן נלך אחר מה שאמר האדם וגם אם לא השלים דיבורו אנו אומרים שכונתו רצינית. כלומר הספק בגמ' הינו ספק דיני האם יש דין ידות או שמא אין דין ידות בקידושין. זה יוצר נ"מ שאם אין דין ידות אנו אומרים שחצי דיבור גורם לכך שלא ידועה כוונתו ויש ספק האם התכוין לקדשה. הטור מביא את דעת הרמ"ה בנוגע לסוגיית נתן הוא ואמרה היא .

טור אבן העזר סימן כז

ואם נתן הוא ואמרה היא אם היה מדבר עמה על עסקי קידושין הווי ודאי קידושין ואם לאו הוי ספק קידושין וכתב הרמ"ה וכ"ש אם ענה הבעל הן בשעת נתינה והוי ודאי קדושין אפי' אם אין עסוקים באותו ענין

הב"ח סובר שדינו של הרמ"ה הוא רק במקום שהיו עסוקין באותו ענין. אולם הבי"ש חולק עליו.

בית שמואל אבן העזר סימן כז ס"ק כג

כג ואם ענה הבעל הן - כ' ב"ח היינו שהיו מדברים מע"ק ואנ"ל אלא מה שענה הוא הוי כמדברים מע"ק

נחלקו האחרונים האם דינו של הרמ"ה הוא רק לפי שיטת הי"א שהביא הר"ן שכל דין האמירה היא רק לדעת כוונתו, או לפי הרשב"א שגם הוא סובר שהאמירה שהעדים ידעו מהבעל את כוונתו שהרי כאן האיש רק ענה "הן" על לשון האישה. או שגם לדעות שיש דין בדיבור מהני אמירת הבעל "הן". ונראה שתלוי בשיטות שבארנו לעיל בדין הדיבור. לפי המאור ודאי לא מהני. לפי התוס' נראה שבאמת לא מהני רק אמירת "הן". [ומה שמצאנו שאמירת "ואת" גם לתוס' מהני. אולם בארנו רק משום ששם האיש משתמש בדיבור שאמר לראשונה. כאן מסתבר שלא יוכל להשתמש בכוח הדיבור של האישה.]. לפי שיטת הר"ן והריטב"א יש להסתפק האם אמירת "הן מספיקה בכדי להגדיר את פעולת "כי יקח" של הבעל.

1. לשון תורה ולשון בני אדם

הגמ' בדף ו/א דנה בנוגע ללשוניות שונים באמירת קידושין.

הגמ' דנה על לשון חרופתי.

איבעיא להו חרופתי מהו תא שמע דתניא האומר חרופתי מקודשת שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה ויהודה היא רובא דעלמא ה"ק האומר חרופתי מקודשת שנאמר והיא שפחה נחרפת לאיש ועוד ביהודה קורין לארוסה חרופה ויהודה ועוד לקרא אלא ה"ק האומר חרופה ביהודה מקודשת שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה

הגמ' מניחה שבמקום שלא קוראים לארוסה חרופה אי אפשר לקדש בלשון זו. בפשטות משום שלא מתברר רצונם לקידושין בלשון שאינה ידועה. אולם מהמשך הגמ' משמע שאם התורה קוראת לארוסה חרופה יש קידושין. האם משום שאמרינן שבנ"א משתמשים בלשון התורה או משום שאזי ודאי ידועה כוונתם? זאת לא נתברר.

בעצם יש לנו שאלה בסיסית בסוגיא. אנו רואים שיש לשון שמקבלת את מעמדה על ידי שימוש בני אדם. ויש לשון שמקבלת מעמדה על ידי לשון תורה. בקידושין מה יותר מכריע לשון תורה או לשון הבריות. לכאורה ענין זה תלוי בהבנת הצורך באמירה. אם דין האמירה הוא רק בכדי לברר את דעתם של האיש והאישה מסתבר שהלשון שמדברים בו בנ"א הוא הלשון העיקרי. גם לשון תורה מהני משום שבנ"א מאמצים את לשון התורה. אולם אם יש דין אמירה בקידושין כדבר מהותי. אם דין האמירה כדבארנו בתוס' דע"י האמירה חל על הכסף שם של כסף קידושין כאן י"ל שמכיון שקידושין הינו מושג שחידשה אותו התורה אזי לשון תורה היא העיקר.

נראה לומר שבה נחלקו רש"י ותוס':

א. בשאלת הגמ' "ויהודה ועוד לקרא".

רש"י קידושין ו/א

ויהודה ועוד לקרא - וכי המקרא צריך סיוע ממנהג שביהודה:

ברש"י נראה ששאלת הגמ' היא מדוע הבריתא מחפשת סיבה ללשון התורה הרי התורה יכולה להכתיב את השפה. אולם בתוס' באר אחרת:

תוס' ב"ב סא/א

ואיבעית אימא מהכא כותל ההיכל שש - תימה לר"ת ולר"י דבתר קרא מייתי משנה דהוי כמו יהודה ועוד לקרא בפ"ק דקדושין (דף ו.ו.) ואומר ר"י דהתם לא קפיד אלא אלשון ועוד אבל הכא דלא קאמר ועוד אתי שפיר וכענין זה מצינו בכמה מקומות (ב"ק דף צב:): דבר זה כתוב בתורה ושנוי בנביאים ומשולש בכתובים ושנוי במשנה:

בתוס' נראה ששאלת הגמ' על הבריתא. מדוע יש להביא סיבה לכך שחרופה מהני לאחר שהבאנו שזו לשון תורה. לפי תוס' לשון התורה הוא הבסיס ללשון קידושין ולכן ניתן לשאול אליזה צורך כלל הובא שכן ביהודה.

ב. בתרוץ הגמ' הבריתא מתעלמת מכך שחרופה לשון תורה. ובאר רש"י:

שכן ביהודה כו' - אבל מקרא ליכא למילף דההוא יחוד בעלמא הוא שהרי בשפחה כנענית הכתוב מדבר שאין קידושין תופסין בה ומעיקרא הוא סלקא דעתיה כמ"ד בגיטין (דף מג) בחציה שפחה וחציה בת חורין הכתוב מדבר דשייכי בה צד קידושין:

תוס' מאיר גם בנוגע לאותה נקודה:

משום שנא' והיא שפחה נחרפת לאיש - וסבר דקרא מיירי בחציה שפחה וחציה בת חורין המאורסת לע"ע וכמ"ד בהשולח (גיטין דף מג.) דקידושין תופסין בה:

מה בא תוס' להוסיף על רש"י. ונראה לבאר שרש"י דייק בדבריו "שייכי בא צד קידושין". רש"י רמז למה שכתב הרשב"א בדבריו דגם לדעת ר"ע לא פשוט שמדובר על תפיסת קידושין בחציה בת חורין. שהרי יש דעה בקידושין שאין קידושין תופסים. [כך סובר הרשב"א] ובכל אופן טוען רש"י מכיון שיש צד ששייכי קידושין מהני. לדעת רש"י לשון תורה לא מועיל מצד עצמו. הוא מועיל רק מצד מה שבנ"א משתמשים בו וכך ידועה כוונתם. אולם לשיטת תוס' צמריך שבפועל יתפסו הקידושין. לתוס' השימוש בלשון תורה הוא כדבר ראשוני שבמה שחלו קידושין מהתורה ודאי שניתן להחיל באמירתם על הכסף שם כסף קידושין.

ג. הגמי' מסיקה שרק ביהודה מהני לשון חרופה. ויש לדון מה יהיה הדין במקום שהאיש יסכם עם האישה והעדים שלשון זה יהיה סימן לקידושין וכך יש לשאול בנוגע לכל הלשונות או הסימנים שיקבעו האיש והאישה האם יועיל. לכאורה כאן משמע שדווקא ביהודה מהני. אולם ניתן לומר שסוגיתנו מדברת על מציאות סתמית אולם אם יקבעו מראש שסימן מסויים יהיה אות לקידושין מהני.

בלשון הריטב"א משמע שיש דין של לשון בקידושין. אדם לא יכול להמציא לשון.

חידושי הריטב"א מסכת קידושין דף ו עמוד א

אלא הכי קאמר האומר חרופתי ביהודה מקודשת שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה. ושמענין מהכא שקדושין שנאמרו בכל לשון שמשמעותו באותו מקום לשון קדושין הוה קדושין, אע"פ שאינו לשון תורה, ואומר ללעזות בלע"ז וערבית לערבים ויוונית ליוונים.

ויש לעיין בספר באור הלכה ס' ס"ב בקידושין דהוציא מסוגיתנו שיש דין לשון באמירת קידושין:

ודע עוד דנ"ל בפשיטות דאותן דברים הנאמרין בכל לשון הוא דוקא אם אנשי אותו המדינה מדברין כך אבל אם אנשי המדינה אינם יכולין לדבר זה הלשון ורק הוא ועוד איזה אנשים יחידים יודעים זה הלשון זה לא נחשב לשון כלל למדינה זו שאינה מכרת בזו הלשון דבשלמא לשה"ק הוא לשון מצד העצם משא"כ שאר לשון איננו כ"א מצד הסכם המדינה וכיון שאין אנשי המדינה זו מכירין בלשון זה לא נקרא לשון כלל וראיה לדברי מקידושין ו' ע"א האומר חרופתי ביהודה מקודשת שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה אבל בשאר מקומות אינה מקודשת אף ששניהם כינו לשם קידושין וקדושין הוא בכל לשון אעפ"כ כיון דאין לשון זה לשון קידושין באותו מקום הוי כאלו נתן כסף ולא אמר כלל דאינה מקודשת וכן כתב הרא"ש ושו"ע דבעינן שיאמר לשון קידושין שבאותו מקום

ונראה שהצורך בלשון מובן בעיקר לדעת התוס'. וצריך לומר שגם לדעות אחרות לא מהני שפת סימנים. הטעם לכך הוזכר כבר על ידינו לעיל בדין ידות. כל אמירה שאינה רגילה ומובנת לכלל הבריות פחות מגלה את דעתו וכוונתו של האיש. הצורך בגילו דעתו דורש גילוי דעת בצורה שלמה וטובה כדרך הבני אדם שבמקום הזה ולא בדרך אחרת.

מובן בשיטת תוס' מדוע טרח להביא את דעת ר"י שחידוש סוגיתנו נוגע להעדפת לשון תורה על לשון בני אדם. תוס' שם:

עצורתי מהו - פי' בקונטרס לשון עצרת שתהא נאספת נמי בבית ורבתי מפרשים לשון כי אשה עצורה לנו ולא נהירא דההוא עצורה ממנו קאמר דהא אחימלך אמר לו לדוד אם נשמרו הנערים אך

מאשה ודוד אהדר ליה אשה עצורה לנו והננו טהורים עכ"ל ור"י מיישב לישנא דקרא כפירוש רבותיו דה"פ כי אשה שהיתה אצלנו מתמול שלשום היה זה אבל עכשיו אנחנו טהורים וניחא דכל אלו הלשונות השתא לישנא דקרא :

ז. סוגיית נוסחים שונים בקידושין

בהמשך הסוגיא הגמ' דנה בנוגע ללשונות קידושין האם מועיל לשון מסופקת. שואלת הגמ' מנא ידעה?

נחלקו הראשונים על איזה מקרה מדובר?

רש"י אומר :

במאי עסקינן - בהנך לישני דקא מיבעיא לן אי הוה קידושין או לא ה"ד אי בשאין מדבר עמה קודם לכן על עסקי קידושין וכן בהנך לישני דגירושין שלא היה מדבר עמה על עסק גיטה :

מנא ידעה כו' - כלומר אפילו הוה הנך לישני לשון קידושין היכי מקדשא הא לא ידעה מאי קאמר לה שתתצו להתקדש לו :

מרש"י נראה ששאלת הגמ' רק על הלשונות המסופקים. אולם על הלשונות הודאים כלל אין שאלה. אולם הרשב"א באר בדעתו ששאלת הגמ' גם על הלשונות הודאים. יתכן שהיה לו נוסח אחר ברש"י. ויתכן שהוכיח מהזכרת רש"י דין גירושין ששם לא מצאנו לשון מסופקת. [ע"י רש"י]

אולם ע"י רשב"א שהביא את דעת בעל העיטור.

חידושי הרשב"א מסכת קידושין דף ו עמוד א

במאי עסקינן אילימא בשאין מדבר עמה על עסקי גיטה וקדושיה מנא ידעה מאי קאמר. רש"י ז"ל פירשה אכולהו לישני ואפי' אהרי את לקוחתי וזקוקה לי דהוה לישני מעלי' דאי לא ידעה מאי קאמר לה ולא היו עסוקין מעיקרא בעסקי קדושין אינה מקודשת כלל דהיכי מקניא נפשא אי לא ידעה מאי קאמר לה, והרב בעל העיטור ז"ל כתב דהיכא דמקדש בלישנא מעליא אע"ג דאין עסוקין באותו ענין מקודשת אבל כי מקדש לה בהני לישני דמיבעיא לן היכא דאין עסוקין באותו ענין לאו כלום הוא, עסוקין באותו ענין בעיא ולא אפשר. ונ"ל שהזקיקו לפרש כן הא דאמרינן הב"ע דאמר לה בהני לישני והכי מיבעי' להו הני לישני לקדושין משמע או למלאכה משמע דאלמא בעיין אהני לישני היא, ועלה קא קשי' לן ה"ד אילימא בשאין מדבר עמה על עסקי גיטה וקדושי' דאי בהני לישני מעליי מקודשת ואע"ג דאינו מדבר עמה על עסקי גיטה וקדושי', ולא נראו דבריו דהיכא דאין עסוקין

באותו ענין אי אמר לה בלישנא דלא ידעה לי' אינה מקודשת אבל ודאי היכא דקאמר לה בלישנא ידיעתי לה נשי כגון הרי את מקודשת לי דכלהו נשי ידיעתי לי' מקודשת דהא ידעה מאי קאמר לה וגמרה ומקדשה, ומציקרא אכולהו לישני אקשינן ה"ד דאי עסוקין אפי' בכולהו נמי מקודשת ואי בשאינם עסוקים אפי' בכולהו אינה מקודשת וכי אוקימנא בעסוקין באותו ענין הדינן למימר דאפי' הכי איבעיא לן בהני לישני אי לישנא דקדושין הן, דאי לא, טפי גרעי משתיקה,

ובדעת הרא"ש משמע כדעת בעל העיטור.

רא"ש מסכת קידושין פרק א סימן ב

אבל הני לישני דברירי לן דהוו לשון קידושין לאו כל כמיניה למימר לא הוי ידענא דהוו לשון קידושין וכל אלו הספיקות כשהיה מדבר עמה על עסקי קידושין ואם לאו אין בהן ממש:

אולם הבית יוסף למד בדעת הרא"ש דהוא מדבר על ידיעת כוונת האיש אולם בנוגע לאישה מודה הרא"ש לדעת הר"ן שגם בלשונות ודאיים יכולה אישה שתאמר לא ידעתי. אולם יש שנחלקו על הבנת הב"י.

בית שמואל אבן העזר סימן כז ס"ק ז

ז אבל האיש א"נ - כתב הב"י דלמד הטור זאת מדברי הרא"ש שכתב הני לשונות דברירא לן לאו כל כמיני' לומר לא הוה ידענא והבין דהרא"ש קאי על האיש המקדש הוא אינו נאמן דלא היה מבין ודוק' מה שברור לנו שהוא ל' קידושין אינו נאמן לומר דלא היה מבין אבל מה שמסופק לנו אם היא לשון קידושין נאמן לומר דלא היה מבין מיהו פירושו אין מוכרח ומהר"ט מפרש דברי הרא"ש בע"א:

החלקת מחוקק מביא את דעת רבינו ירוחם הסובר שבלשונות ודאיים למרות שלא ידוע שהאישה מבינה אותם חוששין לקידושין גם באומרת שלא הבינה.

חלקת מחוקק סימן כז ס"ק א

אבל לשונות שאין הכל מכירין בהן נאמנת לומר לא הבנתי וכן משמעות כל הפוסקים אבל ר' ירוחם כ' דהוי ג"כ ספק קדושין ולמעשה צ"ע אם יש לחוש לדבריו:

לגבי לשונות מסופקין הגמ' בפירוש מעמידה שהספק הוא רק במקום שעסוקין באותו ענין. ומשמע שבמקום שלא עסוקין באותו ענין אין כלל ספק ואף אם האיש והאישה אמרו שנתכוונו לקידושין. וכך כתב הרשב"א בשם בעל העיטור. אולם הוא סובר שגם בלשונות המסופקים אם יודו שנתכוונו לקידושין תהיה ספק מקודשת. [כך למד הגר"א סי' כ"ז ס"ק י"ט]

ח' הרשב"א

ומיהו אפי' אמר לה הרי את זקוקתי או דדמי לי' מהני לישני מעליי דסתם נשי לא ידעי לי' מסתברא אי מודה דידעה ולשם קדושין קבלניהו מקודשת

אבל אמר לה בהני לישני דמיעבי' לן אע"ג דתרוייהו מודו דלשם קדושין נתכוונו וסהדי נמי אמרי דלהכי מכווני אינה מקודשת ודאית וכ"כ הראב"ד ז"ל.

כך גם הר"ן סבר שאף בלשונות מסופקים אם יאמרו האיש והאישה שנתכוונו לקידושין תהיה האישה ספק מקודשת.

לשון הר"ן

וסלקא בתיקו הלכך נקטינן דבהני לישני דמספקא לן בהו כל שלא היה מדבר עמה על עסקי קידושיה ליכא למיחש לה כלל דהא לא ידעה מאי קאמר לה ואי אמרה דידעה ולשם קידושין קיבלתניהו ספיקא הוי משום דלא ידעינן אם יש במשמע לשונות אלו לשון קידושין או לא וכי אוקימנא ליה במדבר עימה על עסקי קידושיה ה"ה דהוה מצי לאוקמה בדידעה מאי קאמר לה אלא משום דהני שכיחי טפי.

ובאידיך לישני אחריני דלעיל דאיפשטא לן דמהני כגון לקוחתי קנויה לי דווקא במדבר עימה על עסקי קידושיה דידעה מאי קאמר לה א"נ דאמרה לשם קידושין קבלתניהו הא לאו הכי לא שאין האשה מתקדשת אלא מדעתה.

על דברי הר"ן שהובאו להלכה ברמ"א כותב הבית שמואל:

בית שמואל אבן העזר סימן כז ס"ק יא

א וי"א דאע"ג וכו' - כ"כ הר"ן מיהו מהרמב"ם והרא"ש משמע דפליגי על הר"ן וס"ל בהני לשונות ליתא אפילו ספק קידושין כשלא היו עסוקים בענייני קדושין אפילו נתכוונו לשם קידושין וכ"כ רי"ו להדיא וכ"כ בחדושי מהרי"ט ולכאורה נראה מש"ס דלא כהר"ן דהא אפילו בלשונות דבריר' לן שהן לשון קידושין מ"מ בעינן דהיא מבינה שהוא לשון קידושין או שהיו מדברים מעסקי קידושין כמ"ש הר"ן ושאר פוסקים א"כ למה הקשה בש"ס על הלשונות אשר קמבעיא בש"ס אם הם ל' קדושין או לאו במאי עסקינן אלימא כשלא היו מדברים מעסקי קידושין מנא ידעה ת"ל אפילו בלשונות אשר הם בוודאי לשון קדושין נמי קשה קושיא זו במאי עסקינן אלא ע"כ צ"ל שם לק"מ משום די"ל דאיירי דהיא מבינה שהוא לשון קידושין אבל בהני לשונות לא מהני אפילו אם היא מבינה וכן משמע מהטור ובאלו לשונות אשר אנן מסופקים אם הם ל' קידושין והיו עסוקים בעסקי קידושין ושניהם אומרים דהיה כוונתם לשם קידושין כתב דהוי ספק קידושין כיון דמספקא לן ה"ה דהעדום מסופקי' והוי כאלו לא היה עדים בדבר:

יוצא אם כן שתי מחלוקות:

בנוגע ללשון ודאית נחלקו האם יכולה האישה לומר במקום שלא עסוקין באותו ענין שלא הבינה. [מחלוקת בין העיטור לרשב"א וספק בדעת הרא"ש – ע' בס' כ"ז באבה"ע סעיף ב'].

בנוגע ללשונות מסופקין ולא עסוקין באותו ענין ואומרים שהבינו לרוב הראשונים לא הוי קידושין ולר"ן ולרשב"א גם במקום זה יש להסתפק.

ונראה שלדעות שכל הדיבור בקידושין נועדו שנדע את הרצון לקדש[רשב"א] או בכדי שהאיש יגלה את יוזמתו לקידושין [ר"ן] גם בלשונות ודאיים אמרינן שצריך עסוקין באותו ענין. אולם לדעות שהדיבור הוא דבר עצמי ומהותי בשם קידושין ניתן לומר שאם יש לשון ודאי אנו דנים לפי המעשה בפועל ולא לפי הבנת כוונתם. ונראה שלדעות אלו י"ל שדין הדיבור בא לומר שהכל תלוי לפי מה שדובר בפועל ולא לפי מחשבות הלב. יש דין מיוחד בקידושין שחלו הקידושין לא מכוח המחשבה אלא מכח הדיבור.

לגבי לשונות מסופקים לדעות שיש דין דיבור לשון מסופקת עד כדי כך שהאנשים במקום זה לא מבינים כלל את כוונתו אין לה דין דיבור ולשון ולכן בודאי שאינה מקודשת. אולם אם כל דין הדיבור שנדע את כוונתו אין דין בלשון ודיבור והיא ספק מקודשת. וכמו שלנו יכול להיות ספק שמא נתכוונו לקידושין כך גם יש ספק לעדים ולכן היא ספק מקודשת.

לסיום נזכיר את דעת המרדכי שהובא ברמ"א.

שולחן ערוך אבן העזר סימן כז סעיף ג

הגה: יא יש אומרים דאע"ג דלשונות אלו לא מהני אם לא דבר עמה מעסקי קדושין, (ח) מ"מ אם היא אומרת שקבלה לשם קדושין, הוי ספק קדושין. (הר"ן). יב ואפילו נתן לה בשתיקה ולא דבר כלום, והוא והיא אומרים שכוונו לשם קדושין, הוי קדושין (במרדכי פרק האיש מקדש ותשובת מוהר"ם).

בודאי שהמקום להסתפק בקידושין בשתיקה רק לפי הצד שאין דין מהותי באמירת קידושין ובהבנה שעיקר החסרון הוא לא בכך שהבעל לא אמר אלא בכך שהאישה אמרה.

ה' | המקדש במלוה

דף ו: "אמר אביי: המקדש במלוה - אינה מקודשת, בהנאת מלוה - מקודשת, ואסור לעשות כן, מפני הערמת רבית. האי הנאת מלוה ה"ד? אילימא דאזקפה, דאמר לה ארבע בחמשה, הא רבית מעלייתא הוא! ועוד, היינו מלוה! לא צריכא, דארווח לה זימנא".

דף מז. "אמר רב: המקדש במלוה - אינה מקודשת, מלוה להוצאה ניתנה".

דף מז: "נימא כתנאי: התקדשי לי בשטר חוב, או שהיה לו מלוה ביד אחרים והירשה עליהם, ר"מ אומר: מקודשת, וחכ"א: אינה מקודשת; האי שטר חוב היכי דמי? אילימא שטר חוב דאחרים, היינו מלוה ביד אחרים! אלא לאו שטר חוב דידה, ובמקדש במלוה קמיפלגי! לעולם שטר חוב דאחרים..".

דף יט. "ואמר רבא א"ר נחמן: המקדש במלוה שיש עליה משכון - מקודשת, מדרבי יוסי ברבי יהודה".

א.מבוא לסוגיא

סוגייתנו מדברת על מלוה שהלוה סכים כסף לאשה וכעת רוצה לקדשה באותו מלווה.

והשאלה היא במה הוא יכול לעשות זאת?

והאפשרויות הן: 1. בכסף עצמו. 2. בחוב / בזכות הגביה/השעבוד. 3. בהנאה. כדי לברר זאת אנו צריכים לעמוד על השאלה העקרונית האם לאחר מתן הכסף יש קשר בין המלוה לכסף שהלוה.

הסוגיא מתחלקת לשני חלקים עיקריים:

מקדש במלוה – גדר הזכויות הממוניות שיש במלווה.

מקדש בהנאת מלוה – גדר ההנאה שיש במקדש בהנאה שנוגעת למלווה.

בנוסף לכך יש גם דיון בעניין דיני ריבית שנמעט לעסוק בו.

חוץ משני החלקים האלו, צריך לברר עוד שני נושאים שקשורים לסוגייתנו: האם ניתן לקנות שדה ע"י מלווה (מז). - לכאורה דין קנין כסף בשדה דומה לדין קנין כסף באישה אא"כ נחדש

ונחלק ביניהם. דין נוסף המשלים את סוגיתנו הוא בנוגע ל'מלוה על המשכון' שהגמ' אומרת שמתקדשת בו (יט).

הגמרא בדף ו: פותחת: "אמר אביי: המקדש במלוה - אינה מקודשת", ובדף מז: "אמר רב: המקדש במלוה - אינה מקודשת", ניתן להבין את אביי בשני אופנים: או שאביי מלמד אותי דין חדש עצמאי ואח"כ מוסיף דין שני לגבי הנאת מלוה, ולפי זה נאמר, אולי, שאביי ורב מדברים על שני דברים שונים וטעמיהם שונים (נימוקו של רב "מלוה להוצאה ניתנה" - נאמר רק לרב ולא לדעת אביי) או שאביי אצלו מצטט את רב (ומטעמו) אלא שבא ללמדנו את דין הנאת מלוה, כפי שכותב התוס' ר"ד בדף מז: .

"אמר רב המקדש במלוה אינה מקודשת. פי' הכא הוא עיקרא דשמעתא ובפרק קמא דאמרינן משמיה דאביי לאו על מלוה איצטרך אלא על הנאת מלוה והכי קאמר אביי אף על גב דאמרינן המקדש במלוה אינה מקודשת בהנאת מלוה היא מקודשת".

ובהמשך: "לא צריכא, דארווח לה זימנא", ישנם מס' הבנות בראשונים 'מה הסיפור כאן' וצריך לברר באיזו הנאה מדובר כאן ומה דעת כל אחת מהראשונים בנוגע לשיטות האחרות.

בנוגע להנאות סוגי ההנאות האפשריות:

1. הנאה רוחנית (שמחה, נשימה לרווחה).
2. הנאת חסכון שכר טרחת עורך דין (שידחה את מועד הפרעון).
3. הנאת עצם הרווחת הזמן (השימוש בכסף בזמן שנוסף לה).

ב. שיטת רש"י

רש"י מסביר את דברי אביי בסוגייתנו:

"המקדש במלוה - דאמר התקדשי לי במלוה שהלוייתך"

לכאורה רש"י בא לבאר שהדין בסוגיא הוא שהוא מקדש אותה במלוה ולא בכסף עצמו.

וטעמו:

"אינה מקודשת" דקייחה משדה עפרון גמרינן דיהיב מידי בשעת קידושין ומלוה להוצאה ניתנה וכבר הן שלה ומעות אחרים היא חייבת לו".

לעומת זאת כשהוא מסביר את טעמו של רב "מלוה להוצאה ניתנה" הוא כותב:

"להוצאה ניתנה - הלוח רשאי להוציאה בהוצאה ואינו חייב להעמידה בעיסקא שתהא מצויה בכל עת שיתבענו, וכיון דלהוצאה ניתנה היא לה כי דידה ולא יהיב לה מידי".

ולכאורה קשה:

א. מדוע רש"י מזכיר כאן את הלימוד של "קייחה משדה עפרון"? מה זה קשור? היתה לי הו"א אחרת שלימוד זה אמור לשלול? ואם בכל זאת צריך את הלימוד - מדוע הוא מופיע רק בדעת אב"י ולא בדעת רב?

ב. מסגנונו של רש"י נראה שיש הבדל בין שתי המימרות: אצל אב"י - "ומעות אחרים היא חייבת לו", אך אצל רב - "לא יהיב לה מידי"?

בסוגיא בדף מז. ישנם (לפחות בהו"א) שתי דעות: 'מלוח להוצאה ניתנה' ו'מלוח לאו להוצאה ניתנה' ורש"י מסביר שההבדל ביניהם הוא בשימוש של המלוח: האם "הלוח רשאי להוציאה בהוצאה ואינו חייב להעמידה בעיסקא שתהא מצויה בכל עת שיתבענו" או שאולי הלוח חייב לשמור כל משך ההלואה על זמינות הכסף (האפשרות שיוכל להשיג תמיד את הכסף). ניתן להבין חילוק זה בשני אופנים: או שהוא דין ממש ולמ"ד 'לאו להוצאה ניתנה' אסור לאדם להשתמש בכסף לכל דבר, או שמדובר על הנוהג של בני האדם (מה הרגילות להשתמש במלוח). מ"מ אומרת הגמרא שלמ"ד 'לאו להוצאה ניתנה' ניתן לקדש במלוח, מדוע?

כמה אפשרויות: או ע"פ ההבנה הראשונה שאמרנו: ניתן להסביר שהחיסרון בקידושין במלוח הוא מצד המקבל (כבסמ"ג לקמן) שהאשה כבר לא יכולה ליהנות מהכסף, אולם אם לאו להוצאה נתחדש עתה לאשה יכולת להוציא את הכסף וליהנות ממנו, כעת מקנה לה את היכולת להשתמש בכסף לצרכים נוספים שקודם היו אסורים לה. **אפשרות שניה** היא להסביר שלמ"ד זה, בהלואה גופה של המלוח נשאת קנויה למלוח והוא מקנה רק את הפירות, לכן כעת יכול המלוח לקדש את האשה ע"י שמקנה לה את גוף החוב.

בכל אופן לרש"י נראה שהמחלוקת בנוגע לגדר מלווה אינה קשורה להיות המעות בעין. עיקר המחלוקת כשהמעות אינן בעין האם בכ"א להגדיר את החוב כבעין. א"כ עצם הימצאות המלוח 'בעין' לא מעלה ולא מורידה וא"כ נקשה קושיה נוספת:

מדוע בהמשך כשהגמ' מקשה מדין מכר ואומרת שמועיל מלוח להקנתו כותב רש"י "אם אמר ליה מלוח שיש לי עליך יהא לך בשביל המכר ונתרצה לו קנה הלוקח **אם ישנה בעין**"?

[ע"פ רש"י הנ"ל במלוה לאו להוצאה ניתנה, רצה ה'אבני מילואים' ללמוד, שלשית רש"י, לו יצויר מקרה שאדם יתן לאשה הלוואה מותנית בסגנון זה (שתהיה חייבת "להעמידה בעיסקא שתהא מצויה בכל עת שיתבענו") הוא באמת יוכל לקדשה אח"כ במלוה זו!].

כדי לבאר את רש"י ניתן לומר ששני המאמרים של אב"י ורב משלימים אחד את השני. ראשית צריך להגדיר שהמעות עצמם אינם נמצאות בעין. זאת אנו יודעים מסברה של מלוה להוצאה ניתנה. אולם מה שולל את האפשרות שיקדשנה בזכות שנהיתה לה בשימוש היתר זאת רש"י במז. מברר. בסוגיתנו רש"י מצריך פסוק לאחר שקבענו שאין זכות יתרה בעצם נתינת הזכות להשתמש דמנין שקנין כסף צריך דבר ממשי שמתוסף אולי נאמר שחלות קנין כסף הוא יכול להעשות על ידי עצם החוב וניתן לתת שם פרעון כל דבר שמסכימים עליו בהקנאה. על כך צריך פסוק "קייחה משדה עפרון".

אלא שבהסבר זה יש קושי דרש"י בסוגיתו משתמש במלוה להוצאה ניתנה בנוגע לגוף המעות ואילו במז. משתמש במושג לגבי הזכות שיש לו בחוב.

ואולי נבאר שלפי דרך זו גם כוונת רש"י בסוגיתנו מסתמכת על כך שאם מלוה לאו להוצאה ניתנה היינו אומרים שכוונת האדם במקדש במלוה היא לעצם הזכות להשתמש במעות לצרכים. רק משום שלהוצאה ניתנה אנו מסבירים שכוונת האדם במקדש במלוה הוא למעות ממש והם הרי אינם בעין.

לפי דרך זו אין לחלק בין קנין כסף באישה לקנין סף בשדה. אולם דרך זו קשה מהקושיא השלישית שמשמע שלפחות במז. נראה שבמכר יש צורך במעות בעין לצורך הקנין ורק באישה אין צורך. ואולי ניישב ששם רש"י רק מזכיר בדרך רבותא שלפחות כשכסף בעין אנו רואים שמהני קנין במכר.

אולם ניתן לומר שאב"י ורב נחלקו וכל אחד אמר משהו אחר. [וכפי שחילק באבני מילואים לקמן] ונבאר:

במכר ודאי יש דין שכדי לקנות צריך שיהיה הכסף 'בעין'. זאת אנו אומרים משום שבשדה נלמד הקנין מעפרון ורק כחשיבות של נתינת הכסף יכולה לפעול חלות קניינית. גם לשווה כסף היינו צריכים ריבוי מיוחד. אולם נתרבה רק שווה כסף שהוא נמצא במששות בעולם. אין מקור להרחבה גם לכשהכסף לא בעין.

באשה הדבר תלוי במקור הלימוד של קניין כסף בה: **אב"י** לומד 'קייחה קייחה' משדה עפרון כמו שכותב רש"י ומשווה את דין קידושי אשה לדין מכר (הפשטות ללמוד כתנאים: "ותנא יליף לה מהכא"), ולכן דין אשה כדין מכר שצריך 'בעין' ו"מעוה אחרים היא חייבת לו".

לעומתו, **לרב** עיקר הלימוד של קניין כסף באשה הוא "ויצאה חנם" כמבואר בדף ג:

"בכסף: מגלן? ... אמר רב יהודה אמר **רב**, דאמר קרא: "ויצאה חנם אין כסף, אין כסף לאדון זה, אבל יש כסף לאדון אחר, ומאן ניהו? אב".

ולכן למרות שבמכר צריך 'בעין' כמו שרש"י מביא, באשה - לא צריך. המקור לקניין כסף באישה אינו מצד הכוח שבכסף אלא מצד מה שיש מקנה וקונה המסכימים לעיסקא. עיקר החלות לא תלויה בכוח הכסף אלא בהסכמה. כאן רק אם מגיעים לסברת "לא יהיב לה מידי" אנו שוללים את האפשרות לקניין כסף.

[-אם כי יש להקשות: "והרי הגמרא עשתה צריכותא בין שני הלימודים?" וצ"ע ויש ליישב דו"ק.]

עתה נתבונן בשיטת רש"י בנוגע לשאלה כיצד מהי הנאת המלוה שמתקדשת בו.

השאלה היסודית שכל הראשונים התלבטו בה מנוסחת על ידי הר"ח וכפי שהובא בתוס' רי"ד.

השאלה היא מכיון שמצאנו שמקדש במלוה אינה מקודשת למרות שרוצה לקדשה בגוף המלוה אי"כ כ"ש שלא יוכל לקדשה רק בכך שדוחה את מועד הפרעון. יתכן שבדברי הר"ח יש הנחת יסוד שמקדש במלוה ודאי שיש בפועל מחילת מלוה. ואם בגוף מחילת המלוה אין קידושין אי"כ כל הנאה הקשורה לדחיית הפרעון אינה יכולה להיות הנאה שניתן לקדש בה.

יש קבוצה של ראשונים שתירצו את שאלת הר"ח שבאמת אין מקדשה בדבר שקשור לזכות על המלוה. אולם בהנאת מלוה היא מתקדשת בדבר אחר שאינו גוף המלוה אלא רק צמוד למלוה. כך באר רש"י בדבריו.

מסביר רש"י את 'ארווח לה זימנא' וז"ל:

"לא צריכא דארווח לה זמן - הלואתו ואמר לה התקדשי בהנאה זו שאת היית נותנת פרוטה לאדם שיפייסני על כך או לי ואם פירש לה כך מקודשת"

העולה מדברי רש"י שהיא מתקדשת בשכר הפעולה שהוא עושה בעבורה. מדבריו עולה שהאיש חייב להזכיר פעולה זו כשוא לקדש את האישה.

כשרש"י מוסיף את דין מחילה הוא כותב:

"וכ"ש אם מחל לה כל המלוה ואמר לה התקדשי לי בהנאת מחילה זו"

האם לפי רש"י תהיה מקודשת רק אם יאמר מפורש שתתקדש בפרוטה שהיית נותנת או שאין הדבר תלוי באמירתו.

יש ראשונים ששמעו שכשמתקדשת בהנאת הפרוטה שהיתה נותנת לפייסו צריך לפרט. כך הביא המאירי שיטה.

ח' המאירי

וגדולי הרבנים כתבו בשכבר הגיע זמן ההלואה ויכול לכופה שתפרענו ואמר לה הריני מאריך את הזמן והתקדשי לי בשכר פרוטה שאת נותנת לכל אדם שיפייסני להאריך וכל שכן אם קדשה בהנאת גוף ההלואה ושיאמר כן ר"ל התקדשי לי בשכר פרוטה שאת נותנת למי שיפייסני למחול לך אלא שדרך רבותא הוא תופשם שבגוף המלוה כל שלא אמר בהנאת הפרוטה שאת נותנת למי שיפייסני בכך אפילו בכל המלוה אינה מקדשת ובהנאת מלוה מקדשת אף בהנאת הארכה

אולם ברש"י נראה שיש לחלק בין הרווחת מלוה שהביא רש"י את כל האריכות של הנוסח אך במחילה לא הצריך שיאמר לה את כל הנוסח.

ניתן לומר שלאחר שרש"י הבהיר לנו בהרווחת זמן את הנוסח הנדרש, הוא חוסך זאת מאיתנו פעם שניה ומקצר במחילה אך אין זה נראה, אלא נראה לומר שני מהלכים אפשריים ברש"י:

- יש חקירה בדיני הנאה בקידושין (לגבי 'שחוק לפני, רקוד לפני') האם האשה מתקדשת מכיון שההנאה היא שווה כסף, כלומר, שניתן להעריכה בשוק בשווי מסויים, כך דוגל **הרשב"א** שכותב לגבי ערב שקונה בממון משום חליפין:

"דאטו באשה ובקרקע הנאה זו כסף ממש היא? ! הנאה יש כאן כסף אין כאן, אלא כדי לקיים כונת המקנה ודעתו אנו רואין הנאתו כאילו יש לה ממש שיתקיים דעתו עליו..."

לעומתו, **הריטב"א** סובר שדין ההנאה אינה משום שהוא נותן לה שווה כסף בצורה של הנאה אלא הוי דין שכל גרימת הנאה לאישה – הנאה שהיתה מוכנה האישה להוציא שו"פ בכדי שיגרם הנאה זו, יכולה להתקדש בה. ההנאה היא בעצמה כסף

"דהנאה בכל מקום חשובה ככסף וכדאמרינן גבי ערב (ב"ב ק"ג א' ב') דמשתעבד בהנאה, וגבי קדושין אמרינן (לק' ס"ג א') שחוק לפני רקוד לפני הרי זו מקודשת".

[אגב ניתן לתלות מחל' זו לא רק בהנאה אלא גם בדין 'שוה כסף ככסף' שלמ"ד ילפינן ליה מסברא - מדין שווי כרשב"א, ולמ"ד ילפינן מקרא - דכסף ממש הוא כריטב"א].

וברש"י: רש"י סובר כשיטת הריטב"א אולם דווקא במקום שהאישה מחשיבה את ההנאה כשווה פרוטה. לא עצם ההנאה היא סיבה לקידושין. רק על ידי האמירה אנו נותנים להנאה

שם של כסף ולכן אני צריך להדגיש בהנאת מלוה "שאת היית נותנת פרוטה לאדם שיפייסני על כך או ל"י, לעומת זאת, הנאת מחילה היא 'כ"ש', כלומר שוויה הכספי הרבה יותר ברור ולכן בה א"צ לפרש ומספיק "התקדשי לי בהנאת מחילה זו", אם כי גם במחילה זה מהני מדין השווי הכספי שיש בהנאה: "דהשתא הוא דקא יהיב לה הך פרוטה דהנאת מלוה" ולא 'הך הנאת מלוה'.

2. יש שלושה הנאות אפשריות ב'ארווח לה זימנא' כדלעיל: 1. הנאה רוחנית (שמחה, נשימה לרווחה). 2. הנאת חסכון שכר טרחת עורך דין (שידחה את מועד הפרעון). 3. הנאת עצם הרווחת הזמן (השימוש בכסף בזמן שנוסף לה).

רש"י מדבר על ההנאה השניה משום דיני ריבית: **בהנאה הראשונה** מותר לקדש אפי' לכתחילה ואין בזה אפי' 'הערמת ריבית' כיון שהקידושין הם כנגד משהו אחר לגמרי מהחוב. אולם סובר רש"י דבארווח לה אין ככל הנאה של שו"פ על הרווחת הזמן דהוי רק דחיית התשלום. דחייה זו יכולה האישה להשיג גם על ידי שלא תפרע וכד' ובה מודה רש"י דהוי כמבריך ארי ואין כאן הנאה חדשה. **בהנאה השלישית** א"א לקדש (אולי אפי' בדיעבד) שזו ריבית גמורה שהרי הנאה זו היא חלק מהחוב, [יתכן שהראשונים ששואלים על רש"י: "והא ריבית מעלייתא היא" כיון שהבינו שהתכוון להנאה זו]. **בהנאה השנייה** - מקודשת כיון שזה לא חלק מהחוב אלא דבר חיצוני אך אסור לעשות זאת כיון ש'דמי לריבית' (הערמת ריבית) שנראה כחלק מהחוב.

לעומת זאת במחילה אומר רש"י ש"התקדשי לי בהנאת מחילה זו" מועיל ואפי' מותר (וזה ה'כ"ש' שכאן מותר לכתחילה) כיון שמחילת כל החוב אפי' לא דמי לריבית, וכן כותב הריטב"א: "אבל במחילת מלוה מקודשת ומותר לעשות כן" במחילת מלוה מדובר על ההנאה הראשונה.

ע"פ זה לבאר מה שהקשו על רש"י: א"כ (שבהנאת מחילה מקודשת) מדוע דיברה הגמרא על 'הנאת הרווחת זמן' ולא על 'הנאת מחילה'? ולפי דברינו מבואר (וכן ברשב"א ובריטב"א) שבהנאת מחילה לא שייך הערמת ריבית ואביי רצה להשמיענו דין נוסף זה.

ברש"י אצלנו מבואר שהמקדש ב'מלוה' - אינה מקודשת, ובהנאת מחילת מלוה - מקודשת, וברש"י בכתובות עד: "במלוה (אינה מקודשת) - שמחל לה מלוה שחייבת לו" ובתוס' שם:

המקדש במלוה - פ' בקונט' שמחל לה המלוה שהיתה חייבת לו ולפירושו צריך לחלק בין מקדש במחילת מלוה אמקדש בהנאת מחילת מלוה דמקודשת כדאמרין בפ"ק דקדושין (דף ו:ו) ולרבינו

יצחק אין נראה דשמא אין לחלק והכא יש לפרש דמיירי כגון דאמר לה התקדשי לי במעות מלוה שאת חייבת לי דהתם ודאי אינה מקודשת:

צריך להבין את שיטת רש"י. הגר"א בבאורו סובר שיש סתירה בין רש"י בסוגיין שמשמע שמקדש במחילת מלוה מקודשת לבין הרש"י בכתובות שאומר שאינה מקודשת. הגר"א לא קיבל את החילוק שכתוב בתוס' דיש חילוק בלשון. לדעתו אם בפועל במחילת מלוה יש הנאה אזי צריכה להיות מקודשת בהנאה שמקדשה. כך גם הבאנו מלשון התוס' ריד בהתחלה.

אולם ניתן לומר שלפחות בשיטת רש"י אנו רואים שכשבאים לקדש בהנאה אין יכולים הקידושין לחול מצד מה שיש כאן הנאה אוביקטיבית. לפי רש"י (בניגוד לתוס' כדלקמן) קידושין צריכים להיות ממוקדים, האשה צריכה לדעת בדיוק במה היא מתקדשת! ולכן:

מקדש במלוה (במחילה) - למרות שכלולים בזה הנאה ואולי גם זכות, אינה מקודשת, כיון שדעתה על הדבר החשוב לה שזה הכסף ובו אינה יכולה להתקדש שאינו קיים "ומעות אחרים היא חייבת לו".

מקדש בהנאת מלוה (הנאת מחילת מלוה) - מקודשת בהנאה שכיון שפירש לה 'בהנאה' היא יודעת 'למה לכוון' (דלא כר"ן).

הגמ' לקמן במו"ב מביאה שלמרות שמקדש במלוה שלהאינה מקודשתאולם אם מקדשה במלוה דאחרים מקודשת. ושאלו הראשונים במה היא מתקדשת במלוה דאחרים הרי אינו נותן לה שום דבר שהרי מלוה להוצאה ניתנה ואין המלוה בידו של האיש. על כך באר שם בר"ן.

אומר הר"ן (כ. בדפי הרי"ף):

"אבל כשהוא בא לקדשה במלוה דאחרים אין דעתה להתקדש בזווי אלא בהנאה דאית בה"

מקדש במלוה דאחרים - מקודשת כיון שבמלוה של אחרים אין כסף שתחשוב עליו כבמלוה דידה דדעתה אזווי, ולכן מקודשת.

בדרך זו (של הר"ן) הבין את רש"י גם התוס' רי"ד שמסכם:

"אלא ודאי כפתר המורה (רש"י) משמע, ומאי דקשיא לי במהדורא קמא אינו כלום דכי מקדש לה בעיקר המלוה **דעתה** על עיקר הממון ואינו כלום, אבל אם פירש לה בהנאת המלוה שאני מוחלך **דעתה** אהנאה ולאזווי אעיקר ממון והויא מקודשת".

מצאנו עוד מקום שהאישה מתקדשת במלוה. מובא בגמ' ביט"א דבמלוה שיש עליו משכון מקודשת. ונחלקו שם הראשונים האם מקודשת דווקא בהחזיר לה את המשכון או גם כשלא

החזיר לה את המשכון. תוסי' סובר שמקודשת גם כשלא החזיר לה את המשכון. לפי תוסי' היא מקודשת משום שיש כאן הנאת מחילת מלווה. אולם לרש"י לא מספיק שיש כאן אפשרות להנאה שהרי לשיטתו בארנו שצריך לפרש את ההנאה שמתקדשת בה. לכן נראה שרש"י יסבור כמו השיטות שמקודשת רק כשמחזיר לה בפועל את המשכון. גם שם אנו נאמר שהיא תתקדש, שכוונתה היא על המשכון שמקבלת ולא על הכסף שלא קיים.

יתכן שהמחלוקת בין רש"י ותוסי' קשורה למחלוקת רשב"א וריטב"א בגדר הנאה שהוזכרה לעיל. לפי הרשב"א שדין הנאה הוא מצד מה שנגרם לה הנאה יש סברה אולי לומר שהיא רק כשמפורש אומרים זאת. אולם לפי הרשב"א שגדר הנאה הינו יותר אובייקטיבי כלומר שי כאן נתינה חדש של שווה כסף בצורה של הנאה יתכן שלא צריך לפרש את ההנאה ועצם זה שיש הנאה היא סיבה לחלות הקידושין.

ג. שיטת 'המאור' ולעומתו הרמב"ן

לאחר שהבאנו בקיצור את שיטת הר"ן בנוגע למלווה של אחרים ולפני שנבאר את שיטת התוסי' נביא את חידושו של הקצות בסוגיא.

הדיון בדברי הקצות הוא כיצד להתייחס לזכות הממונית שיש למלווה במלווה. הגמ' הזכירה בדעת רב את הסברה שמלווה להוצאה ניתנה. האם כוונת הגמ' בדבריה רק בנוגע לזווי. אולם במקום שירצה לקדשה בגוף המלווה ובזכות שנותן לה על ידי העברת הזכות על גוף המלווה יתכן שתהיה מקודשת בגוף המלווה. או שמא נאמר שדברי הגמ' מלווה להוצאה ניתנה מחדשים שאין למלווה שום זכות בהלוואה ולא יכול לקדשה בגוף המלווה. לדעת הקצות בנקודה זו נחלקו הרמב"ן והמאור.

רבינו זרחיה הלוי בספרו 'המאור הגדול' מחדש במס' ב"ק דף יח: בדפי הרי"ף שמלוה יכול להקדיש את כספו (שביד הלוה) בניגוד לגזילה שהנגזל אינו יכול להקדישה, מדוע:

"דלא אמרינן אינו ברשותו דבכר שאינו מסרב הלה ליתנו לו (והוא מוכיח זאת): שאם אתה אומר כן אפילו מעמד שלושתן לא היה מועיל לו בהקדש וק"ו בהדיוט..".

הרמב"ן שם דוחה את דבריו מכל וכל:

"ותמה על עצמך: היאך אדם יכול להקדיש מלוה שאינה לא ברשותו ולא ברשות אביו בעין ורצה הלה ליתנה לו, מ"מ לא קנה מעולם ולא בא לרשותו.. (והוא מאריך בהוכחות וזו אחת מהם): ועוד אמרו המקדש במלווה אינה מקודשת וכן במקח וממכר אלמא כדבר שלא בא לעולם דמיא.."

מקשה ה'קצות' (בסי' רי"א, ה') על ראייתו של הרמב"ן מקידושין:

“וראיה זו מהא דמקדש במלוה נראה תמוה, וכי משום דבר שלא בא לעולם אתינן עלה, התם טעמא דמלתא משום דלא יהיב לה מידי, ואינה אצלה הנאה מחודשת דכבר יהיב לה, ומה”ט מקדש אותה במלוה דאחרים”?

את דבריו הקצות שמבאר שמה שאינה מקודשת במלוה דידה משום שלא מחדש לה שום הנאה מחודשת אנו נביא לקמן מתוך דרי תוס' ונבארם. אולם בדעת הרמב”ן באר הקצות שהרמב”ן סובר שהסיבה לכך שאינה מקודשת במלוה היא משום שלא נותן לאישה כלום. מבחינת המלוה אין לא כלום בהלוואה דמהרגע שנתן את כספו פקע כל זכותו בכסף ולכן אין לו במה לקדשה ולא יהיב לה מידי.

ע”פ הדברים הנ”ל נסביר את מחל’ ה’מאורי’ והרמב”ן:

ה’מאורי’ והרמב”ן נחלקו במהות הלוואה, מה בדיוק עובר מהמלוה ללוה, **הרמב”ן** תפס בפשטות שכל הכסף עובר לרשות הלוה ואין למלוה בו שום נגיעה! ‘מלוה להוצאה ניתנה’ - המלוה לא יכול לקדש אשה בחוב / לקנות בחוב / להקדיש את החוב, מכיון שהמלוה לא ברשותו - אין לו כלום.

לעומתו ה’מאורי’ הלך עם חשיבה יותר מופשטת: אמנם הכסף עצמו עבר לרשות הלוה אך מלוה עדיין נשארה זכות בחוב. ולכן **בקידושין ובקניינים** - מלוה להוצאה ניתנה - כיון ש’לא יהיב מידי’ הקניין לא יכול לחול (כמו שהסברנו ברמב”ם מדין ‘כסף קניין’ שמצריך חלות מבוססת במציאות), אך לגבי **הקדשה** - מועיל במלוה שאין זה מקדיש דבר שלא בא לעולם שהרי הזכות קיימת ברשותו תמיד!

אפשר להמשיך ולתלות במחלוקתם את החקירה אם **מחילה** הינה הקנאה או הסתלקות, לפי **הרמב”ן** שאין למלוה כלום בחוב - אין לו מה להקנות וכל שביכולתו זה להסתלק מזכות הגביה העתידית שאמורה להגיע אליו בשעת הפירעון, לפי ה’מאורי’ יש למלוה תמיד זכות בחוב וכדי להיפטור ממנה הוא צריך להקנותה וכשמוחל מקנה את זכותו בחוב ללוה.

אלא שקשה לפי דברי הרמב”ן כיצד האישה מתקדשת במלוה של אחרים –

“ונראה דהוא לפי מ”ש הר”ן שם בפרק האיש מקדש (שם מח, א) טעמא דמלתא, דמקדש במלוה דידה אינה מקודשת, ואלו במלוה דאחרים מקודשת, הוא משום דמלוה לאו כסף מיקרי, ולא שוה כסף הוא אלא מילי בעלמא, ומיהו במלוה דאחרים דעתה דאנהא דאית לה בגוה והנאה מיהא הוי”.

לפי **הרמב”ן**, נאמר כמו הר”ן שמתקדשת בהנאה שהרי במלוה כזו (דאחרים) אין דעתה אזוזי. לפי הרמב”ן תמיד אנו צריכים לחפש משהו חיצוני לחוב שבו היא מתקדשת. ההנאה יכולה להיות או שכר עו”ד כדבארנו ברש”י או עצם הנחת רוח שנותן לה זכות עתידית. אולם לפי

המאור כל הסובה לכך שאי אפשר להקדש במלוה עצמה הוא רק בגלל בעיות טכניות שלא מצליח להעביר את הזכות עלהמלוה או משום שדעתה על המעות שניתנו בעבר. אולם באופן עקרוני יכול לקדש במלוה שהרי מלוה מודר כדבר בעין. לפי ה'מאור' איננו נזקקים להגיע למשהו חיצוני מהחוב אלא מקדשה בזכויות שיש לו בכסף ההוא וכמושפרש לקמן ברמב"ם ובריף.

גם לגבי מקדש **במלוה על המשכון ניתן לומר שיחלקו ביניהם**. לפי הרמב"ן ניתן לומר שמתקדשת בהנאה שבהחזרת המשכון כמלוה דאחרים (דעתה על המשכון ולא אזוזי), ולפי ה'מאור': אולי יש לומר שמתקדשת בקבלת המשכון עצמו.

ד. שיטת תוס'

את שיטת תוס' יש להעלות מארבעה תוס' שונים:

תוס' בקידושין דף ו: דוחה את ביאור רש"י להרווחת זמן מטעם ריבית ומביא (ר"ת) הסבר אחר משלו: המקדש הוא גורם שלישי שמאריך לאשה את זמן הלוואתה מפלוני ע"י שמשחדו בדמים ובוה הוא רוצה לקדשה, במקרה זה תוס' מדבר על שעת פירעון החוב וצריך להבין זאת.

"..לכן פר"ת דאיירי הכא שהיתה חייבת מעות לאדם אחר **והגיע זמנו לפרוע** ובא זה ונותן למלוה פרוטה לארווחי לה זימנא וקידשה באותה הנאה...".

במקרה של תוס' נראה שכונ"ע יודו שיש כאן הנאה חיצונית שניתן לקדש בה את האישה. כאן גם הר"ח ששאל יציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא יודה שהרי כאן ההנאה עומדת בפני עצמה ואינה נבלעת במלוה שחייבת לו.

הבאנו את התוס' בכתובות עד. חולק על רש"י שמסביר 'מקדש במלוה אינה מקודשת - במחילת מלוה, וטוען: "ושמא אין לחלק" בין מחילת מלוה להנאת מחילת מלוה ובשתיים מקודשת! והמקדש במלוה אינה מקודשת

"כגון דאמר לה התקדשי לי **במעות** מלוה שאת חייבת לי, דהתם ודאי אינה מקודשת".

מהתוס' בכתובות עולה שהמקרה היחיד במלוה שאינה מקודשת הוא כשאומר לה: "התקדשי לי **במעות** מלוה" שאז באמת אין לה במה להתקדש שהרי המעות אינם קיימים. אך אם קידש "במלוה" כניסוחו של רש"י או "במחילת מלוה" כניסוח התוס' - תתקדש! במה תתקדש? לכאורה נראה שתוס' חולק עקרונית עם רש"י וסובר אולי כדעת המאור שיכול לקדשה בעצם הזכות שמוסיף לה על ידי מחילת המלוה. כך למד בדעת התוס' בספר קהילות יעקב [אבה"ע ס' כ"ח]. לדעתו בתוס' כל מקום שמועיל מבחינה ממונית מעשהו של האיש ונסתלק השעבוד מעל

האישה המשמעות היא שנוסף לאישה ממון. ומה שמקדש במלוה אינה מקודשת הוא משום ששם לא רצה למחול לאישה אלא רצה שתתקדש בגוף המעות או בגוף המלוה לא הקנאתו ע"י כתיבה ומסירה ולכן לא הצליח לקדשה. [לפי ה'קהילות יעקב' ניתן לתלות את מחל' רש"י ותוס' לענין מקדש במחילת מלוה בחקירה של המחנה אפרים לגבי מחילה: לפי רש"י א"א לקדש במחילה אלא רק בהנאת מחילה, כיון שמחילה הינה הסתלקות ורק במלוה דאחרים שאני מקנה זכות חיובית ניתן לקדש, אך תוס' סובר (דלא כהסברנו לעיל) שמחילה הינה הקנאה גמורה של זכות ולכן האשה יכולה להתקדש בה.]

אולם מדברי התוס' במקומות אחרים נראה שלא זאת כוונת התוס'. ראשית מהתוס' לענין מלוה של אחרים. תוס' בקידושין דף מז: לגבי מלוה דאחרים מקשה:

”וא”ת ומאי שנא והא אידי ואידי (מלוה דידה ודאחרים) מלוה היא?”

לפי דברי הקהילות יעקב אין מקום לשאלה שהרי במלוה של אחרים מדובר שנתן לה את המלוה בדרך מועילה ולכן בודאי שצריכה להיות מקודשת.

ועוד נראה להוכיח שגם לפי תוס' במחילת מלוה אינה מתקדשת בעצם המחילה אלא מתקדשת בהנאת מחילת מלוה מדברי תוס' בדף יט ענין מלוה על המשכון.

קידושין יט/א בתוס' שם

במלוה שיש עליה משכון מקודשת מדר' יוסי בר' יהודה - ואפי' אין מחזיר לה משכון אלא שמוחל לה את המלוה ואע"פ שהמשכון בידו דהא המקדש במלוה שיש עליה משכון קאמר ולא המקדש במשכון וא"ת כיון דמקדש בהנאת מחילה מלוה אפילו בלא משכון אמרי' דמקודשת לעיל ולמה אנו צריכין ללמוד מר' יוסי וי"ל דהיכא דאיכא משכון גרוע טפי דס"ד דלא סמכה דעתה כיון שאינו מחזיר לה משכון קמ"ל מילתא דרבי יוסי דמקודשת

[לגבי מחילת מלוה ניתן לומר סברה מקומית שתוס' צריך להגיע להנאת מחילה דתוס' סובר דגוף המחילה הוי רק סילוק חוב לכן אינה יכולה להתקדש במחילה דלא מוסיף לה מידי כדבארנו לעילברמב"ן. אולם ע' בספר קונטרסי שיעורים דרצה להוכיח דווקא ששיטת תוס' היא שמחילה הוי הקנאה ולא סילוק] גם מתרוץ התוס' במז/ב נראה דתוס' סובר דבמלוה דידה הסיבה שאינה מקודשת וא משום שאין כלל זכות שמתוספת לאישה. וכך תרץ בתוס' שם:

”וי”ל דודאי מלוה דידה שקנאתו כבר ואינו נותן לה שום דבר חדש שהרי אותם המעות היו שלה קודם הקידושין דין הוא דאינה מקודשת אבל כשנתן לה המלוה דאחרים נותן לה דבר חדש שלא היה בידה קודם אמר דמקודשת דנהי דאין המלוה בעין מ”מ זכות הוא לו כאילו היה בעין”,

וביתר ביאור, התירוץ בתוס' רא"ש:

"מקודשת (במלוה דאחרים) במה שמשליטה על הלוח להוציא מידו ומוסר בידה השעבוד",

מדוע במלוה דאחרים יכולה להתקדש ע"י זכות ובמלוה דידה אינה יכולה?

וצריך לבאר בתוס' דיש להתבונן על חוב בצורה מיוחדת. מצד הלוח ברגע שקיבל את המעות יש לו זכות מלאה במעות. מה שמעותיו משועבדים אינו פוגע בזכותו השלמה על המעות. מבחינת הלוח הזכות לגבות בעתיד אינו מהווה מיעוט בבעלות. אולם מצד המלוה מכיון שיש לו זכות גביה מוגדר שיש למלוה זכות ממונית. [המלוה קנויה ללוח (100%) עדיין יש זכות למלוה (20%) ולכן במלוה דאחרים מתקדשת ב20% אך במלוה דידה - לא כיון שיש לה כבר 100% ולדידה אין משמעות ושווי ל20%]. עוד יש לבאר שתמיד המלוה יכול להקנות את זכותו בכסף ולכן במלוה דאחרים מקודשת שקונה את הזכות, אך במלוה דידה יש חיסרון בקבלה שלה שברגע שמגיעה אליה זכות זו - היא נעלמת, מתמוססת, הכסף שאצלה (החוב) מבטל את הזכות עם הגעתה. וכן כותב הרשב"א במז:

"ולא דמי למלוה שעמה דאז אינו מכניס לרשותה דבר מחודש ששעבודה בידה הי'... ואנן תרתי בעינן שיוציא מרשותו ויכניס ברשותה".

א"כ ראינו שבמלוה דידה אין אפשרות להתקדש בזכות אז מוכח ש"במחילת מלוה" מתקדשת בהנאה, לפי זה ברור גם התוס' בדף יט. שמי הכריחו להגיע להנאה ולטעון שמקודשת אפי' לא החזיר את המשכון?! [שבזה כולם יסכימו איתו שמקודשת אפי' לא החזיר לה את המשכון, שהרי מקדשה בהנאה וזו קיימת בלאו הכי]. אלא ע"כ תוס' הגיע להנאה כיון שאצלו סתם מקדש במלוה דידה (אם לא במעות) זה בהנאה, וא"כ המקדש במלוה שיש עליה משכון שמקודשת זה ודאי לא במעות (שהיאך תהיה מקודשת?) אלא בהנאה.

בנוגע למחלוקת רש"י ותוס' בכתובות נראה שנקודת המחלוקת היא כדבארנו לעיל. בתוס' בכתובות מפורש מקדש במלוה דידה אינה מקודשת מדובר שאמר לה התקדשי במעות שאני חייב לך. ובכ"א תוס' בקידושין מז. מקשה: "ומאי שנא והא אידי ואידי מלוה היא?" ולכאורה כמו שבמלוה דידה הוא אומר "במעות" כך גם במלוה דאחרים (אחרת קושיית התוס' לא מתחילה), ומתרץ התוס': במלוה דאחרים למרות שאומר 'מעות' מתקדשת בזכות הגביה. משמע מתוס' דברגע שיש הנאה או זכות שניתן לקדש בה היא תהיה מקודשת למרות שלא אמר בדיוק במה מקדשה. דעת ההאיש והאישה להתקדש במה שאפשר. ולכן רק במקדש במלוה דידה שרוצה לקדשה במעות אינה מקודשת.

לפי תוסי' בקידושין א"צ למקד את הקידושין בדבר ספציפי (כברש"י) אלא אם יש בדבר במה להתקדש – מקודשת.

המקדש ב'מלואו' (ואמר "במעוֹת") - אינה מקודשת שהרי אין לה במה להתקדש שהמעוֹת לא קיימים וא"א לכלול באמירה כזאת כלום חוץ מהמעוֹת.

המקדש במחילה / בהנאת מחילה - כיון שיכולה 'לבחור' במה להתקדש מתקדשת בהנאה הרוחנית שנגרמת לה (ואין אומרים "דעתה אזווי").

המקדש במלואו דאחרים (ואמר "במעוֹת") - למרות שכלול בזה מעוֹת יש כאן גם זכות ובה מתקדשת מהי הזכות: או שמדובר בשעת פירעון (כדלעיל) והזכות היא זכות גביה, או שיש גם במשך זמן ההלואה זכות למלואו (בשעבוד או בגוף החפץ).

המקדש במלואו שיש עליה משכון - במעוֹת אינה יכולה להתקדש, ובמשכון - אומר תוסי' שלא צריך להגיע לזה ומקודשת אפי' לא מחזיר לה את המשכון, אלא מאי? מתקדשת בהנאה.

ה. שיטת הרי"ף

עד כאן בשיטות רש"י ותוסי' למדנו בפשטות שכל הדין בסוגיא -מלואו להוצאה ניתנה - הוא מצד ה**שייכות**, שאין לי במה לקדש את האשה.

כך גם משמע בפשטות שהרי"ף למד את הסוגיא, אלא שהוא לגבי הנאת מלואו - הרווחת זמן, הסביר כרש"י אך קצת אחרת:

"כגון דמטא זימניה למגבא מינה וארוח לה זימנא, ואמר לה 'בההיא הנאה דארווחנא לך עד זמן פלוני מיקדשת לי' ואי קשיא לך היכי אלימא הנאת מלואו ממלוה גופה? לא קשיא: הנאת מלואו איתא ולהכי מתקדשת בה, ומלוה גופה ליתא דתתקדיש בה, דקיימא לך מלוה להוצאה ניתנה".

הרי"ף משנה שתי נקודות מסיפורו של רש"י:

האחת: הוא מדבר על הנאת הרווחת הזמן עצמה ולא 'שכר טירחת עורכי דין', ונסביר ע"פ שני המהלכים שאמרנו ברש"י: קודם כל הרי"ף לא רואה בכך איסור ריבית, אולי כיון שסובר שריבית הוי מה שקוצץ בשעת הלואה כדברי הרמב"ם בהלכות 'מלוה ולוה' (ו', ג):

"והווי רבותי שהמלוה את חברו ולאחר זמן תבע חובו ואמר לו הלוא דור בחצרי עד שאחזיר לך חובך ה"ז אבק רבית **לפי שלא קצץ בשעת הלואה** שנאמר לא תתן לו בנשך"

ישמא כוונת הרמב"ם ב'רבתי לרי"ף'. בנוסף לכך יתכן שהרי"ף סובר שההנאה היא עצמה כסף דלא כרש"י ויש לעיין.

השניה: הר"י מדבר על שעת פירעון, "דמטא זימניה למגבא מינה". **התוס'** ר"ד רצה ללמוד את הר"י כמו שהבין בר"ח (ראה לקמן): שהחיסרון בקידושי מלוה הוא שאין להנאה על מה לחול, אך בשעת פירעון זה כאילו יש כאן מעשה (דוגמת מתן מעות) ולהנאת הרווחת הזמן יש על מה לחול.

פי' זה דחוק, ונציע פירוש אחר: יתכן שכוונת הר"י בשעת הפירעון היא להרויח שהנאת הרווחת הזמן תהיה 'בעיני', ורק כך ניתן להתקדש, ולכן גם יתכן שהר"י לא יקבל את ציורו של רש"י לגבי טיב ההנאה, כיון שהנאה זו לפייס פלוני היא חיסכון דמיוני ואינה 'בעיני'. ואולי נסביר שזו גם הבעיה במלוה לפי הר"י, "ומלוה גופה ליתא" - ליתא 'בעיני' (אפי' ההנאה).

אפשרות נוספת: הר"י דורש הנאה מיידיית ומכיון שהוא לא קיבל את הציור של רש"י של 'דמי טירחת עורכי דין' שהוא מיידי אלא הלך לפשט של 'הנאת הרווחת זמן עצמה', ממילא כדי שתהיה מיידיית הוא חייב להגיע לשעת הפירעון.

אולם לקמן נחדש שיתכן שבר"י ההנאה בהרווחת הזמן היא עצם האפשרות להשתמש במעות לעוד תקופה. הר"י ילך בדרכו של הרמב"ם אולם יותר קיצוני. ברמ' צריך שעת נתינת המעות. לפי הר"י ברגע שמגיע זמן הפרעון מוגדר שאין לה זכות שימוש במעות. והרווחת הזמן היא נתינה חדשה של זכות. כך ניתן לבאר בריף לפי הסבר הראב"ד שההנאה היא בעצם נתינת זכות חדשה לשימוש במעות. ובר"י יתכן שהחידוש אפילו במקום שלא מחזיקה את המעות בידה. וכך נראה בדברי המאירי.

ח' מאירי

ויש מפרשים בה כגון שהגיע הזמן ואמר לה הריני מאריך את הזמן והתקדשי לי באותה הנאה ולא אמר לה בהנאת פרוטה שאת נותנת למי שיפייסני על כך וכן כתבוה גדולי הפוסקים והדברים זרים שהרי אין כאן שום נתינה אלא שאחר שהם כתבוה ראוי להחמיר ומכל מקום במקצת הלכות תמצא דמטא זמנא ונקטה זווי למיפרעיה שזהו כהלואה מתחלה על הדרך שכתבוה גדולי המחברים שאין כאן דין מלוה להוצאה ניתנה שמאחר שהביאתם לפרעם אין רשות בידה להוציאם ועל כרחיה הוא יכול ליטלם הימנה וכל שכן אם הביאה המעות לפרעו ואמר לה יהו שלך והתקדשי לי בהם ויש שפירשו הנאת מלוה בריבית שאינה קציצה וענין דארוח לה זמנה

הראב"ד למד את הר"י אחרת ואולי מפני שהיתה לו גירסה שונה בו, והוא מביא אותנו בהשגותיו לרמב"ם כרבותיו של הרמב"ם:

“כגון שהגיע זמן המלוה ליפרע ומעותיו בידה מזומנים לפרוע והיא היתה נותנת מיד ברצון דינר למי שמאריך לה הזמן חדש אחד והאריך לה בשכר הקידושין מקודשת וזהו דארווח לה זימנא”

הראב"ד מסביר שמדובר ב'הנאת שכר טירחת עורכי דין' כרש"י, ואז אין הבדל גדול בין רש"י לר"י אלא שהר"י רוצה שההנאה תהיה מיידית.

ה. שיטת הראב"ד

הראב"ד בחידושו על המס', בהסברו ל'הרווחת זמן' לוקח את פי' רש"י בעיבוד הר"י (שעת פירעון), ומוסיף נופך משלו: "שהגיע זמנה לפרוע והביאה לו המעות בידה", כלומר האשה צריכה כבר להגיע עם כסף הפירעון ורק אז הבעל יכול לקדשה בהארכה. במה מקדשה?

יש אפשרות להסביר בראב"ד שבמצב זה החוב כבר נחשב כגבוי ומקדשה בכסף עצמו (שייכות) וכן כותב הרשב"א:

“והר"א אב"ד ז"ל וכן הראב"ד ז"ל פי במלוה שהגיע זמנה והמעות בידה דכיון דבעל כחה יכול לגבותם הוי כאלו גבאם”,

וכך נראה שלמד גם תלמיד הרשב"א שחיבר את הראב"ד לר"ח כדלקמן, אם כי הוא לא הסביר שמקדש בכסף עצמו אלא בהנאה שחלה על נתינת המעות ואולי הבין פשט בראב"ד שמדובר שהחזירה לו את המעות.

אולם הסבר זה, שהמעות שבידה כבר נקנו לו אינו מתקבל על הדעת וכן מקשה גם הרשב"א עצמו (וכן איתא גם ברמב"ן):

“גם זה אינו מחזור דכל שלא גבאם ממש מלוה היא ויכולה לפרעם לאחרים ומלותו של זה אינה בעולם”

בחידושו באר הראב"ד את טעמו:

“דהכא ליכא למימר מלוה להוצאה ניתנה, שהרי אין רשות בידה להוציאם מעתה, שעל כחה יכול ליטלם ממנה”.

הביאור בראב"ד צ"ל ש"המקדש במלוה אינה מקודשת" אין הכוונה על הכסף אלא על הזכות של המלוה בכסף שבה מנסה לקדש, ואינה מקודשת מכיון ש'מלוה להוצאה ניתנה', כלומר מכיון שהזכות שהמקדש מנסה להקנות לה אינה מוגדרת, היא מופשטת מדי, אין לה על מה לחלו שהרי אין כסף. וע' ביד רמ"ה באר דמקדש במלוה אין הנאה משום שמקדש במלוה אין

הנאה מצויה דיש צדדים רבים שיכולים לגרום לכך שהאישה לא תפרע את החוב. סברת היד רמה שמהחוב עד לגביה יש דרך ארוכה.

כאן **בהרווחת זמן** מספר לנו הראב"ד סיפור שבו זכות הגביה כבר הרבה יותר מוגדרת, הכסף כבר כאן והוא כבר לא ניתן להוצאה "אין רשות בידה להוציאם", ולכן כיון שהזכות עכשיו אינה ירוחנית לגמריי אלא ברורה ומוגדרת ניתן לקדש בה.

יש להסתפק לפי הראב"ד האם מקדש במחילת מלווה יועיל. על צד שמחילה מועילה מדין הקנאה ולכן יכול לקדש בהקנאת זכות. אולם על צד שמחילה היא הסתלקות שהמלווה מסתלק מהזכויות שלו בחוב ניתן לומר שאינה מקודשת. בצירוף של ארווח לה זימנא יש פה דין אחר שבו המלווה מקנה לה את זכויותיו בחוב על ידי נתינת המעות שמזומנות בידה לבין מקדש בהנאת מחילה שרק הסתלק ולא הקנה לה כלום ולכן לא תוכל להתקדש.

נקודה נוספת: בהשגות הראב"ד על הרמב"ם הוא כותב:

"א"א הראשונים פירשו כגון שהגיע זמן המלווה ליפרע ומעותיו בידה מזומנים לפרוע והיא היתה נותנת מיד ברצון דינר למי שמאריך לה הזמן חדש אחד והאריך לה בשכר הקידושין מקודשת וזהו דארווח לה זימנא".

לכאורה הראב"ד בהשגות אינו דומה לראב"ד בחידושים. ואולי נאמר שהסבר זה שהראב"ד מביא הוא לא מדברי עצמו כמו שהסברנו אלא הוא דעת הר"ף שאליו התכוון הרמב"ם שאמר "ורבותי פירשו בהנאת מלווה דברים אחרים..".

1. שיטת הר"ח (ע"פ התוס' רי"ד והמרדכי)

את שיטת הר"ח ניתן להבין בשני אופנים, נלמד אותה תחילה כמו שלמדוה הראשונים ואח"כ נציע פירוש משלנו לשיטה זו.

התוס' רי"ד בדף ו: מביא את שיטת הר"ח:

"ורבינו חננאל זצ"ל פירש מאי הנאת מלווה? כגון דמטא זימנא למיפרעיה וארווח לה ואמר לה בההיא הנאה דקא שביקנא לך עד כך וכך זימנא מיקדשת לי במסרה לו הממון והחזירו לה ליהנות בו עד הזמן שהרויח לה, שאם לא נאמר כך נמצא הטפל יותר מן העיקר דקיימא לך המקדש במלווה עצמה אינה מקודשת וכל שכן בהנאת מלווה אלא לכדאמרינן שפרעתו ומיד נתן לה אותו הממון ונתן לה רשות להתעסק בו והרויח שיעלה בו הוא לה וההנאה כולה לה"

הר"ח מדבר על הרווחת זמן קיצונית: לא רק הארכה כרש"י, לא רק שעת הפירעון כרש"י, לא רק שהגיעה כבר עם הכסף כראב"ד אלא הארכה בשעת הפירעון כשהגיעה עם הכסף ומסרה אותו כבר למלוה!

הר"ח מסביר גם מה דוחף אותו לשם: א"א לומר כרש"י רוב הראשונים שהמקדש בהנאת מחילה מקודשת "שאם לא נאמר כך נמצא הטפל יותר מן העיקר", ע"כ, יוצא לר"ח שאין אפשרות להתקדש בהנאה גרידא שהרי במלוה "אף על פי שמהנה אותה הנאה גדולה כיון שאין שם נתינת מעות אינה מקודשת" כדברי התוס' ר"ד, לכן מובן שכשהגמ' מדברת על קידושין בהנאת מלוה הר"ח מחפש פה נתינת מעות - כש"מסרה לו הממון".

לכאורה לפי דברי התוס' ריד הקידושין חלים ע"י נתינת המעות החדשים. היא אינה יכולה להתקדש בגוף המעות שהרי ניתנו לה ררק בהלוואה וצריכה להחזירם. אולם הרוחים והשימוש שיש לה במעות הוי דבר חדש ובכך מתקדשת.

תלמיד הרשב"א גם למד את הר"ח בצורה דומה וצירפו לראב"ד ולרמב"ם, שלשיטת כולם צריך הנאה משולבת עם מעות. צריך שיהיו מעות שמטעמם תבוא הנאה אח"כ:

"ולפי דברי הרמב"ם ור"ח והראב"ד שפי' דצריך שיתן המעות בידה ולומר לה הרי את מקודשת באותה הנאה שתבוא לידך מאלו המעות, ואע"פ שאין אותה הנאה בעולם כיון דבשעת נתינת המעות קאמר לה ומאותן מעות יצא הריוח הוה ליה אותה הנאה בעין כמו דקל לפירותיו".

אולם המורדכי מביא את הר"ח ומבאר וכך הוא כותב (לאחר תיאור המקרה):

"והשתא (א.) יש כסף בשעת לקיחה דומיא דקיחה קיחה משדה עפרון, (ב.) ואף הנאה זו יש בה שוה פרוטה דהוה יהיב ליה לאיניש דהוה רחים ליה לפיוסיה לארווח לה זימנא .

ונראה שמה שחטריד את הר"ח שלא תהיה ההנאה בלועה בכסף ההלוואה שכבר ניתן במקום שנותן לה כסף חדש למרות שלא יכול לקדשה בגוף המעות אולם יכול לקדשה בנתינת המעות משום שנתנה זו יש בה הנאה. ואולי הסיבה שלא באר שההנאה היא עצם השימוש בכסף משום שהוא סובר שהנאת הרווחת הזמן היא ריבית גמורה וא"א אפשר לקדש בה / ואינה עונה להגדרת הערמת ריבית.

הר"ח מקשה: "שאם לא נאמר כך נמצא הטפל יותר מן העיקר" ולכן א"א שתתקדש בהנאת מחילה (כרש"י). מה הפשט?

אה"נ, ניתן להתקדש בהנאה וא"צ להצמיד אליה נתינת מעות או משהו אחר, א"כ במקדש במלוה מדוע אינה מתקדשת בהנאה (שהרי ב'מלוה' כלולה חוץ מהכסף גם הנאה, ולא חיישין

לדעתה אזווי כדבארנו בתוס'?) מכיון שינמצא הטפל יותר מן העיקר, כלומר, שההנאה במלוה טפילה לממון, ולא מצד דעת האשה אתינן עלה אלא מצד עצם ההנאה שהיא מובלעת בכסף, אין לה עצמיות, ולכן, מכיון שבכסף אינה יכולה להתקדש אז גם במה שמובלע בו לא תתקדש.

ז. שיטת הרמב"ם

הר"ם במז"ל כותב בפרק ה' מהלכות אישות הלכה ט"ו וז"ל:

"המקדש בהנאת מלוה הרי זו מקודשת, כיצד? כגון שהלוה אותה עֵתָה מאתים וזו ואמר לה הרי את מקודשת לי בהנאת זמן שארויח לך במלוה זו שתהיה בידך כך וכך יום ואיני תובעה ממך עד זמן פלוני - הרי זו מקודשת, שהרי יש לה הנאה מעתה להשתמש במלוה זו עד סוף זמן שקבע, ואסור לעשות כן מפני שהיא כרבית, ופירשו רבותי בהנאת ה מלוה דברים שאין ראוי לשמען".

והשיגו הראב"ד:

"א"א: הראשונים פירשו כגון שהגיע זמן המלוה ליפרע ומעותיו בידה מזומנים לפרוע והיא היתה נותנת מיד ברצון דינר למי שמאריך לה הזמן חדש אחד והאריך לה בשכר הקידושין מקודשת, וזהו דארווח לה זימנא וכ"ש מה שכתב הוא".

ובארנו לעיל שהשגת הראב"ד היא מהסבר הרי"ף ז"ל.

ויש לעיין: מה הפריע כ"כ לרמב"ם בהסבר הפשוט של כל הראשונים, שהכריחו לתאר מקרה מוזר של מלוה חדשה עם הארכת זמן?

ונראה פשוט (כמו שמביאים האחרונים), שלרמב"ם הציקה קושיית הרי"ח: 'לא יתכן שבכסף עצמו לא תוכל להתקדש ובהנאה כן?!', ועיין לעיל בתלמיד הרשב"א (הובא בר"ח) שאכן שילב את הרמב"ם עם שיטת הרי"ח שצריך 'חלות' להנאה ע"ש.

מדוע אינה יכולה להתקדש במלוה?

רמב"ם זה נבאר בהמשך ע"פ דברי הרי"ם במז"ל פרק ז' מהלכות מכירה הלכה ד' וז"ל:

"מי שהיה לו חוב אצל חבירו ואמר לו מכור לי חבית של יין בחוב שיש לי אצלך ורצה המוכר, הרי זה כמי שנתן הדמים עתה, וכל החוזר בו מקבל מי שפרע, לפיכך אם מכר לו קרקע בחובו אין אחד מהן יכול לחזור בו וצע"פ שאין מעות המלוה מצויות בשעת המכר". (= מלוה קונה במכר).

והשיגו הראב"ד:

”א”א: לא ידעתי זה למה שהרי הושוו הגאוניים כולם מלוה להוצאה ניתנה ואינה כנתינת מעות כלל והכי אמרינן בקדושין ושויים במכר שזה קונה ואי מלוה להוצאה ניתנה במכר במאי קנה...”.

ואכן קשה שדברי הרמב”ם סותרים גמרא מפורשת (מו.).!

מתוך ה'אבני מילואים':

ספר אבני מילואים סימן כח ס”ק טז

עוד נראה בטעמא דרמב”ם דמחלק בין קידושין למכר לפי מ”ש רש”י בפ”ק דקידושין (דף ו') בהא דאמר אביי המקדש במלוה אינה מקודשת ז”ל אינה מקודשת דקחה משדה עפרון גמרינן דיהיב מידי בשעת קידושין ומלוה להוצאה ניתנה וכבר הן שלה ומעות אחרים היא חייבת לו עכ”ל ומשמע דאי לאו דיליף לה משדה עפרון הוי מלוה נמי חשיב כסף אלא משום דיליף משדה עפרון והתם בשדה עפרון כן ה' דיהיב אברהם כסף בשעת מכר דכתיב וישקול אברהם ולענין זה גמרינן משדה עפרון דיהיב מידי בשעת קידושין. וא”כ קרקע דנקנה בכסף דלאו משדה עפרון יליף וכדאמרינן בקידושין (דף כ”ו) בכסף מנ”ל אמר חזקי' אמר קרא שדות בכסף יקנו וכתבו שם תוס' הא דלא אייתי מקרא דכתיב בשדה עפרון משום דהני מילי נכרי דכל קניינו בכסף ע”ש וכיון דלאו משדה עפרון יליף לה (לקנינו קרקע) מש”ה נמי נקנה במלוה ומשום דמלוה נמי חשיב כסף:

והנה בקידושין (דף ג') מנלן דמקניא בכסף אמר רב יהודא אמר רב ויצאה חנם אין כסף אין כסף לאדון זה אבל יש כסף לאדון אחר וע”ש ומשמע דלא ס”ל הך גזירה שוה דקחה קחה משדה עפרון וכמ”ש שם בס' קיקיון דיונה ובחידושי פני יהושע שם, וא”כ אליב” דרב תו לא מציינן לחלק בין קידושין למכר כיון דגם כסף קידושין לאו משדה עפרון יליף וא”כ מכר וקידושין שוין ומש”ה מקשה בש”ס שפיר מהך דשוין במכר שזה קנה ואי אמרת מלוה להוצאה ניתנה במה קנאו דלרב ע”כ שוין הן קידושין ומכר, אבל לדין שפיר מחלקין בין קידושין למכר דקידושי כסף משדה עפרון יליף והתם ה' כסף בעין משא”כ שדה דמקניא בכסף משדות בכסף יקנו ומלוה נמי חשיב כסף ודו”ק:

מחלוקת הסוגיות! רב בדף מו. הביא דין גורף לגבי מלוה - ”מלוה להוצאה ניתנה” - במלוה אין לי כלום ולכן א”א לעשות בו כלום (בין קידושין ובין מכר). לעומת זאת, אביי, לא אמר 'מלוה להוצאה ניתנה', הוא מדבר על דין מיוחד בדיני קידושין: קידושי כסף נלמדים ב'קחה קחה' משדה עפרון, פירושו שנלמדים מהסיפור שם ולא מדין מכר [והראיה ששם היה מדובר בכלל בגוי שלא שייך בו חליפין ובכל זאת הגמרא בדף ג. רצתה ללמוד משם קידושין בחליפין (כתוס') שם אך לא כתירוץ)], ולכן אנו לומדים משם - ”ארבע מאות שקל כסף עובר לסוחר” - שבקידושין צריך כסף 'בעין'.

כלומר: לפי אב"י שהרמב"ם פוסק כמותו, למרות שבמלוה נשאר לבעל החוב זכות בכסף, והיא זו שמועילה לקנות בה במכר שהרי יש כאן הקנאה של שווי השדה וממילא נוצר שעבוד ('כסף החוזר'), בכל זאת כדי לקדש אשה אין זה מספיק אלא צריך כסף 'בעיני' ממש. לדעת אב"י גדר מלוה להוצאה ניתנה עיקרו הוא להגדיר את מעמד המעות שניתנו, אולם אין בגדר זה לקבוע שהמלוה אין לו זכות ממשית שיוכל לעשות עימה חלויות ממוניות.

יתכן שבאמת גם לאב"י המלוה לא מוגדרת כזכות של המלוה דלא כדברי המאור, ורק לענין קנין כסף מכיון שיש חוב הוא יכול להגדיר את הדבר הנקנה כפרעון של החוב. לפי זה יש לבאר שדה יכולה להיות כפרעון לחוב. אולם האישה אינה יכולה להיפך לפרעון. באישה צריך מעשה קנין.

[בשיטת רב יש לדון האם הוא חולק על העיקרון של אב"י בגדר מלוה וסובר שלא נשאר ביד המלוה אפ"י זכות, או שמא חולק בדיני קניינים וסובר שגם במכר בעיני' 'בעיני'].

תירוץ נוסף לרמב"ם מביא ה'קהילות יעקב' (ע"פ מחל' הטי"ז והסמ"ע לגבי קניין כסף): יש שני דרכים לקנין שדה במכר: הגמ' מדברת על קניין שדה ומשווה אותו לאשה שבשתיים מלוה הוא בעייתו מטעם 'מלוה להוצאה ניתנה', מדוע? מכיון שבקידושי אשה אנו מדברים על 'כסף קניין' וכדי לבצע פעולת קניין צריך משהו 'בעיני', אחרת אין 'חלות', וגם כשהגמ' מדברת על מכר היא מדברת על אותה צורה של מכר: 'קניין' - בעל השדה מקנה ללוקח את שדהו בקבלת פרוטה (אפ"י), מטעם 'מעשה קניין', וממילא, כמו שאמרנו, כדי לבצע כזו פעולת קניין צריך כסף 'בעיני' ולא מועיל מלוה. לעומת זאת, כשהרמב"ם מדבר על מלוה שקונה במכר, הוא מדבר על דין אחר לגמרי, שם המלוה אמורה להקנות את השדה מדין כסף שווי, הלוקח משלם עבור שווי הקרקע ולא נותן סכום סמלי בשביל הטקס, ממילא במקרה כזה השדה קנויה כמו שהסברנו ב'אבני מילואים', שיש כאן הקנאת זכות שיוצרת שעבוד.

ע"פ שני התירוצים הנ"ל מובן שאשה אינה מתקדשת במלוה ואפ"י בהנאה שבו, כיון שאינה 'בעיני' והיא הנאה שאינה קיימת. כלומר יש דין בכסף קידושין שיהיה לאישה הנאה קיימת. במלוה כבר עברה ההנאה בקבלת המעות.

מדוע הרמב"ם לא מקבל את ביאור רש"י בהרווחת זמן? כי הוא רוצה משהו 'בעיני' ולא הנאה שתגיע מאוחר יותר. אך הקושי הוא ברי"ף, מדוע הרמב"ם לא מקבל את הסבר הרי"ף? הרי לכאורה הרי"ף מדבר על הנאה שהיא 'בעיני' - הנאת הרווחת הזמן בשעת הפירעון?

ניתן לומר בפשטות, שאולי שהרמב"ם למד ברי"ף כמו שכתבו הראב"ד שמדבר על הנאת 'שכר טירחת עורכי דין ואותה הרמב"ם לא מגדיר 'בעיני', אך אין נראה שאם כן היה על הרמב"ם לשנות רק את סוג ההנאה ולא את כל המקרה.

אולם לפי הרמב"ם גם במקרה של הרי"ף לא מהני דלמרות שמבחינת הזכות הממונית מוסיף לה במחילת המלוה אין כאן הנאה קיימת שיכולה להתקדש בה.

ח' המאירי

ומכל מקום נשוב לדברינו והוא שהנאת מלוה שאמרו עליה שמקדשת פירשו בה דארווח לה זמנא ופירשו בה גדולי המחברים שבשעת ההלואה קדשה בהנאת המלוה כגון שבאה לפניו ללות ממנו דינר ואמר לה הריני מלוה לך דינר זה עד זמן פלוני והתקדשי בהנאת המשך הזמן שלא אוכל לתבעך עד זמן פלוני ומקדשת מפני שהרי יש לה הנאה מעתה להשתמש באותה מלוה עד סוף הזמן אף על פי שלשון דארווח לה אינו נופל יפה איפשר שכך הוא שהיא רוצה ללות לזמן מועט והוא מלוה לה לזמן ארוך יותר ואומר לה כן וזהו הערמת ריבית שזכה בה בשכר המתנתו

יש להעיר בשיטת הרמב"ם (ואולי כך גם ברי"ף), שהדיון הוא לגבי הנאת הרווחת הזמן ואולי לגבי הנאת שכר טירחת עורכי דין, אך לא מדובר כאן על ההנאה הרווחנית שנגרמת לאשה, שבה יהיה תמיד אפשר לקדש (מטעם ריצוי) אם נאמדת בשוה פרוטה וזו סוגיא אחרת לגמרי. כך נראה בשיטת הבית שמואל הסובר שגם לפי הרמב"ם מועיל במקדשה בהנאת מחילת מלוה.

ו' | דין 'ערב' בקידושין

אמר רבא: תן מנה לפלוני ואקדש לך - מקודשת מדין ערב, ערב לאו אף ע"ג דלא מטי הנאה לידיה קא משעביד נפשיה, האי איתתא נמי, אע"ג דלא מטי הנאה לידה קא משעבדא ומקניא נפשה (קידושין ז.).

א. מבוא לסוגיא

סוגייתנו פותחת בסדרה של דינים מחודשים, בצורות שונות של קידושין, שלמדים ממקומות אחרים בשי"ס. הראשון בדינים אלו הוא דין ערב, לאחריו עבד כנעני ודין 'שתיהם', אנו נתייחס כאן בעיקר לדין ערב.

רבא פותח: "תן מנה לפלוני ואקדש לך - מקודשת מדין ערב" בקידושין רגילים הקידושין מכילים את קבלת האישה. מתחדש בדין ערב שאיחן צורך שהכסף יגיע ליד האישה. אפשרות זו נלמדת מדין 'ערב', שמצאנו שגם אדם שאינו חייב ולא קיבל מעות מתחייב כערב. לכאורה למדנו לעיל סוגיא שבא התבאר שאין האישה יכולה להתקדש בשעבוד והתחייבות. אם כן מה נלמד בערב ובמה האישה מתקדשת.

ישנם כמה דברים בסיסיים לברר כאן:

מה הקשר בין שעבודו של הערב לבין קניינה של האשה? לכאורה אלו שתי פעולות שונות?

מהי רמת ההשוואה (בדין) בין ערב לאשה: האם זה ממש 'העתק הדבק' או שאנו לוקחים עיקרון מסוים ואולי אף מצומצם ומחילים אותו באשה ברמה מסויימת?

במבט ראשון, נראה שהאישה תהיה מקודשת מדין כסף. ביאה ושטר לא שייכים (לכאורה) בסוגיתנו. ואולי יהיה מי שיחדש שיש כאן סוג קניין נוסף שפועל בלי שום נתינה (כך לכאורה מורה פשט הגמ' שטוענת "אע"ג דלא מטי הנאה לידיה"). דין ערב מלמד על צורה שבו האישה יכולה להתקדש. אולם בפשטות גם בדין ערב מתקדשת מדין כסף.

איפה קבלת הכסף בסוגיתנו?

האם אנו נאמר שהאשה כביכול מקבלת את הכסף שמגיע לפלוני (ונצטרך להבין איך זה עובד בדיוק), או אולי נטען שהאשה מקבלת כאן משהו אחר (אולי הנאה מסוימת).

ישנם עוד כמה שאלות בירור שצריכות להישאל בסוגיא:

מהו סוג ותוכן האמירה שצריכה להיאמר ע"י הבעל המקדש לאשה (אם בכלל צריך עוד אמירה בנוסף לדיבורה של האשה)?

מתי יחולו הקידושין (בשעת נתינת המעות או אולי לאחריה)?

באיזה אופן יכולים להתבצע קידושין אלו, בנתינת מתנה בלבד או אולי גם במלוה או הרווחת זמן?

מה סכום הנתינה צריך להיות, הגמרא מדברת על מנה אך אולי מספיק גם שוה פרוטה או אפי פחות מכך?

דבר נוסף שלא נוכל להתעלם ממנו הוא הצריכותא שמובאת בסוף הסוגיא:

”וצריכא; דאי אשמועינן קידושין, משום דהא איתתא ניהא לה בכל דהו, כדריש לקיש, דאמר ר”ל: טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו, אבל ממונא - אימא לא; ואי אשמועינן ממונא, משום דאיתיהיב למחילה, אבל קידושין - אימא לא, צריכא”.

מהו החילוק בין ממונות לקידושין? או שיש 'קניין' או שלא?

ב. שיטת הרמב”ן

הפני יהושע בסוגיא לאחר שהביא את שיטת הריטב”א כמו שיבואר לקמן והקשה עליהם מציע דרך מחודשת בלמוד הסוגיא.

פני יהושע על קידושין - דף ז ע”א

לכך נראה לענ”ד דעיקר הקידושין הן כיון דאי לאו שנתרצית עכשיו להתקדש היתה צריכה להחזיר לו המנה מטעם ערב ממש דכיון שאמרה תן ואתקדש הו”ל ערב בשעת מתן מעות וכיון דע”י הקידושין נפטרה מהמנה הו”ל קידושין גמורים. ובזה נתיישבה שיטת הרא”ש ז”ל דנראה מדבריו דאע”ג דלא אמר התקדשי לי בהנאה שנתתי עבורך אלא התקדשי במנה שנתתי עבורך אפ”ה מקודשת, דנהי דבמלוה אינה מקודשת אא”כ אמר התקדשי בהנאת מחילת מלוה היינו משום דאם לא אמר הכי אמרינן דדעתה אהמנה בעין כדפרישית לעיל, משא”כ הכא כיון שהמנה מעולם לא היה בעין תחת ידה מסתמא דעתה אהאי הנאה שנפטרה ע”י הקידושין מחמת חיוב הערבות שהיה לו עליה, כן נראה לי נכון לשיטת הרא”ש ז”ל וזה סיוע למה שכתבתי לעיל בענין הנאת מחילת מלוה ע”ש ודוק היטב:

הפני יהושע למד כשיטתו בדעת הרא”ש. אולם נביא לקמן את דברי המתנה אפרים שלומד בשיטתו אחרת והוכיח זאת מדברי הראש לקמן.

אולם מדברי הרמב”ן בסוגיא בדף ח/א ניתן לבאר את הסוגיא כדבי הפני”.

כך לשונו:

חדושי הרמב”ן על מסכת קידושין דף ח/ב

אבל הדברים מראין שאם אמרה לו השלך מנה לים ואתקדש אני לך וזרק מקודשת, וכן בדין ערב מיחייב בקבלן, והכא נמי קתני תנהו לכלב אינה מקודשת טעמא דאמרה ליה סתם הא אמרה ליה תנהו לכלב ואתקדש אני לך מקודשת, ומיהו רישא דסלע לא נצרכה אלא אפילו חזרה ונטלה המנה משם. אי נמי לאו דוקא. ובפסקי חכמי הצרפתים אפילו תן על גבי סלע ואתקדש אני לך אינה מקודשת וצ"ע:..... אבל השלך לים או תן לחרש והוציאם עדיין אני אומר שהוא חייב שעל פיו הוציא.

מדברי הרמב"ן נראה שחייב ערב הוא משום שאדם מוציא כסף על פיו מכיון שעל אמונתו הלוהו. מצאנו בדיני גרמי דיש חיוב במוציא הוצאות על פיו. ניתן לומר שכמו שיש חיוב מדין נזיקין כ"ש שיש להתחייב במקום שמדעתו מוכן להתחייב על הוצאת ממון בעבורו.

בכל אופן על פי זה באר הפנ"י שכאן ממש האישה היתה מתחייבת מדין ערב לשלם את מה שהוציא בעבורה. וכאן מהני ולא הוי מקדש במלווה משום שעוד לפני שנהיו המעות כמלווה שניתנו לה שלא על דעת קידושין כאן היא מקבלת דבר ששוא התחייבות עבור הקידושין. והוי כבא לתת לה הלוואה בשביל קידושין שמתקדשת בעצם החוב גם כאן מתקדשת בעצם מה שנתן לה הלוואה וחוב בחינם.

לפי הרמב"ן ודאי שברור הקשר לדין ערב. לפי זה לא יצטרך לקדשה בהנאה אלא בגוף הנתינה של המעות בעבורה.

ג. שיטת הריטב"א

"ערב לאו אע"ג דלא מטי הנאה לידיה משתעבד. פי' לאו למימרא דלא מטי ליה שום הנאה דאם כן במאי משתעבד, אלא לומר דאע"ג דלא מטי לידיה הנאת המעות שהוציא המלווה ולא הגיע לידו של ערב לא כסף ולא שוה כסף, אפילו הכי משתעבד בהנאה דמטי ליה שהלווה לזה על אמונתו, דהנאה בכל דוכתא חשובה ככסף כדפרישנא בכמה דוכתי, הכא נמי אע"ג דלא מטי לידה הנאת מנה עצמו מקניא נפשה בההיא הנאה דשויה פרוטה דיהיב מנה לפלוני בדבורה".

אומר הריטב"א: אי אפשר להחיל שעבוד או קניין בלי מעשה קנין המחיל את החיוב. מה הסיבה המחייבת את הערב? וסבר ר"א שערב משתעבד ע"י אותה הנאה שמקבל. קבלת ההנאה היא כקבלת כסף וע"י קבלת הכסף הוא יכול להתחייב. מבאר רב אשי: "בההוא הנאה דקא מהימן ליה - גמר ומש(ת)עבד נפשיה" וזוהי פעולת הקניין ומכאן נלמד לאשה שהאישה צריכה לקבל כסף בכדי להתקדש. כשם שערב יש לו הנאה שעל ידה ניתן להתחייב כך גם אישה מקבלת הנאה שבה היא מתקדשת.

לכאורה, לשון הגמ' מורה שלא כדבריו. הרי הגמרא אמרה בפ"י: "אע"ג דלא מטי הנאה לידה קא משעבדא ומקניא נפשה", ואיך אומר הריטב"א שיש כאן הנאה? ויש ליישב בדוחק שכונת הגמ', שלא הגיעה הנאה לידה מגוף המעות עצמם, אך הנאה אחרת הגיעה.

מקשה היפני יהושע' על שיטת הריטב"א:

והא דמייתי לה מדין ערב כתב הריטב"א ז"ל בחידושו דכי היכי דערב משתעבד ע"י הנאה ה"ה הכא. ולכאורה יש לתמוה דעל זה לא היה צריך להביא מדין ערב דפשיטא בכלה סוגיין דהיכא דהנאה שוה פרוטה מקודשת, ועוד דבערב אפילו בלא הנאה משתעבד ומהכא ילפינן דאדם יכול לחייב עצמו במה שאינו חייב כמו שישתעבד הערב (בחו"מ סי' מ' סע' א') וברוכתי טובא ולא איצטריך האי טעמא בערב בההיא הנאה דמהימן ליה אלא בערב בב"ד שלא בשעת מתן מעות.

ועוד יש להקשות כיצד ניתן ללמוד שהנאה כאן נחשבת הנאה הרי יש לחלק בין ההנאה שהוא נחשב כאדם נאמן שזוהי הנאה חשובה דע"י שיוצא לו שם נאמן מוכנים לעשות איתו עסקים לבין ההנאה של האישה שעושה את רצונה. האם כל עשיית רצונה של האישה ניתן לקדש. וכי אם האישה תרצה שאקרא לה בשם חיבה או שאחייך בפניה תהיה הנאה שניתן לקדש איתה.

א"כ לשיטת הריטב"א צריך לבאר מה בדיוק נלמד מדין ערב, וע"פ זה, מהי הצריכותא בין קידושין לממונות:

לכאורה היה ניתן אולי לומר, שמדין ערב גופא נלמד היסוד, שהנאה חשובה כסף וממילא ניתן לקנות ולקדש בה. אך מה נעשה שמלשון הריטב"א שהובא לעיל, וכן מהריטב"א בעוד מקומות, לא משמע כך.

לשיטת הריטב"א שמתקדשת בהנאה, יש לצרף את שיטת רש"י, שאם כי אינו מבאר בתחילת הסוגיא במה מתקדשת (ולכאורה לא בהנאה..), מ"מ כשמגיעים לצריכותא כותב רש"י וז"ל: "ניחא לה - להיות נקנית בכל דהו בקנין כל שהוא ואפילו בטובת הנאה בעלמא".

לכאורה, המשמעות ברש"י היא, שמתקדשת בהנאה כדברי הריטב"א, אך רש"י משנה קצת: "ואפילו בטובת הנאה בעלמא". לפי רש"י איננו צריכים להידחק עם שני סוגי הנאות, ניתן לבאר בפשיטות שכאן מחדש רבא מדין ערב שאשה נקנית בהנאה ששוויה פחות משו"פ!

אם לגבי כסף ושוה כסף פחות משו"פ אומרים הראשונים שיש בעיה להחשיבו כשו"פ (ואינה מקודשת), בא דין ערב ומחדש לי שלגבי הנאה כיון ששוויה פחות מוגדר ואובייקטיבי (היא רוחנית יותר), ניתן לקדש בה גם אם אינה שו"פ ע"י דין 'אחשביה' (האשה הופכת את ההנאה לשו"פ ע"י רצונה בה).

חידוש כזה גדול, טוען רש"י, נלמד מגזירת הכתוב לגבי ערב: "מדין ערב - ממה שמצינו בתורה שהערב משתעבד למלוה או יכולין ללמוד".

[ענין בחידושי הרב אלישיב בסוגיין, שמשמש בעיקרון זה (של 'אחשביה') כדי לבאר את הצריכותא, אם כי הוא בכל זאת נזקק לשני סוגי הנאות].

אולם למרות שבדברי רש"י ניתן לחדש שדין הנאה שמתקדשת בו אינו תלוי בכך שלהנאה יש שומא של שווה פרוטה אלא צריך הנאה חשובה. ובסוגיתנו נתחדש שגדר הנאה חשובה יש בו דין אחשביה מצד האישה. אולם בלשון הריטב"א משמע שגם דין הנאה הוא ממש מדין כסף והוא מהני משום שהנאה נחשבת כאילו ממש נתן לו שווה פרוטה.

וננסה ליישב בשתי דרכים:

ודאי שהבסיס לכל הוא לבא ולחלק בין שתי סוגי הנאות, שהרי כמו שאמר ה'פני יהושע', קניין בהנאה רגילה ששווה פרוטה הוא דבר פשוט שמועיל, שהרי 'שוה כסף' הוא ככסף ממש.

חילוק ראשון שניתן לבא ולומר הוא אובייקטיבי וסובייקטיבי: ההנאה הרגילה שנחשבת ככסף היא הנאה אובייקטיבית שניתן למצוא בשוק, שכל אדם מוכן לשלם עליה סכום מסוים ויש לה ערך ושווי עצמי משלה (כגון "רקוד בפני" - כרטיס לתיאטרון). ע"ג זה בא רבא ומחדש לי שאפי' הנאה סובייקטיבית, כלומר, מילוי רצון של אשה מסכנה שאף אחד לא הסתכל עליה כל חייה ועכשיו בא אדם ועושה את רצונה, גם את זה ניתן לאמוד בערך כלשהו ואם יהיה שו"פ תתקדש בזה. דין זה נלמד מערב שגם שם ניתן לטעון שזו הנאה סובייקטיבית.

אם כי קשה על הבנה זו: מהו החילוק? אם גם את ההנאה הסובייקטיבית ניתן לאמוד בשווי מסויים אז מאי שנא? זה שלא נהוג לעשות כך זה חיסרון בחפצא של הקניין!! ומה עוד שכלל לא ברור שערבות מוגדרת הנאה סובייקטיבית.

אלא נראה לומר חילוק אחר בין שני סוגי הנאות: 'לפני' שלמדתי את דין ערב, ההנאה שניתן היה לקדש בה היתה הנאה שנובעת ממעשה נתינה העומד בפני עצמו מעשה של נתינת הנאה. אולם כאן הרי הכסף ניתן כל כולו לפלוני והוא נהנה ממנו. יש עודד הנאה נלוית שעוד מישוהו נהנה מנתינת הכסף. על כך אנו מביאים מערב שניתן לראות באותו כסף שניתן שתי הנאות. אנו לא אורמים שההנאה של הערב היא הנאה ממילא ושהיא בלועה בעיקר ההנאה של אותו פלוני שקיבל את הכסף.

ע"פ חילוקים אלו ניתן להבין גם את הצריכותא, שהייתי חושב שההנאה ה'בעייתית' של רבא תועיל רק בתחום מסויים. היינו אורמים שרק אישה הרוצה להתקדש מספיק הנאה קטנה

[לרש"י] או הנאה ממילא הבלועה שדבר אחר. או רק במכירה שלא צריך מעשה קיחה אלא עיקרו ההסכמה של המוכר. אולם אין ממשות להנאה זו שנעשה רצונו. - קמ"ל שלא.

על פי דברי הריטב"א בסוגינתו ממשיך הריטב"א בהתיחסותו לירושלמי שהובא בדף ח.

קידושין פרק ב' הלכה א' לגבי תנהו לעני:

"אמר רבי הילא: העני זוכה לאשה משל בעלה וחוזר וזוכה לעצמו"

מבואר בירושלמי שדין מקודשת מדין ערב הוא רק במקום שהמקבל יהיה בר זכיה או לפחות בן דעת כדי שהאשה תתקדש. ולכאורה אם כל היסוד זה ההנאה כדברי הריטב"א, אז לכאורה אפי אמרה "זרוק מנה לים ואתקדש לך" צריכה להתקדש:

ואכן, הריטב"א מתייחס לירושלמי זה ואומר:

"ואע"ג דבירושלמי פירשו טעמא דמילתא מפני שהוא זוכה לאשה וחוזר וזוכה לעצמו ואם היה חרש שאין לו יד לזכות אינה מקודשת, גמרא דילן דמדמי לה לערב לא אזיל כלל בהאי שיטתא, ואנן אגמרא דילן סמכינן".

כעת נברר את ארבעת שאילות הברור שהוצגו לעיל:

לגבי האמירה הריטב"א כותב בפירוש: "שאמר לה הרי את מקודשת לי באותה הנאה שנתתי לפלוני מנה בדבורך".

זמן הקידושין לפי הריטב"א צריך להיות לאחר מעשה הנתינה (שהעיקר בהנאה ולא בנתינה), ולכאורה תוך כדי דיבור. ויתכן שהאם צריך תוך כדי דיבור יהיה תלוי ברש"י והריטב"א. לפי רש"י שגדר הנאה אינו ממש ככסף ודאי שצריך אמירה בתוך כדי דיבור. אולם לריטב"א שהנאה הוא ממש ככסף יתכן שגם אם לא יאמר בתוך כדי דיבור דומה להתקדשי לאחר ל' ונתאכלו המעות שמקודשת משום שמלכתחילה ניתן הדבר לשם קידושין. ה"ה בהנאה אם לא תהיה מקודשת יוכל האיש לתבוע את האישה בדמי שו"פ לפחות ולכן מקדושת גם לאחר כדי דיבור. וצ"ע.

לפי הריטב"א דין ערב יהיה בכל צורה של נתינה ואפי' במלוה או הרווחת זמן, כיון שלכאורה אם העניין בהנאה אז 'מאי שנא?'

בסכום הנתינה לפי הריטב"א ניתן להסתפק: בפשטות כל הנאה ממשוהו ערכה פחות מעצם הדבר ולכן כאן תתקדש רק בלמעלה משו"פ, אולם התלמידים טענו הפוך: ההנאה אינה תלויה בדבר עצמו ויתכן שאצלנו יתן האיש פחות משו"פ והאשה תתקדש כיון שבהנאתה מקיום דבריה יש שוה פרוטה.

ד. שיטת תוס' - ר"ח - רא"ש

כותב הרא"ש בסוגיין (סי' ו') :

"אמר רבא תן מנה לפלוני ואקדש אני לך וכשנתן המנה לאותו פלוני אמר הרי את מקודשת במנה שנתתי לפלוני מקודשת מדין ערב".

המשמעות בדברי הרא"ש שמתקדשת במנה עצמו!

וכן בתוס' בב"מ נו' ד"ה: "לספק":

..כמו (קדושין דף ז.) תן מנה לפלוני ואקדש אני לך דמקודשת מדין ערב דחשוב כאילו קבלה ממנו...

וכן שם בעא: ד"ה "מצאו".

על המחלוקת בין הריטב"א לרא"ש באר במחנה אפרים.

מחנה אפרים הלואה סימן יא

מי שאמר לחבירו תן מנה ללוי מתנה ואלוה לך מעות מהו:

הא מילתא איתי' בפ' הרבית דגרסי' שם ישראל שלוה מעות מן הגוי ברבית מצאו ישראל וא"ל תנם לי ואני אעלה לך כדרך שאתה מעלה לגוי ה"ז אסור, וכתבו התוס' דלאו דוקא א"ל ואני אעלה לך אלא אפי' א"ל ואני אעלה לגוי כיון דמשכר ההלואה נותן לגוי עפ"י הישראל ה"ז כמי שנתן לישראל מדין ערב כמו תן מנה לפלוני ואקדש אני לך דמקודשת מדין ערב, וכ"כ הטור ב"ד ז"ל ואפי' אין המלוה חייב לגוי כלום ה"ז ר"ק כלומר דמפקינן מיניה מאי דיהיב לגוי, אבל יש לי להבין בדבריהם במ"ש דמה שנתן לגוי עפ"י דיבורו חשיב כאילו הגיע לידו אותו וזו ודימו אותו לתן מנה לפלוני דמקודשת מדין ערב דמשמע דהתם מאי דהוי מקודשת היינו משום דחשיב כאילו הגיע אותו מנה לידה. ולע"ד סוגיין דשמעתין התם לא משמע הכי דמסיק שם אמר רבא וכן לענין ממונא, וצריכא דאי אשמועינן קדושין משום דהאי איתתא ניהא לה בכל דהו ופירש"י ז"ל ואפי' בטובת הנאה בעלמא ע"כ, משמע מהא דלא הוי טעמא משום דחשיב כאילו הגיע אותו מנה לידה ומאי דהוי מקודשת היינו באותה הנאה דיהיב מנה אפומה דאותה הנאה שוייא פרוטה, וכן פי' לה הריטב"א שם ערב לאו אע"ג דלא מטי הנאה לידיה משתעבד פי' לאו למימרא דלא מטי ליה שום הנאה דא"כ במאי משתעבד, אלא לומר דאע"ג דלא מטי לידיה הנאת מעות שהוציא המלוה ולא הגיע לידו של ערב לא כסף ולא שוה כסף אפ"ה משתעבד להנאה דמטי ליה כמה שהלוה לזה על אמונתו דהנאה בכל דוכתא חשיבא ככסף..... איברא דהטור בא"ה לא איצטריך שיאמר לה באותה הנאה שכן כתב א"ל תן מנה לפלוני ואקדש אני לך ונתן ואמר לה התקדשי במנה שנתתי לפלוני הרי זו מקודשת. וזה נוטה למ"ש ב"ד דמה שנתן לאחר על פיו חשיב כאילו נתן בידו.

כיצד ניתן להבין שיטות אלו? כיצד קבלת הלווה נחשבת כקבלת הערב.

נציע שלושה הסברים בביאור העניין:

אפשרות אחת היא ע"פ הרשב"ם בב"ב קעג; שם הוא מסביר את שעבוד הערב:

"גמר ומשתעבד - בלב שלם ושליחותא דערב קא עביד מלוה כאילו הוא עצמו הלוה".

כיון שהמלוה לא רצה להוציא כסף אלא ע"פ הערב הערב נחשב כמקבל את הכסף. הערב אומר למלווה שכיון שבלאו הכי עומד לתת את הכסף לאחר שיגיע לידו ללוה שהמלווה יתן את הכסף ישירות ללווה. המלווה נהיה שליח של הערב בנתינתו כסף ללוה בשם הערב. למרות שבפועל מי שקיבל את הכסף זה הלווה, אולם הוא מקבל את הכסף בעצם מהערב. השעבוד הבסיסי חל על הערב. ונראה שלפי דרך זו החיוב הבסיסי בערבות הוא ערב קבלן. כך נלמד גם לגבי אישה כיון שהוציא את הכסף על פיה נחשבת כאילו הכסף הגיע לידה כאילו קיבלה אותו ממש. וכן נראה גם בשיטה בירושלמי: "אוף הכא על דעתיה דרבי זעירא הבעל נעשה שלוחו של אשה לזכות לעני".

אפשרות שניה הפוכה: הלוה הינו שליח של הערב, כלומר, למרות שבפועל הלוה קיבל את הכסף, הוא כאילו קיבלו עבור הערב שהוא המתחייב המרכזי פה ולכן הערב משתעבד (גם לפי אפשרות זאת הערב הבסיסי הוא ערב קבלן). כנ"ל באשה, שכביכול מקבל המתנה זוכה לה. כך ע"פ שיטה אחרת בירושלמי הנ"ל: "אמר רבי הילא: העני זוכה לאשה משל בעלה וחוזר וזוכה לעצמו".

אפשרות שלישית היא שדין ערב הוא שהערב נהיה כאישיות משפטית אחת עם הלווה. ודאי שהסבר זה יכול לבאר את חיוב הערב בבסיסו גם כשאין הערב ערב קבלן.

נפקא מינא נוספת (חוץ ממקור דין ערבות כדלעיל) אפשרית בין שתי האפשרויות הראשונות לשלישית היא בקבלת אדם שאינו בן דעת שאולי יהיה מספיק עבור ההסבר השלישי, אם כי הירושלמי אומר אחרת (שקבלת שוטה לא מועילה).

אומר הימחנה אפרים: ע"פ מחלוקת זו מבוארת מחלוקת אחרת בין הריטב"א לרא"ש:

הגמרא בדף ח: שוללת קידושין של "תנם לכלב / תנם ע"ג הסלע", דנים הראשונים: מה יהיה במקרים הנ"ל אם האשה הוסיפה ואמרה "ואתקדש אני לך"?

אומר הריטב"א:

"..והוא הדין שאם אמרה לו בפירוש תן מנה על גבי הסלע ואתקדש אני לך שהיא מקודשת אפילו בסלע שאינו שלה.. ושמעתין משום דלא אמרה ואקדש אני לך הוא דאמרינן..".

ולעומתו הרא"ש :

"בתנהו על גבי הסלע ותנהו לכלב איכא לספוקי אם אמרה האשה תן מנה ע"ג הסלע ואקדש אני לך וכן ככר לכלב ואקדש אני לך אם היא מקודשת מדין ערב.. או דילמא לא אמר מדין ערב אלא דומיא דערב דאע"ג דלא מטיא לידיה מיהו מטיא לאיניש אחרינא גמר ומשעבר נפשיה אבל היכא דלא מטיא הנאה לשום איניש לא דמי לערב... ודעתי נוטה דלא דמי לערב כלל וראוי להחמיר בדבר".

ומבואר שע"פ הריטב"א שמתקדשת בהנאה, מה שתגיד לו לעשות ויעשה - תתקדש (אם הנאה זו שווה פרוטה), אולם לעומתו, לפי הרא"ש שמתקדשת ב'קבלת' החפץ, צריך שתגיע הנאה למישהו (כדי שיוכל לזכות לה (2), או כדי שתוכל להכניס עצמה בקבלתו (3), לפי אפשרות (1) - צ"ע ושמא הרא"ש חולק על הרשב"ם).

נותר לבאר בשיטה זו את הצרכותא של הגמ', שלכאורה אם כאילו קיבלה - מאי שנא קידושין מממונות? ונבאר בשתי דרכים :

ה'מחנה אפרים' מבאר שלולי הייתי יודע את שתי הדינים (גם בקידושין וגם בממונות), הייתי מבין שזה לימוד מקומי לגבי סוג הנאה מסויים כדברי הריטב"א, וקמ"ל שזה דין עקרוני לגבי כל דבר שכאילו קיבלה את הכסף.

אפשרות שניה היא להבין שאם היה נאמר רק לגבי דיני ממונות הייתי אומר שאולי למרות שכאילו קיבל כסף, בקידושין בעינן "כי יקח" - מעשה נתינה ממש. (חסר צד שני).

לפי הרא"ש (תוס', ר"ח והרשב"ם) התשובות לשאלות ההלכתיות שבפתיחה יהיו שונות בתכלית מדעת הריטב"א :

האמירה צריכה להיות עם משמעות שתתקדש במנה עצמו ובלשון קדשו של הרא"ש : "הרי את מקודשת במנה שנתתי לפלוני", לשיטות אלו (השאר) יתכן אף שא"צ אמירה נוספת.

זמן הקידושין יהיה בשעת הנתינה בדיוק.

לפי הרא"ש לכאורה, תוכל להתקדש רק בנתינת מתנה. (בהלוואה - מקדש במלוה, בהרווחת זמן)

כיון שמתקדשת בחפצא עצמו הוא צריך להיות שוה פרוטה לפחות.

ה. שיטת הרשב"א

בשיטת הרשב"א יש סתירה. מחד בדף ז/א כותב כדעת הריטב"א.

חידושי הרשב"א מסכת קידושין דף ו עמוד ב

תן מנה לפלוני ואתקדש אני לך מקודשת מדין ערב. כלומר וחוזר הוא ואומר לה התקדשי לי בהנאה זו שאני נותן מתנה זו לזה בדבורך דערב נמי בההיא הנאה דקא מהימן ליה משתעבד ולא מחמת גוף הממון ממש שאינו מקבלו, וכ"כ הרמב"ם האשה שאמרה תן דינר לפלוני מתנה ואתקדש אני לך ונתן ואמר לה הרי את מקודשת לי בהנאת מתנה זו שנתתי על פיך ה"ז מקודשת ע"כ. אולם בסוגיא בדף ח/ב נקט כדעת הסוברים שמקודשת רק במקום שיש קבלה של בן דעת.

חידושי הרשב"א מסכת קידושין דף ח עמוד ב

ומסתברא דלעולם אינה מקודשת אלא בשפשטה ידה וקבלתו, או שאמרה ליתנו לבן דעת שהיא מתקדשת מדין ערב כאלו קבלתו היא, א"נ בשאמרה ליתנו לכלב שלה משום דמשתרשי לה והוי כאלו קבלתו היא, ואע"ג דלא אמרה ואתקדש אני לך מקודשת דכל שאמר לה התקדשי לי בזה ואמרה תנהו לי אינה צריכה לומר ואתקדש אני לך דכל שקבלתו מודה היא במה שאמר, וכן נמי בשאמרה לו תנהו לפלוני בן דעת מקודשת מדין ערב והוא דקאמרה ואתקדש אני לך אבל לא אמרה ואתקדש אני לך אינה מקודשת, והיינו תנם לאבא ולאביך ותנם לעני, אבל אמרה לו תנהו לכלב שאינו שלה ואתקדש אני לך והניחהו על גבי הסלע שאינו שלה אע"פ שאמרה ואתקדש אני לך, א"נ השלך מנה לים ואתקדש אני לך, אינה מקודשת לפי שלא קבלה ממנו היא כדי שתתקדש מחמת הנאה דמטי לה מיניה, ולא מדין ערבות דאין דין ערבות אלא במי שנותן לבר זכיה על דבורה לפי שהערב אינו מתחייב אלא מפני זכיית הלוחה, דכל שאמרה תן מנה לפלוני ואתקדש אני לך אע"פ שהמקבל אינו מתחייב עליו בכלום דהא מתנה הוא דקא שקיל מ"מ היא מתקדשת בו באותה הנאה הבאה לאותו בן זכיה בדבורה, אבל כשהמקבל אינו בר זכי' אין כאן דין ערבות

ונראה לבאר בשיטת הרשב"א דהוא באופן בסיסי סובר כריטב"א. אולם הרשב"א סובר שבמקום שאין קבלה של בן דעת אין לפנינו הנאה למישהו אחר. ההנאה מהמעות היא ההנאה הישירה שיש במעות. כל ההנאות הנלוות והנוספות הם בטלות ונבלעות בגופן של המעות. רק על דין ערב אנו מגדירים שקבלת הלוחה מוגדרת כקבלה כפולה בא הוא מקבל את הכסף עבור עצמו ועבור הערב. קבלת הלוחה היא ההנאה של הערב. במקום שאין קבלה של בן דעת יתכן שיש הנאה. אולם הוי הנאה בלועה או הנאה הבאה ממילא ואין כאן העברת הנאה מהאיש לאישה. רק קבלת הלוחה היא זו שיכולה להגדיר שיש בכסף הזה שתי הנאות שהתקבלו. הנאת הלוחה והנאת הערב.

ו. שיטת הרמב"ם

שיטת הרמב"ם מובאת בדברי הרשב"א לעיל. ונראה לכאורה שלמד הרשב"א את הרמ"א כדעת הריטב"א דמתקדשת בהנאה ולא בגוף קבלת הכסף. וכך לשונו בהל' אישות:

רמב"ם הלכות אישות פרק ה הלכה כא

האשה שאמרה תן דינר לפלוני מתנה ואתקדש אני לך ונתן ואמר לה הרי את מקודשת לי בהנאת מתנה זו שנתתי על פיך הרי זו ח מקודשת, אע"פ שלא הגיע לה כלום הרי נהנית ברצונה שנעשה ונהנה פלוני בגללה. וכן אם אמרה לו תן דינר לפלוני מתנה ואתקדש לו ונתן לו וקידשה אותו פלוני ואמר לה הרי את מקודשת לי בהנאת מתנה זו שקבלתי ברצונך הרי זו ט מקודשת.

אולם בניגוד למה שמצאנו בריטב"א שהלימוד מערב הוא משום שערב מתחייב מחמת ההנאה של הערב. בדעת הרמ"א לכאורה הוכיחו שלדעתו חיוב ערב אינו נובע מקבלת הנאה אלא חיוב ערב הוא משום שכל אדם יכול להתחייב באמירה רצינית.

מחנה אפרים ערב ס' א'

בעיקר שעבוד הערב שמשמעו למלוה משמע לכאורה דהוי טעמא משום דבההיא הנאה דקא מהימן ליה והוציא ממון על פיו הוא שמשמעו בדברים לחוד:

איברא דמדבריי הרמב"ם ז"ל בפרק י"א מה' מכיר' שכתב דיכול אדם להחייב עצמו בדברים אף על פי ששניהם מודים שלא היה אצלו כלום שהרי חייב עצמו כמו שישמעו הערב עכ"ד, נראה דמה שאמרו גבי ערב דמשמעו בההיא הנאה דקא מהימן ליה היינו להוציא מידי אסמכתא, דכל ערבות הוי אסמכתא והוה ס"ד לומר דלא גמר נפשיה לשעבודי דסבור היה שיפרענו הלוה ולהכי איצטריכו לומר דבההיא הנאה דקא מהימן ליה גמר ושעבד נפשיה, וקצת משמע כן מדאמרו שם בפרק גט פשוט ולמ"ד אסמכתא לא קניא ערב אמאי קא משמעו, ומשני בההיא הנאה וכו' גמר ושעבד נפשיה, משמע דלא איצטריכו להאי טעמא אלא לאפוקי מדין אסמכתא

ואם כן קשה מדוע באר הרמ"א את סוגיתנו מדין הנאה ולא בארה כדעת הרא"ש. ועוד יש לבאר מה נלמד לדעתו מדין ערב הרי ערב אינו מתחייב מצד ההנאה.

וניתן לבאר בדעת הרמ"א שמהשוואה לערב אנו לומדים שההנאה גורמת להורדת האסמכתא ולגמירות דעת. גם בקידושין סובר הרמ"א שהאישה מתקדשת רק בהנאה שמגיעה ליד האישה. שיטת הרמ"א בסוגיית "מתנה על מנת להחזיר" היא שדין קנין כסף באישה שונה מדין קנין כסף בשדה. בשדה הכסף הוי כסף שווי אולם באישה הכסף הווי כסף גמירות דעת של האישה. כך אנו יכולים לומר שבאישה לא היה מספיק עצם הגדרת קבלת הכסף של הערב שנחשב כאילו

| ו' | דין 'ערב' בקידושין

היא קיבלה. דבאישה לא מספיק כאילו. לכן הדגיש הרמ" דהאישה מתקדשת דווקא בקבלתה את ההנאה. ומובן מאד מה נלמד מערב. כמו שבערב למדנו שההנאה גורמת לגמירות דעת ולהורדת אסמכתא כך גם כאן ההנאה שפלוגי קיבל כסף על פיה היא הנאה שגורמת לה גמירות דעת ומתקדשת בה.

לפי הרמ" יתכן שהלימוד מערב נועד בכדי להגדיר מה סוג ההנאות שתתקדש בהם האישה. העיקר הוא לא השווי שיש בהנאה אלא בעיקר הוא הנאה המקוימת והחשובה שיש בה הנאה שיוצרת גמירות דעת.

ומכאן ניתן לבאר עוד דיוק בדברי הרמ" . הרמב"ם בהלכות מכירה הביא דין ערב לגבי שדה.

רמב"ם הלכות מכירה פרק א הלכה ו

האומר לחבירו תן מנה לפלוני ויקנה ביתי לך, כיון שנתן קנה הבית מדין ערב.

ושאלו האחרונים מדוע כאן הרמ" השמיט שצריך לומר שהוא קונה את השדה בהנאה שעשה רצונו. והיה ניתן לומר שבאמת אה"נ דהמכירה היא על ידי ההנאה. אולם מכיון שבמכירה אין דין אמריה לכן לא הזכיר הרמ" את החיוב לומר. אולם יש דוחק בכך דברמ" שמשמע דהיא מתקדשת מיד בעת נתינת המעות. ובספר רי"ז הלוי על הרמ" דייק מהרב"ם דגם לרמ" מתקדשת גם בקידושין בגוף המעות שניתנו לאחר. ורק בקידושין שיש דין שיהיה לה הנאה מקוימת הוסיף הרמב"ם דצריכה להתקדש בהנאה. אולם קשה לדבריו מדוע הוא אורמ בקידושין התקדשי בהנאה היה צריך לומר התקדשי במעות ובהנאה. ועוד צריך עיון דבפשטות הצורך בהנאה בקידושין צריך להיות הנאה מגוף המעות שבהם מתקדשת. ואילו לרי"ז היא מתקדשת במעות אלא שיש עוד דין של הנאה ובהם מתקדשת.

לכן נראה לבאר ברמ" דודאי בקידושין היא מתקדשת רק בהנאה. ואילו בשדה היא נקנית בגוף המעות. והחילוק הוא כמו שמצאנו לגבי הלוואה דניתן לקנות שדה בהנאה אולם אישה אינה מתקדשת בהלוואה דאין לה הנאה מקוימת. כך גם בדין ערב בשדה יכולה להתקדש בגוף המעות דכיון שדינית מוגדר כאילו קיבלה מעות הוי כהלוואה דיש כאן דיית שווי ממוני. אולם באישה הכסף לא הוי רק כסף דיני אלא היא צריכה הנאה מקוימת לכן בקידושין יכולה להתקדש רק בהנאה היוצאת מנתינת הכסף על ידו.

והחילוק של הרמ" מדוייקת בגמ'. דלגבי דין שדה במסכת ע"ז כלל לא הוזכר דין ההנאה.

תלמוד בבלי מסכת עבודה זרה דף סג עמוד ב

והאמר רבא: האומר לחבירו תן מנה לפלוני ויקנו כל נכסאי לך - קנה מדין ערב!

ואילו בסוגיתנו הזכיר רבא את ענין ההנאה.

לכן הרמ' בשדה אמר מקודשת מדין ערב. ואילו בקידושין לא הוי מדין ערב אלא כמו שמצאנו בערב שיש הנאה המסירה אסמכתא כך גם בקידושין.

אלא שלדעת הרמ' צריך עיון הצריכותא בגמ' בין שדה לאישה הרי אין כלל דמיון בין הדינים. ואולי הרמ' לומד שהצריכותא מתייחסת לדין אדם חשוב וכלל לא מתייחסת לדין ערב. וכך דעת הר"ח [הובא באוצר הגאונים]. אולם הגר"א בבאורו [ח"מ קצ סק"ו] סובר שהרמ' השמיט את דין אדם חשוב בשדה. ויתכן משום שדין אדם חשוב מועיל רק בקידושין דמחשיבה האישה את ההנאה הפעוטה להנאה. אולם בשדה אולי לא מהני. ומה עוד שרבא עצמו הסתפק בדין אדם חשוב גם בקידושין לכן א,א לבאר את הצריכותא לענין אדם חשוב. ובגר"א כתב שהרמ' לא גרס את הצריכותא.

ז' | דין עבד כנעני בקידושין

"הילך מנה והתקדשי לפלוני - מקודשת מדין עבד כנעני, עבד כנעני לאו אף ע"ג דלא קא חסר ולא מידי קא קני נפשיה, האי גברא נמי, אע"ג דלא קא חסר ולא מידי קא קני לה להאי איתתא" (קידושין דף ז.).

א. מבוא לסוגיא

לאחר שהגמ' ביררה בסוגיא לעיל בדין ערב שאין צורך בקבלה גמורה של האשה (למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה), עוברת הגמ' לדון בתפקידו של הבעל בקידושין - עד כמה הוא צריך להיות מעורב בקידושין, האם הכסף צריך להיות שייך לו והאם הוא צריך לעשות את מעשה הקידושין.

הגמרא (רבא) מתארת מציאות של 'פלוני' (כך נקרא לו מעתה לצורך העניין) שמקדש אשה עבור חברו: "הילך מנה והתקדשי לפלוני", לכאורה היינו אומרים שכדי לעשות פעולה בעלת חלות ממונית יש צורך במעורבות ישירה של שני הצדדים, וכ"ש בחלות של קידושין שנאמר בה "כי יקח", אך לא, אומרת הגמרא: "מקודשת מדין עבד כנעני".

כיצד יכולה לפעול חלות הקידושין ללא האיש המקדש? אומרת הגמרא: "עבד כנעני לאו אף ע"ג דלא קא חסר ולא מידי קא קני נפשיה, האי גברא נמי, אע"ג דלא קא חסר ולא מידי קא קני לה להאי איתתא", כלומר, למדנו מעבד כנעני שניתן לפעול חלות ממונית בלי להוציא כסף!

ויש לדון כאן בכמה שאלות בסיסיות, קודם כל לגבי עבד כנעני:

- יש לברר כמי הולכת סוגייתנו, שהרי לגבי עבד כנעני התלבטה הגמרא בדעת ר"מ ורבנן בדף כג. כיצד לבאר את יציאתו בכסף ע"י אחרים, וצריך לבדוק במה הם חולקים (אם בכלל) ואיך מחלוקתם משתלבת עם סוגייתנו?
- מה מקורו של הדין שעבד כנעני קונה את עצמו בכסף אחרים (סברא או שמא פסוק), [ולכאורה גם עניין זה יהיה תלוי במחלוקתם של ר"מ ורבנן. לר"מ יש פסוק. אולם לרבנן אין פסוק]?
- איך פועל שחרור העבד? האם העבד מעורב בשחרורו. האם (1) ה'אחרים' שמשלמים את הכסף משחררים אותו, או שמא (2) הוא משחרר את עצמו בעזרתם, ואולי נטען (3) שהם כלל לא קשורים והפועל כאן הוא אדוניו של העבד (כמשמעות דברי רבא שם בדף כג/א "קבלת רבו גרמה לוי")?

וכן לגבי הקידושין:

- מי מפעיל את חלות הקידושין? (1) פלוני שלכאורה עושה את מעשה הקידושין, או שמא נאמר (2) שאת ה'חלות' עושה הבעל, [כאן יהיה קשה לומר (3) שהאשה (המקנה) יוצרת את מעשה הקידושין שהרי כתוב "כי יקח" ולא כי תיקח]?

ולעצם החיבור ביניהם :

- מה בדיוק למד רבא מעבד כנעני? האם יש פה העתקה מושלמת של דין, או שמא לקחנו עיקרון מסויים משם ושדרגנו אותו לקידושין?
- בכלל, כיצד ניתן להשוות בין קניינים לאיסורים - דיני אישות, ואפ"י אם נאמר שגם קידושין פועל כקניין (למרות "כי יקח"), האם ההשוואה בין פעולת שחרור עבד לבין פעולת הקנאה גמורה?

מלבד מהשאלות הנ"ל, יש לברר עוד כמה פרטים לכאורה טכניים, לגבי קידושין אלה :

1. האם יש צורך באמירת הבעל (בנוסף לאמירתו של פלוני)? אם כן: מה בדיוק?
2. האם פלוני הזה הוא סתם אדם מהרחוב או שמא הבעל מינהו לשלוחו?
3. במה בדיוק האשה מתקדשת: כסף או הנאה?
4. מתי חלים הקידושין: בזמן נתינת המעות או שמא אפ"י הרבה אחרי כן?
5. רצון הבעל: האם הוא צריך להיות מודע לקידושין או לא?

[לגבי זה כותב ה'קרבן נתנאלי' על הרא"ש בסוגייתנו (ולכאורה לא חולקים עליו):

"ועשאו פלוני שליח - הא לאו הכי אינה מקודשת דאין חבין לאדם שלא בפניו דלא ניחא ליה למיתסר בקרובותיה". (אם כי יתכן שעל עיקרון זה חולקים ה'עיטורי' ותוס' ר"י הזקן (בדף מה:): שאומרים: מקודשת אפ"י לא ידע).]

ב. מחלוקות הראשונים העיקריות בסוגיא

מחלוקת הראשונים בעבד כנעני:

נפתח במחלוקת רבי מאיר וחכמים שהזכרנו לעיל לגבי שחרורו של עבד כנעני בכסף ע"י אחרים (כג.). ישנה מחלוקת בסיסית בראשונים בפשט הגמרא בדעת רבנן: הגמרא מביאה בתחילת שיטתם את דין 'זכין'.

בכסף ע"י עצמו אין ע"י אחרים לא אמאי נהי נמי דשלא מדעתו מכדי שמענא להו לרבנן דאמרי זכות הוא שיצא מתחת יד רבו לחירות ותנינא זכין לאדם שלא בפניו ואין חבין לו אלא בפניו וכ"ת מאי ע"י עצמו אף ע"י עצמו וקא משמע לך דיש קנין לעבד בלא רבו

ונחלקו הראשונים האם (רש"י רי"ף רמב"ם) גם למסקנה כל דעת רבנן היא מדין יזכין וא"א לשחררו בע"כ (עומד וצווח) כפשטות הגמרא, או שמא (הרא"ש ושאר הראשונים) גם לרבנן יש את סברות אביי ורבה שהובאו בדעת ר"מ ויקנה העבד אפי' בע"כ, וכמו שמטיב לבטא זאת הריטב"א:

"מיהו קושטא דמילתא הכי הוא דמודו רבנן לרבי מאיר דבכסף על ידי אחרים אפילו בעל כרחו מטעמא דרבה דהא טעמא תריצא וטעמא דמסתבר הוא, וכן הלכתא ושלא כרבינו אלפסי ז"ל".

יש לציין כאן את דעת הרשב"א שמועיל לרבנן מדין זכין ובכל זאת מועיל אפי' בע"כ:

"ולי נראה דאפי' בשטר ע"י אחרים בע"כ איתי' לרבנן וכמו שאני עתיד לכתוב בסמוך והתם ע"כ משום דזכות הוא לו שאלו ה' חוב לעבד חובתו ע"י אחרים לא אשכחן... שחרור דזכות גמור הוא ומתירו בבת חורין ומכניסו לכלל מצות כישראל זכין לו מ"מ ואפי' עומד וצווח בטלה דעתו אצל כל אדם".

לגבי מקור דין זה כותב ה'פני יהושע':

"ובשלמא לר"מ דאמר דמיקרי כסף היינו משום דמוכח לה מקרא דעל כרחך דחיק ומוקי אנפשיה דע"י אחרים מיקרי כסף דהא ס"ל דאינו נפדה ע"י עצמו, משא"כ לרבנן איכא למימר שפיר דע"י אחרים לא מיקרי כסף כיון דאיכא לאוקמי קרא ע"י עצמו. ונראה דודאי רבא מדר"מ יליף לה דאי לא סברא פשוטה היא דבכה"ג מיקרי כסף טפי הו"ל לאוקמי קרא ע"י עצמו ולמילף מיניה דהיכא דאקני ליה אחר מנה על מנת שיצא בו לחירות יש לעבד קנין בלא רבו, אלא על כרחך דפשיטא ליה לר"מ מסברא דע"י אחרים מיקרי כסף מש"ה מוקי לקרא דוקא בהכי, וא"כ מרבי מאיר נשמע לרבנן דלית לן למימר דפליגי בהאי סברא".

ונבאר ע"פ דברי קודשו: לפי רוב הראשונים שמבארים בדעת רבנן כר"מ שאפי' בע"כ, יש שתי אפשרויות:

1. סברא - כדברי הפני" שגם רבנן וגם ר"מ מתחילים מסברות אביי ורבה שכסף קונה כאן מסברא מיוחדת ואפי' בע"כ, אך אצל ר"מ הסברא עוזרת לי להחליט על מה מדבר הפסוק "והפדה לא נפדתה" שממנו למדנו פדיון בכסף, ומסברא למדנו לחדש שחרור ע"י אחרים ולא שיחרור על ידי עצמו. לרבנן הסברא עומדת כדבר בפני עצמו.

2. פסוק - ניתן לבאר שגם חכמים לומדים מהפס' של ר"מ: ר"מ למד מ"והפדה" שהרי לו זה השחרור היחיד בכסף, ורבנן שאצלם זה לא היחיד ילמדו ש"והפדה" פירושו ששחרור עבד הוא כפעולת פדיון שאין בה גדר של קנין שיש בה קונה ומקנה אלא העיקר שתעשה חלות של פדיון ואין בה גדר של קניין עם שתי צדדים.

לפי רש"י-רמב"ם-רא"ש, יש לבאר בפשטות שמקורו של ר"מ הוא פס' (שמבוסס על סברות אב"י ור"בא כפנ"י) ולכן אפי' בע"כ, ורבנן שאין להם פס' מדברים כאן על דין 'זכין' וממילא א"א בע"כ.

מחלוקת הראשונים בסוגיתנו אם מדובר בקידושין שנעשין ע"י אחר או ע"י הבעל:

בסוגייתנו ישנה מחל' קיצונית בהבנת פשט הגמ' בין רש"י לבין הריטב"א:

רש"י מסביר את המציאות "הילך מנה והתקדשי לפלוני - והוא שלוחו אלא שמקדשה משלו".

כלומר, לפי רש"י א"א להבין את הגמרא בלי דין שליחות, כיון שאם הבעל לא ממנה שליח לא הוא מקדש אלא השליח וצריך שהבעל יקדש שהרי צריך "כי יקח".

[אם כי היה ניתן לבאר ברש"י שאין הכוונה שרק ע"י שליח ניתן לקדש מדין עבד, אלא שזה בפשטות במקרה בגמרא שמעשה הקידושין שלא בפני הבעל, אך אה"נ שניתן לעשות זאת גם בלי שליח בתוספת אמירת הבעל (כדברי הרא"ש שהביא את שתי האפשרויות ושמה כד הבין הרא"ש את רש"י), אך נראה שכמו שכתבנו הבינו הר"ן והרשב"א את דברי רש"י ונלך בעקבותיהם].

בניגוד לרש"י שמדבר על שליח אומר הריטב"א:

"הילך מנה והתקדשי לפלוני מקודשת מדין עבד כנעני. פ"ה הא מיירי בשאין הנותן שלוחו של מקדש אלא שנותן כסף משלו כדי שתתקדש בו לזה והיינו דאתי עלה מדין עבד כנעני, וכיון שכן צריך שאותו פלוני יאמר לה הרי את מקודשת לי בכסף שנתן לך פלוני שתתקדש לי, ולא אמרינן הכא אלא דנתנת אחר בשבילו חשיב כנתנתו".

כלומר, לפי הריטב"א א"א להבין את הגמרא עם דין שליחות (הפוך בדיוק), הריטב"א טוען שאם מדובר כאן על דין שליחות אז א"צ להגיע לדן עבד כנעני וגם ללא דין עבד כנעני מקודשת, אלו קידושין רגילים ע"י שליח.

ונבאר את שיטתם:

לכאורה נראה שנחלקו רש"י והריטב"א בשני נושאים שונים: בדיני שליחות ובדיני עבד כנעני: .
ראשית נחלקו האם שליח יכול לעשות שליחות על ידי כספו או צריכים את כסף המשלח. ומחלוקת שניה האם דין עבד כנעני מבוסס על דין זכיה או שליחות או שדין עבד כנעני עומד בפני עצמו.

לעניין דין עבד - כבר מצאנו שנחלקו בנוגע לדעת רבנן בשחרור עבד בכסף ע"י אחרים, האם ניתן לשחררו רק מרצונו (רש"י) וקשור דין עבד כנעני לדין זכיה ושלחות. או שאפשר אפי' בע"כ (ריטב"א) ומשום שלא קשור לדין שליח או זכין.

כדי לבאר את שורש מחלוקתם נקדים משהו על דיני שליחות:

ישנה חקירה בסיסית בפרשת שליחות, כיצד עובדת השליחות? **האם** (1) העניין הוא שתמיד אדם צריך לעשות את המוטל עליו וכן בשליחות הכוונה שהמשלח עושה בפועל את רוב העבודה. רק על חלק קטן התורה חידשה שיכול להעשות על ידי השליח שמחמת היותו לטפל למשלח עשייתו נחשבת כעשיית המשלח. (2) אולם יש שמתבוננים על שליחות בצורה אחרת. בשליחות השליח משתמש בכוח עשייתו והמעשה מוגדר כעשיית השליח. חידשה התורה שיכול השליח ליחס את התוצאות של מעשיו למשלח הרוצה במעשהו.

חקירה בנוגע לקניין כסף:

ניתן לחקור גם בדין קניין כסף, כיצד הוא חל? **האם** (1) בקניין מה שיוצר את החלות זה החפצא של הכסף. אל מול הכסף שמוחזק ביד המקנה המקנה מחיל חלות בעלותית לבעל הכסף. או שגם בקניין כסף כוח הקניין אינו טמון בבעלות על הכסף אלא במעשה נתינת הכסף. אל נתינת הכסף על ידי פלוני נותנת כוח קניין. כאן יש להתלבט האם העיקר הוא רק קבלת הכסף על ידי המקנה או שגם הנתינה היא חלק ממעשה קניין הכסף.

ג. שיטת רש"י

רש"י לומד בסוגייתנו שמדובר על קידושין שנעשו ע"י שליח, מדוע? רש"י סובר שדיני שליחות פועלים כגישה הראשונה שהצגנו, ולכן גם אם אנו מדברים כאן על שליח עדיין אין קידושין רגילים כמו שטוען הריטב"א, כיון שסוג שליחות זה שבו אנו מדברים על כך שהשליח מתבטל למשלח, מצריך שהשליח יהיה שולי כאן אך במקום שמקדשה מכסף שלו אין שליחות חלה. כיון שהכסף שבו עיקר הפעולה שייך לשליח יש פה בעיה שאין השליח טפל ובוטל לבעל ולכן אין כאן שליחות! [להסברנו ניתן לומר שעצם מעורבות היתר של השליח היא זו שגורמת לכך שלא יוכל להיות כאן דין שליחות. וניתן להוסיף ששליחות ניתן לעשות רק על פעולות ולא על דברים ממילא. ברגע שאנו מגדירים שהכסף הוא המחילם את חלות הקניין לא שייך שליחות על הבעלות על גוף הכסף]

כאן מגיע דין עבד כנעני שמחדש לי חידוש ספציפי בדיני שליחות: ניתן לשייך גם את כסף השליח למשלח מדין 'זכין'. ונסביר:

יש שתי אפשרויות להבין בשיטת רש"י את דין עבד כנעני, ה'אבני נזר' מבאר שלפי רש"י זכין פירושו שליחות, וא"כ כשהגמ' אומרת שאחרים פודים את העבד בכסף ע"י 'זכין' כוונתה שה'אחרים' נעשים שלוחים של העבד וכך זכין לו ומשחררים אותו. אותו דבר בקידושין: דין עבד כנעני הוסיף לי שלמרות שהכסף אינו של הבעל אלא של השליח, התחדש מדין עבד שגם זה יכול להכלל בדין שליחות. [לפי הדברי חיים הזכין פועל ממש על ידי שהאדון זוכה בכסף לעבד ומיד אח"כ זוכה מן העבד לעצמו. אולם ניתן לומר שאין כאן ממש זכיית המעות לעבד אלא המעות נתנו כוח קנין לשליח. את אותו כוח קנין יכול להאחר לזכות לעבד. וגם כאן בסוגינתו האחר הנותן לאישה את הכסף יש לו כוח קידושין מדין עבד כנעני יכול לזכות את כוח הקנין שנוצר לו על ידי המעות שנתן.

אפשרות נוספת להבין את שיטת רש"י ע"פ מה שמקובל לומר, שסובר שזכיה אמנם מטעם שליחות אך אינה שליחות ממש (כתוס'). בעבד שמשחרר מדין 'זכין' אין צריך להגיע בו לשליחות מכיון שא"צ שהעבד יעשה בעצמו את מעשה השחרור. לעומת זאת, בקידושין יש צורך ב"כי יקח" ולכן בו צריך שהבעל יעשה את מעשה הקיחה. שליחות רגילה אינה מספיקה ליצור את חלות הקידושין כשהכסף אינו של הבעל שהרי לא הבעל 'לוקח', אלא פה יש צורך להגיע לדבר נוסף, פה נכנס דין עבד כנעני שמחדש לי שאפשר להעביר גם את הכסף עצמו לבעל ע"י דין זכין. צריך את השליחות בכדי שיוגדר מעשה מצד האישה המקדש.

לפי זה, דין עבד כנעני בקידושין, פירושו תרכובת של: עיקרון שלקחתי מדין עבד כנעני - 'זכין' - בשביל ה'חפצא', + דין שליחות רגיל - 'מעשה נתינה' - בשביל 'כי יקח' = השליח מתבטל למשלח ופועל מכוחו את מעשה הקידושין בכספו של הבעל.

לפי רש"י השליח הוא זה שעושה את פעולת הקידושין ולכן א"צ אמירה נוספת של הבעל כדי שליחות רגילה.

ד. שיטת הריטב"א

הריטב"א מבאר בסוגייתנו שפלוני אינו שליח, אחרת מה התחדש מדין עבד כנעני אלא מדובר באדם רגיל 'והיינו דאתי עלה מדין עבד כנעני'. בשיטת הריטב"א מבואר שסובר בדין שליחות כצד השני של החקירה שהבאנו, שהשליח לא בטל למשלח אלא משייך אליו את מעשיו. בנוסף לכך בנוגע לחקירה השניה: ברש"י בארנו שצריך 'זכין' כדי להעביר את הכסף עצמו והסתמכנו על ההבנה הפשוטה שהכסף יוצר את החלות הקניינית, על זה חולק הריטב"א וסובר שלא הכסף עצמו מחיל את הקידושין אלא פעולת הנתינה עצמה.

ע"פ כל הנ"ל מובן מדוע הריטב"א לא מקבל שהגמ' מדברת על דין שליחות, כיון שהשליח גם אם הכסף הוא פרטי שלו יכול לייחס את מעשיו לבעל, וברגע שפעולת הנתינה מיוחסת לבעל ממילא הוא יכול להחיל את הקידושין (הוא עצמו).

אלא, בסוגייתנו הקידושין חלים ע"י אדם אחר שאינו שלוחו. ויש כאן חידוש עצום של דין עבד כנעני (בניגוד לרש"י שהגמ' פשוט הרכיבה שתי דינים): הריטב"א לומד בדין עבד כמו ההסבר השני שהבאנו ב'רוב הראשונים' שלדעת רבנן ניתן לשחרר עבד גם על כורחו של האדון. הכוח לעשות זאת היא היכולת לייחס את נתינת פלוני למישהו אחר. ונראה שלצורך כך צריך לומר שיש חידוש תורה וגזירת כתוב. התורה מחדשת שאני יכול לייחס נתינת כסף שלי למישהו אחר כאילו הוא נתן "שנתינת אהר בשבילו חשיב כנתינתו", ולכן, כיון שהריטב"א מסתפק ב'פעולה' כדי להחיל את הקניין - האשה מקודשת. נראה לבאר שדין עבד כנעני היא יכולת לייחס את עשייתו לאחר במקום שאני עושה את מעשי על ידי כסף הבעלות על הכסף היא מאפשרת יכולת לייחס את מעשי לאחר יותר מאשר פעולה בעלמא שנעשית על ידי שם צריך ממש מינוי ושליחות. [יתכן שלפי הריטב"א גם היסוד של דין עבד כנעני יהיה הרחבה של דין שליחות ומבוסס על כך. ובוזה יהיה תלוי האם לקבל את חידושו של ר' חיים מבריסק על הרמ" שהובא באחרונים האם מועיל דין עבד כנעני בגוי. ר' חיים רצה לומר שכשם ששליחות ל"מ כך גם דין ע"כ לא מהני. אולם רוב האחרונים למדו שמהני דין עבד כנעני בגוי דדין עבד כנעני לא תלוי בדין שליחות]

א"כ, לפי הריטב"א בארנו שאין כאן שליח אלא אדם שמייחס את מעשיו לבעל ולכן מי שעושה את פעולת הקידושין כאן זה הבעל, ע"פ זה מחוייב גם מה שכותב הריטב"א ש"צריך שאותו פלוני יאמר לה: הרי את מקודשת לי בכסף שנתן לך פלוני שתתקדש ליי" וא"א להסתפק באמירת השליח.

[כאן יש להעיר שהריטב"א עשה מהפך שלם בין דין עבד כנעני לדין ערב שקדם לו: אם בערב הוא דבר על קידושין בהנאה כאן הוא מדבר על קידושין בכסף עצמו, ודו"ק].

[בארנו את שיטת הריטב"א, **זלא כ"ר' שמעון'** שא"צ בפעולת הנתינה של הבעל, אלא שיש צורך בה והשליח מצליח לשייך את פעולת הנתינה לבעל].

לאחר שהצגנו את שתי השיטות הקיצוניות ננסה לפענח עוד מס' ראשונים ולהבין את דבריהם:

ה. שיטת הר"ח

הרשב"א בסוגייתנו מביא את שיטת הר"ח:

“ור”ח ז”ל כתב קבלנו מרבתינו ז”ל ל”ש כי שויה שליח בעדים ול”ש כי לא שויה ואפילו ארצויי ארצי קמיה ואזל וקדשה מדילי מיקדשא ולא משתריא אלא בגט וכן הלכה וקרובים דברים אלו לדברי רש”י ד”ל”.

שיטת הר”ח, לכאורה, דומה לשיטת רש”י, כמו שאומר הרשב”א (שידע ללמוד אותו) “וקרובים דברים אלו לדברי רש”י ז”ל”, אלא שנחלקו בנקודה מסויימת, וננסה לבאר:

הר”ח מתאר את המציאות בסוגייתנו, אפי” בלי דין שליחות - מספיק שהבעל נתרצה בפני פלוני וכבר יכול זה ללכת ולקדש את האשה. לכאורה מקביל לדברי הרא”ש, אך לא! לפי הר”ח גם הקידושין של “ארצויי ארצי”, הינם מדין שליחות, ראייה: גם כשאין שליח לא מופיע בר”ח שהבעל צריך אמירה (כמו בריטב”א, ברא”ש, ברמב”ם ועוד), משמע שפלוני מקדש ולא הבעל! כיצד?

נראה לומר שנחלקו רש”י והר”ח ביחס שבין זכיה לשליחות: **לפי רש”י** זכיה הינה מטעם שליחות אך אינה דין שליחות (כמו שהסברנו לעיל), ולכן הוא יצר חיבור בין הזכיה של עבד כנעני לבין דין שליחות אצלנו. לעומת זאת, **לפי הר”ח**, זכיה אינה פרשה עצמאית אלא היא גופא דין שליחות (כתוס’), ולכן אם הבעל התרצה בפני פלוני באשה (יש לדון מהו בדיוק ריצוי, רצון כללי או רצון באשה מסויימת ואין להאריך) הלה יכול ללכת ולזכות לו כאילו מינהו הבעל לשליח! לכן גם א”צ אמירה כי זה קידושין ע”י שליח, השליח מקדש ומספק גם את האמירה. למדתי מעבד כנעני שניתן לזכות לאדם (וממילא להיעשות שליחו) גם בלי שהלה מוציא כסף. (?).

1. שיטת הרא”ש

כותב הרא”ש בסוגיין (סי’ ו’):

“הילך מנה והתקדשי לפלוני (א.) ועשאו פלוני שליח אלא שנותן המנה משלו, אן (ב.) כשלא עשאו שליח ואמר המקדש ‘הרי את מקודשת לי במנה שנתן לך פלוני’ - מקודשת מעבד כנעני שקונה את עצמו בכסף ע”י אחרים. עבד כנעני אע”ג דלא קא חסר מידי קא קני נפשיה האי גברא נמי אע”ג דלא חסר ולא מידי קא קני ליה להאי איתתא”.

הרא”ש מתאר שני מקרים שונים שעליהם יכולה לדבר סוגייתנו:

א. “ועשאו פלוני שליח אלא שנותן המנה משלו” - אפשרות ראשונה: לכאורה כהסבר רש”י לסוגיא שיש כאן דין שליחות ולכן יכול הבעל לקדש. כאן רואים בבירור שהרא”ש חולק על הריטב”א שהרי זה אינו מוכן לקבל כאן מציאות של שליחות.

ב. “או כשלא עשאו שליח ואמר המקדש ‘הרי את מקודשת לי במנה שנתן לך פלוני’” - אפשרות שניה: לכאורה כשיטת הריטב”א שאין כאן דין שליחות ולכן נדרשת אמירת הבעל.

מכאן מוכח שהרא"ש לא יכול לסבור גם כרש"י שהרי רש"י לא מבין פה קידושין בלי שליח.

א"כ מוכח שהרא"ש הינו שיטה נוספת ומחודשת שמדברת על שתי המציאויות, הן קידושי שליח והן קידושי הבעל בעזרתו של פלוני. על שתי סוגי קידושין אלו מדבר רבא וטוען שהינם יכולים להתבצע בלי נתינת הבעל / בלי כספו של הבעל! כיצד?

בשיטת הרא"ש לכאורה אין אפשרות לבאר שיסוד קנין כסף הוא החפצא שהרי משמע שבמקום שעשאו שליח יכול לקדשה גם בכסף של השליח. אולם גם לא ניתן לבאר שהעיקר הוא הנתינה. נראה לבאר שעיקר חלות קנין כסף תלוי בקבלת המקנה. ככה עולה בצורה פשוטה מסברתו של רבא בעבד כנעני "כסף קבלת רבו גרמה לו" (ויתכן שעל כך בנויה גם סברתו של אב"י וצ"ע, וגם אם באב"י הוי חידוש לא בגדר קנין כסף הרי קימ"ל כרבא לגבי אב"י).

לפי הרא"ש נראה שדין עבד כנעני מחדש לי בהבנת גדר קניין כסף, אם עד עכשיו חשבתי בצורה פשוטה שקניינים חלים ע"י הקונה (או ע"י הקונה והמקנה), מחדש רבא מדן עבד כנעני שלא כך, קניין כסף חל בקבלת המקנה (כסף - קבלת רבו גרמה לו). ונראה שלפי הרא"ש ל"צ לכך גזירת כתוב אלא הוי הבנה בדין קנין כסף. כך מבוארת שיטת הרא"ש שטען לגבי עבד שיכול להשתחרר אפ"י בע"כ (גם לרבנן):

"החכמים אומרים בכסף אף על ידי עצמו דיש קנין לעבד בלא רבו וכל שכן ע"י אחרים ואפ"י בעל כרחו מטעמא דאב"י ורבא".

והסיבה היא כיון שאמרנו שקניין כסף חל בקבלת המקנה (ואין נראה שזו מחלי התנאים), ממילא אין סיבה לחלק אם בע"כ או לא, גדר הקניין לא תלוי בקונה כלל.

ובקידושין - לכאורה כאן מחדש רבא שניתן להחיל קניין בלי נתינת הקונה, אך השאלה זועקת: מילא לגבי עבד שקונה את עצמו אמרנו שהאדון פועל, אך בקידושין (ש"כ יקח"י כתיב בהו) האשה מחילה את הקידושין!?

תשובה: לגבי קידושי שליח - אותם באמת השליח מחיל (שהוא בטל לבעל כהבנת שליחות ברש"י), ולגבי המקרה השני שבו לכאורה האשה מחילה את הקידושין - צריך לומר שאם כי את החלות הקניינית עצמה מחילה האשה, הבעל הוא זה ש'מפעיל' אותה באמירתו "הרי את מקודשת לי...". כמו מכוונה שפועלת בכח החשמל אך יש מי שלוחץ על הכפתור וגורם לה להתחיל לעבוד, ב'לחיצת כפתור' זו יוצא הבעל ידי חובת "כי יקח"י.

ז. מחל' תוס' ותוס' רי"ד

הגמרא בדף ז' : מתלבטת :

“בעי רבא : שתי בנותיך לשני בני פרוטה, מהו? בתר נותן ומקבל אזלינן והאיכא ממונא, או דילמא בתר דידהו אזלינן והא ליכא? תיקו”.

תוס' על אתר מסביר את הדילמה :

“שתי בנותיך לשני בני - אומר ר"י דמיירי בבנות קטנות דקידושין דאב ניהו דאי בגדולות ואב מקבל קידושין בתורת שליחות פשיטא דבעי פרוטה לכל אחת דשליח לא עדיף ממשלחו, דבתר נותן דקאמר לאו דוקא שהרי הנותן ע"כ בתורת שליחות בניו הוא בא ואי בתר נותן אזלינן הוי בעי שתי פרוטות כאילו הבנים בעצמם מקדשין אבל הבעיא היא אי בתר מקבל אזלינן לגמרי דשמא אין לחוש אלא שיקבל המקבל שוה פרוטה”.

ולעומתו תוס' רי"ד :

“בתר נותן ומקבל אזלינן. פירש היכא דקידש שתי נשים בפרוטה או אשה אחת בפחות משוה פרוטה אינה מקודשת. והתם משום דיהיב קדושין לדידהו ודידהו הוו אבל הכא דיהבינהו לאב ודאב הוו איכא למימר דהוו קידושי ואי נמי שני בני אדם נתנו פרוטה לאב בשתי בנותיו פשיטא דלא הוו קידושי כיון דכל חד לא יתיב אלא חצי פרוטה לא חשיבא ממון אבל הכא דנותן הוי חד ומקבל הוי חד איכא למימר דבתר נותן ומקבל אזלינן ולא בתר קונין ונקנין”.

נביא שתי הסברות בהבנת מחלוקתם :

- מעמדו של השליח

התוס' בהסבר שאלתו של רבא לא מוכן לקבל שיש כאן דילמה לגבי הנותן (עד כדי דחיקת פשט הגמ'), פשוט לו שאם בתר נותן אזלינן, אזי השליח לא מוסיף לי כלום וצריך שתי שוי"פ, תוס' טוען "דשליח לא עדיף ממשלחו", לשליח אין שום מעמד עצמי אלא הוא בטל לגמרי לשולח. לעומתו **תוס' רי"ד** נוקט אחרת: לא מפריע לו להבין פשט שיש שאלה מצד הנותן, הוא מבין שאם יש כאן שליח יתכן שלא נצטרך שתי שוי"פ לשתי הבנים, כיצד? אלא צ"ל שהוא חולק על תוס' ומבין שיש לשליח מעמד עצמאי, הוא לא בטל לגמרי למשלח אלא הוא ישות שמתפקדת בצורה עצמאית ויכולה לפתור אותי משתי שוי"פ, [לפי התוס' רי"ד יתכן שהיא גופא הסתפקותו של רבא: האם יש לשליח מעמד עצמאי או לא].

- הלימוד מעבד כנעני בהבנת קניין כסף

תוס' לא יכול להבין את פשט הגמרא מצד הנותן, מסביר המהר"ט: לפי תוס', עבד כנעני חידש לי שאין דין בנתינה וכל הקניין נעשה ע"י קבלת המקנה, ממילא א"א לקבוע את כמות השו"פ ע"פ הנותן. לעומת זאת, **תוס' רי"ד** מדבר על הצד של הנותן, מדוע? כי הוא הבין אחרת את החידוש של עבד כנעני, לא שא"צ בנתינה אלא השליח עושה את פעולת הנתינה וזה מספיק בשביל הבעל שהפעולה מיוחסת אליו. כדבארנו בריטב"א]

בתוס' שתי ההסברות חלוקות מעט אך בתוס' רי"ד הם משלימות זו את זו:

לפי ההסברה הראשונה נחלקו התוס' ותוס' רי"ד בהבנת מעמדו של השליח, ולכאורה ניתן לתלותם באותה חקירה שהבאנו בראשית דברינו: התוס' סובר כרש"י שאין לשליח שום מעמד עצמי והוא כולו בטל לשולחו. התוס' רי"ד נוקט כשיטת הריטב"א שיש לשליח כח והוא פועל ומייחס את פעולתו לשולחו, כאן ניתן לטעון שיהיה לו כח (אולי) גם לקדש שתיים בשו"פ.

לפי ההסברה השנייה נחלקו התוס' ותוס' רי"ד בהבנת קניין כסף כפי שנלמד מעבד כנעני, תוס' נוקט כשיטת הרא"ש (או כהסבר ר' שמעון בריטב"א), שלמדנו מעבד כנעני שקניין כסף אינו תלוי בנתינה אלא בקבלה ולכן אינו יכול להבין את 'מצד הנותן', תוס' רי"ד סובר כשיטת הריטב"א שבדין עבד כנעני יש נתינה אלא שמיוחסת לבעל, גם בצד הנותן (אם שליח ממש או אדם שזוכה לחברו) יש גוף שמבצע את הקניין והוא בעל כח מספיק כדי להחיל את הקניין בעצמו (ללא הבעל).

ח. שיטת רש"י (2)

בארנו לעיל את כל שיטות הראשונים שבארו את הסוגיא לדעת רבנן. אולם מלשון רש"י אולי נראה שלמד את הסוגיא דווקא לדעת רמי מאיר. כך נראה מכך שרש"י מצטט את המשנה בכב"ב שהזכירה את דעת ר"מ ולא הזכירה מפורש שגם רבנן סוברים שיש היכי תמצוי שעבד משתחרר על ידי אחרים. ומדוע רש"י באר סוגיתנו לדעת רמי מאיר?

לפי רבנן בארנו בדעת רש"י לעיל שכל שחרורו של העבד בכסף ע"י אחרים נובע מדין 'זכין', ע"ג זה בארנו שהחידוש בקידושין הוא מיזוג של ה'זכין' עם דין שליוחות. עכשיו אנו טוענים אחרת: אם כל דעת רבנן מבוססת עלך דין 'זכין' אין שום חידוש מעבד כנעני! זהו דין בסיסי שזכין לאדם שלא בפניו ומאי אתא לאשמועין?

על כרחנו שסוגייתנו מדברת אליבא דר"מ שלשיטתו יש חידוש עצום בעבד כנעני (הוא לומד שחרור עבד מגזירת הכתוב), לפי ר"מ בעבד התחדש (ע"פ סברות אביי ורבא) שקניין כסף חל בקבלת המקנה ולא בנתינה (כמו שבארנו ברא"ש), וחידוש זה מעתיק רבא אצלנו (אותו רבא של "קבלת רבו גרמה לו") לקידושין, שהקבלה גורמת ולא הנתינה!

שתי שאלות: 1. אם המקבל שזה האשה גורם, מה עם "כי יקח"? 2. אי"כ שהכל כאן מדין 'זכין', למה מצריך רש"י דין שליחות?

שאלות אלו (כפי ששמתם לב בודאי) מתורצות האחת בחברתה! מכיון שבניגוד לעבד - בקידושין אנו רוצים שהבעל יפעל, לכן נזקק רש"י להכניס כאן דין שליחות, אמור מעתה: הבעל ע"י שלוחו 'מפעיל' את החלות, והאשה בקבלתה מחילה אותה בפועל (כמו שבארנו ברא"ש).

[יש להוסיף בשיטת רש"י (והדבר נכון גם לגבי הסברנו הראשון בשיטתו חוץ מלדעת ה'אבני נזר'), שיוצא לפי ביאורנו שזה שרש"י מדבר על דין שליחות זה רק לגבי קידושין, אך כשרבא ממשך "וכן לעניין ממונא", שם רש"י לא יצריך שליח של הקונה אלא אפי' אדם מהרחוב שאינו שליח יועיל מדין עבד כנעני].

ט. שיטת הרמב"ם

כותב הרמב"ם ב'משנה תורה' (הלכות אישות פ"ה הכ"ב):

"אמר לה: הא לך דינר זה מתנה והתקדשי לפלוני, וקידשה אותו פלוני ואמר לה: "הרי את מקודשת לי בהנאה זו הבאה ליך בגללי" - הרי זו מקודשת אע"פ שלא נתן לה המקדש כלום".

הרמב"ם, נאמן לשיטתו, גם אצלנו מדבר על קידושין בהנאה, אלא שכאן לא המקדש נתן את ההנאה אלא פלוני, ובכל זאת זה נחשב כאילו המקדש נתן.

ישנם שתי שאלות שעל פיהם ננסה לברר את שיטת הרמב"ם:

1. מדוע הרמב"ם מדבר כאן על קידושין בהנאה ולא במעות עצמם, הרי שניהם באו מפלוני ולא מהבעל (בניגוד ל'ערב' ששם את הכסף קיבל פלוני ואת ההנאה האשה, כאן לכאורה הרמב"ם לא מרויח כלום מהמעבר להנאה)?

2. "וכן לעניין ממונא" - הרמב"ם בדיני קניית שדה (הלכות מכירה א' ו') מזכיר את האפשרות לקנות שדה ע"י דין 'ערב' אך את דין עבד כנעני הוא משמיט! ניתן לנסות לטעון שהרמב"ם לא הביא דין זה כי זה פשוט ומובן מאליו, אך לכאורה הרמב"ם לא נראה כך, דכמו שלענין ערב פירט הרמב"ם בדין שדה כך ראוי היה לומר גם את דין עבד כנעני. ומהשמטנו למד הר"ן שלדעת הרמב"ם לא נתחדש דין עבד כנעני במכר. וא"כ, צריך להבין מה החילוק בין קידושין למכר?

אלא: נראה לחלק בשיטת הרמב"ם בין שני סוגים של קניין כסף: בד"כ בקניין כסף נותן הקונה שווי מסויים ותמורתו נקנה לו החפץ, לעומת זאת, בעבד שקונה את עצמו הפרוצדורה היא

שונה: בעבד אין קניין רגיל אלא שחרור (כמעט 'סילוק'), אומר רבא: "קבלת רבו גרמה לו", מהות הקניין הינו רק הפעלת חלות מסויימת שזה קורה בקבלת האדון.

ומכאן לומד רבא לאשה, שגם בה תפקידו של קניין כסף הוא דומה, אין כאן מכר אלא הפעלת חלות מסויימת שנוצרת בקבלת האשה. ולכן כל דין זה שייך רק לעבד ולקידושין ולא לעניינים הרגילים של 'חושן משפט'.

מה עניינה של חלות זו? אנו רוצים ליצור / לוודא את גמירות הדעת של האשה. כמו שבעבד טען הרמב"ם שמשחרר רק מרצונו ובלי גמירות הדעת שלו א"א לעשות כלום, כך באשה עניינו של הקניין הוא ליצור גמירות דעת ואז לקבלת האשה יהיה תוקף קנייני.

כך ניתן להמסביר מדוע הרמב"ם משתמש ב'הנאה' ולא בכסף, כיון ששיטת הרמב"ם שהעניין כאן הוא גמירות דעת, וזו קיימת בעיקר בהנאה שטמונה בכסף, ממילא יוצא בשיטת הרמב"ם שכל קידושי כסף עניינם בהנאה שבו!

עבד כנעני חידש לי שהבעל יכול לקדש גם אם הוא רק גורם לגמירות דעת ('בהנאה זו הבאה לך בגללי'), למרות שלא נתן לאשה משהו בעצמו. בכל זאת, נחשבת מציאות זו (של גרימת הנאה) כאילו הבעל עצמו קידש ולא מישהו אחר ולכן כותב הרמב"ם: "וקידשה אותו פלוני (הבעל)", ומצריך אמירה: "ואמר לה: הרי את מקודשת לי בהנאה זו הבאה לך בגללי".

ויוצא לשיטת הרמב"ם שבמכר מכיון שהקניין כסף מבוסס על "חפצא" של הכסף ורק כנגד מי ששיך לו הכסף יכול לעשות חלות של קניין כסף. שם לא נתחדש דין עבד כנעני. גם לא שייך כאן דין זכין דאין כאן פעולת זכייה ממונית להעביר את הכסף לקונה. [אי אפשר שקבלת המקנה תהיה ראשית לקונה ואח"כ מהקונה לעצמו]. מה שהוזכר בגמ' בדין עבד כנעני דין זכין אין הכוונה פרשת זכייה שבכל התורה. הכוונה היא בעיקר רלומר שאי אפשר לשחרר עבד ללא רצון העבד. השחרור אינה פעולה שבאה רק מצד מה שהאדון מסתלק מאדנותו על העבד. העבד צריך לזכות בעצמו וזאת ניתן לעשות רק בהסכמת וגמירות דעת של העבד. זאת נקודת המחלוקת בין ר"מ לרבנן.

האחר הוא עושה את מעשה הקניין אולם את הגמירות דעת לקניין נותן העבד. הגמירות דעת בעבד יתכן שנעשית גם ללא קבלת הנאה. [דהדין של הנאה קיימת ישנו רק באישה]. אולם באישה מעבר לנתינת עצם הכסף שהוא גוף הקידושין יש צורך בגמירות דעת של האישה שנעשה על ידי ההנאה שקיבלה מחמת הבעל. המעשה קידושין נעשים על ידי הבעל משום שהבעל באמירתו הוא המשתמש בהנאה שקיבלה האישה לשם קידושין.

י. שיטת תוס' ר"י הזקן:

כותב תוס' ר"י הזקן:

"והתקדשי לפלוני - ואותו פלוני אומר לה: "הרי את מקודשת לי בהנאה שיש לך בשבילי שנותן לך פלוני המנה שתתקדשי לי" - קונה האשה אע"פ שאינו חסר ממון, שהרי עבד כנעני קונה עצמו בכסף ע"י אחרים שפודין אותו. ואפי' נתן לה פלוני המנה ע"מ שתתקדש לו (הערה: ר"ל דאפי' דאותו פלוני לא אמר לה הרי את מקודשת בעת נתינת המעות לידה אלא אח"כ ג"כ מקודשת) והוא אמר לה עתה כן - מקודשת שהנאה יש לה עתה שאם לא תתקדש אין לה במעות כלום, ומסתברא שאם נתאכלו המעות קודם שיאמר לה האחר זה הלשון שאינה מקודשת, שהרי בשעה שהוא אומר כן הויא להו מלוה ולא דמי להתקדשי לי בזה לאחר שלושים יום".

דבר ראשון שעולה מדברי תוס' ר"י הזקן הוא, שהוא הולך כאן יחד עם הרמב"ם, שהבעל מקדש בהנאה וצריך לומר לה "הרי את מקודשת לי בהנאה..", אך נראה שמטעם אחר.

דבר נוסף שרואים בשיטת תוס' ר"י הזקן הוא בעניין זמן הקידושין, לפי דבריו יוצא שיכול הבעל לקדש (באמירתו) כל עוד ההנאה שבאה מהכסף קיימת ביד האישה ולא לפני כן - בנתינת המעות, ולא לאחר מכן - כשנתאכלו המעות. ונבאר דבריו:

תוס' ר"י הזקן למד את הגמרא כמו האפשרות שדחינו ברש"י: שמשמעות הגמרא היא שנתנת הקידושין נעשית שלא בפני הבעל. ועוד דבר: פשט הגמרא שהבעל מקדש ולא מדובר כאן בשליח.

ממילא, לפי הני"ל, לא יכול תוס' ר"י הזקן להסביר שמקדשה במעות, כיון שפלוני אינו שליחו של הבעל וגם הבעל לא נמצא בזמן הנתינה כדי להחיל את הקידושין על הכסף.

על כרחו, פונה תוס' ר"י הזקן להנאה, וכיון שהגענו להנאה, ניתן כבר לומר שכל זמן שזו קיימת, כלומר, שהאשה יכולה ליהנות מהמעות שניתנו לה לשם קידושין, הבעל יכול לבוא ולהחיל את הקידושין באמירתו על ההנאה. אך אחר שנתאכלו המעות - כבר אין על מה להחיל את הקידושין, שהרי אין זה כ"התקדשי לי בזה לאחר שלושים יום" ששם הקידושין חלים על נתינת המעות אלא שבפועל נדחים קצת, כאן, עד שעת אמירת הבעל לא היה כלום (חוץ מזה שהאשה ידעה שקיבלה משהו שאמור להתפתח לקידושין), ורק כשהבעל מגיע ואומר "הרי את..". אז חלים הקידושין.

ממילא יוצא לנו בשיטת תוס' ר"י הזקן שהבעל מקדש את האשה בהנאה שהגיעה על פיו (למרות שלא נתן כרמב"ם) כל עוד זו קיימת, ולכן גם צריך אמירה של הבעל.

ח' | קידושין בשיראי

"ההוא גברא דאקדיש בשיראי, רבה אמר: לא צריכי שומא, רב יוסף אמר: צריכי שומא. אי דאמר לה בכל דהו - כולי עלמא לא פליגי דלא צריכי שומא, אי דאמר לה חמשין ולא שווי חמשין - הא לא שווי, כי פליגי - דאמר חמשין ושווי חמשין, רבה אמר: לא צריכי שומא, דהא שווי חמשין; רב יוסף אמר: צריכי שומא, כיון דאיתתא לא בקיאה בשומא לא סמכה דעתה. איכא דאמרי: בכל דהו נמי פליגי, רב יוסף אמר: שוה כסף הרי הוא ככסף, מה כסף דקיין, אף שוה כסף נמי דקיין"

א. מבוא לסוגיא

גמרא זו צריכה ביאור בכמה נקודות:

- הגמרא מציגה מחלוקת בין רבה לרב יוסף האם המקדש בשיראי צריך שומא או לא, ומבארת הגמ' בהסבר בראשון שהסיבה שצריך שומא לרב יוסף הוא מפני שאישה "לא סמכה דעתה". וצ"ל מה הפירוש "לא סמכה דעתה" הרי סוף כל סוף היא לקחה את הכסף אם כן נראה ממעשה שהסכימה להתקדש?
- במה נחלקו רבה ורב יוסף באומדנא בדעת האישה או בדבר אחר, וא"כ במה?
- בלישנא השניה צריך להבין מדוע צריך שהכסף יהיה קצוב?
- יש להבין בשתי הלישנות האם דינים אלה חלים דווקא בקידושי אישה או בכל מכר?

נברר את שיטות הראשונים השונות ונענה על השאלות שהוצגו לעיל בכל שיטה ושיטה:

ב. שיטת רש"י

"צריכי שומא - וכיון שלא שמאום תחלה אינה מקודשת כדמפרש ואזיל."

מרש"י זה מובן שגם כאשר יתברר לבסוף ע"י שומא שהשיראים שווים חמשין גם אז לא תהיה מקודשת¹. ובאמת נשאלת השאלה מדוע שנאמר שלא סמכה דעתה הרי האישה לקחה את הכסף משמע שרצתה להתקדש?

ואולי ניתן לענות על שאלה זו עפ"י הרש"י הבא:

"אי דאמר - התקדשי לי בחמשים וזו והרי לך אלו בדמיהם."

ולכאורה צריך להבין מדוע העמיד רש"י במקרה כזה ולא במקרה הרגיל שקידש בגוף השיראים?

האבני מילואים² באמת הקשה קושיא זו ותירץ:

¹ בניגוד לשיטת הרמב"ם כפי שנבאר לקמן.

ודברי רש"י נראה תמוה במה דלא פי' כפשוטו דאמר לה התקדשי בחפץ זה ששונה חמשין ואפשר דאם אמר לה התקדשי בחפץ זה ששונה חמשין ואם נמצא אח"כ ששונה פחות דינר ה"ל בכלל אונאה ופחות משתות ה"ל מחילה ואפי' במטבע שנינו פ' הזהב (נא,ב) כמה תהיה הסלע חסירה ויהיה בו אונאה עד שתות וא"כ היכא דיהיב לה סלע לקידושין וחסר עד שתות נמי ה"ל קידושין ולזה כתב רש"י דאמר לה התקדשי בחמשים וזו והרי לך אלו בדמיהן בזה ליכא מחילה וצריך להיות השיראין שונה חמשין בלי גרעון ואכתי צ"ע:

האבני מילואים טוען שרש"י העמיד את המקרה דווקא כשקידש בכסף, מפני שאם האדם היה מקדש בחפץ בדין היה שהאשה תהיה מקודשת גם אם הייתה טעות בשווי עד שתות. לכן נקט רש"י שקידש בכסף שאז מחויב שיהיה שווה בדיוק כפי שאמר מפני שבזה ליכא מחילה.

ולכאורה קשה על האבני מילואים, הרי רב יוסף סובר שהאישה לא סומכת על הסכום שאמר האיש ובכל זאת היא הסכימה ולקחה א"כ מדוע שלא נאמר שהאישה מחלה?

ונראה לבאר בשיטת רש"י כפי שכתב ר' שמואל בשיעוריו, שבאמת האישה הסכימה להתקדש אך היא לא סמכה על בעלה שהשיראים האלה שווים חמישים. לכן אם האיש היה מקדש אותה בגוף החפץ, באמת היא הייתה מתקדשת. אך כיוון שהאיש קידש אותה בסכום של חמישים והיא התקדשה על דעת שלושים לא מקודשת, מפני שהאיש הכיל את חלות הקידושין בחמישים והיא לא נתכוונה להתקדש בהם. ולכן היה צריך רש"י להעמיד אוקימתא בגמ' שמדובר שקידש בסכום ולא בגוף החפץ.

ונראה שלפי שיטת רש"י הסוגיא כאן עוסקת בדיון כיצד פועל דין שונה כסף האם צריך להיות מקביל לכסף ממש או לא. בלישנא הראשונה טוענת הגמרא שניתן לקדש בשונה כסף אעפ"י שלא ידוע כמה שווה מפני שמקדש בגוף הדבר, רק שרב יוסף טוען שכיוון שרצה לקדשה בכסף עצמו אינה מקודשת. דבריו של רבה לא מצד גברי שווה כסף ככסף אלא מצד דין קנין כסף. ויתכן שדינו של רב יוסף ללישנא ראשונה הוא רק ביקדושין משום שבקידושין הכסף אינו כסף שווי אלא כסף קנין והאיש הוא הקובע מה השווי שעל ידו היא תתקדש. למרות שהאישה רצונה להתקדש היא צריכה לסמוך דעתה שהיא מתקדשת בכלה סכום שקצב בעלה. אולם במכר שיש שווי לשדה ומלבד הקנין נוצר חוב לגבי שאר השווי אין נ"מ להם במה נקנה ולכן אין חסרון שלא סמכה דעתו.

א"כ במה נחלקו רבה ורב יוסף? ניתן לבאר זאת בשני כיוונים:

² סימן לא ס"ק א

1. רבה מודה לרב יוסף שהאישה צריכה להתקדש באותו דבר שבו האיש החיל את החלות, אלא שהוא סובר שהאישה "סמכה דעתיה" והאמינה לו ולכן היא מקודשת.
2. רבה מודה לרב יוסף שה"אישה לא סמכה דעתיה" אלא שהוא סובר שדי שהאישה מוכנה להתקדש, ואינה צריכה להתכוון להתקדש דווקא במה שהבעל התכוון לקדשה³.

בלישנא השניה אומרת הגמרא שלשיטת רב יוסף דין שווה כסף עובד ככסף ממש ואינו מקדש אף פעם בגוף החפץ אלא בשוויו, ולכן כשם שכסף הוא קצוב כך החפץ צריך להיות קצוב.

לפי שיטת רש"י נראה שההוכחה מהבריתות היא רק ללישנא שניה. ללישנא קמא הדין הוא רק בקידושין ולכן גם רב יוסף צריך לבאר את הבריתות כמו שתוצנו לפי רבה. רק ללישנא שניה לפי רב יוסף ניתן לומר שמצאנו דין ששוה כסף צריך להיות קצוב דומיא דכסף.

ג. שיטת הרשב"א

"אי דאמר לה בכל דהו כ"ע ל"פ דלא צריכי שומא. ולא דוקא בדאמר לה בפירוש בכל דהו אלא נתן לה סתם היינו בכל דהו, והכי מוכח לקמן מדאמר ר"י מנא אמינא לה דתניא עגל זה לפדין בני כו' והתם לא קאמר לה בכל דהו בפירוש אלא עגל זו סתם, ואי הכא בדאמר לה בכל דהו דוקא, מאי קושיא התם בדלא אמר ליה בכל דהו אבל בדאמר לה בכל דהו מקודשת"

הרשב"א מבאר שכשנותן לה סתם שיראי הוי כאומר לה בכל דהו. ומבואר מדבריו שכאשר אדם מקדש אישה דעתה על החפץ כפי שהוא, ורק כאשר נוקט סכום נוצר רעותא שלא סומכת עליו וחפצה להתקדש דווקא בסכום שנקב. וצ"ע הרי סוף כל סוף לקחה את הכסף משמע

³ נראה שני הבנות אלו תלויות בהבנת הברייתא בדף ח. "התקדשי לי במנה, והיה מונה והולך, ורצה אחד מהן לחזור אפילו בדינר האחרון - הרשות בידו!" ומעמידה שם הגמרא שמדובר במנה זו, וצ"ל מצד מה הבעל יכול לחזור, האם זה מצד שלא ודאי שהאישה גמרה דעתה בפחות ממנה ולכאורה אם יהיה ברור שגמרה דעתה לא יוכל לחזור בו, או תמיד יוכל לחזור בו משום שהוא הכיל את הקידושין בכל המנה וכל עוד לא קיבלה לא חלו הקידושין. וראה שרש"י תלה שם את הדין בדעת האישה שכתב: "במנה זו - ונמצא חסר והשתא לא קבלה כולה מיבעי דמצי הדרא" ונראה שמפני שנפסק כרבה באר רש"י לשיטתו.

שהסכימה לקידושין? ונראה לומר שהאישה לקחה את הכסף בספק וכאילו התנתה שתקדש רק על דעת ששונה חמישים. אך לפי זה נצטרך להבין מדוע אינה מקודשת כאשר יתברר באמת ששווה חמישים ?

ואולי באמת יסבור כשיטת הרמב"ם שלכ"ע כאשר יתברר ששונה חמישים תהיה מקודשת.

אך ניתן לומר ביאור אחר דתנאי מועיל כאשר האישה מוכנה להתקדש בגוף הדבר ורק מתנה את קידושיה בדבר חיצוני. אך כאשר עצם קבלת הקידושין מותנים אין פה קבלה גמורה ואינה מקודשת. והסברה דומה למה שמצאנו בדעת הרמב"ם בסוגיית אסמכתא שסובר הרמ"י שאין גמירות דעת להתחייב בהתחייבות מסופקת. שם הרשב"א, חולק דשם מדמה להתחייבות מותנית. אולם בנידון שלנו אנו שואלים את האישה האם עתה במעשה שהיא עשתה האם היא עשתה מעשה קידושין או שלא עשתה. מכיון שאינה יודעת האם יש בשיראי את הסכום שרק מולו מוכנה להתקדש הוי עשייה מסופקת ואינה יכולה לעשות מעשה מסופק. ואינו דומה לקידושין מותנים דשם האישה עושה מעשה גמור ורק החלות היא מותנית .

יוצא שניתן להתנות את **חלות הקידושין** אך את עצם **מעשה הקידושין** לא ניתן להתנות, או שהמעשה נעשה או שהוא אינו נעשה כלל.

מדברי הרשב"א עולה שלמד שההוכחה מהבריתא לגבי פדיון הבן היא רק לפי לישנא בתרא שהרי הוכיח מבריתא זו שסתמא הוי ככל דהו.

ולכאורה גם בשיטת הרשב"א נראה לבאר כמו שבארנו ברש"י דבלישנא קמא דתלוי בסמיכות דעת אי אפשר להוכיח מהבריתא שהרי בפדיון הבן ל"ש סמיכות דעת דהעיקר שהכהן יקבל חמש סלעים ולי"צ כלל את דעתו. ולכן ההוכחה רק ללישנא בתרא שהוי מצד דין שווה ככסף ככסף. אולם אם כך כיצד ניתן להוכיח מלישנא בתרא ללישנא קמא. יתכן שלגבי לישנא בתרא באמת סתמא הוי ככל דהו דשם יש צורך שיקצוב כדי שיהיה דומה לכסף ולכן סתמא ככל דהו משא"כ ברישא שהוי מצד סמיכות דעת יש לחלק בין סתמא לכל דהו ורק בכל דהו נאמר שרב יוסף מודה.

ולכאורה צ"ל שהרשב"א סובר כדעת הריטב"א שגם לישנא בתרא הוי מצד סמיכות דעת.

וכך לשונו בסוגיין:

ההוא גברא דקדיש בשיראי רבה אמר לא צריכי שומא כו' איכא דאמרי בכל דהו נמי פליג רב יוסף פי' אפילו אמר לה בכל מה שהן בין הרבה בין מועט דמ"מ כסבורה ששוין הרבה ומתקדשת על דעת כן ויהיה קדושי טעות (ורבא) [ורבה] סבר דלא מחתה נפשה [אלא] למה שהן בין רב בין מועט :

נראה שגם לדעת הרשב"א הלישנא השניה הוי מצד סמיכות דעתה. ונראה שהריטב"א והרשב"א לשיטתם בסוגיית שוה כסף ככסף. לדעתם אין דין שווה כסף מצד גזירת הכתוב אלא מסברה. הסברה קשורה לכך שהאישה מסכימה להתקדש גם בשווה כסף. אם כן הדין של שווה כסף ככסף קשור להסכמת האישה ולכן באר הריטב"א שגם דין קייץ קשור להסכמת האישה.

המחלוקת בין הלישנות היא האם האישה לא סומכת רק במקום שהוזכר סכום או שאין סומכת כשלא ברור לה הסכום. לענין זה סובר הרשב"א דסתם הוי ככל דהו.

דעת רבה היא שהאישה רוצה להתקדש ומצד טב למיטב טן דו אינה מכניסה עצמה כלל לשווי השיראי.

במכר נראה שכל מכר מבוסס על נתינת שווי ולא על קביעת שווי ולכן גם רב יוסף יודה שלא תתבטל מכירה משום שאין סמיכות דעת. במכר כל העיסקא קשורה לשווי אוביקטיבי והדינים יהיו תלויים בדיני אונאה. מה שאין כל בקידושין שאין שווי אוביקטיבי ולפי דעת רב יוסף אין מועיל דלא סמתכה דעתה במקום שלא ברור לה הסכום וכשלא סומכת דעתה על הסכום.

הרשב"א שאר שההכוחה מהבריתא היא ללישנא בתרא משום שללישנא קמא החיודש שלא עושה מעשה קידושין במצב מסופק. וזאת לא שייך בעבד ובפדיון. אולם ללישנא ב' שרב יוסף הוסיף שבכל שווה כסף להתחשב בשווה כסף ככסף תלוי בקייץ. ע"כ הביאו ראיות שרואים שלא נחשב כאילו קיבל הכהן חמישה סלעים משום שלא קייץ.

ד. שיטת התוס'

בתוס' ניתן להוכיח בניגוד לשיטת הרשב"א שהובאה לעיל [שהמקדש בשיראי סתם כאומר בכל דהו דמין] שלשיטת תוס' המקדש בסתם כאומר שווה חמישים דמי מפני שתוס'⁴ מביא ברייתא לגבי שטר שמסתפקים בו האם הוא שווה פרוטה או פחות ואומרים חכמים שאם שמו לאחר הקידושין ושווה פרוטה מקודשת, מקשה תוס' והרי פה בגמ' משמע שצריך לשום לפני [לשיטת רב יוסף]. ומתרחץ למי"ד "בכל דהו כ"ע לא פליגי" שמדובר כשאמר לה התקדשי לי בכל דהו. משמע לפי התוס' שאם לא אמר לה אלא נתן לה בסתמא אינה מקודשת וצ"ל מהו יסוד החילוק בין הרשב"א לתוס'!

עוד נקודה שמצינו שנחלקו בה התוס' והרשב"א היא לגבי הברייתא לענין פדיון בכור שהרשב"א שהבאנו לעיל סובר שברייתא זו היא הוכחה לשיטת רב יוסף בלישנא השנייה [ומשם הוא מוכיח שסתמא הוא ככל דהוא עיי"ש] ואילו התוס' כותב שזו הוכחה ללישנא הראשונה.

⁴ ד"ה רב יוסף

ובאמת קשה מה כוונת התוס' שזו הוכחה ללישנא הראשונה? הרי לכאורה בברייתא משמע שגם כאשר לא אמר כלום חייבים לשום, בניגוד ללישנא קמא שאמרו שרק באמר חמישים פליגי?

ומבאר **המהרש"א** שבפדיון בכור גם כאשר אין האדם אומר בפירוש שווה חמש סלעים, זה נחשב שהוא אמר מפני שעצם זה שהוא הביא את זה לפדיון בכור משמע שהוא חושב שזה שווה חמישה סלעים, ולכן ברייתא זו חייבת להיות ראייה ללישנא הראשונה שהמחלוקת היא דווקא בחמישים, ואין היא ראייה ללישנא השניה שגם בכל דהו צריך שומא.

אך לפי מה שביארנו לעיל ניתן לומר שלשיטת התוס' תמיד בסתמא זה נחשב כאילו אמר חמישים ולא דווקא בפדיון בכור כפי שהוכחנו לעיל.

אך עדיין יש לשאול מה השוואה בין קידושין לפדיון בכור, הרי בקידושין הכל תלוי בדעת האישה ולא סומכת דעתה אך בפדיון בכור דיו שיתן לכהן?

ובאמת צ"ל שגם בזה יחלקו התוס' והרשב"א שלשיטת התוס' מוכרחים אנו לומר שלא די לתת לכהן את הכסף ובעצם הנתינה הבכור נפדה, אלא הכהן במחשבתו יוצר את הפדיון, ואם "לא סמכה דעתיה" הפדיון לא נוצר.

אך לפי הרשב"א הכהן איננו יוצר משהו בפדיון ואין צורך בדעתו לכן חייב להיות שהברייתא הזו הינה הוכחה ללישנא בתרא ולא ללישנא קמא מפני שבכהן לא שייד הסברא של "לא סמכה דעתיה" וממילא אין להוכיח בין פדיון לאישה. [ובארנו לעיל בשיטת הרשב"א שגם לדעתו אין הדיון מדיני שווה כסף ככסף אלא מצד שרק כשקייץ נחשב בעיני הכהן שקיבל חמש סלעים. ומבוסס על דין לדידי שווה. גם בהו"א הוי מדין לדידי שווא. הגמ' לא חשבה שניתן על ידי לדידי שווא להחשיב דבר שהוא פחות מחמישה סלעים לשווא חמישה.]

עוד בשיטת תוס' מצינו את ר"ת שמבאר את הסיבה לכך שבדף ט. כתבה הגמרא "הילכתא שיראי לא צריכי שומא" ולא כתבה הלכתא כרבה:

"ואומר ר"ת דאתא לאשמועינן דדוקא שיראי הוא דלא צריכי שומא לפי ששומתן ידוע קצת ואין רגילין לטעות בו כל כך אבל שאר דברים כגון אבנים טובות ומרגליות שיש שאינם טובות אלא מעט ורגילים לטעות בהרבה יותר משוויים צריכי שומא משום דלא סמכה דעתה"

מבאר ר"ת שבאבנים טובות ומרגליות מודה רבה שצריך שומא מפני שהאישה לא סומכת עליו, מפני שניתן לטעות בהן הרבה יותר משוויים. בשיטת ר"ת זאת נחלקו הר"ן והרא"ש שהר"ן סובר שבאבנים טובות לא מועיל כל דהו וצריך שומא והרא"ש סובר שרק אם אמר שווה חמישים ישנה בעיה אך בכל דהו (ומשמע שם וכן בסתם) אפילו רב יוסף הודה שאין בעיה לכן ודאי שגם

ביהלומים לא תהיה בעיה. ובביאור מחלוקתם ניתן לומר שהר"ן סובר כתוס' שנותן סתם דינו כאומר שווה חמישים, מפני שכל קידושין בחפץ הינם בעיתיים מכיוון שהאישה מדמינת וחושבת שזה שווה הרבה יותר משווים האמיתי, לכן כל עוד לא אמר לה בפירוש כל דהו לשיטת רב יוסף זה לא יועיל, אך רבה סובר שגם שלא אמר לה כל דהו האישה סומכת דעתה ולא חושבת שזה שווה יותר. אך באבנים טובים שלכ"ע האישה חושבת שזה שווה הרבה יותר משווים, אומר ר"ת שגם רבה יודה, משמע שגם רבה שהשוה בין אומר חמישים לכל דהו יודה, מפני שגם "כל דהו" לא יעזור להוציא לאישה מן הראש ששווה יותר.

אך הרא"ש על פניו סובר כרשב"א שהאישה מוכנה להתקדש בכל דבר ורק כאשר הבטיח לה סכום אז נוצר בעיה שלא סומכת לגמרי על הסכום ואז מתקדש בתנאי ואינו מועיל כפי שביארנו לעיל, ולכן גם ביהלומים הבעיה רק אם הבטיח לה סכום שגם רבה יודה שלא סומכת על הסכום שאמר הבעל ונוצר ריעותא בקבלתה. אבל אם לא קצב סכום לא נוצרה שום בעיה, שמוכנה להתקדש בכמה שזה שווה.

יוצא שלשיטת התוס' החשש תמיד שהיא מתקדשת על דעת יותר וכשהתברר ששוה פחות מובן שהיה מקח טעות ואין לומר כאן "דברים שבלב אינם דברים" מפני שזה אומדנא בדעת האישה וזה נחשב "בליבה ובלב כל אדם". ולשיטת הרא"ש והרשב"א האישה חושבת שזה פחות ואם הבטיח לה יותר רק אז נוצר ריעותא שנתקדשה על תנאי והתנאי אינו מועיל כפי שביארנו לעיל.

דעת הרא"ש:

יוצא שהרא"ש סובר כרשב"א לעניין מחלוקת רבה ורב יוסף אך נראה שחולק עליו לעניין פדיון בכור וסובר כתוס' שצריך דעת הכהן בפדיון בכור ולכן נחלק על הרשב"א וסבר שהברייתא הינה הוכחה ללישנא הראשונה אך לא מהסיבה שביארנו בתוס' שתמיד סתמא הינו כאומר חמישים, אלא רק בכהן סתמא נחשב כאומר חמישים כפי שפירש המהרש"א.

וכך כותב התוס' רא"ש בפירוש:

אמר רב יוסף מנא אמינא לה דתניא עגל זה - ללישנא קמא מייתי ראייה דאי ללישנא בתרא מנ"ל

דבעינן מידי דקיין דילמא שאני הכא דצריך שומא ולא סמכה דעתיה:

לדעתם בלישנא בתרא הדין של רב יוסף הוי מצד גזירת הכתוב שנתחדש דין שווה ככסף ככסף רק במקום שקייץ.

ה. שיטת הרמב"ם

"אמר לה הרי את מקודשת לי בבגדים אלו שהן שוין חמשים דינרים והיו של משי וכיוצא בהן שהאשה מתאוה להן, אם היו שוין חמשים הרי זו מקודשת משעת לקיחה, ואינן צריכין בשוק ואחר כך תהיה מקודשת כדי שתסמוך דעתה אלא הואיל והן שוין כמו שאמר לה הרי זו מקודשת משעה ראשונה, ואם אינן שוין אינה מקודשת"

מהלכה זו יוצאים כמה חידושים מענינים :

1. המקדש באומר חמישים מקודשת דווקא בשיראי מפני שהאישה מחמתן אבל בשאר דברים לא.
2. "ואינן צריכין שומא בשוק ואח"כ תהיי מקודשת" משמע שבשאר דברים אחרי ששמו כן מקודשת.
3. וכן רב יוסף כל מה שאמר אינה מקודשת זה דווקא לפני שומא.⁵

הרמב"ם פותר לנו את השאלה העיקרית שהטרידה אותנו, אם האישה קיבלה משמע שרוצה להתקדש ע"כ עונה הרמב"ם אכן היא רוצה להתקדש אך רק אם זה באמת שווה כפי שאמר ולכן האישה תגמור דעתה רק כאשר תהיה בטוחה שזה שווה כפי שאמר.

אך יש לדקדק ברמב"ם מה עוזר לנו שבשיראי האישה מחמתן? א"ת שזה עוזר לכך שלא אכפת לה כמה זה שווה, א"כ מדוע דורש הרמב"ם שאכן זה יהיה שווה כפי שהוא אמר, וקשה לומר שבגלל שהיא חומדת היא יותר מאמינה לסכום שהוא אומר לה שהרי מה הקשר בין זה שהיא חומדת לכך שתסמוך לגבי הסכום?

ונראה לפרש רמב"ם זה עפ"י הגמרא בדף ח'א :

אמר רבי אלעזר : התקדשי לי במנה, ונתן לה דינר - הרי זו מקודשת, וישלים ; מאי טעמא ? כיון דאמר לה מנה ויהב לה דינר, כמאן דאמר לה על מנת דמי, ואמר רב הונא אמר רב : כל האומר ע"מ, כאומר מעכשיו דמי. מיתבי : התקדשי לי במנה, והיה מונה והולך, ורצה אחד מהן לחזור אפילו בדינר האחרון - הרשות בידו ! הכא במאי עסקינן - דאמר במנה זו.

בגמרא שם הגמרא מחלקת בין שני סוגי אמירות של קידושין. כאשר האדם מקדש במנה סתם אין צריך לתת את כל המנה ע"מ שיחולו הקידושין, וזהו רק תנאי בעלמא שמחוייב לתת לה מנה. לעומת זו אם אמר "מנה זו" יכולים לחזור בהם עד הפרוטה האחרונה ועד אז לא חלו הקידושין.

⁵ כך מדקדים הר"ן תוס' ר"י הזקן ועוד

וניתן לומר שסוגינתו עוסקת בדיוק בנקודה הזו. שרב יוסף סובר שכאשר האדם מקדש בשיראי ואמר זה שווה חמישים דמי למנה זו ולא חלין הקידושין עד שמתברר באמת ששוה חמישים אך לפי רבה כיוון שהאישה מחמדת את השיראי וודאי שהאיש התכוון לקדש בגוף השיראים וזה שנקב סכום זה מצד תנאי חיצוני לקידושין ולכן מקודשת מהרגע הראשון. ולכן יודה רבה שבחפץ שאין האישה חומדת וודאי תלה האיש את הקידושין בשווי ואינה מקודשת עד שיתברר שאכן שווים חמישים.

לפי זה יצא שכשהרמב"ם כתב: "ואינן צריכין שומה בשוק ואחר כך תהיה מקודשת כדי שתסמוך דעתה" זה מפני שאין צורך שבאמת תסמוך דעתה שכך זה שווה בשביל שיחולו הקידושין, אלא די שתמצא להתקדש בגוף החפץ ורק שאח"כ אכן יתברר ששוים חמישים כדי שיתקיים התנאי.

1. סיכום

- **שיטת רש"י** - לישנא קמא - מדובר כאשר קידש בכסף ונתן השיראים במקום החמישים שלשיטת רב יוסף צריכה האישה להתכוון לקדש במה שהאיש התכוון לקדשה ולא בפחות ולשיטת רבה או שחולק על יסוד זה, או שסובר שהאישה סמכה דעתה. לישנא בתרא - רב יוסף סובר שכל שווה כסף פועל מדין כסף ולכן צריך שיהיה קצוב ככסף.
- **שיטת הרשב"א והריטב"א** - לישנא קמא - רב יוסף סובר שכאשר האדם קוצב סכום האישה מוכנה להתקדש רק על דעת זה נכון ונוצר ריעותא בקבלתה. ללישנא בתרא במקבל שווה כסף האם צריך שיהיה קייץ כדי שיוגדר שקיבלה את השווי שיש בשווה כסף.
- **שיטת התוס'ור"ן** - לישנא קמא - רב יוסף סובר שתמידי האישה חושבת שזה יותר מכפי שזה אלא א"כ נקט בפירוש שמתקדשת בכל דהו. רבה מודה לכך באבנים טובים שאפילו בכל דהו לא יועיל ותחשוב שזה יותר.
- **שיטת הרמב"ם** - נחלקו רבה ורב יוסף בשיראי האם זה כ"מנה סתם" או כ"מנה זו". כ"ע מודים שבדברים שאין האישה מחמדתן זה כ"מנה זו".

| ט' | משכון בקידושין

"אמר רבא אמר רב נחמן: אמר לה התקדשי לי במנה, והניח לה משכון עליה - אינה מקודשת, מנה אין כאן, משכון אין כאן. איתביה רבא לרב נחמן: קידשה במשכון - מקודשת! התם במשכון דאחרים, וכדרכי יצחק, דאמר רבי יצחק: מנין לבעל חוב שקונה משכון? שנאמר: "ולך תהיה צדקה", אם אינו קונה - צדקה מנין? מכאן לבעל חוב שקונה משכון" (קידושין דף ח).

א. מבוא לסוגיא

סוגייתנו עוסקת בקידושין בשני סוגי משכונות: במשכון דידה – אינה מקודשת, ובמשכון דאחרים - מקודשת, וננסה להבין מה ההבדלים בין שני מקרים אלו בגמרא (אם יש) ולעמוד על טיבם של שני סוגי משכונות אלה:

הגמ' פותחת: **"אמר לה: התקדשי לי במנה"**, צריך להבין למה התכוון הבעל באמירתו זאת: האם לקדשה במנה ממש (וכיוון שאין לו נתן בינתיים משכון), או שמא התכוון לקדשה בחוב (ולפי זה נצטרך לנתח את היחס בין סוגיתנו לסוגיית 'מקדש במלווה')? ואם נאמר שפשוט שכוונתו לקדשה בחוב (שהרי אין לו מנה וזה מה שעושה) אז מה היתה דעת האשה: להתקדש במנה ממש, או אפי' במשכון, או אולי כוונתה וכוונתו ליצור קידושין ולא משנה במה (כוונה שתמית)?

המשך המקרה: **"והניח לה משכון עליה"**, לכאורה מדובר במשכון בשעת הלוואה שתפקידו לזכרון דברים בעלמא ולא לפירעון ואולי בגלל זה לא מקודשת, או שמא נאמר שלא מקודשת בגלל סיבות אחרות (למרות שהמשכון יש בו כוח גביה ועומד לפירעון) ואין חילוק בין משכון בשעת הלוואה לשלא בשעת הלוואה (לכל הפחות לעניין זה).

הדין: **"אינה מקודשת"**, טעם: **"מנה אין כאן, משכון אין כאן"**.

ניתן להבין אמירה זו בשני אופנים בסיסיים: או שיש כאן שתי טעמים לשלול שני אופציות קידושין שהיו (מנה ומשכון), או שיש כאן טעם אחד מובנה: בגלל שמנה אין כאן (שזה פשוט) - גם משכון אין כאן!

האם החידוש שנתחדש כאן הינו חידוש בדיני משכון או שמא הוא חידוש בדיני קידושין?

עד כאן מקרה ראשון.

סיפור שני: **"איתביה רבא לרב נחמן: קידשה במשכון - מקודשת!"**, לכאורה זה אותו מקרה? מתרצת הגמ': **"התם במשכון דאחרים"**. יש להבין: קודם כל מהו המקרה כאן האם מקדשה בחוב או מקדשה במשכון? מה הוא אומר לה בדיוק? וגם באיזה משכון מדובר: האם דווקא שלא בשעת הלוואה או גם בשעת הלוואה? הגמ' מנמקת את היכולת לקדש בחידושו של רבי יצחק. **"וכדרכי יצחק, דאמר רבי יצחק: מנין לבעל חוב שקונה משכון? שנאמר: "ולך תהיה**

צדקה", אם אינו קונה - צדקה מנין? מכאן לבעל חוב שקונה משכון". על מה דיבר רבי יצחק וכיצד דבריו משפיעים על דין הקידושין?

ע"ג שאלות אלו צריך להבין: מה 'הרווחנו' באוקימתא זו של "משכון דאחרים"? מה החילוק בין 'שלה' ל'של אחרים' הרי גם במשכון שלה יש קנין דרבי יצחק?

בנוסף לכל זה, מסוגייתנו ננסה ללמוד על אופיו מהותו ותפקידו של המשכון (או של סוגי המשכון השונים), ועל היחס בין המשכון לבין גוף החוב. האם משכון הוא קשור לשעבוד החוב, לגביית החוב או שהוא ממש נחשב כגוף החוב.

נתחיל לברר שאלות אלו תוך עיון בשיטות הראשונים השונים שמבארים את סוגייתנו:

ב. שיטת הרא"ש

כותב הרא"ש בסימן י':

"אמר רבא אמר ר"נ אמר לה התקדשי לי במנה והניח לה משכון עליו - אינה מקודשת, מנה אין כאן משכון אין כאן, יש מפרשים דהיינו דוקא בקנין אשה ועבדים כי היא עובדא דאמתא דבסמוך וכן בקרקע לפי שנקנין בכסף ואין כאן כסף שיוכל לקנות שאין המשכון קנוי שלא נתנו לה זכות בגופו.. וליתא דאין חילוק בין מתנה לקידושין וטעם אחד לכולם לפי שאין המשכון משועבד לכולם משום דאדם יכול לשעבד נכסיו לדבר שנתחייב בו אבל בדבר שלא נתחייב לא חל שיעבוד על נכסיו ובמתנה שאמר ליתן לו לא נתחייב בה ולא יתחייב בה לעולם לפי שיוכל לחזור בו לפיכך לא נשתעבד לו המשכון במשכתו..".

בדברי הרא"ש מבואר שהסיבה שהאשה אינה מתקדשת במשכון דידה, היא כיון שהחיוב של הבעל כלל לא נוצר ולכן ממילא לא יכול להתפיס במקומו את המשכון, בעצם שום דבר לא חל כאן! כיון ש"מנה אין כאן" שהרי לא התחייב בו, ממילא גם "משכון אין כאן".

לפי דברי הרא"ש נראה שהחידוש בסוגייתנו כלל אינו בדיני קידושין. הדין של סוגייתנו הוא גם בדיני ממונות החידוש בסוגייתנו הוא בדיני משכון. כל התחייבות נוצרת רק ע"י קנין. החידוש שאי אפשר ליצור חיוב כספי ע"י נתינת חפץ גם אם הוא יהפך להיות המשכון של החוב. מדוע? נבאר בשתי דרכים:

א. כדי להבין דין זה צריך לבאר את עניינו של המשכון, וננסה לבאר ע"פ שתי דינים שונים שמצאנו במשכון: 1. מס' שביעית פ"י מ"ב: "המלוה על המשכון והמוסר שטרותיו לבית דין - אינן משמטין". 2. דין נוסף שמצינו במשכון הוא שלמרות שימלטלי דיתמי לא משתעבדי לבע"ח, אם המלוה לקח משכון מהלווה יכול לגבות מהמכון שנמצא בידו.

ע"פ זה ניתן לבאר שעניינו של המשכון הוא כצעד ראשון של הגביה, זהו בעצם מימוש מסוים של החוב. לפי גישה זו המהות של המשכון קשורה לא ליצירת ולשעבוד החוב אלא לגביית החוב. לכן ברור מדוע המשכון לא יכול ליצור חיוב, כיון שמשכון במהותו הוא רק לאחר שיש חוב ניתן לעשות פעולת גביה בלקיחת המשכון.

[ע' עוד בר' שמעון שקאפ, שביאר שאכן עניין המשכון הוא כפירעון על תנאי].

ע"פ ביאור זה של הרא"ש מובנת טענתו ש"אין חילוק בין מתנה לקידושין" וא"א לבצע כלום בצורה כזאת.

ב. האבני מילואים (כ"ט י"א) מסביר בצורה קצת שונה: לדעתו גם לרא"ש גדר המשכון קשור לשעבוד על החוב. אולם כל גדר שעבוד הוא משום שנכסי ד"נכסיו דבר אינש אינון ערבין ביה". והשווה האבני מילואים ממש בין גדר השעבוד לגדר הערב. ולכן: כמו שא"א לערב להשתעבד לחוב לפני שעבוד הלוה, כך א"א שיקדם שעבוד הנכסים (המשכון) לשעבוד הגוף (עצם החוב). "משום דאין משכון משתעבד אלא כשקדם חיוב הגוף דאז נכסוהי ערבין ביה". מבואר שעניינו של המשכון ליצור שעבוד נכסים, הסבר זה מדוקדק בלשון הרא"ש שאומר: "משום דאדם יכול לשעבד נכסיו לדבר שנתחייב בו אבל בדבר שלא נתחייב לא חל שיעבוד על נכסיו".

נמצא ביאור האבני מילואים ברא"ש שמשכון עניינו שעבוד נכסים, אם כי אנו הסברנו באופן שונה שהמשכון הינו 'שלב ב' של החוב', כלומר תחילת הגביה והפירעון של החוב. ונראה שהסברנו עולה טוב יותר במה שהרא"ש באר דא"א ליצור משכון בנוגע למתנה. שם במתנה לא מדובר על כך שיהיה כלפי תבירו שעבוד נכסים. שם המשכון הוא הזכות להיות מוחזק במשכון כל עוד שלא יביא את המתנה ובמקרה שלא יביא את המתנה המכון יהיה תמורתה. אולם כלל לא ברור שנוצר שם שעבוד. [שיטת הקצות שכלל לא מצאנו שעבוד לתת חפץ מוגדר]

לכאורה לפי הרא"ש אם הבעל היה מצליח ליצור התחייבות - היתה מקודשת שהרי ניתן לקדש בחוב כמו שעולה מהסוגיא בדף מז: לגבי מלוה דאחרים וא"צ כסף 'בעין' בשביל קידושין.

וכך מצאנו מפורש בהסבר הרשב"א בדעת רש"י לעיל בדף ה.

חידושי הרשב"א מסכת קידושין דף ה עמוד א

מה לכסף שכן פודין בו הקדשות ומעשרות אבל שטר אין פודין בו הקדשות. פרש"י ז"ל אם כתב שטר על מעות אין הקדש פדוי דבעינן ונתן הכסף וקם לו, "שטר שאין פודין בו הקדשות - אם כתב לגזבר שטר על מעות פדיון הקדש אין הקדישו פדוי דבעינן ונתן הכסף וקם לו".

ומדייק הרשב"א מדבריו שאשה שלא כתיב בה "ונתן הכסף.." יכולה להתקדש בחוב (שטר) וא"צ כסף 'בעין':

ואינו מחזור דבכה"ג אפילו באשה אינה מקודשת דאלו האומר לאשה הרי את מקודשת לי במנה ומחייב אני עצמי לך בשטר באותו מנה אינה מקודשת דמנה אין כאן ושטר אין כאן שהרי אינו מקדשה בשטר אלא במנה ומנה איננו כאן ובעינן כי יקח איש כלומר בכסף

מדברי הרשב"א עולה שיש מחלוקת בין הרשב"א לרש"י במקדש אישה בשטר התחייבות. לרש"י מהני לקדש אישה במתחייב לה התחייבות לשם קידושין. לדעתו אין צורך בקידושין שיתן לה כסף בעין.

כך גם רש"י בסוגיתנו באר כדעת הרא"ש:

רש"י מסכת קידושין דף ח עמוד ב

מנה אין כאן - הלכך משכון אינו שוה (כאן) כלום שאין המשכון מתנה.

רש"י באר מכיוון שאין התחייבות מיקדמית אין חלות שם של משכון על המשכון הזה. ומכיון שלא נתן לה את המשכון במתנה חייב להחזיר לה את המשכון ואין לה במה להתקדש.

לפי דעתם הסיבה בסוגיא לעיל שאינה מקודשת במלוה דידה אינו משום שצריך מעות בעין בקידושין. אלא משום שלא נתן לה שום דבר חדש (כתוסי' שם) שהרי כבר קיבלה את המעות.

ומכאן למשכון דאחרים:

לפי שיטת הרא"ש ברור מדוע במשכון דאחרים יכולה להתקדש. כאן נפלה הבעיה שהצגנו קודם במשכון דידה: מדובר על חוב קיים של אחרים כלפי הבעל, שנתנו לו משכון עליו. לפי שיטת הרא"ש מדובר שהוא לא מקדשה בחוב. במקום שרוצה לקדשה בחוב זה תלוי במחלוקת בדף מח/א האם ניתן לקדש בחוב דאחרים. כאן החוב נשאר ביד המקדש. אולם הוא נותן לה את המשכון שיש לו על החוב. האישה יכולה להחזיק במשכון כל עוד שלא יתנו לה כסף. רק כאשר יתנו לה כסף היא תחזיר את המשכון.

הגמ"י נימקה את הטעם משום דינו של רבי יצחק. ולכאורה לאיזה צורך צריך להגיע לרבי יצחק וכי אין לה הנאה גדולה בכך שעל ידי המשכון תוכל לזכות בשווי המשכון.

צריך לומר שאם הוא לא בעל המשכון ואין לו זכות בעלותית עליו אם כן אינו יכול לקדש דלא מקדש בדבר שייך לו. נכון שהוא יכול להחזיק במשכון מדיני טוען ונטען. אולם החזקת המשכון היא בידי הגביה אולם לא מוגדר שנותן לה משהו שלו שתוכל להתקדש בו.

גדר הקנין דרבי יצחק הוא אחד מן הזכויות שיש בחפץ הוא הכוח לגבות מעות על ידי המשכון. זכות הגבייה הזו הגדירה התורה כבעלות. במקום שהגיע זמן פרעון ולקח את המשכון על ידי ב"ד כוח הגבייה מוגדר בתורה כזכות בעלותית בגוף החפץ. התורה חידשה שבמשכון יש עוד שימוש שהוא שווה כסף והוא כוח הגבייה שבו.

מכיון שכל הקנין הוא מאד חלקי גוף החפץ אינו של המלווה ולכן אם נאנס אינו חייב. אולם יש לו דין שומר שכר שהרי הוא נהנה מכך שהחוב כגבוי על ידי המשכון.

ע"פ הרא"ש החידוש של ר' יצחק הוא רק במשכון שלא בשעת הלואה שהוא לפירעון (מטעמים אחרים ו"לפום האי טעמא לא נוכל לפרש בשמעתין דבשעת הלואה מיירי... ע"ש באורך). לפי דעת הרא"ש סוגינתו מדברת רק על משכון שלא בשעת הלואה.

שיטת התוס' בפירוש הסוגיא "מנה אין כאן משכון אין כאן" אינה מבוררת. ע' שם בדברי הפני"י לעיל. אולם הפשוטות היא שהרא"ש צועד בעקבות התוס'. גם התוספות סוברים שאין לחלק בין מתנה לקידושין. [ומה שהזכיר תוס' שאינה מקודשת משום שאינו בעין הכוונה משום שאין כלל משכון].

לדעת תוס' למרות שמודה לרא"ש בכך שרבי יצחק דיבר רק על משכון שלא בשעת הלואה, בסוגינתו סובר התוס' שתהיה מקודשת גם במשכון בשעת הלואה.

תוספות מסכת קידושין דף ח עמוד ב

משכון דאחרים וכדרכי יצחק - אע"ג דרבי יצחק איירי במשכון שלא בשעת הלואה מצינו למימר כיון דבעל חוב קונה משכון שלא בשעת הלואה קנין גמור עד שיפדה בשעת הלואה נמי אלים שיעבדיה לחשב ממון לקדש בו האשה ולקנות בו עבדים וקרקעות וכן צריך לפרש בפ' השולח (גיטין דף לז. ושם) בההיא דאמר המלוה על המשכון אינו משמט ומפרש התם משום דקני ליה כרבי יצחק ורבי יצחק הוי שלא בשעת הלואה והמלוה משמע בשעת הלואה כדמשמע סוף פרק האומנים (ב"מ פא. ושם) אלא ה"פ התם כיון דקני ליה שלא בשעת הלואה לגמרי סברא הוא דיקנה הוא בשעת הלואה שלא ישמט

ונראה לבאר בשיטתו דמשכון בשעת הלואה באמת אינו נחשב כמשכון שהוא לגוביינא ולכן אין בו את הזכות הבעלותית שבארנו לעיל. משכון בשעת הלואה הוא רק כוח של שעבוד. תוס' מגדיר זאת כשעבוד אלים. ונראה שניתן להתבונן על שעבוד בשתי צורות. יש גדר שעבוד שהוא רק כדין ערבות והוא רק המקום שממנו ניתן בעתיד לגבות. בשעבוד מסוג זה אי אפשר לקדש דזה שעבוד שהוא רק בגדר זכות ולא כשעבוד שמוגדר כחצי קנין. אולם יש שעבוד שהוא כדבר

שמוחזק בו ואינו רק הבטחה לגוביינא אל זה עומד להיגבות. שעבוד זה הינו שעבוד שהגדירוהו כחצי קנין ובו סובר תוס' שניתן לקדש.

ובשיטת רש"י בסוגיין משמע שבאר דלא כתוס' והרא"ש ובאר דבמשכון דאחרים הכוונה היא שהוא מקדשה בחוב.

רש"י מסכת קידושין דף ח עמוד ב

במשכון דאחרים - שהיה בידו וקדשה בחוב שיש לו עליו הלכך מקודשת שהמשכון עצמו קנוי לה.

מחד רש"י באר דמקדשה בחוב אולם הוסיף דתלוי בכך שהמשכון עצמו קנוי לה. ונראה לבאר דרש"י לשיטתו. רש"י סובר שבמשכון דרבי יצחק המלווה חייב באונסין. ומשמע שהמכון קנוי לו לגמרי. ונראה שגדר הקנין הוא שהחפץ קנוי לו לענין שוויו. הוי ממש קנין דמים בחפץ ולכן חייב באונסין.

רש"י סובר כדעת בעל העיטור שהובא בשו"ע בס' ס"ו שניתן להקנות חוב על ידי הקנתת המשכון.

שולחן ערוך חושן משפט סימן סו סעיף ח

אבל שטר חוב על משכון של מטלטלין, כיון שמכר לו החוב ומסר לו המטלטלין, קנה החוב שעליו במסירת המשכון, אע"פ שלא מסר לו השטר ולא כתב לו שום דבר.

לפי דעתו במקום שמקנה את המשכון המוכר לא יוכל לחזור ולמחול. וטעם הדין הוא משום שכבר זכה הקונה בגוף המשכון לענין דמיו ולא יעזור מחילתו. במקום שיש משכון לא מועיל כלל מחילה שאין זה נחשב כמוחל על חובו אלא כמקנה זכות בעלתית שיש לו וזאת אי אפשר לעשות על ידי מחילה. וזו כוונת רש"י שגוף החוב עבר לה ואינה חוששת שהמקדש ימחול דהרי המשכון קנוי לה ובהעברתו אי אפשר למחול.

למרות שלגבי משכון דאחרים חידש הרא"ש שמדובר רק על משכון שלא בשעת הלוואה מחדש הרא"ש שבמשכון שנתנה לו היא בחובה יכול לקדשה אפי' במשכון שבשעת הלוואה מכיוון שכונתם לקידושין במחילת מלוה. "אבל אם היה לו משכון ממנה, אפילו משכנתו לו בשעת הלוואה והחזיר לה המשכון וקדשה בו - מקודשת, דחזרת הך משכון הוי כמחילת מלוה".

ג. שיטת הרמב"ן

הרמב"ן חולק על דברי הרא"ש ואלו דבריו :

"מנה אין כאן משכון אין כאן. משמע לי דהכי פירושא: כיון שהוא אינו מקדשה בגופו של משכון אף על פי שאמר לה קני אותו לשעבוד מנה וקנתה - אין כאן משכון, כלומר שאינו קונה בה דהויא ליה כהלואה דליתא בעין הואיל ומנה אין כאן, לפיכך אינה מקודשת וחוזר ונוטל משכונו ממנה.. ואע"ג דהא מלתא לאו כמלוה דבידה הוא, מ"מ משמע באומר לאשה הריני חייב לך מנה בקנין והתקדשי לי בו שאינה מקודשת, וכן במכר לא קנה, דשעבוד ברשות לזה הוא, והיינו טעמא דמלוה, אבל אומר לחבירו הריני חייב לך מנה כלומר מחייב אני עצמי לך במנה וקנה כלי למשכון עליהם מכיון שמשך קנה כליו לשעבודו".

ולהבנת דבריו ז"ל נזכיר את מחלוקת ראשונים שמובאת בדף ה שנחלקו אם אפשר לקדש בחוב או שצריך כסף 'בעין', ברא"ש הסברנו בפשטות שאפשר לקדש בחוב (כפשט הגמ' במז:), אולם נראה שחכמי ספרד למדו אחרת:

ברמב"ן מבואר שמעשה זה של נתינת משכון ללא חוב קודם - מועיל (לפחות במתנה), ונבאר בהמשך כיצד, א"כ מדוע אינה מקודשת? חידוש הסוגיא לדעתו הינה בגדר הכסף בקנין קידושין שלקידושין בעינן כסף 'בעין' וא"א לקדש בחובות!
"מנה אין כאן" - ניחא, "משכון אין כאן" - מאי? צריך לומר:

(1) שכיון שהתכוונה להתקדש במנה - לא יכולה להתקדש במשכון (ע"פ השלטי"ג)

(2) כל עניינו של המשכון הוא החוב, ובעצם המשכון אינו 'בעין' יותר מהמנה שהיא היא (ע"פ הר"ן "שאין המשכון אלא להבטחת השעבוד"). וזה גופא החידוש של סוגיתנו שלא רק שהמלוה מוגדר ככסף שאינו בעין אלא גם כשנתן להמשכון שהיינו חושבים שהמשכון מוגדר כבעין - קמ"ל שהמשכון אינו יותר מאשר שעבוד החוב ואינו מוגדר כבעין.

ממשיך הרמב"ן שמכיון שהבעל התכוון לקדשה בנתינה זו ואינו יכול, ממילא מתברר שיש כאן מקח טעות, ואם כי קניינית פעולה זו יכלה לעבוד, כאן - לא, והאשה תצטרך להחזיר את המשכון שקיבלה.

בארנו לעיל מחלי אחת בין הרא"ש לרמב"ן לגבי קידושין בחוב, כעת ניגש לנתח מחלי נוספת שאנו מוצאים ביניהם: האם ניתן ליצור חוב ע"י משכון (הרמב"ן) או שלא (הרא"ש)?

לכאורה הפשטות כרא"ש (שבארנו את שיטתו לעיל) וצריך להבין את שיטת הרמב"ן כאן, ככלל ישנם שתי בעיות שניתן להדגיש ביצירת חוב מעין זה:

1. איך אפשר לעשות פעולת קנין בדבר אחד (המשכון) וליצור חלות בדבר אחר (חוב)? 2. איך אפשר לבנות קומה שניה ללא קומה ראשונה?

1. האבני מילואים' שהבאנו לעיל בשיטת הרא"ש ממשך לשיטתו: אם ברא"ש הוא הסביר שא"א ליצור שעבוד נכסים לפני ששעבוד הגוף קיים, כלומר שמפריעה לו הבעיה השניה שהבאנו לעיל, כאן הוא טוען: כן! אפשר לבנות קומה שניה בלי ראשונה. אפשר להחיל שעבוד נכסים בלי שעבוד גוף, ובכל זאת, מחדשת סוגייתנו שא"א לקדש בזה כיון שאינו 'בעין'. (הבעיה הראשונה לא מפריעה לו כיון שלשיטתו החלות היא במשכון שעדיין לא נוצר שעבוד הגוף). שיטתו זאת של האבני מילואים מחדשת והאחרונים חלקו עליו. לדעתם ההוכחות של האבני"מ אינם מלמדות על שעבוד נכסים ללא שעבוד גוף. למרות שמצאנו לגבי ערב רגיל שיש הכי תמצי שהערב יתחייב ללא הלווה זאת משום שהערב שם הוא התחייבות נוספת התחייבות שיכולה לעמוד בפני עצמה. אולם בשעבוד נכסים אין היכי תמצי של שעבוד נכסים ללא שעבוד הגוף. שעבוד הנכסים גם כשה בצורה של משכון אינו חיוב נפרד מגוף החיוב. ועוד קשה שלהסברו של האבני"מ קשה להבין מדוע נתינת המשכון לא נחשבת כאילו נתן לאישה ומדוע נחשב כשעבודו ביד הבעל הרי המשכון הוא דבר שעומד בפני עצמו.

2. ולכן נראה לומר שאמנם א"א זה בלא זה אך כאן כביכול יש שתי פעולות שקורות אמנם זו ע"ג זו, במשיכת המשכון אני יוצר קודם כל את גוף החוב (שעבוד גוף) ואח"כ את המשכון (שעבוד נכסים). גם הרמב"ן בסיסית מודה שאי אפשר למשוך חפץ אחד בשביל לקנות דבר אחר. אולם מכיון שחפץ זה עומד להיעשות משכון לחוב, ממילא הוא קשור אליו מספיק כדי לפעול בו חלות.

גם ההסבר הנ"ל מחדש קצת ועל כן נראה להסביר בפשטות ע"פ הבנת עניין המשכון (ראה לעיל בהסבר השלישי ב"משכון אין כאן") ונקדים כמה מילים לגבי שטר חוב: דנו הראשונים במהותו של שטר חוב, האם הינו לראיה או שמא יותר מזה - כהחזקת הכסף ממש (צ"ק), האפשרות השניה מבוארת ע"פ דין מכירת שטרות שבהעברת השטר נמכר החוב. למד בעל התרומות מסוגייתנו שכמו ע"י העברת שטר, ניתן ע"י העברת המשכון להקנות את החוב למקבל (וי"א שנתן המשכון אפי' לא יכול למחול דלא כשטר) ונבאר את דעת בעל העיטור שאין זה נובע מגדר קנין משכון שנחשב ממש כקנוי לו לגמרי וכדבארנו ברש"י אלא בגלל ההבנה שבמשכון טמון גם שעבוד הגוף. ולענייננו: לפי הרמב"ן המשכון אינו רק שעבוד נכסים (כאבני מילואים ברא"ש) אלא הוא טמון בחובו גם את שעבוד הגוף, ובעצם, המשכון הינו כחוב עצמו וברור איך יכול ליצור אותו.

א"כ, לפי דברינו (הסבר 3) מבואר שהחידוש בסוגייתנו הוא בעצם מעמדו של המשכון, רב נחמן מחדש שהמשכון הינו כחוב עצמו, לא יותר ('בעין' - שתוכל להתקדש בו) ולא פחות (שעבוד נכסים בלבד - שלא יוכל ליצור חוב)!

כאן מגיע הרמב"ן לטפל במשכון דאחרים.

ראשית יש לציין שהרמב"ן מסכים לשיטתו של הריף הסובר שקנין רבי יצחק הוא בין במשכון בשעת הלוואה ובין במשכון שלא בשעת הלוואה. ונראה שהענין תלוי בהבנת דין משכון. לפי הרא"ש שגדר המשכון קשור לכוח הגוביינא. כאן מסתבר לחלק בין משכון שלא בשעת הלוואה שנלקח ע"י ביד לגוביינא. לבין משכון בשעת הלוואה שעדיין לא הגיע שעת גוביינא. אולם לדעת הרמב"ן שענין המשכון אינו קשור לגוביינא אלא קשור לגוף שעבוד החוב אין לחלק בין שעת הלוואה לבין שלא בשעת הלוואה וכך כותב את הדברים בתוס' ריד:

תוספות ר"ד מסכת קידושין דף ח עמוד ב

התם במשכון דאחרים וכדרכי יצחק כו' פירש שמישכנו שלא בשעת הלוואתו וקני ליה לגוביינא שרשאי למוכרו ולהיפרע ממעותיו כדתנן משלשים יום ולהלן למוכרו בבית דין. דלחכי משכנוהו לבית דין כדי שיפרע חובו ממנו אבל מישכנו בשעת הלוואתו אינו רשאי למוכרו ולא חשיב דידיה דאי מישכנו בשעת הלוואתו קני ליה אשה נמי מקנייה כי יהיב לה משכון אלא ודאי לא קני אלא משכון דשלא בשעת הלוואה דקני ליה לגוביינא:

והרי"ף צוק"ל כתב לא שנא משכון בשעת הלוואה ולא שנא שלא בשעת הלוואה דהא תנן המלוה על המשכון ואוקימנה כרבי יצחק.

לגבי משכון דאחרים מתפצלים דברי הרמב"ן לשתי ביאורים, פירוש ראשון:

"ובמשכון דאחרים דמקודשת כדרכי יצחק משמע לי.. דאמרינן הכא דמקודשת כגון שהוחלט המשכון אחר כן, אבל פדאו לזה - כי היכי דאי זבין ואקדיש מלוה איגלאי השתא דלאו כלום עבד ואי זבין לזה ואקדיש הרי הוא מקודש ומכור, אף לענין קדושין י"ל שאינה מקודשת, ואעפ"י שיש בו מקצת קנין מעכשיו מדרב יצחק, נפקא מינה לענין שביעית ולענין שאינו נעשה מטלטלין אצל בניו, אבל קדושין כמכירה הם בגופו של משכון הוא צריך לקדש, וכשפדאו, מלוה הוא".

פירוש שני שמביא הרמב"ן הסבר שנראה שהוא מאמץ:

"ומיהו מדאשכחן לקמן בפרק שני (מ"ח א') במקדש בשטר חוב דמן התורה מקודשת היא בין במלוה בשטר בין במלוה על פה אלא משום דלא סמכה דעתה ממחילה כדשמואל, ש"מ דכל שקונה שעבוד על הלוה - מקודשת, דהא התם לית ליה למלוה עליה דלוה אלא שעבוד גרידא ולא מצי לזבוני בנכסים דידיה כלום ואפילו הכי מקודשת מן הדין, והלכך מלוה שיש עליה משכון כיון שקונה מקצת קנין ואינו יכול למחול ללוה לאחר מכירה אשה מתקדשת בו, וכן נראה לדעת הראשונים. מ"מ דוקא במלוה דאחרים דהא נפיק שעבודא מיניה דמקדש לידה דמתקדשת אבל שעבוד דידיה כגון חייב אני לך מנה בשטר או בקנין אין אשה מתקדשת בכך דומיא דמלוה, דהכא לא מטי לידה כלום

והכא לא נפיק מיניה כלום דשעבודא ברשות ליה הוא וכולי ממונא גביה וכיון דאגיד ביה לאו קדושין ניהו כדפרישית כך נראה לי".

כמו שאמרנו לעיל א"א להתקדש אם אין דבר מוחשי, 'בעין', אלא: כאן מדובר במשכון שהבעל קיבל בכסף שהלוה וקנאו מדרי' יצחק, הבעל מקנה חפץ זה לאשה וכעת יש שני אפשרויות: או שהלוה לא ימצא כסף להשיב לבעל וממילא יתברר שזה גבה את חובו מהמשכון למפרע (כבר משעת קבלת המשכון קנאו מדרי') והאשה התקדשה בחפץ עצמו שהיה קנוי לבעל לגמרי, או שהלוה ימצא כסף ויקבל תמורתו את המשכון ואז יתברר שהאשה לא יכלה להתקדש במשכון, שלמרות שהיה קנוי חלקית לבעל, קידושין צריכים להיות בגוף המשכון ממש שהוא לא יסאר.

בפירוש זה מבואר בדעת הרמב"ן שא"א לקדש בחובות וכשמתקדשת במשכון דאחרים זה בחפץ עצמו שמתברר למפרע שנתנו נתינה גמורה, ונבאר יותר: בד"כ פוסקים כר"ב שבחוב מכאן ולהבא הוא גובה, אך במשכון מודה ר"ב שאם הלוה לא החזיר את הכסף - למפרע הוא גובה מהמשכון את חובו וממילא יכל ליתנו ל אשה בקידושה.

בשלב זה מקשה הרמב"ן על פירושו מהגמ' במז: שמביאה שניתן לקדש במלוה דאחרים (כשיש גמירות דעת), והרי זה חוב ואין כאן שום דבר 'בעין'!

ולכן בעל כרחנו, אומר הרמב"ן, צריך לחדש ולחלק בין שעבוד דידיה לשעבוד של אחרים. עקרונית ניתן לקדש בשעבוד גם כשאין משהו 'בעין', ולכן המקדש במלוה על המשכון - מקודשת (י"ט.) והמקדש במשכון דאחרים - מקודשת. אומר הרמב"ן: במשכון דידיה - הממון "אגיד גביה", במשכון דאחרים - הוא נתן לה את השעבוד לגמרי, ונבאר בשלושה אופנים:

1. הפשט בדברי הרמב"ן שעולה מדבריו שבמשכון דידיה כיון שאגיד גביה "דחכא לא מטי לידה כלום והכא לא נפיק מיניה כלום". ומבאר הרב גוסטמאן (בקונטרסי שיעורים) שרק אם נותן נתינה גמורה ומתנתק מכל מה שברשותו (משכון / מלוה דאחרים) אז הוא כביכול יוצר לשטר חוב מעמד של דבר בעין, הוא הופך אותו לעצמאי וממילא ראוי לנתינת קידושין, אך אם הכל נשאר צמוד אליו החוב לא מצליח לקבל מעמד עצמי ולהיות ראוי לנתינת קידושין וממילא ניתן אולי לומר שלא קיבלה כלום (דבר הראוי לקידושין).

2. הסבר שני שמביא ה'קהילות יעקב' לרמב"ן מבוסס על השלטי גיבורים שהוזכר לעיל: הכל תלוי בכוונת האשה, במשכון דידיה מתכוונת להתקדש בממון שהבעל מבטיח לה "התקדשי לי במנה" ולכן לא יכולה להתקדש בזכות השעבוד שאמנם מקבלת והממון - הרי 'אגיד ביה הבעל' שעדיין לא נתנו, אך במשכון דאחרים היא יודעת מה היא אמורה לקבל ומתכוונת להתקדש בכך ולכן מקודשת.

3. הסבר שלישי העולה מדברי הר"ן והריטב"א שמביאים את הרמב"ן (וכך כותב ר' שמעון שקאפ בחידושו למסכתנו בביאור הרמב"ן והרשב"א), הוא שכמו בהסבר הקודם, גם במשכון דידה וגם במשכון דאחרים היא קיבלה אותו דבר - שעבוד החוב, החילוק ביניהם הוא בנתינת הבעל ונרחיב בכך ע"פ דברי הר"ן:

כותב הר"ן בתחילת ביאור הרמב"ן: "דמנה אין כאן, כלומר דעיקר שעבודא דמנה גבי לוח הוא ולא גבי אשה..", ונראה שהביאור בזה הוא שאפשר להסתכל על חוב בשתי אופנים: **או** שהמלוה צריך לקבל כסף מהלוה המשועבד לו, **או** שעל הלוה יש שעבוד שמתבטא בחיובו לשלם כסף למלוה, ומבאר פה הרמב"ן כהסתכלות השניה שעיקר השעבוד על הלוה. על זה הקשו ממלוה דאחרים "וכי תימא נהי דשעבודא גבי לוח למה אינה מקודשת באותו שעבוד", כלומר שגם לפי הסתכלות זו יש מקום מסויים למלוה שאמור לקבל את הכסף (לוח / מלוה = 90% / 10%) ובו תתקדש כמלוה דאחרים; ואז מגיע התירוץ שתולה את הקידושין בשייכות הבעל בממון שנתן.

ומבואר שבמשכון דידה פעולת הבעל היא יצירת חוב וממילא ע"פ האחוזים לעיל עיקר פעולתו היא בעצמו וה-10% שמגיעים אל האשה הם זניחים לעומת ה'ממון' שנוצר ש'אגיד ביה הבעל'. לעומת זאת במשכון דאחרים כל מה שיש לבעל הם אותם 10% ובהם הוא ממקד את פעולתו ואותם נותן לאשה, וא"כ אין סיבה שלא תוכל להתקדש בזכות זו.

ד. שיטת הר"י מיגש

בר"ן במס' שבועות (דף י"ח. בדפי הרי"ף) מובאת מחל' ראשוניים לגבי משכון בדין 'הילך', ונבאר קצת: כאשר אדם תובע את חבירו והלה לא מסתפק בהודאה אלא נותן לידיו חלק מסכום התביעה ('הילך') - אזי הנתבע פטור משבועת מודה במקצת, מה הדין אם הנתבע הודה במקצת והתפיס את התובע במשכון? נחל' הראשוניים: בעל העיטור אומר שדינו כ'הילך' שפטור משבועה והר"י מיגש חולק וסובר שאינו הילך וחייב שבועה.

מביא הר"י מיגש ראיה מהסוג' אצלנו: "מנה אין כאן משכון אין כאן" ומסביר הר"ן את ראייתו: מהגמ' אצלנו אנו למדים שאין אפשרות לקנות משכון במשיכה וממילא המלוה לא קונה את המשכון ואינו כ'הילך'. ונבאר:

מסביר הר"ן שיש שני צורות כיצד ניתן להחיל שם משכון על חפץ. משכון בשעת הלוואה - המלוה קונה את המשכון מדרי' יצחק בקניין המעות שנותן ללוה, משכון שלא בשעת הלוואה - נקנה למלוה מגזירת הכתוב של ר"י ע"י 'גוביינא דבי דינא' (כאילו ב"יד הגביהו עבורו). משכון שניתן בלי אחד מהקניינים הנ"ל לא יכול להיקנות, וזה דברי הגמ' אצלנו: 'מנה אין כאן' -

נתינת מעות, וממילא, 'משכון אין כאן' - אין למשכון דרך להיקנות. שאל הר"י מיגש את עצמו: מילא שהמעות לא יקנו - קיימא לן ש'מלוה אינה קונה במכר', אבל משמע מכאן שאפי' במשיכה א"א לקנות למשכון! וענה: א"א לקנות חפץ למשכון במשיכה! ומכאן הוכיח הר"י מיגש את שיטתו ב'הילך' - משכון לא יכול לשמש כ'הילך' כיון שאין לו דרך להיקנות!

ומכאן ננסה לנתח את 'אופיו' של המשכון לפי הר"י מיגש: אם ברמב"ן אמרנו שהמשכון הוא כחוב עצמו, שמכיל שעבוד גוף ושעבוד נכסים לפי הר"י מיגש א"א לומר כן, מדוע?

ראינו שהר"י מיגש למד מסוגייתנו שמשכון לא יכול להיקנות במשיכה, מה הסברא בזה? נראה לבאר שיש כל מיני סוגי קניינים וניתן לחלקם לכאלה שפועלים בגוף החפץ (הן ע"י עשיית מעשה של הפגנת בעלות בחפץ והן ע"י הכנסת החפץ לרשותו) וכאלה שלא (הן קניינים שמתבססים על נתינת תמורה לחפץ הנקנה והן שמהוים רק ראייה לגמירות דעת). משיכה, אם כי נחלקו האם היא מדין הפגנת בעלות או הכנסה לרשותו, לכ"ע היא קניין שפועל בגוף החפץ ויכול לחול רק על החפץ הנמשך.

אם היינו אומרים שהמשכון כולל בתוכו את שעבוד הנכסים והוי כאפותקי וגיבוש כל השעבוד הנכסים אל המשכון אזי משכון היה יכול להיקנות במשיכה דהיה נחשב כזכות בגוף המשכון. אולם מכיון שהמשכון הוא רק כוח הגבייה שיש למלוה שעבוד גוף על הלווה והי רק מוחזקות בגוף החוב אולם לא קשור לגבייה בפועל של החוב אין המשכון כאפותקי אלא הוי רק ככוח שהלווה נהיה בעל חוב של המלווה בעל חוב שכבר כאילו נפסק בבי"ד צא תן לו ובי"ד מעכבים את הגבייה בפועל. אולם כל זאת לא נחשב כקניין בגוף החפץ. חיוב הגוף יכול להיקנות או בשעת ההלוואה על ידי המעות שיוצרות את גוף החוב או בעת שמגיע זמן פרעון ובי"ד קובעים שהוא חייב לפרוע. וזו גזירת הכתוב שבי"ד מדגירים אותו כחייב וכתפוס בגוף החוב דרך המשכון. וממילא ברור שכיון שנתינת המשכון אמורה לקנות משהו אחר מגוף המשכון (שעבוד נכסים) - לא יועיל בו קניין משיכה!

ה. שיטת הראב"ד

דברי הראב"ד מובאים בר"ן ובריטב"א כחולקים על הרמב"ן, אם הרמב"ן טען שמעשה האדם מבחינה קניינית יכול לתפוש, טוען הראב"ד כדעת הרא"ש דא"א להתחייב חיוב מנה על ידי משיכת המשכון.

נחלקו בזה האחרונים (עיין קצות החשן ק"צ ו'): המהר"י"ט הסתמך על הר"ן וביאר שנחלקו הראב"ד והרא"ש מה יהיה הדין אם אמר "קני במשכון זה שעבד מנה". לדעתו הרא"ש ממשך

וטוען - אין דרך להחיל משכון ללא חוב מוקדם, אך הראב"ד מחלק בין הקנאת שעבוד מנה במשכון שמהני לבין הקנאת מנה ונתינת משכון עליו ש'מנה אין כאן משכון אין כאן'.

ה'קצות' חולק ומסתמך על דברי הריטב"א ועל פיהם מגיה את הר"ן בר"ן: לפי הראב"ד והרא"ש, אם אין חיוב ממוני אין שום מקום למשכון ('קני במשכון זה שעבוד מנה') ובזה חולקים הם על הרמב"ן. אך אם אמר "קני במשכון זה שיעור מנה" - אז הקנה משהו ממוני (עם תנאי שיוכל להחליפו במעות) ולכן בזה אמר הראב"ד שמועיל, ואה"נ בזה יסכימו כולם (הרא"ש והרמב"ן) שמקודשת.

[יש להוסיף שניתן לומר את דברי ה'קצות' גם בלי להגיה בר"ן, אלא שנחלק בין "קני משכון זה בשעבוד מנה" (שהביא הר"ן בדעת הרמב"ן) שבזה יחלוק הראב"ד כי א"א ליצור משכון ללא חיוב קודם, לבין "קני במשכון זה שעבוד מנה" שבזה אומר הראב"ד שמועיל כי מקנה בגוף המשכון, ובזה הרא"ש יודה לו].

אולם פשוט הר"ן מורה כדברי המהרי"ט. ובבאור דעת הראב"ד לדעתו צריך לומר שלראב"ד גדר המשכון הוא כמו מה שאמר האבני מילואים לעיל. לדעתו גדר המשכון הוא רק שעבוד נכסים והוא כשעבוד אפותקי. ועל כך סובר הראב"ד שאם רוצה על ידי המשכון ליצור שעבוד מנה הפירוש שרוצה ליצור שעבוד גוף כללי שיתמצה במשכון. זאת אי אפשר דהמשכון הוא רק שעבוד נכסים ואין במשיכת המשכון שהוא רק שעבוד נכסים יכולת ליצור שעבוד גוף כללי. אולם אם רוצה ליצור רק שעבוד גוף על המשכון ולא שעבוד גוף כללי, כאן סובר הראב"ד שיוכל על ידי משיכת המשכון ליצור שעבוד שכל כולו הוא שעבוד הגוף מהמשכון.

והחילוק בין שני סוגי החיובים דכשיש חיוב מנה וע"ז משכון גם אם יאנס המשכון לא איבד זכותו. אולם בהיכי תמצוי של קני במשכון זה שעבוד מנה אמרינן שאם יאנס המשכון תאבד את כל זכותה דכל זכותה תלוי בהחזקתה את המשכון.

לדעת הראב"ד במקרה זה היא תהיה מקודשת.

התוס' הביא את דברי רבינו חיים בשם ר"ת.

תוספות מסכת קידושין דף ח עמוד ב

ורבינו חיים כהן בשם ר"ת אומר שאם אמר אדם לחבירו אתן לך מנה במתנה והילך משכון עליו ואל תחזיר לי המשכון עד שאתן לך המנה דאז ודאי יכול לעכב המשכון עד שיתן לו המנה

נחלקו האחרונים האם במקרה זה תהיה מקודשת. ונראה שלפי מיש אורמ שתהיה מקודשת הגדר כמו מה שאמר הראב"ד בהתקדשי במשכון שיעור מנה. ולדעה שאינה מקודשת משום

שסובר שכל הדין הוא שרק יכולה הלחזיק במשכון מדיני תנאים אולם היא לא זכתה בגוף המשכון ואין לו במה לקדשה.

ו. סיכום

לרא"ש – גדר משכון מהותית קשור רק לזמן הגבייה והוי זכות גבייה החפץ.

לרש"י – גדר משכון הוא קנין לדמיו וגם קשור רק למימוש הגבייה של החוב.

לרמב"ן – גדר משכון הוא השעבוד של החוב. המשכון טמון בו בין שעבוד הגוף ובין שעבוד הנכסים.

לר"י מגאש – טמון במשכון רק שעבוד הגוף.

לראב"ד – טמון במשכון רק שעבוד נכסים כאפותקי.

