

הרב שלמה זאב פיק
ר"מ במכון הגבוה לתורה
ע"י אונ' בר-אילן

אישות בקטן¹

ראשי הפרקים

- א. דברי רש"י על התורה והקושי בהם
- ב. יישוב לדברי רש"י על התורה
- ג. שיטת רש"י בנדה
- ד. שיטת הגריד"ס בדעת רש"י
- ה. קטן שהגדיל ועדיין לא בא עליה, מה דינו לפי שיטת רש"י?
- ו. שיטת הרמב"ם
- ז. חלות אישות ע"י יעוד
- ח. חלות אישות ע"י צירוף של גדול
- ט. לקטן יש כח לעשות מעשה אבל אין לו כח ליצור
- י. קטן המקדש עושה חלות אישות
- יא. סיכום

מכמה סוגיות בתלמודים יש מקום לדון האם יש חלות אישות בקטן, ובמידה שיש חלות, איזה סוגים של אישות יש בקטן. במאמר זה אני מבקש לדון בסוגים שונים של אישות שחלים בקטן.

א. דברי רש"י על התורה והקושי בהם

מצאנו בפרשת קדושים (ויקרא כ, י): "וְאִישׁ אֲשֶׁר יִנָּאֵף אֶת אִשְׁתּוֹ אִישׁ אֲשֶׁר יִנָּאֵף אֶת אִשְׁתּוֹ רָעוּהוּ מוֹת יוֹמָת הַנֶּאֱפָת".

ופריש רש"י שם:

¹ תודתי נתונה להרב מאיר ברקוביץ שליט"א ולרב נחמיה טיילור שליט"א שדנתי אתם בכמה נקודות בנושא זה. מאמרו/שיעורו של ידידי הרב ברקוביץ, "אישות דקטן", בספרו: שיעורי דרך חיים על קידושין וסוכה, ישיבת דרך חיים, תשע"ג, עמ' סד-סט, היה להשראה לעצם לימוד נושא זה ולכמה מן הנקודות במאמרי.

ואיש - פרט לקטן: אשר ינאף את אשת איש - פרט לאשת קטן, למדנו שאין לקטן קידושין. ועל איזו אשת איש חייבתי לך, אשר ינאף את אשת רעהו - פרט לאשת גוי, למדנו שאין קידושין לגוי.

ויש לחקור בדבריו במה שכתב: "למדנו שאין לקטן קידושין" – האם הכוונה שאין לו מעשה קידושין אבל ייתכן שחל בו אישות ללא מעשה קידושין כגון על ידי יעוד או ע"י יבום או שאין לו אישות כלל, כלומר שלא חל בו שום אישות אפילו ע"י יעוד או יבום.²

והנה הפני יהושע לקידושין (יט,א) כתב:

שם ואלא מאי אינו מייעד אמאי ממעט ליה קרא כו'. והא ליכא למימר דמהאי קרא הוא דילפינן דאין אישות לקטן וכמו שפרש"י בחומש, אלא דלכאורה לאו מהאי קרא ילפינן דמדכתוב כי יקח איש אשה ממילא ידעינן דבעינן שיהא איש בשעת קידושין, ועוד דמקמי הכי לאו בר הקנאה הוא. ולפי"ז פרש"י בחומש היינו אסמכתא בעלמא אבל לענין יעוד הוי שפיר דרשא גמורה למאי דס"ד עכשיו דגזירת הכתוב הוא דמייעד.

ונראה שמה שכתב הפנ"י דאי אפשר ללמוד מן הפסוק הזה שאין אישות לקטן, הכוונה שאינו יכול ליצר אישות ע"י קידושין, שהרי דין זה לא לומדים מן הפסוק הזה אלא מן הפסוק בספר דברים "כי יקח איש אשה" שהוא צריך להיות איש בשעת קידושין, וכמו שכתב רש"י בכתובות (עג,ב): "קטן – אין קדושיו כלום דלאו בר קיחה הוא כי יקח איש כתיב". הוסיף הפנ"י עוד טעם, שקטן אינו בר הקנאה וממילא אינו יכול לעשות מעשה קידושין. לכאורה דבריו מבוססים על דברי רש"י ביבמות (צו,ב): "הרי זו פטורה - ואף על גב דביאתו [של קטן] ביאה, קידושיו אינן קידושין, ואין קנין קטן כלום עד שיביא ב' שערות"; וכן משמע ברש"י סנהדרין (נה,ב): "דקטן אף על גב דביאתו ביאה אין קניינו קנין, ולא קרינא ביה קנין כספו." בפשטות הסיבה שאין קנינו קנין הוא מפני שחסר לו דעת. ממילא אם יש מקור אחר לדין שאין לקטן מעשה קידושין, ממילא הדרשה הזאת היא אסמכתא בעלמא.

אמנם מודה הפנ"י שאם מדובר בחלות אישות בקטן ע"י יעוד (או יבום) אז יש דרשה גמורה (ביעוד בתור קס"ד וביבום גם למסקנא). אלא צ"ע בדברי

² ונראה שכך יש לחקור בדברי רש"י בסנהדרין (נב,ב) שכתב: "פרט לאשת קטן - אשמועינן דקטן אין לו קדושין", האם הכוונה למעשה קידושין או לחלות אישות.

רש"י לפי זה, שהרי רש"י בקידושין יט,א למד שע"י יבום יש חלות אישות בקטן, וממילא הדרשה מן הפסוק היא מן התורה גם למסקנא ובאה ללמד שאין מיתת בית דין להבא על אשת קטן, וזו גזירת הכתוב שלמרות שיש אישות, יש פטור ממיתת בית דין, ונמצא שדברי רש"י על התלמוד סותרים את פירושו על החומש.

ב. יישוב לדברי רש"י על התורה

רש"י בקידושין (שם) למד שמן התורה יש אישות לקטן, לכל הפחות ביבום של בן ט' שנים, מכח דברי הגמרא שם :

בעי ריש לקיש: מהו שמיעד אדם לבנו קטן? בנו אמר רחמנא - בנו כל דהו, או דילמא בנו דומיא דידיה, מה הוא גדול, אף בנו גדול? אמר רבי זירא, תא שמע: (ויקרא כ) איש - פרט לקטן, אשר ינאף את אשת איש - פרט לאשת קטן; ואי אמרת מייעד, אם כן מצינו אישות לקטן! ואלא מאי? אינו מייעד, אמאי קא ממעט ליה קרא? תיפשוט מינה דמייעד! אמר רב אשי: הכא, ביבם בן תשע שנים ויום אחד הבא על יבמתו עסקינן, דמדאורייתא חזיא ליה, מהו דתימא כיון דמדאורייתא חזיא ליה וביאתו ביאה, הבא עליה מתחייב באשת איש, קמ"ל.

ופירש רש"י שם: "דמדאורייתא חזיא ליה - כלומר זקוקה לו באותה ביאה לכל דבר וקנאה ליורשה כדתנן (נדה מה,א) בן תשע שבא על יבמתו קנאה." תוס' שם חלקו על רש"י:

ומדאורייתא חזיא ליה - פי' בקונטרס דזקוקה לו וביאתו ביאה לכל דבר וקנאה ליורשה וליטמא לה כדתנן (נדה שם) בן ט' שבא על יבמתו קנאה

הציטוט של רש"י כאן כולל גם "ולייטמא לה" – הרי יש אישות גמור כאן! ממשיך תוס' ושאלו על רש"י:

וקשה דזה אינו אלא מדרבנן ולפוסלה מן האחין כדתנן בהאשה רבה (יבמות צו,ב) עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול אבל ליורשה ולשאר דברים לא הוא כאשתו?

הרי מן הסוגיה ביבמות משמע שכל ה"אישות" של קטן ביבמתו ע"י הביאה הוא רק מדרבנן. לכן הציעו תוס' פירוש חדש בסוגיה:

ולכן נ"ל דמדאורייתא חזיא ליה בעלמא כגון שהיה היבם גדול וקטן זה ביאתו ביאה כלומר שאם בא על אחת מכל עריות שבתורה מומתים על ידו מהו דתימא הואיל ומדאורייתא כו' כלומר אי לאו האי קרא דמעטיה ה"א מדאורייתא חשובה כאשתו קמ"ל שאינו קונה אותה אלא מדרבנן כדאמרינן בעלמא (שם) עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול.

כלומר, מן התורה אין שום אישות לקטן, וממילא אין שום מיתת בית דין על ידו. ועיין פני יהושע על אתר שיישב את דברי רש"י מקושיית התוס':

ולשיטת רש"י ז"ל נראה דהא דאמרינן עשו ביאת בן תשעה כמאמר בגדול היינו לאידך גיסא דאע"ג דקונה קנין גמור מדאורייתא אפ"ה לא סגי לה בגיטא עד שיגדל ויבעול וכן כל היכא דהוי לחומרא אמרו דאינו קונה, וכמדומה לי שכן ראיתי בלשון הרמב"ן ז"ל וכ"כ המ"מ בפ"ה מהלכות יבום [יח] בשמו והביא ראה מהתוספתא ומהירושלמי וכן משמע לשון הסוגיא ביבמות (סח,א) ע"ש:

בא"ד פירש בקונטרס דזקוקה לו וביאתו ביאה. וקשה דזה אינו אלא מדרבנן. וכתבתי דרש"י ס"ל כשיטת הרמב"ן ז"ל שהביא הרב המגיד (יבום ה,יח) דאדרבא מדאורייתא קונה בקנין גמור, והא דאמרינן עשו ביאת בן תשעה כמאמר בגדול היינו דתקנתא לאידך גיסא דלא סגי לה בגיטא עד שיגדל ויבעול. וכן הוא בתוספתא ובירושלמי:

ואכן כך כתוב בחידושי הרמב"ן נדה (מה,א):

מדתנן בן ט' ויום אחד שבא על יבמתו קנאה. משמע קנאה לגמרי ליורשה וליטמא לה אלא שאינו נותן גט עד שיגדיל, וכן נמי מדהוינן בה ולכשיגדיל בגט סגי לה והתניא עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול משמע דמדאורייתא קנאה לגמרי ובגט סגי לה אלא שהם גרעו כח ביאתו ועשאוה כמאמר, וכן בדין שהרי ביאתו ביאה לכל דבר ואף על פי שאין לו דעת הא רבי רחמנא ביבמה ביאת שוגג כמזיד, וכבר פירשתי בפ' האשה רבה (צו,ב).

ומענין שגם הרמב"ן שהולך בשיטת רש"י כאן, גם כתב "ליורשה וליטמא לה" (כגרסת תוס' ברש"י), וחז"ל גרעו את כח ביאתו.

אולם, עיין בדברי רש"י במשנה ביבמות (צו,ב):

הרי זו פטורה - ואף על גב דביאתו ביאה קידושו אינן קידושין ואין קנין קטן כלום עד שיביא ב' שערות אבל ביבמה הואיל וזקוקה ליה שויה רבנן כמאמר.

משמע מדברי רש"י שהוא סבור כמו תוספות, שמן התורה אין אישות לקטן וכל מה שיש ביבם בן ט' הוא רק מדרבנן. ואכן כך למד הרמב"ן ביבמות (צו,א) בשיטת רש"י ביבמות ואכן העיר מדברי רש"י קידושין:

... ויש לפרש לדבריו דהכי קאמר סד"א הואיל ומדאורייתא קנויה לו מקנין אחין שהיא זקוקה לו, בביאת כל דהוא ליכול קמ"ל, וכן בפרק קמא דקדושין סד"א הואיל ומדאורייתא קנויה לו משום זיקה וזה ביאתו ביאה ליקני ליה ולחייב עלה משום אשת איש, קמ"ל דאפ"ה פטרה רחמנא ללמדך שאינו קונה אותה כלל, והיינו דאמרינן קניא ליה ולא אמרינן קני לה. ובמקצת נוסחאות סיוע לזה דגרסי סד"א הואיל ומדאורייתא חזיא ליה.

הרמב"ן הציע פירוש הסוגיה בקידושין כמו תוס' בקידושין שהקס"ד הוא שאכן יש אישות מן התורה, קמ"ל הדרשה "פרט לאשת קטן" – שאין אישות, וממילא אין בו מיתת בית דין. קס"ד כעין זה נמצא גם ביבמות סח,א:

ובן תשע שנים וכו'. קס"ד בשומרת יבם לבן תשע ויום אחד; למאי? אי למיפסל, קטן נמי מיפסל פסיל! אי לאכול, גדול נמי לא מאכיל! אמר אביי: הכא ביבם בן תשע שנים ויום אחד הבא על יבמתו עסקינן, דמדאורייתא קניא ליה, סד"א, הואיל ומדאורייתא קניא ליה וביאתו ביאה - אימא לוכיל, קמ"ל: עשו ביאת בן ט' שנים ויום אחד כמאמר בגדול.

אמנם הגמרא דחתה את כל הפירוש הזה, אבל בפשטות לפי הקס"ד הפשט הוא אכן שיש קנין מן התורה. רש"י על אתר לא פירש את הסוגיה אבל תוס' (שם ד"ה קניא) פירשו לשיטתם שאין כאן קנין מן התורה.

אמנם הרמב"ן הציע פירוש כעין זה בסוגיות יבמות וקידושין, אך הוא דוחה פירוש זה:

ואינו מחוור דהא דאמרינן בפרק אלמנה לכ"ג קמ"ל עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול קשיא. שהוא בא לגרוע ואינו אלא מוסיף, שהיה לו לומר קמ"ל דלא קני כלל מדאורייתא, ומההוא לישנא משמע קמ"ל

שאע"פ שמן התורה קנה חכמים גרעו ביאתו ועשאוה כמאמר ומדבריהם אינה אוכלת, ורש"י ז"ל עצמו לא פי' במסכת קדושין כן, שזה לשון פירושו שם מדאורייתא חזיא ליה כלומר זקוקה לו וביאתו ביאה לכל דבר וקנאה ליורשה כדתנן בן ט' שבא על יבמתו קנאה, והכי נמי משמע התם במסכת נדה בפרק יוצא דופן (מה, א) דתנן בן תשע שנים ויום אחד שבא על יבמתו קנאה ואינו נותן גט עד שיגדיל ואקשינן עלה בגמרא ולכשיגדיל בגט סגי ליה והא תניא עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול, הא מדקתני קנאה משמע ליורשה וליטמא לה ולשאר כל הדברים אלא שאינו נותן גט עד שיגדיל ויבעול ואילו משום מאמר אינו קונה אותה לכלום, ומדקס"ד נמי דבגט לחודיה סגי לה ומקשינן עשו ביאת בן ט' כמאמר ש"מ מדאורייתא קנאה לגמרי.

הרי הרמב"ן למד כמו רש"י, וכמו שהבין אותו תוספות, שהקטן קונה אותה ליורשה וליטמא לה.³

מפורש בדברי הרמב"ן כאן שיש שני פירושים של רש"י. כך גם למד הערוך לנר. הער"י לסנהדרין הנ"ל שאל סתירה בין רש"י בסנהדרין לבין רש"י בקידושין:

ברש"י ד"ה פרט לאשת קטן. אשמעין דקטן אין לו קדושין. ק"ק דזה סותר למה שכי' בקדושין (יט, א ד"ה דמדאורייתא) דיבם קטן שיבם מדאורייתא קדושיו קדושין ורק ממייתה מעטי' קרא והאי קרא דפרט לאשת קטן לא אצטריך רק בכה"ג כמבואר שם בקדושין.

רש"י פירש בקידושין כשיטתו, וביבמות (וכן בנדה לפי התויו"ט וע"י עליו להלן) כתוספות. עקב דיון בשיטת רש"י בנדה כתב הערול"י בפירושו למשנה (מה, א):

ואין תימה דבכמה מקומות מצאנו כן דרש"י מפרש לפעמים במקומות חלוקות ע"פ שיטות שונות כמו שהראתי זה בספרי ערוך לנר ביבמות.

אי - לכך, יש מקום לומר שפירושו של רש"י על התורה אינו אסמכתא כדברי הפני"י, ואינו סותר את פירושו כדברי הער"י בסנהדרין, אלא בתורה פירש

³ אמנם הוא ציטט את רש"י בקידושין כנוסח שלנו ברש"י ולא כנוסחו של תוס' עם התוספת "וליטמא לה" אבל הרמב"ן פירש את רש"י כך.

כמו פירושו ביבמות ולפי התוס' יו"ט (שנדון עליו להלן) כפירושו בנדה דהיינו כפירוש התוספות.⁴

ג. שיטת רש"י בנדה

לעיל הזכרנו את דברי רש"י בנדה. למדנו את המשנה והסוגיה שם (מה, א) :

מתני'. בן תשע שנים ויום אחד שבא על יבמתו - קנאה, ואין נותן גט עד שיגדיל. ומטמא בנדה לטמא משכב תחתון כעליון. ופוסל ואינו מאכיל בתרומה, ופוסל את הבהמה מע"ג המזבח, ונסקלת על ידו. ואם בא על אחת מכל העריות האמורות בתורה - מומתין על ידו והוא פטור. גמי. ולכשיגדיל, בגט סגי לה? והתניא: עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול, מה מאמר בגדול צריך גט למאמרו וחליצה לזיקתו, אף ביאת בן ט' - צריך גט למאמרו וחליצה לזיקתו! אמר רב, הכי קאמר לכשיגדיל יבעול ויתן גט.

ופירש רש"י שם: "קנאה - וזכה בנכסי אחיו ואף על גב שאין קנין לקטן הרי קנויה לו ועומדת." הערלי"ג שם מפרש שרש"י אזיל לשיטתו בקידושין:

אף על גב דלפי המבואר בגמרא עשו ביאת בן תשע רק כמאמר בגדול וע"י מאמר לא זכה בנכסי אחיו אבל רש"י בזה לשיטתו אזיל דס"ל בקידושין (יט, א) דיבם קטן בן תשע שבא על יבמתו קנאה להיות אשת איש לכל דבר ורק לענין דאין חייבין מיתה עלי' מיעט קרא ע"ש ואף דהתוס' הקשו עליו מסוגיא דהכא דעשו כמאמר בגדול כבר כתבתי לעיל (לב, א) (וכעת מצאתי שגם הרמב"ן בסוגין כתב כן) דלרש"י הפי' דחכמים עשו תקנה שלא יהי' רק כמאמר בגדול לענין שצריכה עדיין ביאה או חליצה כשיגדיל אבל לעולם מדאורייתא קנה לגמרי ולכן שפיר כתב כאן דזכה בנכסי אחיו.

הערלי"ג הבין שפירושו של רש"י הוא כמו הרמב"ן הנ"ל ויש חלות אישות גמור של הקטן ביבמתו, הן לרשת אותה והן לרשת את האח המת, וכן ליטמא לה.

⁴ אכן קשה שבסנהדרין (נב) רש"י פירש כמו בחומש וא"כ לפי דברנו נמצא שנדף נב פירש כתוס' ובדף נה פירש כשיטתו, וצ"ע.

אולם בהמשך פירושו למשנה רש"י פירש שם: "ואינו מאכיל - כגון יבם בן טי' כהן הבא על יבמתו אף על גב דקני לה בהך ביאה לא אכלה בתרומה" ואם יש קנין גמור, אז למה היבם אינו מאכיל את יבמתו, וכן שאל הערל"ני:

דמאי שנא דזכה בנכסי אחיו ומפקינן ירושה מאביו ומאחיו שהם יורשיו מדאורייתא ולמה לא תאכל גם בתרומה.

והנה רש"י בסוגיה מקבילה בסנהדרין (נה,ב) פירש משפט זה של המשנה באופן אחר לגמרי. בסוגיה שם גרסינן:

...תא שמע: בן תשע שנים ויום אחד הבא על יבמתו - קנאה, ואינו נותן גט עד שיגדיל. ומטמא כנדה לטמא משכב תחתון כעליון. פוסל ואינו מאכיל. ופוסל את הבהמה מעל גבי המזבח, ונסקלת על ידו, ואם בא על אחת מכל העריות האמורות בתורה - מומתים על ידו.

ופירש רש"י שם:

קנאה - ליורשה, ושלא תפטר עוד בחליצה אלא בגט... ואינו מאכיל - אם הוא כהן ובא עליה לשם קדושין אינו מאכילה בתרומה, דקטן אף על גב דביאתו ביאה אין קניינו קנין, ולא קרינא ביה קנין כספו.

נמצא שרש"י בסנהדרין למד כמו רש"י בקידושין שיבם קטן בן טי' שבעל יבמתו קנאה אותה ויורש אותה. וזה לכאורה דומה למה שרש"י כתב בנדה שהיבם הקטן יורש את אחיו שמת. אולם בקשר לדין המשנה, רש"י שינה את פירושו בסנהדרין והעמיד את דברי המשנה שמדובר בכהן קטן המקדש בת ישראל על ידי ביאה שאין כאן חלות קנין וקידושין וממילא אינה אוכלת בתרומה. וכבר הקשו תוס' שם על רש"י:

ואינו מאכיל - פי' בקונט' אם היה כהן ובא עליה לשם קידושין אינו מאכיל וקשה דאין זה תלוי בביאה אלא משום דקידושי קטן לאו קידושין ויש לפרש דאינו מאכיל ביבמתו קאמר אף על פי שזקוקה ועומדת.

וכן הוא בתוס' הרא"ש שם. הרי שתוס' פירשו את דברי המשנה כמו פירושו של רש"י עצמו בנדה. אולם, לפי זה, רש"י בסנהדרין לא פירש ככה מפני אם היבם הכהן בן טי' שנים בא על יבמתו, הרי היא אכן תאכל בתרומה שקטן קנה אישות מליאה וממילא היא תאכל בתרומה, ובזה יצא שרש"י ותוס' לשיטתם בקידושין, וכן העיר הערול"ני שם.

והנה בסנהדרין (נה,ב) באמת לא פי רש"י דהך ואינו מאכיל ביבם כהן איירי אלא בכהן קטן שבא עלי לשם קידושין והתוס' שם חלקו עליו ופירשו דאינו מאכיל ביבמתו קאמר ע"ש ושם אתי שפיר דרש"י ותוס' לשיטתם אזלי דלרש"י דיבם קונה מדאורייתא ס"ל דג"כ מאכיל בתרומה ועל כן פי דבכהן שבא עלי לשם קידושין איירי אבל התוס' דס"ל דיבם ג"כ לא קונה מדאורייתא פירשו שפיר דביבם איירי.

אולם, לפי זה נמצא שיש סתירה בין רש"י נדה לבין רש"י בסנהדרין, וכך שאל הערל"י בהמשך דבריו:

אבל הכא קשה על רש"י כיון דזכה בנכסי אחיו ע"כ קונה לגמרי מן התורה ולמה לא מאכילה ג"כ בתרומה?

הערל"י הביא את דברי התוספות יום טוב בקשר לדין אחר במשנה וממשיך לשאול סתירה בפירושו של רש"י בין נדה לבין סנהדרין.

וראיתי בתוס' י"ט שמסופק לרש"י אם קנאה ג"כ ליורשה ורצה לומר מדלא פי רש"י ג"כ ליורשה משמע דלענין ירושתה לא קנאה, והנה במכ"ה לא ראה שרש"י בסנהדרין (שם) פי באמת ג"כ על קנאה ליורשה ע"ש וכן כתב גם הרמב"ן בסוגין.

נמצא שלפי הערל"י אין סתירה וכל פרטי הדינים נובעים מאותו מקור – יש אישות לקטן יבם הבא על יבמתו וממילא הוא יורש אחיו המת וכן את אשתו, ורש"י במקום אחד נקט דוגמה זו ובמקום אחר נקט דוגמה אחרת. אלא לפי תוס' יו"ט שחילק בין שני סוגי הירושות, קשה בדברי רש"י:

ולפי דברי התוס' י"ט שיש חילוק בין ליורשה ובין זכה בנכסי אחיו יחלק פי רש"י כאן מפירושו בסנהדרין ע"פ ב' שיטות דהכא פי ע"פ שיטת התוס' דלא קנה מדאורייתא ולכן לא כתב הכא דקנאה ליורשה ופי' ג"כ דאינו מאכיל ע"י יבום בתרומה אבל בסנהדרין אזיל רש"י ע"פ שיטתו בקידושין דקנה מדאורייתא ולכן פי שם דקנאה ליורשה ומה דאינו מאכיל פי' דאיירי בכהן ע"י קידושין ואין תימה דבכמה מקומות מצאנו כן דרש"י מפרש לפעמים במקומות חלוקות ע"פ שיטות שונות כמו שהראתי זה בספרי ערוך לנר ביבמות.

לפי התוס' יו"ט, נצטרך לפרש בדברי רש"י כמו שפירשנו לעיל – רש"י בסנהדרין הולך לפי שיטתו בקידושין ורש"י בנדה הולך לפי שיטתו ביבמות וכמו שיטת התוספות.⁵ אולם הערל"י מקשה על התוס' יו"ט, מניין לחלק בין ירושת האח המת לבין ירושת אשתו:

אבל מכ"מ צ"ע על החילוק שחלק התוס' י"ט בין ירושת אחיו לירושתה דלא ידעתי למה יזכה בירושת אחיו ע"י ביאתו אם אינה קונה מדאורייתא יותר מבירושתה.

ואכן התוס' יו"ט בסוף דבריו הציע שרש"י ילמד שהיבם יורש את שניהם.

הרב יעקב חיאל וויינברג בשו"ת שרידי אש (ח"א סימן פט בסוף אות ג), הציע פירוש אחר ברש"י שהקטן קונה רק בדברים האמורים בפרשה:

ול"נ פשוט, דהנה איתא ביבמות נו, א: ושמואל אמר, לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה, והיינו בביאה בלא דעת קנין ע"ש, וא"כ קטן דומה לביאת שוגג ואונס ודו"ק.

והנה הרמב"ן בסוף דבריו לסוגיה ביבמות (צו, א) הציע הפירוש הבא:

אף בזו יש לעיין וכי היכן מצינו קונה לשאר הדברים ולא לדברים האמורים בפרשה לפטור בגט ולפטור צרה מן היבום, אלא הכרעה שלישית יש לנו להכריע חוץ משתי הסברות של רש"י ז"ל, דמדאורייתא קונה אותה לכל דבר של יבום, אבל מדבריהם עשו אותה כמאמר לגמרי, ומתני' הכי קתני קנאה להצריכה גט לכשיגדיל, והא דקני לה מדין תורה טעמא דמילתא כדתני עלה בתוספתא במכילתין (יא, יג) זה הכלל כל ביאה שצריכה דעת אין

⁵ הרי לשונו של התוספות יו"ט לנדה ה, ה: "קנאה - לשון הר"ב וזכה בנכסי אחיו וכו'. וכן לשון רש"י. ונראה דלענין ירושתה. וכ"ש ליטמא לה לא קנאה. מדלא פ"י כדלעיל. וטעמא רבא איכא. דלא עשאו ביאתו אלא כמאמר בגדול. כדתנן התם ביבמות קיב. ובפ"ה מה' יבום [הלכה יח] כתב המגיד בשם הרמב"ן. וז"ל מדאורייתא קנה אותה לכל דבר של יבום. אבל אינה כא"א להתחייב עליה כו'. אבל מדבריהם עשו אותה כמאמר לגמרי. והא דקני לה מדין תורה. טעמא דמלתא כדקתני עלה בתוספתא דיבמות. זה הכלל כל ביאה שצריכה דעת אין ביאתו ביאה. א"צ דעת ביאתו ביאה. וכן בירוש'. ע"כ. ולדבריו נראה דאף יורשה ומטמא לה. ואולי דרש"י [והר"ב] נמי סמכו על מה שפ"י במתני' דלעיל. דה"ה הכא: " הרי בסוף דבריו, התוס' יו"ט למד שרש"י ורע"ב למדו גם כרמב"ן וסמכו על דבריהם במשנה הקודמת שכתב רש"י (נדה מו, ב): "אם בא עליה יבם קנאה - וזכה בנכסי אחיו לירשה ולטמא לה." וכן כתב הרע"ב: "ואם בא עליה יבם קנאה - להיות אשתו לכל דבר, וירשה ומטמא לה וזכה בנכסי אחיו."

ביאתו ביאה אינה צריכה דעת ביאתו ביאה, וכן בירושלמי, ומשמע דלרב דאמר קנה לכל בביאת שוגג, כי פטר רחמנא אשת יבם בן ט' ממיתה גזרת הכתוב הוא ביבם [קטן] ולא בשאר שוגגין, ולשמואל כשם שזו פטורה כך כולן פטורות, משום שלא ריבה הכתוב שוגג כמזיד אלא לדברים האמורין בפרשה, ודילמא מהתם גמר לה.

הרי הפירוש של הרי"י וויינברג ברש"י נדה הוא כשיטה השלישית של הרמב"ן, אליבא דשמואל.⁶

ד. שיטת הגריד"ס בדעת רש"י

מו"ר הרב יוסף דוב סולובייצ'יק בשיטת רש"י:

ואולי י"ל עוד ביישוב שיטת רש"י, דמאי דילפינן מקרא דאשת איש פרט לאשת קטן, דליכא עונש מיתה באשת קטן. דאין זה סתם פטור עונשין בעלמא, אלא שבא הלימוד הזה להודיענו שאין אישות הקטן אישות גמורה, ואשר על כן אין לחייב את אשתו מיתה אם זינתה. וכמו דס"ל להתוס' דמהך קרא ילפינן דאין אישות לקטן כל עיקר [מן התורה], אף לרש"י י"ל קצת כעיי"ז, דאף דס"ל דשפיר אפשר להיות לקטן אישות [היכא דא"צ לדעת הבעל, וכמו ביבום, וכנ"ל], אך מכ"מ מהכא ילפי דאין זאת אישות גמורה. וממילא לפי"ז י"ל דבקטן הבא על יבמתו, ובא לפוטרה אח"כ, שצריכה גם גט וגם חליצה - ושניהם מן החורה - דמאחר שקנה במקצת, כפי שיעור

⁶ ועיין בדברי הרב אהרן יפה'ן בהערה 96 לדברי הריטב"א ליבמות לדף נא, ב (מהד' מוסד הרב קוק, תשנ"ב, עמ' שפא-שפב) [הסובר כשיטת התוס'], ושהביא את דברי החזון איש, אבה"ע סי' קכג, ה'דן בדבריו ומעיר מדברי הרמב"ן עצמו מן הסוגיה בדף נא. אולם הדברים מתייחסים לדברי הרמב"ן שהביא את דברי הראב"י אב"ד נא, ב: והרב אב"ד ז"ל מתרץ לה משום דגרסינן בפ"ק דקדושין (יט, א) את אשת איש פרט לאשת קטן ותרצה אביי ביבם בן תשע שנים וכו', ומהא נמי יכלינן למימר לדעתיה דר' שמעון דכמאמר שויה רבנן דאין דינה כאשת איש גמורה, ולדידי לא נהירא, דלרב דאמר לקמן (נו, א) קנה לכל ואפילו בביאת חרש נמי קנה קנין גמור לכל קטן נמי ליקני לכל, וצ"ע. וראה דברי הברכת שמואל ליבמות, סי' ט, ב, במה שהסביר את המחלוקת בין הראב"י אב"ד לבין הרמב"ן כמחלוקת בין תוס' לבין רש"י אלא שהוסיף דבריו לענין מחלוקת רב ושמואל. אולם לא ראיתי המפרשים שהעירו מדברי חידושי הרמב"ן ליבמות (נו, א) שפסק: "וקיימא לן כרב דאמר קנה לכל", וממילא מובן למה הרמב"ן בנדה ועוד מקומות פירש כרש"י ולא כשיטתו השלישית. לכן זה מענין שדווקא הרב י"י וויינברג הציע שרש"י סבור כשמואל, כשרמב"ן פסק כמו רב (אלא אם נחלק בין יבם גדול לבין יבם קטן). ועיין עוד בחידושי רבי חנוך הענאך (פישמן) לסנהדרין דף נה, ב (עמ' צד-צה בספר). וכן עיין בשיעורי הרב שמואל רוזובסקי ליבמות לדף לב, א, סי' רמה-רמו.

קנינו הפקיע את זיקתה של היבמה, וכלפי מה שקנאה במקצת, צריכה גט [מן התורה], וכלפי מה שלא קנאה לגמרי, עדיין נשארה זיקתה עליה במקצת, וצריכה עדיין חליצה [מן התורה], ולשון הברייתא דעשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול, הכי פירושו, דכמו שבגדול שעשה מאמר צריכה גט וחליצה, ה"נ בביאה בקטן, אך אין הטעם שוה בשניהם, דאילו במאמר בגדול, החליצה היא דאורייתא והגט אך מדרבנן, ואילו בביאה בקטן, שניהם מדאורייתא. [והוא קצת על דרך הרמב"ן הנ"ל בחי', שרצה לומר שבביאת קטן הגט מן התורה והחליצה מדרבנן, ושלא הושוו אהדדי - ביאה בקטן ומאמר בגדול - אלא לענין זה, דבשני המקרים מצרכינן להו לתרווייהו, גם לגט וגם לחליצה.⁷

התלמידים שאלו על פירוש זה מדברי רש"י על המשנה (צו, ב), הרי: "אבל ביבמה הואיל וזקוקה ליה שויוה רבנן כמאמר", וכן ראיתי ששואלים מדברי הגמרא "עשו" שהכל משמע שזה מדרבנן. ואמרת, אכן לפי הרמב"ן וסיעתיה, שרש"י ביבמות פירש כמו התוספות שמן התורה אין אישות לקטן וממילא אין כאן יבום מן התורה, והכל מדרבנן. אולם לפי רש"י בקידושין, צריך לומר שהוא למד כמו התוספתא יבמות (ליברמן) יא, ג, שמשמע שיש כאן דין מן התורה ולא תקנת חכמים: "בן תשע שנים ויום אחד שבא על יבמתו ומת חולצת ולא מתיבמת שביאת בן תשע שנים ויום אחד כמאמר בגדול".

יש מפרשים שהציעו פירוש לפיו יש אישות חדשה בקטן, כגון האחיעזר ח"א לד:

...ואף על פי שאין חיוב מיתה דנתמעט מאיש כי ינאף ומ"מ נאסרת לבעלה אלמא דאיסור [סוטה (שז"פ)] לבעלה אינו תלוי בחיוב מיתה אלא דאפילו נימא דבאשת יבם קטן אינה נאסרת לבעלה משום שזהו מין אישות אחר שאין עליה חיוב סקילה.⁸

⁷ מסורה חוב' א, עמ' כג. וראה עוד רשימות שיעורים ליבמות לדף נא, א (עמ' תקלח-תקמב) שהרב מאריך להציג שיטה זו ברש"י ועוד ראשונים, וכן שם, לדף לט (עמ' תנג בגוף הספר) שהרב זצ"ל למד כך את שיטת הרמב"ם (יבום ה, יח), ראה שם גם הע' 72 והע' 73.

⁸ וראה עוד בהערות המהדיר לחידושי הריטב"א ליבמות לדף נא, ב, עמ' שפג-שפד, הע' 100 במה שדן בשיטת הראב"י אב"ד.

החידוש בדברי הרב זצ"ל שהוא פירש כך את שיטת רש"י שיש חלות אישות מן התורה, אלא אינו חלות אישות גמורה ועדיין נשאר זיקה המצריך חליצה לפטור אותה או יבום כשיגדל. אולם, לכאורה דבריו לא יסתדרו עם מה שהסברנו לעיל שתוספות למדו ברש"י שהיבם כהן יטמא לה, וכן למד הרמב"ן. כמו כן, דייקנו מדברי רש"י בסנהדרין שהיבם כהן מאכיל אותה תרומה, מלבד דברי רש"י בקידושין שהוא יורש אותה, ורש"י בנדה שהוא יורש את האח המת, והרי אם אין אישות מליאה ויש עדיין זיקה בלבד לקטן, למה יורש אותם ומטמא לה ומאכיל לה תרומה? וצ"ע.

ה. קטן שהגדיל ועדיין לא בא עליה, מה דינו לפי שיטת רש"י?

נחלקו האחרונים לפי שיטת רש"י בקטן שייבם ואין חיוב מיתה מחמת אישות זו, ואח"כ הגדיל, מה דינה כדי לחייב הנואף עמה מיתה? ראה נו"ב מהדו"ת אבה"ע נד:

... אומר אני כשם שלדעת רש"י יבם קטן שבא על יבמתו אם הוא כבר בן תשע ויום אחד קונה אותה מן התורה והיא אשת איש רק שהבא עליה אינו במיתה מגז"ה כי ינאף את אשת איש וגוי ואפי"ה תיכף כשהגדיל הקטן אף שעדיין לא בא עליה אחר שהגדיל שוב הבא עליה חייב מיתה שכבר היא אשת גדול שכיון שדבר זה חידוש הוא שמיעטתו התורה ממיתה אין לך בו אלא חידושו.

וכן משמע מדברי האו"ז ח"א הלכות בעל קרי סימן קכו:

אימא ה"נ דמתחייב מיהו הא ל"ק דאע"ג דקנייא ל"י התורה מיעטתו מחיוב מיתה את הבא עלי' עד שיגדל ותהי' אשתו גמורה.

אמנם יש אחרונים שסבורים שרק אם יבוא עליה וישלים האישות יחול דין מיתה לנואף. בשעורי רבי שמואל (יבמות כט,ב אות קלב-ג) דן במחלוקת זו, ובאר שיש הבדל בין גישת הנו"ב לדברי האו"ז:

ובסברת האחרונים שכתבו דחייבין עליה מיתה משהגדיל אפי' לא בא עליה י"ל בבי' אופנים, או דס"ל דהמיעוט דאשת איש פרט לאשת קטן ל"ה מיעוט מחלות האישות דקטן וכמש"כ הרשב"א בקדושין יט,א דאין חיסרון באשת קטן בגמר האישות אלא הוי אישות גמורה אלא שיש גזה"כ שעל אשת קטן אין חייבין מיתה אע"ג דהויא אישות גמורה, ואי"כ י"ל דכשהגדיל שוב ל"ש המיעוט דפרט לאשת קטן וחייבין עליה אפי' לא בא עליה, וכן משמע מדברי הנו"ב שם,

ובאופ"א י"ל דאפי' אם נימא דאישות של קטן לא הויא אישות גמורה לחייב מיתה מ"מ אין החיסרון מצד מעשה הקטן דמצד עצם המעשה שפיר היה צריך להיות אישות גמורה, אלא שקטן מופקע מזה שיהא לו גמר חלות האישות אולם משהגדיל נגמר חלות האישות ממילא, וכן משמע באו"ז שכתב דא"ח עליה מיתה עד שיגדיל ותהיה כאשתו גמורה ומשמע דל"ה אישות גמורה עד שהגדיל אלא שא"צ שיבא עליה אלא חייל ממילא...

בשיטת האחרונים שדורשים שהקטן יבוא עליה ובכך תושלם האישות, שאל הרב רוזובסקי (שם אות קלג) איך תפעל הביאה לקנות – אם מדין קדושין, הרי מעשה קידושין פועל רק איפה שלא היה אישות לפני כן, ולא ביבמה, ואם מצד ביאת ייבום, הרי הקטן כבר בא עליה וקנה אותה, ואיך מהניא ביאתו כשיגדיל. לכן תירץ:

אולם למשנ"ת דגם כשקנאה ויכול להוציאה בגט מ"מ נשאר לו זכות יבמין לקנותה לכל א"ש דמה"ט מהניא שפיר ביאת הקטן משהגדיל לגמור את האישות ומשו"ה כשבא עליה לאחר שהגדיל חייבין עליה מיתה.⁹

לפי דברי מו"ר הגריד"ס הנ"ל מתורץ הקושיה למה צריך לבעול משנעשה גדול, שהרי לא היה אישות שלימה בכלל, ואדרבה עדיין היה זיקה בלבד, וממילא צריך ביאה להשלים את הזיקה לאישות מליאה.

ו. שיטת הרמב"ם

עוד הערה בענין המשנה בנדה. מפרשי המשנה פירשו כשני הפירושים של רש"י: למשל ר' עובדיה מברטנורא בנדה (ה, ה) פירש כמו רש"י בסנהדרין, והוסיף את דברי רש"י על המשנה בנדה: "ואינו מאכיל - אם הוא כהן ונשא ישראלית, אינו מאכילה בתרומה, לפי שאין קנינו קנין גמור. ואפילו הוא יבם דקנייה בהך ביאה כדאמרן, אפילו הכי אינו מאכילה בתרומה" אבל לא פירש למה לא מאכיל בתרומה אם קנה קנין גמור. ואולי זה מפני שעשו הביאה כמאמר ולכן אינו מאכיל בפועל, וזה יסבור למה רש"י לא כתב שהוא מטמא לה, שהרי מדרבנן אסור לטמא לה שהרי יש כאן רק מאמר. וכן כתב התפארת ישראל (יכין למשנה בנדה): "ואינו מאכיל בתרומה. אם הוא כהן

⁹ ובזה הרב שמואל רוזובסקי אזל לשיטתו בקנין היבם, ואכ"מ.

ובעל יבמתו, וכ"ש בנשא אשה דעלמא דנשואין לית ליה", הרי זה כמו הרע"ב אבל בסדר הפוך וגם הוא לא פירש למה אינו מאכיל בתרומה.

והנה הרמב"ם בפירוש המשנה לנדה (ה,ה) פירש כמו רש"י בסנהדרין (נה,ב) בלבד: "ואם היה כהן בן תשע שנים ויום אחד ונשא ישראלית אינו מאכיל אותה". לפי זה, משמע שיבם כהן קטן בן ט' אכן כן היה מאכיל את היבמה תרומה, ומשמע שהרמב"ם סבור כמו רש"י, וזה יהיה ראיה לשיטת הנו"ב בפירושו לדברי הרמב"ם בהלכות איסורי ביאה (פ"ג ה"א):

הבא על אשת קטן אפילו היתה יבמה שבא עליה בן ט' שנים ויום אחד הרי זה פטור, וכן הבא על אשת חרש ושוטה... ואם היו מזדיין מכין אותן מכת מרדות.

והחדש הנו"ב מהדור"ק אבה"ע נד:

אמנם בה"ל א"ב מוכח שסובר כרש"י והרמב"ן וז"ל הרמב"ם בפ"ג מא"ב הלכה א' הבא על אשת קטן אפילו היתה יבמה שבא עליה בן ט' שנים ויום אחד הרי זה פטור וכן הבא על אשת חרש וכו' ואם היו מזדיין מכין אותן מכות מרדות עכ"ל הרמב"ם. ואי ס"ד דסבר כדעת התוס' וא"כ מדאורייתא לא קני לה הקטן כלל ונשארה יבמה לשוק ולמה כתב הרמב"ם שמכין אותו מכות מרדות והרי מלקות גמור חייב שהרי היא בלאו לא תהיה אשת המת החוצה בשלמא אי סבר כדברי רש"י וא"כ כבר פסק ממנה איסור יבמה לשוק שכבר נתייבמה מן התורה והרי היא א"א גמורה ואעפ"כ מיעטה הכתוב ממיתה לפי שהיא אשת קטן וממילא גם מלקות ליכא דלאו של א"א ניתן לאזהרת מיתה ב"ד ואין לוקין על לאו שניתן לאזהרת מיתה אפילו באשת קטן דליכא מיתה כמבואר בסוף פ"ק דעירובין גבי מי כתיב אל יצא ועיין בתוס' שם וא"כ מוכח ששיטת הרמב"ם היא כשיטת רש"י...¹⁰

אמנם, העונג יום טוב, ס"י קעט, השיג על פירוש זה, אולם, מדברי הרמב"ם בפירושו להנדה הנ"ל משמע שקונה מן התורה ומאכיל את היבמה תרומה.

עוד הביא האחיעזר ראיה שהרמב"ם סבור כרש"י מדברי הרמב"ם בה"ל סוטה (פ"ב ה"ב):

¹⁰ ע"ע בנו"ב מהדו"ת אבה"ע נד ראיה נוספת לפירוש זה ברמב"ם.

ואלו הן הנשים שאינן ראויות לשתות אף על פי שהיא רוצה לשתות ובעלה רוצה להשקותה אלא יוצאות בלא כתובה משיבואו עידי סתירה אחר עידי קינוי ויאסרו על בעליהן לעולם, וחמש עשרה נשים הן, ואלו הן: ארוסה, ושומרת יבם, וקטנה אשת הגדול, וגדולה אשת הקטן, ואשת אנדרוגינוס, ואשת הסומא, או החגר, או האלם, או מי שאינו שומע, או שהוא כרות יד, וכן החגרת, והאלמת, והסומה, וכרות כף, ושאינה שומעת, כל אחת מאלו אינה ראויה לשתות.

ופירש האחיזער חלק א - אבן העזר סימן לד :

וגם מדהר"מ בפ"ב מהל' סוטה שפסק באשת קטן שאינה שותה ונאסרת על בעלה דכונת הרמב"ם באשת יבם קטן שבא על יבמתו דמן התורה קונה אותה לכל דבר דאל"כ אין אישות לקטן וכ"כ המנחת חנוך [עיי' אחיעזר סי' א' אות י"ג]...

הרי שהרמב"ם סבור שיש חלות אישות מדאורייתא ביבם קטן.¹¹

ז. חלות אישות ע"י יעוד

לעיל בפרק ב הבאנו את הסוגיה בקידושין שאין חלות אישות בקטן ע"י יעוד, ואמנם כך פסק הרמב"ם בהל' עבדים (פ"ד ה"ז): "וכיצד מייעדה לבנו אם היה בנו גדול ונתן רשות לאביו לייעדה לו הרי האב אומר לה בפני שנים הרי את מקודשת לבני." אמנם ריש לקיש הסתפק בזה, והיה קס"ד שיש חלות אישות בקטן ע"י יעוד והגמרא דחתה את זאת וכמו שפסק הרמב"ם, ולפי התוס', לכאורה אין שום מציאות של אישות בכלל בקטן, לא ע"י יעוד ולא ע"י יבום.

והנה מצאנו בתלמוד ירושלמי (ונציה) קידושין פ"א (נח טור א) שיש מחלוקת אם יש יעוד לבנו הקטן: "ואם לבנו ייעדנה לדעת רבי יוחנן אמר מייעדה בין לבנו גדול בין לבנו קטן בין לדעת בין שלא לדעת רשב"ל אמר אינו מייעדה אלא לבנו גדול ובלבד לדעת..." לפי רבי יוחנן בירושלמי יש יעוד לבנו הקטן וממילא יש אישות לקטן, ויש מקום לומר כך גם ביבום, וכמו רש"י ורמב"ן

¹¹ אולם לפי עניות דעתי עדיין קשה בדברי הרמב"ם שכתב "הבא על אשת קטן אפילו היתה יבמה שבא עליה בן ט' שנים ויום אחד הרי זה פטור" – מה פירושו המלה "אפילו"? הרי זה המקרה היחידי לפי הרמב"ם שיש אפשרות שיהיה אישות בקטן, אלא אם נאמר שהרמב"ם סבור שאפשר לזכות לקטן באישות כמו שיטת ר' יצחק ב"ר יהודה שהובא להלן. אולם כבר העירו שמכיוון שהרמב"ם פסק את הבבלי שאין האב מייעד לבנו הקטן, משמע שאין לו זכות להשיא את בנו, וצ"ע.

בפירושם לבבלי. לפי ר"ל אין אישות לקטן כלל ע"י יעוד, וכמו מסקנת הבבלי [ומה שר"ל הסתפק בבבלי ונקט עמדה ברורה בירושלמי, בפשטות יש מחלוקת בשיטת ר"ל, או אפשר לומר שר"ל כיוון למסקנת הבבלי ולכן חלק על ר' יוחנן, או הוא הסתפק עקב שיטת ר' יוחנן].

והנה ר' חיים פלטיאל בפירושו לויקרא (כ, י) הביא את קושיית הר"י שאין אישות לקטן ובתירוץ השני הביא ענין יעוד בקטן:

ואיש אשר ינאף את אשת איש. פרט לאשת קטן, ואשר ינאף את אשת רעהו, פרט לאשת גוי. ואין להקשות פשיטא דהא יפת תואר שריא ואמרינן אשת אפי' אשת איש, דזהו דוקא התם במלחמה אבל שלא בשעת מלחמה לא. והי' [= והקשה] ר"י פרט לאשת קטן פשיטא דאין אישות לקטן, וי"ל דמהכא ילפינן, א"נ כגון שיעד לבנו קטון אמה העבריה דס"ד הואיל ובא מכח כסף אביו תהא מקודשת שיהרגו ע"י קידושין קמל"ן.

התירוץ הראשון הוא אכן שיטת התוספות. מענין התירוץ השני שלומד שיש אישות בקטן ע"י יעוד. הרי הבבלי דחתה פירוש זה, אולם זו שיטת רבי יוחנן בירושלמי, וזה התירוץ השני של ר' חיים פלטיאל. משתמע מדבריו שאין להסיק שאין יעוד לקטן בכלל, אלא למעשה אפשר ליעד לבנו הקטן, אלא קס"ד שמכיוון שבא מן האב אז יהיה קידושין לכל דבר ויש אישות מלא ונהרגין עליו, קמ"ל שאין נהרגים עליו, או מפני שזה גזירת הכתוב, או מפני שעדיין חסר באישות. החיסרון באישות יכול להיות באופן איכותי מפני שהוא קטן וכמו שהעלינו לעיל. עוד ייתכן להסביר על פי מה שדברי חיים שאל לפי הקס"ד של הסוגיה בבבלי, וכך כתוב בשו"ת דברי חיים או"ח א, כו:

...לפי שיטת רש"י בחומש [שמות כא, ט ד"ה ואם לבנו] שנראה דביעוד יכול לחזור בו לאחר שהגדיל אפילו אם היה אישות בקטן דאפילו גדול יכול למחות וא"כ קשה הא הוי התראת ספק דלמא לא יתרצה הקטן בקדושי יעוד של אביו והתראת ספק לא שמה התראה ויעוין בבית אפרים [אה"ע ריש סי' מ"ב] בתשובה להשאגת אריה שם ודחק ליישב זה...

והנה הא ודאי דאם אמרינן דמייעד אשה לבנו קטן מטעם יעוד נהי דלשיטת רש"י ז"ל יכול הקטן כשהגדיל למחות הטעם הוא דאין ביד אב לכפותו לבנו לקדש אשה אבל אם אינו מוחה הקידושין ממילא המה ע"י היעוד ממה שגילתה התורה אם לבנו ייעדנה אם נימא בנו

כל דהו (אם) ממילא היעוד של אב להיות קדושין עבור בנו ורק שהבן יכול למחות לשיטת רש"י ז"ל אבל אם אינו מוחה היא מקודשת.

ואולי זו הסיבה שאין הורגים הנואף מפני שיש כאן התראת ספק. בכל מקרה, לפי פשוטות לשונו של ר' פלטיאל, הוא נקט אליבא דר' יוחנן בירושלמי שיש יעוד לקטן.

ח. חלות אישות ע"י צירוף של גדול

לעיל בסוף פרק א הערנו שיש מחלוקת למה קטן אינו יכול לעשות מעשה קידושין: או מפאת גזירת הכתוב "כי יקח איש" ולא קטן, וכמו שכתב רש"י בכתובות (עגב) או מפני שאין לו דעת ולכן אין לו קניינים. ונראה שלפי הפירוש הראשון הקטן הוא לגמרי מופקע ממעשה קידושין, ואין שום אפשרות לבצע מעשה קידושין. אולם לפי הצד השני, יש מקום לדון אם מי שהוא אחר שיספק את הדעת, אולי אז יחול המעשה קידושין של קטן.

א. הרב חיים שמואלביץ בקונטרס בענין כונה ורצון (הו"ד בספר הזכרון נדפס ירושלים תש"מ, עמ' קסט-קע) הביא את דברי הנו"ב והתורת הגיטין הדנים בדברי תלמוד ירושלמי (וילנא) תרומות פ"א ה"א:

דתניא חרש שוטה וקטן שקידשו אין קדושיהו קדושין רבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה אומר בינן לבין עצמן אין קדושיהו קידושין בינן לבין אחרים קידושיהו קידושין.

הנו"ב (השלם) אבה"ע, ח"ב, תשובות נוספות, סי' ט, עמ' שצח, למד:

...עד דמסיק דאתי ר' יוחנן דתרומות כר' ישמעאל בנו של ריב"ב, ור' יוחנן דגיטין כרבנן דתנן חש"ו שקדשו אין קידושיהו קידושין, הרי דלר' יוחנן דתרומות דאתי, כר' ישמעאל, גם בקידושין מועיל כשאחרים עומדים על גבם, דהיינו בינם לבין אחרים...

כלומר, הירושלמי מדבר בקידושי אשה, ויש שיטה שחש"ו יכולים לקדש ע"י גדול עומד על גבו. אולם, ראה שם את גליון הש"ס וציון ירושלמי שהאריך להוכיח שלא כדברי הנו"ב, ועיון קל במשנה פרה (ה,ד) מוכיח את פירושו של התורת גיטין: "...שפורת הכל כשרים לקדש חוץ מחרש שוטה וקטן ר' יהודה מכשיר בקטן ופוסל באשה ובאנדרוגינוס" ודברי התוספתא פרה (צוקרמאנדל, פ"ה ה"ז). לכן אין ראיה מן הירושלמי, ובכל זאת הנו"ב סבור היה שיש חלות אישות של קטן אם גדול עומד על גבו.

הרי במקרה זה, הקטן עשה המעשה והגדול סיפק את הדעת. ועיין עוד בדברי הגר"ח שמואלביץ, שם, עמ' קסט אותיות ג ו-ד וכן בעמ' קע.

ב. והנה בסוף תשובתו של הרב יעקב יחיאל ויינברג הנ"ל דן בשיטת הנח"ד :

בנער בן ט' שקידש אשה, שהגאון הגדול ר' דוד טעבל ז"ל אבד"ק ליסא הורה שהאשה צריכה גט. וטעמו, שהקטן קונה מטעם דעת אחרת מקנה והאשה מקנית את עצמה לקטן במידי דאית ליה זכות, והגאון בעל ת"צ השיב נגדו, דבקידושין לא מהני דעת אחרת מקנה. שרק במכר המקנה הוא העיקר, אבל בקידושין בעינן "כי יקח" ולא תלקח, ונתן הוא ואמרה היא ספיקא הוי. ואף דהוי ספק - זהו רק התם, שהוא הנותן והסכים למעשה, אבל כל שמעשיו אינם כלום והיא המקנה א"ע הוי תלקח. ותו אף אם נימא בזה דעת אחרת מקנה, הא קטן אינו יכול להקנות ואיך קנתה האשה את הכסף? ומש"כ מעכ"ת דיש לומר חופה קונה, מנ"ל בודאות אם הי' רצונו לקדשה בחופה וכו', עיי"ש. ושם בסי' ק"ה השתדל הגי' בעל ת"צ להשפיע על הגי' רד"ט שיחזור מדעתו, וכפה"נ עמד הגרד"ט על דעתו להצריך גט לאשת קטן.

לפי הנחלת דוד, הקטן עשה את מעשה הקידושין, והאשה ספקה את הדעת עיי' דעת אחרת מקנה. הרי לפי דעתו של הגרד"ט יש חלות אישות בקטן, וממילא הוא הדין ביבם קטן בן ט' שבכלל אינם צריכים דעת.

ראה עוד שו"ת נו"ב מהדו"ת נד שעסק בדעת אחרת מקנה לו לקטן ולמד שהקטן מופקע מעצם מעשה הקדושין וממילא לא יעזור דעת אחרת מקנה לו. ראה עוד בגליוני הש"ס לר' יוסף אנגל, לקדושין, דף יט, א.

ג. יש דיון אם הגדול יעשה את המעשה לגמרי עבור הקטן האם יחול אישות לקטן, וכבר האריכו בדברים הראשונים והאחרונים אם אפשר לזכות אישות לקטן. ראה דברי ראב"ן שאלות ותשובות (בסוף הספר):

ועוד נשאלתי על קטן שקידש לו אביו אשה אם הם קידושין אם לאו. והשבתי שאינו קידושין... ומצאתי שאילת ששאל ר' נתן המכירי את רבינו ר' יצחק ברי' משה נ"ע, גם הצריכן גט. וכך הוא טופס השאילה, בן י"א שנה שקידש לו (אביו) אשה בטבעת [ועדים אם ימאנו צריכה גט או אין צריכה, והשיב צריכה גט (כו')] (כי מצינו בכל התורה כולה ש[זכין לו לאדם שלא בפניו וזה גלוי שזכות הוא לו לאדם שמקדשין

לו אשה הוגנת, ועוד מצינו בכל מקום שהחמירו חכמים בספק אשת איש, ועוד רובה זה שלא מיחה בקידושי אביו עד י"ג שנה וחצי דילמא ריצוי ארצי קמיה אחר שגדל ושתק וסבר וקיבל. ואם תאמר נתרצה האב אמרינן נתרצה הבן לא אמר, יש להשיב האי בגדול שקידש אביו ושלא מדעתו מדפריך ואמר דילמא שליחא שויה [ו]אי בקטן הא אין שליחות לקטן, ועוד דזה אחד מן הדברים המוטלין על האב לעשות לבנו להשיאו אשה ואי אפשר לומר דבגדול מיירי דדומיא (מ)למולו ולפדותו וללמדו ספר ואומנות דבקטן מיירי אף להשיא אשה בקטן. אף על פי שאין משיבין את הארי לאחר מיתה, אומר אני דצריך להשיב דלא ליגמרו מיניה ויסמכו על קידושי האב שאינן קידושין [ו]לא צריכוהו לחזור ולקדש כשיגדיל ונמצא זה עם אשתו בלא קידושין...¹²

נעיר שיש מחלוקת בין ר' יצחק ב"ר יהודה הנ"ל לבין החולקים עליו אם אב המשיא את בנו הכוונה לבנו הקטן או לבנו הגדול, והחולקים טענו שהפשט במשנה הוא שמדובר בבנו הגדול ["אף להשיאו בזמנו קאמר כשהוא גדול"]. והנה במכילתא דרבי ישמעאל משפטים - מסכתא דנזיקין פרשה ג כתוב:

אם אחרת יקח לו. מכאן אמרו, חייב אדם להשיא את בנו קטן; במקום אחר מהו אומר (דברים ד, ט) והודעתם לבניך ולבני בניך, אימתי אתה זכאי לראות את בני בניך, בזמן שאתה משיא בניך קטנים.

מפורש כמו דברי ר' יצחק ב"ר יהודה שמדובר בבנו הקטן.¹³ וכן מצאנו שראשונים נוספים למדו שמדובר בבנו הקטן, וכמו שנמצא בשטמ"ק (כתובות צ, א) בשם תלמידי רבנו יונה:

¹² השם ר' יצחק בר' משה נ"ע הוא טעות וצריך להיות ר' יצחק בר' יהודה נ"ע, וכן הוא בשו"ת מהרי"ק סימן לב: ועוד שהרי מצאתי כתוב ר' נתן המכירי שאל מאת רבינו יצחק בר' יהודה בן י"א שנה שקדש לו אביו בטבעת ועדים אם ימאן צריכה גט או לא. והשיב שצריכה גט שמצינו בכל מקום שזכין לאדם שלא בפניו כו'. הדברים נידונים במל"מ ובאבנ"מ, וכן בבית אפרים, ס"י מב באריכות, ובעוד אחרונים. לזיהוי בעל השיטה הזאת, ראה דברי המהדיר לאוצר הגאונים, יבמות, עמ' 192, הע' ד', שלא מדובר בר' יצחק בן ברזילאי מברצלונה אלא מר' יצחק ב"ר יהודה, מרבתינו של רש"י, וראה את התשובה המקורי במעשה גאונים, עמ' 61-62.

¹³ ראה עוד דף על הדף לסנהדרין (עו, ב): בגמ': המדריך בניו ובנותיו בדרך ישרה והמשיאן סמוך לפירקן עליו הכתוב אומר וידעת כי שלום אהלך ופקדת נוך ולא תחטא.

ואית דבעו מימר שאסור לאדם להשיא בנו קטן ואם השיאו הוה להו הברכות של אירוסין ונשואין לבטלה וגם רבינו משה כתב שאין משיאין את הקטן ואין זה נראה אלא ודאי מותר להשיאו דאם איתא שהיה איסור בדבר היכי מיירי מתניתין בדבר שיש בו איסור וכן הורה הלכה למעשה הרב ר' שלמה מן ההר ז"ל ע"כ.

לפי ר' יונה ור' שלמה מן ההר מותר להשיא בנו הקטן, וכך למדו במשנה, והוסיפו שאפשר לברך על האירוסין ונישואין. אפשר ללמוד לפי דעתם שיש חלות אישות כמו שלמד ר' יצחק ב"ר יהודה, ואלו שלמדו שזו ברכה לבטלה סברו כמו החולקים עליו. להלן נביא מדברי השרידי אש הדין בנושא זה.

ט. לקטן יש כח לעשות מעשה אבל אין לו כח ליצור

יש אחרונים שהציעו שאמנם קטן אכן יכול לעשות מעשה קנין, אולם אין לו כח להחיל את החלות קידושין. כך למד הרב מרדכי גיפטר, במאמרו "קידושין קטן", הפרדס, שנה לח, חוב"ו, ו, אדר תשכ"ד, עמ' 9 (אות ד):

והנראה בזה, עפ"מ שיש לעיין בהא דקיי"ל דאין קידושין לקטן, אם הוא משום דכיון דאינו בר דעת שלמה ואין קנינו קנין ממילא גם קנין קידושין דידי לא מהני מידי, או דקנין קידושיו שאני מקנין ממון, ומצד הלכות קנין שפיר הוי קנינו קנין בקידושין, ורק שהוא ניהו דין מסויים בקידושין דאין קידושין לקטן. ובאמת מבואר הדבר ברש"י בפ' המדיר – כתובות עג, ב – ד"ה קטן שכתב דהא דאינו בר קיחה הוא משום דכתיב כי יקח איש, והובא דבריו אלה ביתה יוסף בריש סי' מ"ג עיי"ש – הרי מפורש דבעינן ליה מיעוט מסויים בקיחה דקידושין ולא ילפי לה מהא דקיי"ל בעלמא דאין קנינו קנין. אולם בזה גופא יש לעיין, מהו גדר המיעוט דכי יקח איש - ולא קטן, אם

בביאור סמוך לפירקן דעת הרמב"ם והטור (אבה"ע א) שהוא אחר י"ג, ואולם במכילתא (משפטים ג) מבואר, 'חייב אדם להשיא את בנו קטן, במקום אחר מהו אומר והודעתם לבניך ולבני בניך, אימתי אתה זכאי לראות את בני בניך בזמן שאתה משיא בניך הקטנים'. ואם כן מבואר שהמצוה היא בקטנותם ולא בגדלותם. ותירץ המלבי"ם (התורה והמצוה), דכוונת המכילתא לבן י"ג הסמוך לשולחן אביו, ומשום כך נקרא קטן. ברם בשו"ת שואל ומשיב (רביעאה א, מט) הקשה ממאמר חז"ל אחר, דמובא במדרש (איכה רבה א, ב) 'כיצד היו ישראל פרין ורבין, היה אדם משיא בנו בן שתיים עשרה שנה אשה שהיא ראויה לילד, והיה חוזר ומשיא בן בנו בן שתיים עשרה שנה, לא היה מגיע לעשרים ושש שנים עד שהוא רואה בנים לבניו, ונמצא אם כן שבקטנותם בהיותם בני י"ב היו משיאים אותם. ותירץ, דכל זה דוקא בדורות הראשונים שהיו מולידים בני שמונה ותשע (כדאיתא ר"פ בן סורר ומורה), אבל בזמנינו החיוב הוא רק מבן י"ג.

היינו דגלי קרא דקיחת קידושין הוי כקנייני ממון ולכן אין מעשה קטן כלום, והוא מצד חסרון דעת בעיקר המעשה, או דמצד המעשה סגי גם בדעתי דקטן, והמיעוט מצד החלות, דגלי רחמנא דקטן לא הוי בתורת חלות קידושין - והיינו היכא דהקידושין באים מכחו של הקטן ולא ביבום ויעוד, עיין קידושין י"ט א', – והנה אי נימא דמה דקטן נתמעט מקיחה דקידושין הוא לא מצד המעשה אלא מצד החלות א"כ שפיר דמי קטן לעכו"ם וכדברי הרא"ש ז"ל, ואיכא לאקשוויי רק מדין דבר שלא בא לעולם.¹⁴

הרב גיפטר הביא מיד את דברי הנו"ב (אבה"ע ת' נד) :

אבל זה אני אומר שסובר רש"י דוקא כשלוקח שתחול הקיחה תיכף אבל אם הוא מקדשה שיחולו הקידושין כשיגדיל א"כ שפיר הוא בכלל כי יקח איש שבעת שתחול הקיחה כבר הוא איש וכיון שדבר זה חידוש הוא אין לך בו אלא חידושו ולכן סובר רש"י ביבמות דף ל"ד שאם מסרו הקידושין שיחולו לכשיגדיל שפיר חלים, ולא עוד אלא שאני אומר דאולי דוקא בזכרים הוא שסובר רש"י כן ומטעם שהרי הוא יכול עכ"פ לקנות מן התורה שדעת אחרת מקנה לו משא"כ בנקבות שהיא נקנית ואינה יכולה להקנות עצמה בקטנותה מן הדין אולי אף שקידש שיחולו לכשתגדיל אינו מועיל, וסוגיא דשופעות מייירי בנתקדשו ע"י אביהן ומ"ש רש"י שם דיום אחד בשנת י"ג בעינן לנקבות וכו' לא בשביל שיחולו הקידושין כתב כן שהרי אפשר לאוקמי בנתקדשו ע"י אביהן אלא בשביל שיהיה שייך עליהן חיוב חטאת ועונש עבירה כתב דבעינן יום אחד בשנת י"ג.

הרי הקטן יכול לעשות מעשה קידושין אבל אין לו כח לעשות חלות, אבל אם יתנה שחלות הקידושין יהיה לכשיגדיל, אז אכן יש לו כח לעשות את זה.¹⁵

¹⁴ ראה עוד בחקר יצחק להרב יצחק אייזיק פרידמאן, קידן (ליטא) פרק כח, הדין על קידושי קטן, עמ' עט (תודתי נתונה להרב צבי אברהם סלושץ שליט"א עבור מקור זה) הדין כעין זה.

¹⁵ ראה גם דברי מו"ר הגריד"ס ברשימות שיעורים ליבמות לדף לד, א (עמ' שצח-ת), במה שכתב לברר את שיטת רש"י בענין זה.

י. קטן המקדש עושה חלות אישות

עד עכשיו ראינו קשת של שיטות, משיטת התוס' שאין חלות אישות בכלל בקטן אפילו ע"י יבום, לשיטות הסוברות שיש אישות במקצת ע"י יבום, או שיש חלות אישות מלא ע"י יבום. כמו כן ראינו שיטות הסוברות שאפשר לייצר חלות אישות בקטן ע"י יעוד, או ע"י זכין לו, או ע"י דעת אחרת מקנה או ע"י גדול עומד על גבו. לפי כל השיטות האלו החיסרון הוא שאין לקטן כח לעשות מעשה קידושין לבד, או מפני שהוא מופקע מכל דיני אישות (תוס'), או ממעשה קידושין (ואז גדול יכול לעשות את עבורו) או שאין לו דעת (וממילא גדול יכול לספק את הדעת). בפרק אחרון ראינו שיש לקטן כח לעשות מעשה קידושין אבל חסר הכח לעשות את החלות, אבל אם החלות יחול אחרי שהוא גדול, זה יועיל.

והנה מצאנו שיטות שלכאורה יש לקטן הכוח לעשות הן מעשה קידושין והן את החלות קידושין.

א. מצאנו בתשובות הגאונים שערי צדק ח"ג ש"א יח:

רב עמרם. בן תשע שנים ויום אחד שנשא אשה ומת קודם שיהא אשתו ואיפשר להיות קודם שיהא בוגר, לא חולצת ולא מתייבמת. תנינא להא (שם צו, ב). דת"ר שוטה וקטן שנשאו נשים ומתו שתיהן פטורות מן החליצה ומן היבום. מה טעם, שוטה - לפי שאין לו קנין, קטן - ומת [אחד מהן] ובן אין לו כתיב דבעינן איש הראוי לבנים וקטן לאו בר בניס הוא.

אם אין לקטן קנין אישות כמו שוטה, למה רב עמרם הציע תירוץ אחר שקטן לאו בר בניס הוא, הרי אין לו קנין. ממילא נראה שיש לו קנין וכל הבעיה היא ביבום.

והנה באוצר הגאונים (יבמות עמ' 191 סי' תנט), על פי "מעשים לבני ארץ ישראל":

קטן פחות מבן תשע שנים ויום אחד שנתן קידושין לקטנה וקיבלה וכשהגדילה מיאנה באותן הקידושין, אין קידושי קטן קידושין והנערה אינה צריכה ממנו גט מכיון שמיאנה.

ודייק המהדיר שם בהע' ח: משמע שיותר מכן תשע שנים ויום א' קידושו קידושין.¹⁶

כך מצאנו גם בדברי רס"ג (תשובות הגאונים שערי צדק ח"ג ג ש"ג ג יא):

רב שרירא. ושאלתם: מצינו בספר שטרות שתקן רב סעדיה גאון זצ"ל: בן תשע שנים ויום אחד שקדש אשה, ונטה למות קודם שיגיע לשלש עשרה שנה ויום אחד, ובקש להוציא את אשתו בגט שמא ימות ותתיבם לאחיו, אין גיטו גט וקדושו קדושין וזקוקה ליבם ואין לה התרה אלא בחליצה או ביבום. [ושאלתם מצינו בספר שטרות כו' אין גיטו גט וקדושו קדושין וזקוקה ליבום - הדברים מזוייפים]. וקשיא לן הא דבהלכות גדולות ובהלכות דמר רב יהודאי גאון ע"ה כתוב: קטן שקידש אין חוששין לקדושו ואם נשא אשה והוליד ממנה בנים ועדיין לא הגיע לשלש עשרה שנה ויום אחד אין קדושו קדושין ואין כתובתו כתובה אבל בניו כשרין הן ונקראין על שמו ואם בא להוציא אין צריך ליתן גט, וכשיגיע לשלש עשרה שנה ויום אחד יחזור ויקדש ויכתוב כתובה אחרת. ומדקא קשיא לן הא מילתא הודענא ית מרנה לאלפא יתנה אורח תקנה.

- אנחנא הכין גמרנא כדמפרש בהלכות דמר רב יהודאי גאון ז"ל, והא דפרישתון משמא דרב סעדיה גאון לא שמיע לנא ולא סבירא לנא. דתנן (יבמות צו) בן תשע שנים ויום אחד הבא על יבמתו ומת חולצת ולא מתבמת, ואם נשא אשה ומת הרי זו פטורה. ואמרין עלה: תנינא להא דתנו רבנן שוטה וקטן שנשאו נשים ומתו נשותיהן פטורות מן החליצה ומן היבום. ואנו רואין כי הדברים הללו

¹⁶ ידידי הרב מאיר ברקוביץ שליט"א הציע שאין ראייה מכאן וכך היה המעשה. והנה בראבי"ה (תשובות וביאורי סוגיות תתקמ), מצאנו כעין זה: "ומצאתי בספר והזיהר. קטן בן שמונה שנים שקידש אשה אפילו בוגרת, ואח"כ גדל הנער בן י"ג שנים ויום אחד אפילו שולח חפציו לאחר שגדל אין חוששין עליהן משום קידושין עד שיקדש אותה כשגדל בפני שני עדים ויתן אז הקידושין ואותה שעה היא מקודשת. ועוד כתוב שם שאם קידש אדם אשה לבנו גדול שלא מדעתו אין קידושין. ולא עוד אלא אפילו קידש לבנו קטן אין קידושין קידושין." גם כאן אמרתי למה העמידו את המקרה בקטן בן שמונה שנים ולא סתם קטן, או קטן בן ט' שנים? אלא משמע שקטן המקדש חל קידושין ויש אישות לקטן. אולם ראה תשובת הראבי"ה במלואה שהודפס בעולת שלמה, ח"ב, עמ' כב-כו, שאכן במעשה זה כך היה המקרה שהיה בן שמונה, שהרי בעוד מקרים כתב קטן סתם ובכולם הקידושין לא חלים, גם אם אביו מקדש עבורו. אולם לא ברור אם כך הוא המקרה ב"מעשים לבני ארץ ישראל".

מזוייפים על מר רב סעדיה גאון ז"ל, כי חכם גדול היה ואין משנה שלימה ממשנתינו אובדת אותו. עד הנה.¹⁷

אמנם רב שרירא שלל דברים אלו, אולם ברקע המקורות האחרים, נראה שאכן כך למד רב סעדיה גאון. וכן למד הרב יעקב יחיאל ווינברג בספרו שרידי אש בתשובה שכתב למחבר של אוצר הגאונים.

בינתיים הרב שמחה אסף הוסיף עוד מקור מא"י בתשובות הגאונים, תש"ב, עמ' 122, שורות 14-15: "וכל איש שהוא מקדש את הנערה פחות מאחת עשרה שנה אין קידושו קידושין," והצביע (בהע' 11) על עוד מקורות שנוקטים הגיל של פחות מאחת עשרה. ואולי גיל זה נובע מן הדין של צום ביום הכיפורים שבגיל זה יש חיוב להשתדל לצום כל היום, וסימן שיש מידה מסוימת של גדלות.

והנה הרב ווינברג בתשובה הנ"ל הביא את דברי הספרי פ' כי תצא, בפ' מוציא שם רע, פיסקא רלז: "ולקחו זקני העיר ההיא את האיש, ולא את הקטן" וכן העיר לדברי המלבי"ם לדברים כב, יח:

ולקחו זקני העיר את האיש. מה שחזר שם האיש ולא אמר ולקחו אותו בא למעט קטן, וצ"ע הא כבר מיעט בספרא קדושים (סי' קה) ממ"ש אשר ינאף את אשת איש פרט לאשת קטן, וא"כ איך נטעה שנוהג דין מוציא שם רע בקטן, הא לא רצה לחייבה מיתה, ועיין בקדושין (דף יט) ובמה שפלפלו במ"ש המהרי"ק (סי' ל) בשם ר' יצחק בר' יהודה בשו"ת נו"ב (סי' סב) ובשו"ת בית אפרים (אבה"ע סי' מב) ועוד תשובת הרמ"ה שפלפלו בקדושי קטן ע"י אביו, וכל מ"ש לענין הסוגיא דקדושין לא יעלה ארוכה לדרשה דפה ואכמ"ל.

וכתב על זה הרב ווינברג להסביר הן את ר' יצחק ב"ר יהודה וכן את דברי הספרי:

ובטעמו של הר"י בר"י נראה שחשש לדעת ר' יוסי ב"ר יהודה, שכן תשע שהביא סימנין ועודן בו כשהוא בן י"ג נעשה גדול למפרע (ע"י נדה מו, א בן ט' שנים כו' וש"נ ועיין בירושלמי יבמות וקידושין הנ"ל). ודברי הר"י בר"י, שכתב: "ועוד בכ"מ מצינו שהחמירו חכמים בספק א"א" מוכיחים שלכך נתכוין. ויש רמזים לדעה זו גם

¹⁷ לכל התשובה שהודפסה מכ"י, ראה אוצר הגאונים ליבמות, עמ' 194-191.

במדרשי הלכה. עי' בספרי כי תצא לפסוק ולקחו זקני העיר - "איש ולא קטן" ועיין במלבי"ם שנגע בזה ולא העלה ישוב לזה. אכן לפי הנ"ל יש ליישב דמייירי בקטן שייעד לו אביו או ביבם שבא על יבמתו שהיתה ארוסה לאחיו, דבכה"ג היא אשתו אלא שאין לו דין דמוצש"ר.

אבל באמת יש לומר, שגם הספרי סובר כר"י ב"ר יהודה שכן תשע שהביא סימנין וכו' הרי הוא כגדול. ואין להקשות, א"כ היא חייב במוצש"ר, שהרי הוא נעשה גדול למפרע, כמבואר בירושלמי שם ועיין ביבמות פ,א דנעשה סריס למפרע הוא חייב בעונשים לרב ועי"ש בתוד"ה נעשה - י"ל דגם לר"י בר"י הוא כגדול רק לענין ביאה ואישות, אבל לא לענין עונשין.

הרב ויינברג פירש שכשיש לקטן זה - בין בן ט' בין בן יא - סימני גדלות שנשארים עליו על גיל שלוש-עשרה, ואז הוא גדול למפרע. אמנם אין שום זכר לדבר זה בתשובות אלו, וכמדומני שהוא מבקש להסביר שיטה זאת על פי מוסכמות שיש לנו על פי הבבלי.

ב. באבנ"מ מג,ב יש ציטוט מדברי הריב"ן, חתנו של רש"י (= רש"י מהדורה קמא לכתובות הנמצא בשטמ"ק):

וכתב שם בשם רש"י מהדור"ק דמשכחת להו בקטן בן ט' שביאתו ביאה ודוקא קידושי כסף ושטר לא מהני בקטן אבל ביאה קונה גם בקטן עכ"ל, והוא תמוה דמ"ש קידושי ביאה או כסף ושטר. ולפמ"ש החילוק מבואר דבקידושי כסף ושטר אף דהוי האשה כדבר של הפקר מ"מ אין נתינתו כלום וכמ"ש למעלה אבל בביאה יכול הקטן לזכות אותה דלדעת רש"י הוי דבר של הפקר דעת אחרת מקנה אותו ולכן זוכה אותה דהוי דעת אחרת מקנה אותו והיא האשה.

לולי דברי האבנ"מ, אולי היה מקום לומר שקידושי קטן אכן הם קידושין וכמו שמצאנו בעוד מקורות. הריב"ן התקשה בזה כאן ולכן למד דווקא בביאה שזה מעשה אישות ייתכן שיקנה אפילו בלי דעת.

וכן מצאנו בתשובות חכמי פרובינציה סימן לא (פב) שהרב אליהו מן ההר למד כמו הריב"ן:

נהגו בארל"י ובכל פרואינצ"א כשמשיאין בניהם כשהם קטנים מפרישין אותם זה מזה עד שיגדילו ועושין חופה אחרת ומצריכין

אותם לתת קידושין אחרים, והוציאו זה מדברי בעל הלכות גדולות וז"ל, והלכתא קטן שקדש אין קדושו קידושין, ואם נשא אשה והוליד בנים ועדין לא הגיע ליי"ג שנה ויום אחד אין קדושו קדושין ואין כתובתו כתובה, אבל בניו הם כשרים ונקראים על שמו, ואם בא להוציא אין צריך ליתן גט, וכשיגיע ליי"ג שנה ויום אחד יחזור ויקדש ויכתו' כתובה אחרת, ואסור לשהות עם אשתו בלא כתובה ובלא קידושין לאחר י"ג שנה ויום אחד, מפני שכתובתה הראשונה אין יכול לשעבדו בה נכסיו, אבל אם בא עליה לאחר י"ג שנה ויום אחד אף על פי שלא קדש ולא כתב לה כתובה אחרת ומבקש לגרשה צריכה ממנו גט שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ע"כ, ואמי החכם ר' אליהו מן ההר דאין צריך להפרישן זה מזה דבעילתן לא הוי בעילת זנות, ואין צריך קדושין אחרים, דקנאה בביאה כשהגדילו זה עם זה, והביא ראיה לדבריו מפי' אלו הן הנשרפין ומשיאן נשים סמוך לפרקן עליו הכתוב אומ' כו', סמוך לפרקן שאני, אלמא דאין בעילתו בעילת זנות וקנאה בביאה כשהגדילו, ואף על גב דביבמות אמרי' קטן לא חולצין ולא מיבמין אשתו, משמע דנשואי קטן נשואי זנות הן, ואמרי' בפי' חרש דקטן לא תקינו ליה נשואין, י"ל שהנשואין לאו נשואין גמורין הם מיהו לאו בעילת זנות הוא, דהא אמרינן קטן שהשיאו אביו כתובתה קיימת, מכלל דבעילתו לא הויא בעילת זנות, וכתו' החכם הנזכר דנראה לו דהאי סמוך לפרקו תכף שיצא מכלל קטנות דהיינו בן תשע, אף על פי שרש"י לא פי' כן שהוא פי' שנה או חצי שנה קודם, ופי' רש"י ז"ל המשיא בתו לקטן, גדולה לקטן דאיכא משום ספות הרוה את הצמאה, ונראה לפי פירושו דקטן לקטנה ליכא איסורא, ואחזינן דכתו' רש"י ז"ל בפי' המדיר גבי קטן שקדש ואם בעלו קנו, ואף על גב דבקטן שקדש ליכא למימ' בעל לאלתר דהא אין בעילתו קונה עד שיגדיל איכא למימר בקטן בן ט' שנים שביאתו ביאה אבל לקדש בכסף ובשטר אין לו יד, וקתני קנו דלשם קידושין בעל, ע"כ לשונו, מכאן יש ראיה דביאת בן ט' לשום קידושין קידושין גמורין, ע"כ.

גם כאן לפי האבני"מ צ"ל שיש דעת אחרת מקנה לו. אולם, אולי יש מקום לומר שכל הדין של קטן וגדול הוא הלכה למשה מסיני כמו שנמצא בשו"ת הרא"ש כלל טז סי' א; פי' ב' ברש"י אבות שם; שו"ת מהרי"ל סי' נא. ועיי' ברכי יוסף או"ח סי' נה. אולם משמע מתוספות בסנהדרין (סט,א):

בידוע שאין לו גואלים - וא"ת דמשמע דקטן בידוע שאין לו גואלים משום דאינו מוליד וכן בפי' אין בין המודר (נדריס לה, ב) זאת תורת היולדת בין גדולה בין קטנה ופריך קטנה בת לידה היא מאי קושיא הא אמרינן לקמן בשמעתין דורות הראשונים היו מולדין בח' שנים ויש לומר דאף ע"פ שבדורות האחרונים נתנו חכמים סימן להבאת שערות לקטנה בת י"ב שנה ויום אחד ולקטן בן י"ג שנה ויום אחד בדורות הראשונים שהיו ממהרים להביא שערות היה זמן גדלות מקודם הרבה והא דקאמר לקמן וכי עבד בצלאל משכן בר י"ג שנה הוה דכתב איש איש ממלאכתו התם רוצה להוכיח על דורות הראשונים דאפילו כי אזלת בתר דורות דהשתא לפי שלא תרצה להוכיח שנחשבים גדולים בפחות א"כ בעל כרחיך בר תליסר שנין הוה.

לפי פשטות דבריהם, אין כאן גזירת הכתוב אלא מציאות לפי הבנת חז"ל. ואולי לפי שיטה זאת ולפי מקורות יותר קדומים היה חילוק בין גדול למצוות לבין גדול לענין אישות, והקובע באישות הוא אם ביאתו שהיא ביאה, וממילא יש מעשה וחלות קידושין. ייתכן עוד שהיו שרצו להרחיב את זה לכל מעשי הקידושין מפני שהוקש כל ההויית הדדי.

ג. לעיל הבאנו מדברי ר' חיים פלטיאל בפירושו לויקרא (כ,י) שהביא את הקושיה ובתירוץ הראשון העמיד הסוגיה ביעוד לבנו הקטן. וכעת נביא את התירוץ השני:

...ועוד י"ל דהוה אמינא דנהי דקידושי קטן לא הוה לגמרי קידושין מיהו כיון דאמי' קטן שנשא אשה והגדיל אינה צריכה הימינו כתובה דעל מנת כתובה הראשונה קיימא, מידי דהוה אגוי דאמי' את אשת רעהו פרט לאשת גוי אף על גב דגוי לאו בת תפיסת קדושין מיהו כיון דאיכא עשה ודבק באשתו, ולא באשת חבירו הוה אמינא ליקטול עלה קמל"ן.

התירוץ השלישי הוא שהקטן עשה את מעשה הקידושין. לפי ר' חיים פלטיאל יש חלות אישות מסוימת שלא מצריכה כתובה, ובזה יש חידוש, וכבר נמצא דין זה בשטמ"ק כתובות צ, א בשם רש"י במהדו"ק (= ריב"ן):

מתני' ה"ג קטן שהשיאו אביו. וכתב אביו לאשתו כתובה גדולה בשמו של קטן כתובתה קיימת לכשיגדיל ואפי' התוספת ואף על פי שאין מעשה קטנה כלום. שעל מנת כן קיימה לכשיגדיל ולא ערער על

כתובתה. וכן גר שכתב כתובתה גדולה לאשתו בגיורתו ונתגיייר
כתובתה קיימת ואפי' תוספת ואף על פי שקנין הגוי אינה כלום מפני
שעל מנת כן קיימה בכניסתו ליהדות. רש"י ז"ל במהדורא קמא.

דבריהם אלו הם כנגד שיטות הגאונים כמו שכתוב בספר הלכות גדולות סי'
לב – עמ' שמב :

והילכתא (יבמות קיב,ב) קטן שקידש אין קידושו קידושין, ואם
נשא אשה והוליד בנים ועדיין לא הגיע לשלש עשרה שנה ויום אחד
אין קידושו קידושין ואין כתובתו כתובה, אבל בניו כשירין הן
ונקראין על שמו, ואם בא להוציא אין צריך ליתן גט, ולכשיגיע
לשלש עשרה ויום אחד יחזור ויקדש ויכתוב כתובה אחרת, ואסור
לשהות את אשתו שעה אחת בלא כתובה וקידושין אחר שלש עשרה
שנה ויום אחד מפני שכתובה ראשונה אין משתעבדין, (כתובות עג,ב)
ואם בא עליה אחר שלש עשרה שנה ויום אחד, אף על פי שלא
קידשה ולא כתב לה כתובה אחרת ומבקש לגרשה, צריכה הימנו גט,
שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות.

וכן הוא בספר הלכות קצובות שימוש בית דין. וכן הוא בשטמ"ק כתובות צ,א
בשם מהר"י ט :

והר"י מטראני כתב וז"ל קטן שהשיאו אביו וכו' שעל מנת כן קיימה
ולא אמרינן כיון שאין נישואי קטן כלום גם מה שכתב לה בעודו קטן
אינו כלום ועכשו כשהגדיל והיא תחתיו הויא לה ככונס את הבעולה
שאין לה אלא מנה אלא אמרינן כיון שכתב לה מאתים בעודו קטן
עכשו כשהגדיל וקיימה על דעת אותה הכתובה קיימה ודוקא אם
הגדיל אבל אם מת בעודו קטן אין לה כלום שאין נישואי הקטן
נשואין ואין כתובתו כתובה וכמפותה בעלמא היתה עמו ודוקא אם
כתב לה כתובה בקטנותו אבל אם כנסה בקטנותו ולא כתב לה עכשו
כשהגדיל וקיימה אין לה אלא מנה כבעולה שאין לומר כאן על דעת
כתובה הראשונה קיימה שהרי לא כתב לה ע"כ :

ברור שעמדת הגאונים משתקפת בדברי בה"ג ומהר"י ט וקטן אינו יכול
לעשות מעשה קידושין, וממילא אין שום חלות אישות וממילא אין שום
כתובה, ושהגדיל צריך לכתוב כתובה מחדש. אולם לפי הריב"ן וכן ר' חיים
פלטיאל משקפים השיטה בא"י ונמצא במקצת גאונים שהקטן יכול לעשות

מעשה קידושין עם חלות קידושין, וממילא לא הורגים על פי אישות כזה, אבל יש די אישות כדי לומר שהכתובה היא כתובה.

ד. למדנו במשנה (יבמות ז,ה): "האונס והמפתה והשוטה לא פוסלים ולא מאכילים..." ופריש ר' עובדיה מברטנורא שם: "והשוטה - אפילו ע"י חופה וקידושין לא פוסל ולא מאכיל, שאין קנינו קנין." והוא הדין לקטן! ורע"א בתוספותיו למשנה שם שהקשה על הטור יורה דעה הלכות תרומות ומעשרות סימן שלא: "בת כהן נשואה לישראל חרש שוטה וקטן פוסלה", הרי אין קנין לשוטה וכן לקטן ואם כן למה הם פוסלים בת כהן מלאכול בתרומה? רע"א הפנה לדברי הנו"ב (מהדו"ת יו"ד רב), שגם שאל על נשואי שוטה לבת כהן, ולעניינינו כתוב שם בענין קטן:

אבל מ"מ קשה על הטור היאך תני דקטן פוסל הא בקטן לא תיקנו חכמים קדושין כדמפורש בריש פ' חרש וא"כ משום קנין אינו פוסל ומשום חשש שמא היא מעוברת נמי לא שייך בקטן דהא מקטן לא מיתעברא. והנה הדבר הזה הוא תמוה ביותר על הטור וצריך נגר למפרקינהו אם לא שיש לומר כדעת הב"ח באה"ע סי' א ובסי' מג דכתב דהטור סובר דבקטן אחר י"ב שנים אביו יכול להשיא לו אשה והוי הקדושין מדרבנן ע"ש בב"ח. וא"כ י"ל דהטור איירי בקטן שהוא אחר י"ב שנים. וידעתי שהוא דוחק קצת דלא הוה ליה להטור לסתום אלא לפרש.

ייתכן ובדברי הטור משתקפים דברי השיטה הקדומה מארץ ישראל ונמצא גם בגאונים וגם באשכנז שקטן יכול לעשות מעשה וחלות קידושין וממילא הוא יפסול את בת הכהן מלאכול בתרומה.

יא. סיכום

אם כנים דברינו ויש שיטה כזאת שקטן יכול לעשות מעשה וחלות קידושין באיזה דרך שהוא, אזי יש מקום ללמוד את המדרש הלכה שהובא בתחילת המאמר כפשטותו (קידושין יט,א): "תא שמע: (ויקרא כ) איש - פרט לקטן, אשר ינאף את אשת איש - פרט לאשת קטן". כך ללמוד גם הספרי בפרשת מוציא שם רע. כעת לא צריכים לחפש אוקימתות למיניהם איך יש אישות בקטן, אלא מכיוון שקטן יכול לייצר אישות ע"י קידושי ביאה ואולי גם בכסף ובשטר, אזי יש חלות דין אשת איש כאן וממילא זה היה יוצר חיוב מיתת בית דין למי שבא על אשת קטן, קמ"ל שאין כאן חיוב מיתה מפני שיש פטור מיוחד באשת קטן. למעשה, כך למד ר' חיים פלטיאל: קס"ד מכיוון

אישות בקטן

שקטן יוצר אישות לכל הפחות לענין כתובתו, הייתי חושב שהבא על אשת קטן במיתת בית דין, קמ"ל שאין מספיק חלות אישות בקטן כדי לחייב מיתה לבוא על אשתו. ולפי הפירושים האחרים: קמ"ל שלמרות שיש אישות, ואפילו מליאה, אין - לבא על אשתו - חיוב מיתת בית דין.