

הקידושין כמו במקדש לאחר ל' יום דאפילו נתאכלו המעות מקודשת מטעם שיעבור, דכיון דתיקון רבנן קידושין בקטנה ממילא נשאר עליה השיעבוד וממילא תוכל להתקדש לכשתגדל, ומעתה בקטן דלא תקנו רבנן נישואין כמבואר בגמ' יבמות, לא מהני לכשיגדל, וצע"ג.

(ק"ן לדוד [ע"י אבני מילואים סי' מ"ג ס"ק א' ד"ה והרב])

יש סברא גדולה לחלק בין קידושי קטן לקידושי קטנה, דכיון דבעינן בקידושין אמירה, ונתן הוא ואמרה היא לא מהני דבלא אמירה לא הוי קידושין, א"כ בקטן אמירת קטן אין בו ממש, ומה מהני באומר כשאגדל כיון דאז אין כאן אמירה ואמירתו כעת לא מהני, משא"כ בקטנה דאמירת האיש שהוא גדול מהני לכשתגדל. ולחילוק זה יש יסוד בתשובת מהרי"ק סי' ל"ג ע"ש.

(שו"ת תועפות ראם אה"ע סי' ל"ד ד"ה וראיתי [ע"י שו"ת עונג יו"ט

סוס"י קמ"א ד"ה ובארנו, וראה אוצה"פ סי' מ"ג ס"ק א' אות ג'])

ו] לפענ"ד דהתם אליבא דרב אזלא הסוגיא, ואיהו ס"ל דאדם מקנה דשלב"ל [יבמות צ"ג ע"א], א"כ אף דהוי מחוסר מעשה, מ"מ מהני, מידי דהוי אהאומר לאשה וכו' לאחר שאתגייר [שם ע"ב], דהוי ג"כ מחוסר מעשה, משא"כ לפי מה דקיי"ל דאין אדם מקנה דשלב"ל, לא מהני, הואיל דהוי מחוסר מעשה, ודו"ק.

(ק"ן לדוד)

ז] לא זכיתי להבין דברי קדשו ז"ל, הלא המגיד משנה והלחם משנה כתבו בפירוש בהל' אישות שם [פ"ד ה"ח], דשם מיירי דוקא בשבעל, [ועי"ש בכסף משנה ה"ז], ועיין ברמב"ם הל' גירושין פ"א מן הל' א' עד הל' ז', מבואר דבהל' אישות בבעל מיירי. ולענ"ד בנישואי קטנה כן מתנהג, שבעודם קטנים מאוד אין מזווגין אותם ביחד וכשיתגדלו מזווגין אותן, וראה שבהל' אישות כתב הרמב"ם ישבה עם בעלה, ובהל' גירושין לא כתב כן.

(ויאמר שלום [ע"י אבני מילואים סי' ל"ט ס"ק א'])

ח] בענ"ד לא אבין, כיון שעתה אינו אומר מקידושין, מה שייך לומר שמקדש עכשיו, וצריך לומר מטעם חזקה אין אדם עושה בעילתו זנות הו"ל כאילו אמר, זה אינו, חדא דא"כ כל מקדש בביאה אין צריך לומר כלום וזה אינו, ועוד הכא נימא טפי גדלי בהדה.

(הגה"ה מכת"י)

נראה אף שהיו עדי יחוד, כיון שלא היו העדים יודעין אם היתה נדה באותו זמן או לאו, לא אמרינן בזה הן עדי יחוד הן עדי ביאה. ומאי דאמרי בית הלל בגיטין פ"א ע"ב, דהמגרש ולנה עמו בפונדקי דאמרינן דעדי יחוד הן עדי ביאה, היינו משום דאי הוה נדה לא היה מתייחד עמה, דהא יחוד איסור הוי שם, ועל כרחך טהורה היתה ונתייחד ובה עליה, משא"כ גבי קטן שהגדיל, כיון דכבר בא עליה בקטנותו, תו לא תקיף יצרו והיה היחוד מותר לו אף בעת נדתה, וא"כ כיון שלא ידעו העדים אם היתה טהורה אם לאו, אף שהאמת היתה טהורה, כיון שהם לא ידעו מזה, לא שייך לומר דהם עדי ביאה.

ט] לפמ"ש לקמן צ"ע באומרת אחר שגדלה מעולם לא נתרציתי ולא כוונתי שאתקדש בזה אחר גדלות, ועי' כתובות כ"ב.

(הגה"ה מכת"י)

י] לענ"ד הוא תמוה מאוד, דמאי עדיפתא דלשון אי אפשי בפלוני בעלי. שנפרש אותו שרצונה לעקור הקידושין, ולא נאמר שכוונתה

והראב"ד בפט"ו מאיסורי ביאה ה"ב, בכל חייבי לאוין אי לוקין בביאה בלא קידושין, ודו"ק. ועיין בשער המלך פ"י מאישות בקונטרס חופת חתנים סעיף ט', שכתב ג"כ בפשיטות דקידושין תופסים בחייבי לאוין אפילו קידשה בביאה והביא ע"ז ראיות, וכתב דלא תקשה מדברי הר"ן פ"ק דקידושין [דף ה' ע"ב מדפי הרי"ף ד"ה גרסינן], שכתב דביאת איסור אינו בדין שתקנה, דלא כ"כ הר"ן אלא לענין ליורשה וזכאי במציאתה ובמעשה ידיה, משום שלא יהא חוטא נשכר. (פתחי תשובה אה"ע סי' מ"ד ס"ק ח')

[ע"י שו"ת אורח לחיים דף נ"ט ע"ב שהעיר על הנו"ב מהר"ן בקידושין, ולפמ"ש השעה"מ לק"מ. ועי"ש דף ס"ג ע"א]

סימן נא

א] נראה להביא ראיה לזה מרש"י בכתובות דף כ"ב ע"ב ד"ה באומרת ברי לי, שפירש אין לבי נוקפי שברי לי אילו היה קיים היה בא, וזה כעין סברת הנו"ב, דאלת"ה קשה מאוד איך סמכינן לומר דלא תצא ע"פ סברא דאילו היה קיים היה בא, דהא הוי חשש דאורייתא בתרי ותרי, ומוכח דמהני סברא זו בדאורייתא.

(שו"ת באר יצחק אה"ע סי' ר' ענף י"א ד"ה והא [וראה אוצה"פ ח"ד ס"ק

קנ"א אות י"ט ד"ה ובמהר"י, וח"ח קונטרס התשובות דף ל"ג ע"א ע"ב])

סימן נב

א] נראה דבדוקא נקט רש"י יומא דמשלם, שכבר הביא ב' שערות ואינו מחוסר מעשה, בזה חלו הקידושין שם גם ע"י שליח, משום שכבר נעשה מופלא הסמוך לאיש וישנו בתורת שליחות, משא"כ מקודם לא פסיקי ליה, דאם לא יביא ב' שערות עד שנה, א"כ איגלאי מילתא דלא הוי מופלא הסמוך לאיש, ושוב אינו בר שליחות. (הר צבי או"ח ח"ב סי' א' ענף ה' ד"ה ובה)

ב] עיין לקמן סי' ס"ט [ד"ה ומה דקשיא, וסי' ע' ד"ה ואמנם], שמפרש דכי משוי אינש שליח קאי על שליח [ולא על המשלח].

(אהל דוד [ועי' מהדו"ק סי' ג' ריש ד"ה וטעמנו])

ג] צ"ע, אמאי לא אתי שליחות וקידושין בבת אחת, ואי משום שהיתה אמירה והנתינה, לא יאמר כלום אלא בקטנות והחלות אתי ממילא עם השליחות כשיגדיל, ואם מחלק בין שליחות לקידושין בחלות כשיגדיל, צ"ע מאי טעמא, וגם לא כן דבריו. וצריך לומר כוונתו כיון דעכשיו אינו שלוחו מפני שאין שליחות לקטן, וזה צ"ע, שהרי אינו בר קידושין ואפ"ה אמירתו של עכשיו חלה כשיגדיל, גם בשליחות ובאמירת שליח נאמר כן. (הגה"ה מכת"י)

יש לומר דאהני השליחות מעכשיו בעוד שהוא קטן לכשיגדיל למפרע הוי שליח, ואהני מעשיו של השליח למפרע.

(שו"ת אור גדול סי' מ"א אות י"ג ד"ה ונחזור)

[מש"כ רבינו שקושית התוס' היא על השליחות, עי' תוס' הרא"ש יבמות ל"ד ע"א ד"ה בשופעת, דלא הזכיר בקושיתו שליח]

ד] דבריו צ"ע, דהא דכתב הרשב"א דאפילו קידשה סתם חיילי קידושין לכשגדלה, היינו למאי דסלקא דעתך למימר דכי גדלה גדלו קידושין בהדה, משא"כ לפי מה דלא אמרינן דגדלה בהדה, גם הרשב"א מודה דלא מהני לכשגדלה בסתם, וצ"ע. (ק"ן לדוד)

ה] צ"ע, דהמעין ברשב"א יראה להדיא דלא כתב אלא בקטנה וכמש"כ בהג"ה במשל"מ, דהיינו טעמא דכשגדלה מן התורה חליז

ביבם אינה יכולה למאן כשהגדילה.

(נהור שרגא יבמות שם)

יב הפלאה זו אינני יודע מהו, כי לא שייך לפרש לשון המשנה בכך, דאילו הוה נקט כל שהיתה יכולה למאן, משמע שמתחילה היתה יכולה ועכשיו עבר זמן מיאונה ואינה יכולה, אבל השתא דנקט כל שיכולה וכו', משמע דאף השתא היא עדיין ביכולתה כמעיקרא. ועוד אם נפרש המשנה דאירי דוקא דעכשיו היא גדולה, קשה דמעיקרא היה לו למשנה לאפוקי דינא אם עדיין קטנה היא, ואח"ז היה לו לסיים ואם נתגדלה, כי עדיין לא ידוע לנו איך הדין בקטנה שאינה רוצה למאן.

(שו"ת גליא מסכת ק"א סי' ר' אות ח', ועיי"ש אות י')

יג עיין בית שמואל סי' ל"א ס"ק ז', וריש סי' מ"ג, וסי' ס"ז ס"ק ו'. ובחלקת מחוקק ריש סי' מ"ג.

סימן נב

א לכאורה מה שאמרו קידושין [ס"ה ע"ב] הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה, משמע דלא בעינן שיחזו רק להמעשה. (חבר בן חיים)

ב זה סותר למש"כ מגיד משנה הל' אישות פ"א [ה"ד] לרמב"ם, [דס"ל דרך בבעילה האסורה מדאורייתא אמרינן לחזקה זו]. ועיין מגיד משנה הל' נחלות פ"ד [ה"ו], ומשנה למלך הל' גירושין פ"ו הי"ח. (הגה"ה מכת"י [ע"י אור שמח פ"י מגירושין הי"ט])

שאינ רוצה בו להבא. וגם לא נזכר מזה בש"ס ופוסקים, דאדרכא משמע מדאמרינן ביבמות ק"ז ע"ב, מיאנה בזה מותרת לזה דאמרה ליה לא רעינא כך ולא צבינא כך וכו', משמע להדיא אינה עוקרת הקידושין למפרע. ואם נפשך לומר דמ"מ אם אומרת לשון זה שאינה רוצה לישב עם בעלה, אינו לשון מיאון, גם זה אינו, ומבואר בלשון נוסח הגט מיאון שכתב הרמב"ם פ"א מגירושין הי"א, והשתא גליתי דעתי דלא צבינא ביה ולא קאמינא עמיה, מבואר דגם לשון זה דלא קאמיניה עמיה הוא לשון המועיל במיאון, דאל"כ לא היה לו להזכיר לשון זה בגט מיאון כלל כיון שאינו לשון המועיל. ומה שמדקדק מלשון הרמב"ם שכתב ולא רצתה בו צריכה למאן, אין זה דקדוק כלל, שאין ר"ל שאמרה כך, רק לומר אם רצונה שלא תשב עמו אז תמאן בפני שנים. והאומר שכנגדו מוכיח שבריש פ"ג מגירושין כתב שהנושא קטנה יתומה ולא רצתה בבעל ממאנת והולכת, הרי שלא הזכיר לשון ישיבה רק ולא רצתה בבעל שהוא גופיה לשון מיאון כמ"ש שם בהל' ח', ועל כרחך מ"ש ולא רצתה בבעל היינו על מחשבתה, או אם אמרה כן בפני אדם אחד שאין רצונה בבעל, אזי יצוה לה שתמאן בפני שנים, וה"נ מתפרש הך לישנא דפ"ד דאישות. (שו"ת בית אפרים אה"ע סי' נ"ט ד"ה ואמנם בלא"ה [וע"י תשובות הרא"ם סי' ל"ג אות ל"א, וסי' ל"ז אות כ"ז, הבאנום לקמן בראש ההערות לסי' נ"ד נספח א' ב'])

יא חידוש בעיני שלא זכר מדברי התוס' ביבמות י"ב ע"א ד"ה אלא, דמבואר שם דגם

סימן נד

נספח א'. השגות שהשיג רבי אלכסנדר סענדר מרגליות עמש"כ רבינו לעיל בסימן נב *

תשובה להגאון מ' יחזקאל רב דק"ק פראג

הנה מפתח שפתיו מישרים, וראשון נאמר תחילה בדברי קדשו ליישב דברי הרשב"א [ביבמות] דלכאורה סתרי אהדדי, דבדף ל"ד בחידושיו משמע דקטן שמקדש שיחולו הקידושין לכשיגדיל הוי דבר שלא בא לעולם, ובדף ק"ט כתב דקטנה שהגדילה שייכי בה קידושי דאורייתא דעשאו כאלו התנה בפירוש שיחולו לאחר שתגדיל. ולזה תירץ [ד"ה אלא], דודאי אין לחלק בין קטן לקטנה, רק דהחילוק הוא דבדף ל"ד מיירי שהתנה שיחולו ליום המחרת דהוי מחוסר מעשה דשמא לא יביאו למחר שערות, אבל בדף ק"ט מיירי דלא הגביל זמן א"כ הגדלות ודאי אתי, ואינו דשלב"ל דאינו מחוסר מעשה, ואיילונית לא שכיחא ובורדאי תביא שערות באיזה זמן, ומזה שפט ברוח קדשו להוסיף קמחא, דהשתא דאתית להכא שוב אין חילוק בין קטן לקטנה בשום ענין, וכי היכי דבקטנה אף שקידש סתם למאן דס"ל דגדלו בהרה חלו קידושי דאורייתא, ה"נ הכא בקטן שקידש סתם ונתגדל הוי קידושי דאורייתא, זהו תורף דבריו הקדושים.

א ולדידי צ"ע, הלא תלמוד ערוך בדינו מתורתו של רבינו מאיר למדנו הביאו המדרכי פ"ק דב"מ [סי' רמ"ז], דהמתנה על הקטן שיקדש כשיגדיל הוי מתנה על דבר שלא בא לעולם כמו האומר לאשה הרי את מקודשת לאחר שאתגייר כו', ואף שחזר בו שם היינו דס"ל דמתנה על דבר שלב"ל תנאו קיים, אבל עכ"פ ברור הוא בידו דזה מיקרי דבר שלא ב"ל הואיל ואינו יכול לקדשה עתה.

ב עוד צ"ע ממ"ש התוס' בנדרים דף ל"ד [ע"ב ד"ה ואמר], לחלק בין אי אמר על ככר הפקר ככר זה הקדש, ובין אם אמר פסח זה הקדש לאחר ל' יום, משום דהתם בידו להקדישו מעכשיו. הרי מבואר דאף מחוסר זמן מיקרי דשלב"ל.

ג וכן יש להוכיח מלשון הריטב"א פרק קמא דב"מ דף ט"ז.

ד עוד צ"ע החילוק שחילק מר כיון דאיילונית לא שכיחא לא מיקרי מחוסר מעשה. דהרי הדבר ברור דאיילונית היא מיעוט גמור, דהרי ר"מ לא חייש למיעוטא דמיעוטא ולאילונית חייש [יבמות ק"ט ע"א ע"ב], וע"כ צ"ל כיון דרובא לא מחוסר מעשה לא מיקרי דבר שלא ב"ל, וצ"ע מה בין זה לפירות דקל דעבידי דאתי [ב"מ ל"ג ע"ב], ואין חילוק אף אם מכר לשנים מרובים דעבידא דאתי בשנה אחת עכ"פ.

ה ועוד צ"ע מה בין זה לגוססת דרובא למיתה ואפ"ה המקדש לאחר שתמות אחותך אפי' גוססת לא הוי קידושין כמבואר בתוס' דכתובות דף נ"ח ע"ב [ד"ה לאחר], וכן משמע מלשון הרמב"ם [פ"ז מאישות הי"ד] והשו"ע [סי' מ' ס"ה] שכתבו סתמא הואיל ואינו יכול לקדשה עכשיו, ומי לא עסקינן בגוססת. ומכ"ש לפי מ"ש התוס' בב"ב דף ע"ט ע"ב [ד"ה אימור], דמתני' מיירי אף בחצי עבד כו' שכופין את רבו לשחררו, וּבאמת בדברי התוס' יש לעיין למאן דס"ל בגיטין [מ"ג ע"א] בשפחה דגמרו הקידושין, ובחצי שפחה וחצי בת חורין כתבו התוס' שם [ע"ב ד"ה מה] לפי המסקנא דהוי קידושין, וא"כ לא מיקרי דשב"ל דהרי יכול לקדשה מעכשיו. ולאחר שיחלוץ לך יבמך, בחולצין ולא מייבמין, וא"כ עדיפא לדעתי מרובא דאיילונית דודאי אתי.

* נדפסו בספרו תשובות הרא"ם סי' ל"ג.