

❖ האם אפשר לומר על בהמה טמאה שהנאתה וביעורה אינם חלים כאחד?

הגמרא במסכת בכורות (דף יב ע"ב) שואלת אם אפשר לפדות פטר חמור בשה הקדוש בקדושת שביעית. הגמרא אומרת שאמרה התורה "לאכלה", ולא לסחורה, אם כך ודאי שאסור לקנות פטר חמור בשה הקדוש בקדושת שביעית. בעלי התוספות מעירים שלכאורה זו לא אמורה להיות בעיה:

תוספות מסכת בכורות דף יב עמוד ב

תימה, דאפילו רבנן לא אסרי בהגזול קמא (בי"ק קב). משרה וכביסה אלא משום דבעינן דומיא דלאכלה, שהנאתו וביעורו שווה, ובהמה למלאכה הוי הנאתו וביעורו שווה!

בעלי התוספות מניחים שהנאתו וביעורו של החמור באים כאחד, ואם כך אכן יש לתמוה מדוע לגמרא מובן מאליו שאסור לפדות את פטר החמור בשה. מספר דברים מעניינים עולים מדבריהם:

- א. הגדרת "הנאתו וביעורו" מעניינת. החמור יישא משאות רבים לפני ש"ביעורו" יתחיל. הביעור אינו ניכר בעת סחיבת המשא. עיינו ביחידה 9 (עמודים 3-4) וראו לאיזו הגדרה של "הנאתו וביעורו" ניתן לשייך את בעלי התוספות כאן.
- ב. נראה שבעלי התוספות חולקים על הנפסק בירושלמי, שבדמי שביעית מותר לקנות רק מאכלי אדם, ולא כל דבר שהנאתו וביעורו שווים.
- ג. מדוע בעלי התוספות מקשים את קושייתם על המקרה הנידח במסכת בכורות, ולא על המשנה המפורשת האוסרת לקנות בהמה טמאה? הגר"ח (מובא בגרי"ז שם) מציע שבמשנה זו המוקד הוא הורדה מאפשרויות השימוש של הפירות, זהו "לאכלה" ולא להפסד. אך כאן כאשר הגמרא אומרת שבעצם המקח יש איסור סחורה, מתחדש שיש איסור סחורה ברכישת בהמות טמאות, על כך תוספות מקשים את קושייתם.

❖ האם קבלת פירות שביעית כשליחה לקידושין זו שליחות לדבר עבירה?

המקנה מסכת קידושין דף נב עמוד א

לכאורה קשה, לפי מה שכתבו רש"י ותוספות דאיכא איסור, דכתיב 'לאכלה' ולא לסחורה, אלא דבדיעבד הקידושין תופסין משום דהמקח קיים, אם כן הא קיימא לן אין שליח לדבר עבירה, ופירשו התוספות בבבא מציעא דף י' דאפילו בדיעבד השליחות בטל, דלמה מקודשות כולן מטעם שליחות, הא כיון דאיכא איסורא על הלוקח כמו על המוכר, בטל השליחות דידהו!

אין שליח לדבר עבירה. משמעות הדברים איננה רק שמבצע האיסור הוא הנושא באחריות על עבירתו, אלא גם שלאיסור עצמו אין תוקף. היכולת של אישה לקבל קידושין עבור חברתה מבוסס על דיני השליחות – ההלכה תזוהא את הקבלה של השליחה כקבלתה של המתקדשת, בכפוף להלכות שליחות. אך אם הנתונה היא בעבירה, לכאורה דיני השליחות אינם חלים, ואינה מקודשת!

המשך דברי המקנה מלאים בהפניות מורכבות, ולכן נבאר את טענתו המרכזית: נניח שאדם אומר לחברו לקדש אישה עבורו. הלה שודד בנק ומקדש אישה עם הכסף שגזל (נניח שניתן לקדש אישה בכסף גזול, נתעלם מסוגיה זו לצורך הדיון). האם נאמר שהקידושין נעשו בעבירה, והשליחות בטלה? לכאורה התשובה היא לא, מפני שאין קשר בין השליחות, הקידושין, לבין העבירה. נתקדם. נניח שאישה אומרת לחברתה שתקבל קידושין עבורה. חברתה מקבלת את הקידושין באופן אסור. השליחות לא הייתה לבצע איסור, אלא לעשות מצווה. המצווה נעשית בדרך של איסור. על כך אומר המקנה שהשליחות איננה בטלה. שליחות לדבר עבירה בטלה בגלל שאין למשלח יכולת לבקש מחברו לעשות את מה שהקב"ה אמר לחברו להימנע ממנו. אך במקרה זה האישה לא בקשה מחברתה שתעבור על איסור. האיסור נעשה מבחירת חברתה, ולא החכר במינוי השליחות. לכן המינוי אינו בטל, והאישה מקודשת. הנודע ביהודה (קמא אבן העזר סימן עה) עסק בשאלה דומה. אדם אמר לחברו לגרש את אשתו עבורו. הלך החבר, והתברר שהאישה לא רצתה להתגרש. חרם דרבנו גרשום אוסר על גירוש אישה שלא מרצונה. לכאורה בנתינת הגט השליח עובר על חרם דרבנו גרשום. לכן הנודע ביהודה פסק שהאישה איננה מגורשת.

בקצות החושן (סימן קפב ס"ק ב) אומר שלכאורה המקנה צודק, ולא הנודע ביהודה. אם המשלח אומר לשליח לבצע פעולה לגיטימית, והשליח בוחר לעשות את הפעולה בצורה אסורה, אין סיבה שהשליחות תהיה בטלה. החלק הלגיטימי של הפעולה יקבל תוקף של שליחות, והחלק האסור יהיה איסורו של השליח. ברם בסוף דבריו הוא מקבל את דברי הנודע ביהודה, ואומר שהשליחות בטלה, ברם במקרה של הקידושין קידושין חלו עבור אישה זו בכל מקרה, ואם כבר היא זוכה בפירות כמקח עבור עצמה, המקח יחול גם לקידושין חברתה. תוך כדי הדברים הוא מעלה הבחנה אפשרית נוספת: נניח שאישה אומרת לחברתה לקבל קידושיה. במה אפשר לקדש? יש אינספור אפשרויות. כך שהבחירה להתקדש בפירות שביעית לא הייתה טמונה מהותית בשליחות. אם כך, האישה תהיה מקודשת, והשליחה בחרה לעבור על איסור. אך אם מדובר בגירושין, והאישה איננה רוצה להתגרש, אין אפשרות אחרת. הבעל רוצה לגרש את האישה הזאת. שליחות חברו לגרש אותה היא בהכרח שליחות לעבור על חרם דרבנו גרשום, ולכן במקרה זה יוסכם שהשליחות בטלה.

ברם, כל הדיון מניח שקבלת פירות השביעית במסגרת מקח אסורה. בהרחבות ליחידה הקודמת הצענו שהנחה זו איננה מוסכמת.

❖ קניין ובעלות בקידושי אישה

תוך כדי הדברים עלתה השאלה אם נכון להתייחס לאישה כ"נקנית" במלוא מובן המילה. הפוסקים עוסקים בשאלת מהות קניין כסף. הסמ"ע אומר שכסף קונה שדות מכיוון שמספק תמורה לשדה:

סמ"ע סימן קצ ס"ק א

אין לומר דלא איירי כאן בכסף שנותן בשביל שיווי המקח, אלא שנותן לו פרוטה שבפרוטה זו נשתעבדו זה לזה, זה לקנות וזה למכור, ושאינו אחד יכול לחזור בו, דומיא דקנין שטר וחזקה וקנין סודר, דזה אינו, דהא קנין כסף נלמד משדה עפרון [עיין קדושין ב' ע"א] וכסף הנזכר בשדה עפרון היה דמי שיווי השדה

הט"ז אומר שלא יתכן להבין כך. הרי קניין כסף של אישה נלמד מקניין שדה, ובאישה בודאי שלא שייך להתייחס ל"שווי" של האישה:

ט"ז חושן משפט סימן קצ

לא הבנתי דבריו, דהא ... גם גבי קנין דאשה בכסף נלמד מעפרון כמו דאיתא ריש קדושין, וזה פשוט דבאשה קונה אותה דרך נתינה לחוד ולא בתורת שיווי מה שהיא שוה:

האבני מילואים חולק על הנחתו של הט"ז. מי קבע שביחס לאישה לא שייך לדבר על שווי?

אבני מילואים סימן כט ס"ק ב

ולענ"ד אינו השגה דודאי גם באשה שייך שווי וכמבואר מדברי הרא"ש ספ"ק דמציעא [סי' מ"ח] ושם כתב להוכיח דמוחל שטר אינו צריך לשלם כל שיווי השטר אלא דמים שנתן, מהא דאמרו פ' האיש מקדש (דף מ"ח) במקדש בשט"ח דאחרים דאשה לא סמכה דעתה וסברא שביק דידי ומחיל לאחרני והא יצטרך לשלם אע"כ שאינו משלם אלא דמים שנתן וקידושי אשה אינו אלא פרוטה וע"ש, ומבואר דקידושי אשה נמי שיווי הוא ומש"ה קידושי כסף נמי בתורת שיווי הוא ואם מקדשה בפרוטה הוי כל דמי שיווי הקידושין ואם מקדשה במנה ונתן לה דינר או פרוטה נמי צריך שיהי' הדינר או הפרוטה בתורת תחילת פרעון שיווי הקידושין ונותן לה אח"כ מנה חסר דינר או חסר פרוטה וכמו בשדה והכל בתורת תחלת פרעון ובתורת שיווי ולא לשום קנין.

סיכום ביניים: הסמ"ע אומר שכסף קונה מחמת שווי. הט"ז אומר שמכיוון שקניין כסף של אישה וקרקע שווים, בהכרח הכסף הוא סמלי וטקסי, ולא קשור ל"ערך". האבני מילואים חולק ואומר שאכן, אישה וקרקע מוקשים זה לזה, ושניהם מבוססים על שווי!

אבן האזל מבחין בין אישה וקרקע. אמנם קניין אישה נלמד כקניין מקניין קרקע, אך אין זה אומר שקנייני הכסף זהים:

אבן האזל הלכות מכירה פרק א

ונראה דכוונת הרמב"ם לחלק בין כסף מכירה לכסף קדושין דכסף מכירה הוא כסף שיווי וכסף קדושין הוא כסף קנין. ומה שכי' הא"מ דהא ילפינן קנין דאשה מקנין דשדה עפרון לק"מ דלא ילפינן אלא גז"ש דקניח קניח. דקניח דאשה הוא בכסף אבל לא ילפינן מעיקר דין קנין שדה וכמ"ש הר"ן בהלכות בהא דאימא אף בחליפין. דרק לשון קניח הוא דגמרינן דבכסף הוא אכן מה שכתב הא"מ דגם כסף קדושין הוא כסף שיווי ודאי לא מסתבר. ומה שהוכיח מדברי הרא"ש לגבי מוחל שטר דצריך לשלם כסף שנתן וכתב הרא"ש דבאשה א"צ לשלם אלא פרוטה. ומוכח דקדושי אשה נמי שיווי הוא. ולדעתי ממקום שבא הא"מ הוא ראייה להיפוך דאם נימא דקדושי אשה הוא שיווי וא"כ כשנתקדשה במנה הרי שלא רצתה להתקדש בפרוטה. ואין לומר דזהו המקדש נתן מדעתו דמי לא עסקין כשנשתדכו

להדיא שיקדשנה במנה ומ"מ לא מהני קידשה בשט"ח. וע"כ דכונת הרא"ש משום דכסף קדושין אינו כסף שיווי. ולא נתנה לו כלום וכמשי"כ רש"י בקדושין דף ו' דלאו מידי שקיל מינה. אלא דמ"מ סובר הרא"ש דכיון דבפחות מפרוטה א"א לקדש צריך לשלם לה פרוטה דזה ודאי הפסידה.

במסכת קידושין (דף ו' ע"ב) דנים בשאלה אם אפשר לקדש אישה תמורת דחיית תאריך פרעון חוב. תשלום על דחיית תאריך פרעון חוב הוא רבית. האם אין רבית בכך שהאישה ניתנת לו?

חידושי הרשב"א מסכת קידושין דף ו' עמוד ב

ואיכא למידק מ"ש ד' בה' דקא יהב לה האי טופיינא בקדושיה, ומ"ש כי ארוח לה זימנא בקדושיה, הכא והכא אתתא הוא ליה ברבית מלותו! אטו מאן דארווח זימנא ושקיל דינר מי שרי, וי"ל כיון דגופה ממש לא קני ליה לא הוי רבית אלא שאסור משום הערמת רבית

חידושי הריטב"א מסכת קידושין דף ו' עמוד ב

רבית קצוצה הוא ואגר נטר ליה גמורה שהרי נקנית לו מפני שהרויח לה מעות המלוה, ואיכא למימר דאגר נטר ליה לא מיתסר אלא בשנותן הלוה למלוה ממון וזו אינה נותנת לו ממון, ואם מפני שמקנה לו עצמה הרי הוא קונה אדון לעצמו, אלא משום דמחזי לעלמא כרבית אסור לעשות כן מפני הערמת רבית.

שו"ת אבני מילואים סימן יז

משום דאשה אין לבעלה עליה שום קנין ממון וכמו שביארנו וע"כ אי אתה קורא כאן קנין כספו אלא משום קידושי כסף שנקנית בהן, וקידושי שטר וביאה דמאכילין משום דאתקושי הויות אהדדי וכיון דכסף מאכיל גם שטר וביאה מאכילין, וגבי יבמה דאינה נקנית בכסף ליכא היקש הויות אהדדי לכך פירש"י דכיון דקדושי ביאה מאכיל בארוסה דאיכא היקש הויות ממילא גם ביאה דיבמה מאכיל שהרי הכתוב השוה אותו וקראה אשה

❖ **אם מציע משלוח מנות מדמי שביעית, והמקבל מוחל, האם עבר על איסור סחורה?**

רמ"א על השולחן ערוך אורח חיים הלכות מגילה ופורים סימן תרצה סעיף ד

ואם שולח מנות לרעהו והוא אינו רוצה לקבלם, או מוחל לו, יצא

משנת יעבץ הלכות שמיטה ויובל פרק ו' הלכה י' אות ב

לפי זה אפשר לומר שבאופן זה מותר לשלוח מנות גם בפירות שביעית, שהרי איסור סחורה בפירות שביעית הוא רק כשזוכה בהן השני, ואז עובר המוכר על איסור "לאכלה ולא לסחורה" ... והיינו דיסוד האיסור הוא שעל ידי זה שעושה סחורה בפירות שביעית הוא מבטל את דין "לאכלה" שאמר בפירות שביעית, ולכן האיסור הוא רק על המוכר

בהמשך הוא מביא את השיטה השנייה, הסוברת שגם הלוקח עובר על האיסור.

הוא מסיק שלכאורה הדין יהיה תלוי באותה המחלוקת:

הסוברים שרק המוכר עובר על האיסור סובר שהאיסור הוא לקצור שלא למטרת אכילה. אם כן, אם מציע לחברו את הסחורה, וחברו אינו מסכים לקבל, לא נעשה איסור, שהרי הוא עדיין יכול לאכול, למרות שבפעולה זו קיים את מצוות משלוח מנות. ברם, הסוברים ששניהם עוברים על האיסור סוברים שעצם המסחר בפירות שביעית הוא האסור, ולכן שניהם עוברים על איסור סחורה. אם כן, מכיון שההלכה מזהה את מעשה הצעת משלוח המנות לחברו כפעולה הלכתית (שהרי מעתה הוא פטור מנתינת משלוח מנות), אסור לעשות זאת בפירות שביעית.