

## הקטין בדיני הקניין

### הרב חיים יואל בלוך

- א. מבוא
- ב. קטין שמצא מציאה
1. "דעת אחרת מקנה" במציאה
  2. זכותו של קטין שיש לו אב במציאה שמצא
  3. אופן זכיית האב במציאת בנו
  4. קטין הסמוך על שולחן אחרים
- ג. מתנה לקטין
1. תוקפה של מתנת גדול לקטין
  2. מתנה לקטין שלא הגיע לעונת הפעוטות
  3. זכיית קטין במתנה כשיש לו אב
  4. הקנאת ארבעה מינים לבן
  5. זכות האב על פי דעת הסמ"ע
  6. קטין הסמוך על שולחן אמו
- ד. מסחר עם קטין
1. תקנת חכמים שקטין יוכל לסחור
  2. שיעור עונת הפעוטות
  3. העברת בעלות על ידי קטין שיש לו אפוטרופוס
  4. מתנה שנתן קטין
  5. סיטומתא
- ה. שכר עבודה של קטין
1. זכותו של קטין בשכר עבודה
  2. זכותו של האב בשכר העבודה של בנו
  3. האם האב מוריש את שכר עבודת בנו ליורשיו?
  4. זכותו של אב בשכר עבודתם של קטני קטנים
- ו. הקטינה בדיני הקניין
1. שכר עבודה של קטינה
  2. מציאת קטינה
  3. מתנה לבת
- ז. סיכום
1. מיהו קטין?
  2. מציאה
  3. מתנה לקטין
  4. מסחר עם קטין
  5. שכר עבודה של קטין

### א. מבוא

במאמר זה נבחן האם יש לקטין, כמשמעו בהלכה, בעלות על חפציו, ויכולת לקנות ולמכור. אמנם מוסכם על הכל שהקטין יורש נכסים ונעשה עליהם בעלים, אולם כאן נעסוק בבעלותו של קטין על רכוש שהגיע אליו בדרכים אחרות – מתנה, קנייה, מציאה ועוד.

\* הרב חיים בלוך, ראש כולל, מכון משפטי ארץ, עפרה.  
1. גדה מגב.

יש לציין שעל פי ההלכה האדם נעשה כשיר לענייני ממונות כאשר הוא מתחייב במצוות: זכר בגיל שלוש עשרה ונקבה בגיל שנים עשרה.<sup>2</sup> אולם באשר ליכולת למכור ולקנות מוזכרים גם גילים אחרים שידונו בהמשך בפירוט:

**עונת הפעוטות** (גיל 7-6) – חכמים תקנו שמגיל זה יוכל קטין לקנות, למכור ולתת מתנות. **גיל מצוות** – מהתורה בגיל זה אדם הוא בעל כשרות משפטית מלאה לכל דבר ועניין, ילד שלא הגיע לגיל מצוות ייקרא להלן **קטין**. **גיל עשרים** – חכמים תקנו שרק מגיל זה ואילך יוכל אדם למכור את המקרקעין של אביו שנפטר (דין זה לא ידון במאמר).<sup>3</sup>

נתון חשוב שעשוי להשפיע על זכותו של הבן ברכוש הוא היותו סמוך על שולחן אביו ומתפרנס ממנו, כאשר יתכן שבמקרה כזה מופקעת זכותו הקניינית ומועברת לאביו. נושא אקטואלי שנידון באחרונה בהקשר לזה הוא היכולת להחרים חפצים של תלמידים בבית ספר.

הדיון ייעשה מהקל אל הכבד, בתחילה, זכייה מההפקר – שבה פועל הקטין לבדו; אחר כך נדון במתנה, שהיא עסקה חד-כיוונית ללא תמורה; נמשיך בדיון על מסחר – עסקה דו-כיוונית; ונחתום בשכר עבודה. בכל מקרה נבחן שתי שאלות:

1. האם וכיצד נוצרה הזכות הקניינית של הקטין?
2. במקרה שנוצרה זכות כזו, האם ההלכה משאירה את החפץ ברשותו של הקטין או שמא מעבירה את זכויותיו לאדם אחר?

## ב. קטין שמצא מציאה

במשנה נאמר:

מציאת חרש שוטה וקטן יש בהן משום גזל, מפני דרכי שלום, רבי יוסי אומר: גזל גמור.<sup>4</sup>

דהיינו, גזילת מציאה מקטין אסורה מפני דרכי שלום ואין בה איסור גזל, משמע שהוא לא זוכה כלל במציאה, ורק מפני דרכי שלום חכמים אסרו לקחתה ממנו. רש"י פירש את התקנה:

תנן: מציאת חרש שוטה וקטן – יש בהן גזל מפני דרכי שלום, שלא יתקוטט אביו או קרוביו.<sup>5</sup>

כלומר החשש הוא שהקטין או קרוביו יריבו עם מי שייקח את המציאה מיידו, לעומת זאת, מ"קצות החושן" משמע שפירש אחרת... "קצות החושן" פירש שרק במציאה יש חשש כזה, אבל במקרה של אדם שנותן מתנה לקטין החשש אינו קיים כיוון –

2. שם מה, ב.

3. בבא בתרא קנה, א; שולחן ערוך חו"מ רלה, ט.

4. גיטין נט, ב.

5. רש"י סנהדרין כה, ב ד"ה דאורייתא היא.

דמציאת חרש שוטה וקטן אינו אלא מפני דרכי שלום דלא ליתיה לאנצויי, והכא (=כשהקטין מקבל מתנה) אם הקטן אינו זוכה הרי הוא של הבעלים ולא אתי לאנצויי.<sup>6</sup>

כאשר הקטין מצא מציאה ואינו יכול לזכות בה, יש חשש שהוא או קרוביו יריבו עם האחרים מי תפס קודם. את זאת חז"ל רצו למנוע, ולכן קבעו שהמציאה תהיה של הקטין. לעומת זאת במקרה שגם אם הקטין לא יזכה, יהיה ברור לנו למי לתת אותה, לא תיקנו לו חכמים זכיייה. לכן במתנה כאשר אין הקטין זוכה בה היא נשארת בעצם בידי הנותן, לא ראו חכמים צורך לתקן לקטין שיזכה.

#### 1. "דעת אחרת מקנה" במציאה

כאמור לקמן? מבוגר יכול לתת מתנה לקטין, כיוון ש"דעת אחרת (=של המבוגר) מקנה" את המתנה ואין צורך בדעתו של הקטין. לאור זאת יש לדון בקטין שמצא חפץ שהופקר בכוונה, כגון חפץ שהונח באשפה כדי להיפטר ממנו. זאת, כיוון שבהפקר מצאנו מחלוקת ראשונים האם הפקר נחשב ש"דעת אחרת מקנה" אותו למוצא. בגמרא נאמר:

בעי רבא: זרק ארנקי בפתח זה ויצא בפתח אחר מהו?<sup>7</sup>

רש"י הסביר –

זרק ארנקי – והפקירו לכל הקודם.<sup>8</sup>

תוספות לא רוצים לפרש שמדובר שהזרק הפקיר והם אף דוחים גרסה בנוסח זה –

ויצא בפתח אחר – לא גרסינן "ואפקריה", דהא חשיב ליה דעת אחרת מקנה אותו... ולעולם היא שלו עד שיזכה בה אחר.<sup>10</sup>

כלומר, מדובר לפי התוספות במתנה, כיוון שאם היה מדובר בהפקר ודאי לא היה נחשב לדעת אחרת מקנה אותו. אולם ככל הנראה רש"י סובר שגם הפקר נחשב כדעת אחרת מקנה אותו. וכך הסביר הנימוקי יוסף בשם רב יהודאי גאון –

שמעינן דהפקר מדעת כדעת אחרת מקנה אותם דמי.<sup>11</sup>

לכאורה ניתן לומר שלשיטת רש"י, אם הקטין מצא את המציאה במקום שברור שהיא הופקרה הוא יקנה את החפץ בגלל שהדבר נחשב לדעת אחרת מקנה. אכן המשנה למלך תלה שאלה זו במחלוקת רש"י ותוספות –

אך כעת נסתפקתי בהפקר היכי לידיינו דייני אי חשיב כמציאה או דלמא חשיב כמתנה דהא איכא דעת אחרת מקנה שהוא המפקיר? ומן הסברא נראה דדמי

6. קצות החושן שסב, א.

7. ליד הערה 40.

8. בבא מציעא יב,א.

9. רש"י שם, ד"ה זרק.

10. תוספות שם, ד"ה ויצא מפתח אחר.

11. נימוקי יוסף בבא מציעא ה,ב מדפי הרי"ף. ראה גם קצות החושן רעג, א.

למציאה דהא מעידנא דאפקריה נפיק מרשותיה ובשעת זכייה ליכא דעת אחרת מקנה. ונראה שדין זה הוא שנוי במחלוקת...<sup>12</sup>

הש"ך<sup>13</sup> הכריע כדעת רש"י, ומכאן שאם קטין מצא באשפה חפץ שנזרק הוא יזכה בו, כיוון שהדבר נחשב כדעת אחרת מקנה אותו, וכאמור כאשר יש דעת אחרת מקנה הקטין זוכה בה. אולם נתיבות המשפט<sup>14</sup> ואחרונים נוספים מקשים על שיטת רש"י<sup>15</sup> ומוכיחים שהפקר אינו נחשב כדעת אחרת מקנה לכל דבר ועניין. אם כן לדבריהם, גם אליבא דרש"י, קטין המוצא חפץ של הפקר לא יזכה בו,<sup>16</sup> אלא שהאמרי בינה<sup>17</sup> דחה את ראייתם. לסיכום, לדעת המשנה למלך והאמרי בינה, אליבא דרש"י, שהלכה כמותו, הפקר נחשב כדעת אחרת מקנה אותו, וכאשר קטין מוצא חפץ באשפה, הרי הוא שלו.<sup>18</sup>

## 2. זכותו של קטין שיש לו אב במציאה שמצא

עד כה נדונה השאלה האם קטין יכול ליצור זכות קניינית במציאה שמצא, כעת נבחן האם ההלכה מגינה על זכותו של הקטין במציאה כאשר יש לו אפוטרופוס. לגבי קטין שיש לו אב נאמר במשנה:

מציאת בנו ובתו הקטנים... הרי אלו שלו. מציאת בנו ובתו הגדולים... הרי אלו שלהן.<sup>19</sup>

12. משנה למלך מכירה כט, יא.
13. ש"ך חו"מ רסח, ט.
14. נתיבות המשפט ביאורים רעג, א.
15. קושיותם היא מברייתא (קידושין כג, א) – "גר שמת... אבא שאול אומר: גדולים – קנו עצמן בני חורין, קטנים – כל המחזיק בהן זכה בהן." ונפסקה ההלכה כדעת אבא שאול שבעבדים קטנים המחזיק בהם זכה. ואם כן, לשיטת רש"י שבהפקר נחשב דעת אחרת מקנה אותו, למה העבדים הקטנים לא יזכו בעצמם. ואין לומר שהלכה זו היא דוקא בנעשה הפקר מעצמו, כאשר מת הגר, אך אילו היה מפקיר הגר אותם בחייו, היו הקטנים זוכים בעצמם, שכן מוכח מרש"י (גיטין לט, ד"ה וקא דייקת מינה) שדין זה הוא גם בהפקירו בידיים וכן נפסק בטור ובשולחן ערוך חושן משפט רעג, ו.
16. עיין שו"ת חקרי לב חושן משפט ג, לב, שחילק בין הפקר מעצמו או בדרך יאוש לבין הפקר מדעת, שאף לרש"י הסובר שיאוש מטעם הפקר, אין הכוונה להפקר גמור. אך הוא לא הרגיש בראיית נתיבות המשפט שמוכיח שרש"י סובר שאף בהפקר מדעת, העבד הקטן לא יזכה בעצמו.
17. אמרי בינה ב, קניינים כא.
18. אמנם לכאורה דברי המשנה למלך קשים מן אחר. הוא תלה שאלה זו, האם קטן קונה הפקר דבר תורה במחלוקת אם זה נחשב דעת אחרת מקנה, והרי להלן הבאנו ששיטת רש"י היא שכל מה שקטן קונה כאשר דעת אחרת מקנה אותו הוא רק מדרבנן? אם כן לרש"י אפילו אם הפקר נחשב דעת אחרת מקנה, קניינו לא יהיה מהתורה אלא רק מדרבנן. עוד יש להקשות לשיטת רש"י, במיוחד לשיטת רבא (נדרים מג, א) שבין לרבנן בין לרבי יוסי כאשר מפקיר חפץ אין הדבר נחשב שלו, מה הסברה להחשיב זאת כדעת אחרת מקנה אותו? הרי אין קשר בין המפקיר לבין הזוכה? ולא ניתן לצרף את דעת המפקיר לקניינו של הזוכה? לולא דברי הנימוקי יוסף שלומד מכאן דין כללי שהמפקיר נחשב כדעת אחרת מקנה אותו, היה ניתן להסביר באופן אחר, וממילא לא תהיה הוכחה ממנו לענייננו. רש"י מדקדק לכתוב "הפקירו לכל הקודם". מה מוסיפות המילים "לכל הקודם", מה היה חסר אילו רש"י היה כותב רק "והפקירו", הרי ברור שבכל הפקר כל הקודם זוכה. ונראה שרש"י רצה לומר שלא מדובר בהפקר רגיל, אלא שהוא הפקיר על מנת שיזכה בו כל הקודם, כלומר שלא הוציא החפץ מרשותו עד שיזכה בו כל הקודם. במקרה כזה ודאי שיש כאן דעת אחרת מקנה אותו, ואולי גם תוספות יודו לכך.

בטעם הדין נחלקו הדעות בגמרא: <sup>20</sup> **שמואל** פירש שטעמה הוא מפני שקטין המוצא מציאה מביא אותה לאביו ואינו משאירה בידו. ולדעת **רבי יוחנן** הסיבה היא משום האיבה שתיווצר בין האב לבנו אם הבן ישמור לעצמו את המציאות. לשיטת רבי יוחנן מדובר אם כן במשנה במקרה שהבן ניוון על ידי אביו, ו"קטן" המוזכר במשנה אינו בא לציין את גילו, אלא את העובדה שהוא עדיין סמוך על שולחן אביו. אך אם הבן עצמאי ואינו ניוון מאביו, מציאותיו לעצמו בין אם הוא גדול ובין אם הוא קטין.

להלכה נפסק כדעת רבי יוחנן, שאם הבן סמוך על שולחן אביו – מציאותיו לאביו, אפילו אם הבן גדול, ואם הבן אינו סמוך על שולחן אביו – המציאה לעצמו.<sup>21</sup> כלומר שקטין שאינו סמוך על שולחן אביו זוכה, האם בכל גיל זוכה הקטין גם זה שלא הגיע לכלל דעת? בעניין זה כתב הרמב"ם בפירושו המשניות:

כל בן סמוך על שולחן אביו מציאתו של אביו ואפילו היה בן ארבעים שנה, וכל בן שאינו סמוך על שולחן אביו **והוא מבן שש שנים** ולמעלה מציאתו של עצמו, ולזה נתכוון בהלכה זה באמרו קטנים וגדולים.<sup>22</sup>

מדברי הרמב"ם משמע שרק מגיל שש זכיינו לעצמו. בנוגע לדין שלפני גיל זה ניתן להציע שתי אפשרויות בדעת הרמב"ם: (1) אפילו אם הילד אינו סמוך על שולחן אביו מציאתו לאביו. (2) הילד אינו זוכה לעצמו ולא לאביו, וכל אחד יכול לקחת אותה ממנו.

בספר ארזא דבי רב<sup>23</sup> כתב שמכיוון שמתחת לגיל שש האב חייב לזון את בנו והבן יכול לתבוע את אביו על כך, ממילא בגיל זה הילד הוא בגדר "סמוך על שולחנו" ומציאתו לאביו.

אולם נראה שהדבר תלוי במחלוקת הראשונים בהסבר החשש של איבה. רש"י הסביר את דברי הגמרא שמציאת נערה לאביה משום איבה, באופן הבא:

דכיוון דאינו חייב במזונותיה אי אמרת מציאתה שלה איכא איבה ולא זיין לה תו.<sup>24</sup>

לפי דבריו החשש לאיבה קיים רק במקרים שאין חיוב מן הדין לזון, אז עלול האב להפסיק את המזונות. במקרה של קטינים היכולת לזון נתונה לבחירת האב רק מעל גיל שש, ואם כן בקטין פחות מגיל שש, אין סיבה שהאב יזכה במציאה. אמנם התוספות<sup>25</sup> חולקים על סברת רש"י וסוברים שגם כאשר האב חייב מן הדין לזון, עדיין יש חשש איבה. כיוון שהאב יכול לעכב את המזונות ולגרום לכך שהוצאת המזונות ממנו תהיה כרוכה בטרחה מרובה, ובתביעה בבית דין. לפי דבריהם חשש זה קיים גם בקטנים מתחת לגיל שש (קטני קטנים).

19. **בבא מציעא יב,א.**

20. **שם.**

21. **שולחן ערוך חו"מ רע, ב.**

22. **פירוש המשנה להרמב"ם בבא מציעא א, ה.**

23. **ארזא דבי רב בבא מציעא יב,א.**

24. **רש"י כתובות מז,א, ד"ה משום איבה, וכן כתבו תוספות בבא מציעא יב,א, ד"ה רבי יוחנן.**

25. **תוספות כתובות מז,א, ד"ה משום איבה.**

בספר אבני מילואים<sup>26</sup> כתב שלדעת הרמב"ם אב אינו זוכה במציאת בנו שמתחת לגיל שש. זאת כיוון שהרמב"ם<sup>27</sup> פסק שאישה שבעלה נטש אותה ללא מזונות, בית דין יורדים לנכסיו ומוכרים מהם לצורך מזונותיה, ללא קשר לרווחים ממעשה ידיה. אף שבדרך כלל הבעל מתחייב במזונות האישה כתמורה לרווחים ממעשי ידי האישה. כיון שלא פרנסה מיוזמתו ואילץ אותה לפנות לבית הדין לצורך כך, הוא מפסיד את שכר מעשי ידיה. מכאן, שגם ילדים מתחת גיל שש שידרשו לפנות לבית דין כדי לקבל מאביהם מזונות, יהיו פטורים מלתת לאביהם את מה שימצאו.

לפי זה יש לדון בזכיה של האב במציאת הבן בזמן הזה, כיוון שיש תקנה של הרבנות הראשית שהאב חייב לזון את בנו עד גיל חמש עשרה מן הדין, ואם כן אין חשש איבה עד לגיל זה.<sup>28</sup>

### 3. אופן זכיית האב במציאת בנו

מציאת הקטין לאביו כיצד – מהו המנגנון שמאפשר לאב לזכות במציאת בנו: האם הגבהת הבן מקנה את החפץ לאביו, או שהכוונה שהבן מחוייב לתת את החפץ לאביו? ישנן כמה השלכות לשאלה זו:

א. מעמד החפץ כשהוא בידי הבן: האם הוא שייך לאב, ומי שיקח אותו מהבן יעבור על גזל דאורייתא, או שמא דינו כמציאת קטין, שהאיסור לקחת ממנו הוא רק גזל מדבריהם מפני דרכי שלום.

ב. האם האב צריך לבצע מעשה קניין בחפץ כדי לקנות אותו מבנו?

ג. אם האב רוצה להשאיר את החפץ אצל הבן, האם עליו להקנותו לבן, או שמא די בכך שהוא לא ייקח מהבן את המציאה וימחל על זכותו?

בעל העיטור עסק בכך –

26. אבני מילואים ע, ג.

27. רמב"ם אישות יב, טז.

28. ייתכן ששאלה זו תלויה במחלוקת הפוסקים, מדין מה אדם חייב לזון את בנו עד גיל שש. שיטת הר"ן (כתובות כח, ב מדפי הרי"ף) היא שהחיוב נובע מחיובי המזונות של אשתו, וממילא כאשר אשתו אינה קיימת, או שהוא גירש אותה, הוא אינו חייב במזונות ילדיה. ואילו שיטת הרא"ש (שו"ת יז, הובא בבית יוסף אבן העזר עא) היא שחכמים תקנו לילדים בלי קשר לאמם, ואפילו אם האם פנויה, האב חייב במזונותיהם. אם כן ניתן לומר, שמה שאנו אומרים שכאשר יש חיוב מזונות ממילא אין בעיית 'איבה', הוא דווקא כאשר החיוב מקורו מהתורה או נשען על חיוב של תורה, אך אם הוא רק תקנת חכמים, עדיין יש חשש שהאב ינסה להתחמק, ונחייב שיתנו לו את מציאותיהם. אם כן לשיטת הר"ן, דווקא מזונות הילדים הקטינים, שהם נסמכים על מזונות האישה שהם מהתורה, עליהם נאמר שאיננו חוששים לאיבה, אך מזונות הילדים עד גיל חמש עשרה שהם מתקנת הרבנות הראשית, ואינם נסמכים על מזונות האישה, עדיין יש בהם חשש איבה, ומציאתם לאביהם. דעת הרמב"ם במחלוקת שבין הרא"ש לבין הר"ן נתונה גם היא במחלוקת. המגיה למשנה למלך (אישות יב, יד) דייק מלשון הרמב"ם במקום שחיוב המזונות נובע מהחיוב לאשתו כדעת הר"ן. אך האבני מילואים (עא, א) דחה דיוקו, והוכיח שדעת הרמב"ם כרא"ש. וראה גם פסקי דין רבניים ז, עמ' 44. להלכה, פסק השולחן ערוך (אבן העזר עא, ד) כדעת הרא"ש. אם כן, ייתכן שבזמן הזה שיש תקנת רבנות הראשית, האב אינו זוכה במציאות של בנו עד גיל חמש עשרה, אפילו אם הם סמוכים על שולחנו, כיוון שהוא חייב במזונותיהם.

ירושלמי (בבא בתרא ט, ג) "אמר רבי אסי בן שנראה חלוק בחיי אביו מה שסגל לעצמו". ואיכא לפרושי כגון שסגל ממונו לעצמו בחיי אביו והיה סמוך על שולחן אביו ולא תבעו אביו בחייו מה שסגל – סגל לעצמו, דאולינן בתר אומדנא מדלא תבע ליה **מחל ליה**, ואין אחיו חולקין עמו. לא שנא מצא מציאה לא שנא עשה סחורה, כיוון שלא תבעו אביו הכניס לעצמו ואין אחיו חולקין עמו.<sup>29</sup>

לדברי העיטור, מהירושלמי עולה שאם האב מחל על תביעתו הבן זכה במציאה, ואין צורך שהאב יקנה לבנו. משמע מכאן, שהבן זוכה בתחילה לעצמו. לעומת זאת הבית יוסף<sup>30</sup> חלק על העיטור, והעמיד את הירושלמי במקרה שהבן אינו סמוך על שולחן אביו. ואילו במקרה שהבן סמוך – האחים אכן חולקים והבן זוכה.

גם מדברי התוספות<sup>31</sup> נראה שכאשר יש לבן זכייה מהתורה והאב מקבל ממנו משום איבה, ישנם שני שלבים: (א) הבן זוכה לעצמו. (ב) האב זוכה ממנו. לשיטתם, לא מסתבר שלגבי קטין, שאינו זוכה לעצמו מדאורייתא, חז"ל יתקנו שתי תקנות: האחת, שהוא יזכה בעצמו, ואחר כך שאביו יקנה ממנו. אלא שהקטין זוכה במציאה באופן מידי עבור אביו.<sup>32</sup>

נפקות נוספת היא במקרה שהאב חייב כסף לאחרים והוא רוצה למנוע מבעלי החוב לקחת מילדיו הקטינים את מה שמצאו. האם די בכך שהאב יוותר על תקנת חכמים המעבירה אליו את הבעלות על המציאה, או שעליו להקנות את המציאה לילדיו.

בשו"ת ארבעה טורים אבן<sup>33</sup> עסק בשאלה דומה: במלמד שתפס מציאה של קטין בעבור חוב של אביו, והסיק שבגלל שמציאת הקטין היא של האב רק מדרבנן, אם כן, האב יכול לומר "אי אפשי בתקנת חכמים". בכך יוותר על התקנה ויתיר את המציאה של הקטין, והמלמד לא יוכל לקחת אותה.

בספר שער משפט<sup>34</sup> הביא את דבריו וחלק עליהם מדין "שעבודא דרבי נתן", שקובע כי אם לוי חייב לשמעון ושמעון חייב לראובן, אזי לוי חייב ישירות לראובן. לדבריו, כיוון שהבן מחוייב לתת את המציאה לאביו, והאב חייב למלמד, ממילא הבן חייב ישירות למלמד. אף שהחוב של הבן לאביו הוא רק מדרבנן, שכן הוא סובר שאפילו בחוב דרבנן אי אפשר למחול כאשר יש שעבוד כלפי אחר.

בסוף הדיון הוא נשאר בספק כיוון שדין זה דומה לאדם שחייב כסף והציעו לו לקבל מתנה שהוא רשאי לסרב. הוא הדין במציאה ששייכת לילד, שהאב רשאי לסרב לזכות בה, כיוון שהבן אינו חייב לאביו אלא תקנת חכמים מעבירה את הבעלות.

29. ספר העיטור אות ש' שיתוף (מבב) הובא בבית יוסף חו"מ, קעז.

30. שם.

31. תוספות בבא מציעא יב, א ד"ה אי.

32. כך גם ביאר במשנת יעבץ חו"מ לו.

33. שו"ת ארבעה טורים אבן סימן ט.

34. שער משפט פו, ד.

ניתן ללמוד מדבריו של שער המשפט, שהאב אינו זוכה מידיית במציאה בהגבתו של הקטין, אלא הבן מחוייב לתת את המציאה לאביו. אם כך, אם האב אינו חפץ במציאה היא נשארת של הבן.

בדרך דומה כתב בשו"ת בית דוד<sup>35</sup> כשנשאל על חמץ שנמצא על ידי ילד בפסח וכשהביאו לביתו האב גער בו לזרוק את החמץ, אולם, הילד החביא את החמץ, והביאו אחר הפסח. הוא השיב שכיוון שהאב מכה בבנו, ממילא האב לא זכה בחמץ בפסח, כיוון שוויתר על תקנת חכמים. והוסיף: "והרי הקניין של הקטן והקניין שקונה אביו שני קניינים נפרדים הם, בראשונה זוכה הקטן בחפץ ואחר כך זוכה האב ממנו וממילא במקום שהאב גילה דעתו דאין רצונו בהחפץ הזה לקנותו נשאר החפץ של הקטן".

גם מדבריו משמע שהגבתה הקטין לא מוכה ישירות את אביו, אלא הדבר מתבצע בשני שלבים: ראשית, קניין של הקטין, ושנית, קניין של אביו.

מסתבר אם כן, שגם אם האב לא מכה מפורשות בבנו, אולם ברור לכל ("אנן סהדי") שהאב אינו מעוניין במציאה, הרי שהמציאה נשארת בבעלותו של הבן. אמנם בשו"ת בית דוד כתב: "במקום שגילה (=האב) דעתו דאין רצונו בחפץ הזה", אולם, מסתבר שבכל מקרה שברור שהאב לא מעוניין לקנות את החפץ, החפץ יישאר של הקטין.

לפיכך, קטינים שמצאו חפצים שוודאי האב לא ירצה אותם – הרי הם של הקטינים. כגון, קטין שמצא גולה, כדור, וכדומה, שברור שהאב לא רוצה בהם, מסתבר שהאב לא קנה אותם אלא הקטין.

#### 4. קטין הסמוך על שולחן אחרים

הרמ"א חילק בין קטין הסמוך על שולחן אביו לבין יתום –

יתום הסמוך על שולחן אחרים, מציאתו לעצמו.<sup>36</sup>

הסמ"ע כתב את טעם החילוק בין אביו לאחרים –

היינו טעמא דאם לא יזונו הוא, יזונו אחרים דמשום מצווה רבה מצויים לזונו ומשום

הכי לא תקנו בכהאי גוונא שיהא מציאתו להמפרנסו.<sup>37</sup>

כלומר, כיוון שזו מצווה גדולה לפרנס יתום, הרי שמן הסתם יימצא מי שיעשה זאת גם אם המציאות יישארו בידי היתום.

לאור זאת, יש לשאול מה דין מציאה של קטין שאינו יתום אך אביו אינו מפרנס אותו, והוא סמוך על שולחן אחרים (כגון ילדי אומנה). מחד גיסא, ייתכן שכיוון שישנו אב שאינו מפרנס, לא יימצא מי שיפרנס את הבן כיוון שהדבר לא נתפס כמצווה גדולה. מאידך גיסא, יתכן שתקנת מציאה נאמרה רק ביחס לאב ולא ביחס לכל אדם אחר.

35. שו"ת בית דוד סימן א.

36. רמ"א חו"מ רע, ב.

37. סמ"ע שם ט.



כמו כן יש מקום לשאול, מה דין מציאה של קטין שהתייתם מאביו וגר אצל אמו שמפרנסת אותו – האם היא זוכה במציאות של הילד? מצד אחד, הרמ"א כתב שאם יתום סמוך על שולחן אחרים הם אינם זוכים במציאתו, והרי אמו של הילד נחשבת כ"אחרים". מצד שני, ניתן לומר שכאשר יש מחויבות של מפרנס כלפי הילד, חכמים תקנו שהמציאות יהיו שלו, כשם שתיקנו לאביו, כדי לעודד את המפרנס להמשיך בכך. לפי ההלכה עדיף שאם היתום תטפל בו והיא אף מחויבת לזון אותו משום צדקה אם היא יכולה,<sup>38</sup> אם כן, מסתבר שתיקנו שמציאות הקטין יהיו שלה.<sup>39</sup>

### ג. מתנה לקטין

#### 1. תוקפה של מתנת גדול לקטין

למרות שקטין אינו זוכה במציאה, הרי שכאשר ניתנת לו מתנה על ידי אדם אחר – הוא זוכה בה. כך עולה מדברי רבי זירא –

לא ליקני איניש הושענא לינוקא ביומא טבא קמא. מאי טעמא? דינוקא מקנא – קני, אקנויי – לא מקני, ואשתכח דקא נפיק בלולב שאינו שלו.<sup>40</sup>

דהיינו אין להקנות לקטין ארבעת המינים ביום הראשון של חג הסוכות, כיוון שהוא זוכה בהם מיד הגדול שמקנה לו, אבל הוא איננו מסוגל להקנות אותם בחזרה. ואכן הראשונים הסכימו שאם מבוגר מקנה לקטין את החפץ – "דעת אחרת מקנה" – הלה זוכה בו זכייה גמורה.<sup>41</sup> אמנם, נחלקו הדעות האם זכייה זו תקפה מהתורה או רק מדרבנן.

רש"י<sup>42</sup> פירש: "מקנה קני – דרבנן תקינו ליה זכייה לנפשיה." דהיינו גם בדעת אחרת מקנה הוא זוכה רק מדרבנן. לעומת זאת התוספות כותבים בכמה מקומות שכאשר דעת אחרת מקנה, קניינו של הקטין חל מהתורה, כך לדוגמה –

איש זוכה ואין קטן זוכה – תימדה... אמאי איצטריך למעט דאינו זוכה הא אפילו לעצמו אין לו זכיה במציאתו אלא מפני דרכי שלום... ויש לומר דדוקא מציאה אבל מתנה דדעת אחרת מקנה אותו עדיף... אפילו לגבי קנין דאורייתא.<sup>43</sup>

בפירוש דעת הרמב"ם ישנה מחלוקת בשאלה זו. המגיד משנה<sup>44</sup> כתב שלדעת הרמב"ם כאשר "דעת אחרת מקנה" קניינו של הקטין הוא מהתורה, ואילו בשו"ת בעי חיי<sup>45</sup> הוכיח שלדעת הרמב"ם, גם בדעת אחרת מקנה, קניין הקטין הוא רק מדרבנן.

38. עיין שולחן ערוך יורה דעה רנו, ח; ובפתחי תשובה אבן העזר פב, ג.

39. הדברים מסתברים גם לפי דברי שמואל בגמרא, שאין הלכה כמותו, שהסביר את הדין משום שהילד מביא את המציאה לאביו, ובמקרה זה ודאי יביא את המציאה לאמו.

40. סוכה מו, ב.

41. אמנם הש"ך חו"מ רמג, ו, חלק וסבר שכאשר הגיע לכלל דעת הוא זוכה בין במתנה ובין במציאה למרות שאין בה "דעת אחרת מקנה", וכאשר טרם הגיע לגיל זה לא תועיל "דעת אחרת מקנה אותו". אך האחרונים דחו דבריו, עיין קצות החושן (שם, ה) ונתיבות המשפט (ביאורים שם, ט).

42. שם, ד"ה מקנה.

43. תוספות פסחים צא, ב, ד"ה איש.

בטעם הדבר, שניתן להקנות כאשר יש "דעת אחרת מקנה" מצאנו מחלוקת. קצות החושן<sup>44</sup> מבאר בדעת הרמב"ם, ש"דעת אחרת מקנה" היא חלק מדין "זכין לאדם שלא בפניו". על פי דין זה ניתן לתת לאדם מתנה ללא ידיעתו, ובאותו האופן ניתן לתת מתנה גם לקטין למרות שאין לו דעת ברמה הנדרשת.<sup>47</sup>

לעומת זאת בדעת התוספות מסביר "קצות החושן" שאין זה מטעם זכייה אלא שהקטין זוכה בעצמו. את החיסרון בדעת של הקטין משלים המבוגר המקנה כשהוא מתכוון שהקטין יקנה.

## 2. מתנה לקטין שלא הגיע לעונת הפעוטות

"דעת אחרת מקנה" מועילה רק כאשר הקטין הגיע למקצת דעת, כפי שמבואר בשולחן ערוך:

קטן שנותנים לו צרור וזורקו, אגוז ונוטלו, זוכה לעצמו ואינו זוכה לאחרים. פחות מזה, לא לעצמו ולא לאחרים.<sup>48</sup>

אך יש מקום להסתפק, האם משמעות הדבר שאדם שנתן חפץ לקטין שלא הגיע לכלל דעת יכול לקחתו חזרה? כמובן שהעושה כך עובר על איסור אונאת דברים (האיסור לצער אדם אחר),<sup>49</sup> אך האם יש כאן גם בעיה ממונית?

על מה שכתב השולחן ערוך "פחות מזה לא לעצמו" העיר הסמ"ע –

מיהו גזל מפני דרכי שלום יש בו אפילו במציאה.<sup>50</sup>

לכאורה הסמ"ע רוצה לומר שיש איסור לקחת מקטין שלא הגיע לעונת הפעוטות את המתנה משום דרכי שלום, כאמור לעיל (עמוד 146) ביחס למציאה.

דבריו תואמים את פירוש רש"י, שהובא לעיל (עמוד 146), שביאר שהתקנה שאוסרת לקחת מציאה מקטין היא מחשש למריבה עם הקטין ובני משפחתו. גם במתנה יש מקום לחשוש ממריבה כזו, ולכן גם במתנה יש איסור לקחת מהקטין את המתנה. לעומת זאת קצות

44. מגיד משנה מכירה כט, א.

45. שו"ת בעי חיי א, קעט.

46. קצות החושן רלה, ד.

47. נהערת ערוך: לענין מדברי קצות החושן כאן משמע שהסברה היא הפוכה: דין "זכין לאדם שלא בפניו" מבוסס על כך שבהעברת בעלות די בגמירות דעתו של המקנה, ולכן כשיש "דעת אחרת מקנה" די בכך. וראו עוד ברוח זו קצות החושן רעה, ד. ע.ר.]

48. שולחן ערוך חו"מ רמג, טו.

49. אמנם בספר החינוך (מצווה שלח) נקט בלשון "אפילו בקטנים ראוי להזהר שלא להכאיבן בדברים יותר מדי", ומשמעות לשונו שאין בציעור ילדים איסור גמור, אך עיין במנחת חינוך שם שכתב שהוא איסור גמור. וראו עוד בפלא יועץ (ערך בעלי חיים) שלכל הדעות איסור אונאת דברים בקטנים מקורו מהתורה. ואדרבא מסתבר שחמור יותר לצער ילדים מאשר לצער גדולים, שכן גדולים יכולים למחול על צערם, אך קטנים לאו בני מחילה ניהו' (בבא מציעא כב, ב; וברש"י שם ד"ה יתמי). ראו בהדרש והעיון (מאמר רפא) ובספר פרדס יוסף (ויקרא כה, יד) שרצו להוכיח שלא עוברים על הלאו של אונאת דברים בציעור קטנים, אך ראו בבריית יעקב (יט) שדחה דבריהם בראיות ברורות.

50. סמ"ע שם, כח.

החושן<sup>51</sup> כתב שמתנה שניתנה לקטין שלא הגיע לעונת הפעוטות נשאר בבעלותו של הנותן. לדבריו החשש במציאה הוא ממריבה בין מוצאים נוספים, חשש זה אינו קיים במתנה כיוון שהחפץ נשאר בידי הנותן.

### 3. זכיית קטין במתנה כשיש לו אב

לאחר שראינו שניתן להקנות מתנה לקטין שהגיע לכלל מקצת דעת, צריך לברר האם הוא אכן זוכה במתנה כאשר יש לו אב. בעניין זה כתב הרמ"א –

ואם נתנו מתנה לקטן הסמוך על שולחן אביו הרי היא של אביו, אבל לא בבנו הגדול.<sup>52</sup>

הרמ"א מחלק בין מציאה, שבה כאמור לעיל (עמוד 149) האב זוכה מיד הבנים כשהם סמוכים על שולחנו, הן גדולים והן קטינים, לבין מתנה שהאב זוכה רק מקטין הסמוך על שולחנו ואילו גדול שסמוך על שולחן אביו זוכה בה לעצמו.

מקור דברי הרמ"א הוא בנימוקי יוסף, אך לכאורה משמע מדבריו אחרת –

ואיכא מאן דאמר דכי היכי דאמרינן במציאה שהיא של אביו כן הדין אם נתנו אחרים מתנה לבן שתהיה לאביו, וכן אם נתן לו אביו מתנה לא קנה שהרי אין לו יד לזכות לעצמו כלל.

וכתב הרנב"ר ז"ל דמסתברא שהדין כך הוא בקטן הסמוך על שולחן אביו, אבל בגדול לא מחוור דלא גרע מאשתו דקיימא לן דבעל שנתן מתנה לאשתו קנתה... אף על פי שידה כיד בעלה ממש הוא.<sup>53</sup>

מדבריו עולה שמתנה לקטין שייכת לאב בכל מקרה, כחלק מתקנת חכמים לגבי מציאה. לגבי בן גדול, כאשר האב נתן מתנה לבנו – המתנה שייכת לבן, אך כאשר הבן מקבל מתנה מאחרים – המתנה שייכת לאב. שהרי הנימוקי יוסף השווה את דין הבן לדין אישה שקנתה מתנה שקבלה מבעלה, אך אם קבלה מתנה מאחרים, בעלה אוכל את פירות המתנה כיוון "שידה כיד בעלה".

על כן צריך לומר שהרמ"א חלק על הנימוקי יוסף, והוא למד מדין האישה, שזוכה בעצמה בגוף המתנה בכל מקרה, והדיון הוא רק בשאלה האם הבעל אוכל את פירותיה. והסיק, שכיוון שאב אינו אוכל את פירות המתנות של בנו, הרי שכל הזכויות נשארות אצל הבן גם כאשר אחרים נתנו לו מתנה.

בכל אופן מדברי הנימוקי יוסף עולה שאם נתנו מתנה לבן גדול הסמוך על שולחן אביו – המתנה שייכת לאב, פרט למקרה שהאב עצמו נתן את המתנה. לדברי הרמ"א, כל מתנה שניתנת לגדול הסמוך על שולחן אביו שייכת לבן.

51. קצות החושן שסב, א.

52. רמ"א חו"מ רע, ב.

53. נימוקי יוסף בבא מציעא ה,ב, מדפי הרי"ף.

התוספות<sup>54</sup> כתבו בשם רבנו תם שלדעת רבי יוחנן הסבור שהאב זוכה במציאת בנו הסמוך על שלחנו בין קטין ובין גדול, הוא הדין במתנה, ומהריטב"א המביא את שיטת רבנו תם משמע שהמתנה של האב, אפילו אם האב עצמו נתן אותה לבנו –

וכתב רבנו תם ז"ל דלרבי יוחנן... ואינו זוכה לאחרים מידו של אביו וכאילו לא יצא הדבר מרשות אביו דומה.<sup>55</sup>

הריטב"א מביא את הרמב"ן החולק על רבנו תם וסובר שרק לגבי מציאה אמרו חכמים שהאב זוכה משום איבה, אבל במתנה שנתנו לו אחרים הוא זוכה בעצמו. אך הרמב"ן עצמו בחידושו מדגיש שדבריו אמורים דווקא בבן גדול, אולם לבן קטין אין יד לזכות לעצמו אפילו מאביו –

ומיהו בקטן ודאי כיוון דאין זכייה לקטן... גבי אב כיוון דתקיניו רבנן דתיהוי של אביו בסמוך על שלחנו אינו זוכה לאחרים אפילו ברשותו, שהרי אין לו יד אלא מדרבנן ואתיא דרבנן ועקרה דרבנן לגמרי דלא תקון ליה זכייה במקום אב אלא לצורך האב.<sup>56</sup>

לדבריו, קטין זוכה כשיש דעת אחרת מקנה רק מכוח תקנת חכמים, ולכן כאשר חכמים קבעו שהמתנה של האב הם הגבילו את התקנה שאפשרה לקטין לזכות.

החילוק בין גדול לקטין לדעה זו שהיא גם דעתו של הרמ"א קשה, שהרי כאשר יש דעת אחרת מקנה גם קטין יכול לקנות, אם כן למה מתנה שניתנה לקטין שייכת לאביו? ואכן גם הגר"א הקשה כן –

וצ"ע דגם קטן ליקני דהא דעת אחרת מקנה לו כנ"ל.<sup>57</sup>

ניתן להסביר זאת בשני אופנים:

א. על פי דברי הסמ"ע נראה שאין כוונתו של הרמ"א שהמתנה שייכת לגמרי לאב כמו מציאה, אלא היא באחריותו –

הנותן הקפיד להיות דווקא של הבן, מזה שאין כן בנתן לבנו קטן דמסתמא אינו משומר בידו זולת דעת אביו השומר ונתנו לקטן אדעתא דאבוה.<sup>58</sup>

מדבריו ניתן לדייק, שאכן אין זה דין עקרוני של התורה שמתנה שנתנה לקטין שייכת לאביו ומתנה שנתנה לגדול שייכת לו עצמו, אלא זו הערכה והשערה של כוונת הנותן. אך אם נעריך שאין זו כוונתו או שיאמר כן במפורש, גם מתנה לקטין תהיה שלו. למשל, כאשר נותנים ממתק בבית כנסת לקטין, מסתבר שאין הכוונה שהיא תהיה של האב.<sup>59</sup>

54. תוספות בבא מציעא יב, ב, ד"ה רבי יוחנן.

55. ריטב"א שם.

56. רמב"ן שם. המחנה אפרים זכייה ומתנה ב, כתב שרוב הראשונים הסכימו שמתנה שנתנו לבנו קטן, בין אביו בין אחר, שייכת לאב.

57. ביאור הגר"א חו"מ רע, ו, וכן הקשה במחנה אפרים שם.

58. סמ"ע שם ח.

59. [הערת עורך: יש להעיר על הדוגמה. מסתבר שהמתק ניתן לקטין בתנאי שהוריו מסכימים לכך, כיוון שהם אחראים לבריאותו ומזונו. ע.ר.]

דבר נוסף שניתן לדייק מדברי הסמ"ע הוא שאם האב נתן את המתנה לבנו, אפילו לבנו הקטין, המתנה תחול כיוון שהאב התכוון לתת לקטין, וכך דייק בדבריו בעל המשנה ראשונה.<sup>60</sup>

ב. לדעה ש"דעת אחרת מקנה" הוא מדרבנן, ומן התורה אין לו יד לזכות כלל, ניתן לומר שבמקרה שיש לו אב לא תיקנו לו זכייה לעצמו, אלא ידו כיד אביו, וזוכה לאביו. המחנה אפרים<sup>61</sup> הסביר כך את המחלוקת בין הרמב"ם לבין רבנו תם, שלדעת רבנו תם מתנה שניתנה לקטין היא של האב רק משום איבה, ואם נעריך שאין כאן איבה כלל המתנה שייכת לבן, ואלו לרמב"ם לא תקנו זכייה לקטין במקום אב.

ההבדל בין ההסברים הוא במקרה שברור שדעת הנותן הייתה לתת דווקא לקטין: לפי הסבר הסמ"ע הקטין זוכה לעצמו. אך לפי ההסבר הנוסף שהבאנו, גם במקרה זה האב יזכה. כאמור לעיל (עמוד 151) במציאה, נחלקו הפרשנים האם הקטין זוכה בעצמו ואז הבעלות עוברת לאב, או שמא, האב זוכה באופן ישיר. לפי הדרך השנייה אפילו אם הנותן אמר במפורש שהוא נותן לקטין מתנה על מנת שאין לאביו רשות בה, אמירה זו לא תועיל והקטין לא יזכה (בניגוד למי שנותן באופן זה לאישה נשואה). אולם, לרבנו תם שסבר שקטין זוכה ואז הבעלות עוברת לאביו, אמירה כזו ודאי תועיל והקטין יזכה. הדרך היחידה לדעת הרמב"ם שקטין שיש לו אב יזכה במתנה, היא כאשר זיכו לו על ידי אחר, ובוז זה אפילו תינוק בן יומו.<sup>62</sup>

#### 4. הקנאת ארבעה מינים לבן

פתחנו את הפרק בדברי רבי זירא שכתב שניתן להקנות ארבעה מינים בסוכות לקטין. לפי המקורות שהבאנו יש לדון בשאלה, כיצד ניתן לעשות זאת כאשר יש אב לבן, הרי האב זוכה במתנה ולא הבן. בעיה זו קיימת לדעת רבנו תם גם בבנו גדול, כל עוד הוא סמוך על שולחנו, ולדעת שאר הפוסקים בבנו קטן.

המחנה אפרים<sup>63</sup> ציין לפסקי התוספות שכתב: "ויוצא בשל אביו אם הקנה לו מלבד יום טוב ראשון",<sup>64</sup> והוא דייק מדבריו שההקניה לקטין אינה מועילה מדאורייתא. אך נראה לי להוכיח מדבריו להפך, שהרי בשאר הימים לא מחייבת התורה 'לכם' – משלכם, ויוצאים ידי חובה גם בשאלים ואם כן מה צורך בהקניית האב.<sup>65</sup> ועוד שהרי כתוב במפורש "אם הקנה לו", משמע שיכול להקנות לו.

60. משנה ראשונה מעשר שני ד, ד. כך גם מבואר בדברי רש"י סוכה מו,ב, ד"ה אקנויי, כפי שיבואר בהמשך.

61. מחנה אפרים זכיה ומתנה, ב.

62. רמב"ם זכיה ומתנה ד, ח; שולחן ערוך חו"מ רמג, יח.

63. מחנה אפרים זכיה ומתנה, ב.

64. פסקי תוספות ערכין סימן ו. דברי התוספות מהם הסיק את דבריו אינם לפנינו.

65. וכן הקשה בביכורי יעקב סימן תרנו.

לכן נראה לי לפרש דבריו במקום שנוהג יום טוב שני של גלויות. וכוונתו לומר שלא יוכל להקנות לו ביום הראשון את לולבו, כיוון שאז לא יהיה לו ליום השני, שאף בו צריך שיהיה "לכם". ואם כנים דברינו גם מדברי פסקי התוספות מוכח שניתן להקנות לבנו הקטין.

ה"מחנה אפרים" מציע שתי אפשרויות לביאור הגמרא כיצד ניתן להקנות לקטין אף שיש לו אב והוא אמור לזכות בזה:

א. מדובר בקטין שאינו סמוך על שולחן אביו.

ב. זיכה לו את המתנה על ידי אחר.

מעבר לצורך בהסבר הגמרא, יש להבין למעשה כיצד יכולים בנים שיש להם אב לקיים את מצוות ארבעה מינים כהלכתן, הרי צריך שביום הראשון יהיו המינים שלהם. נפרט את האפשרויות:

**בנים גדולים הסמוכים על שולחן אביהם** – לשיטת רבנו תם, שכל הסמוכים על שולחן אביהם בין קטנים ובין גדולים אינם זוכים לעצמם אלא לאביהם, ניתן להקנות להם, כפי שנאמר לעיל (עמוד 157), על מנת שאין לאביהם רשות בו. לכאורה גם כאשר מקנים להם סתם, נוכל לומר שכוונת המקנה שלא יהיה לאב רשות, שהרי הוא מקנה להם כדי שיוכלו לצאת ידי חובה, כמו כן ניתן לזכות להם על ידי אחר.

**בנים קטנים** – המשנה ברורה<sup>66</sup> מביא מחלוקת בין הפוסקים האם צריך שהקטין, שחיובו רק מדיני חינוך, יהיה בעלים על ארבעת המינים על מנת לצאת חובת המצווה. לשיטה שלא מחייבת זאת, כמובן אין כאן כל קושי. לשיטה המחייבת בעלות של הקטנים, ניתן לומר על פי רבנו תם והסמ"ע, שגם לקטין אפשר להקנות על מנת שאין לאביו רשות בו. אם כך, גם כאן נאמר שמסתמא האב מתכוון כך כאשר נתן לקטין ארבעת המינים, שהרי נתנם לו על מנת שיצא בהם ידי חובה (חוץ מביום הראשון לפני שיצא האב ידי חובה, ואז אולי צריך במפורש להתכוון שלא להקנות לו).

דרך נוספת, כפי שאמרנו בבניו הגדולים, היא לזכות על ידי אחר, שכן בדרך זו האב אינו זוכה.<sup>67</sup> אך דרך זו (בין בגדולים ובין בקטנים) היא חידוש גדול להלכה, וכמדומני שלא מקפידים לעשות כן.

ניתן למצוא דרך נוספת על פי דברי הרמב"ן שהבאנו לעיל, "דלא תקון ליה זכייה במקום אב אלא לצורך האב",<sup>68</sup> כלומר גם הוא מודה שכאשר הזכייה לבן היא לצורך האב יש זכייה גם לבן קטין. אם כן, לשיטת רש"י<sup>69</sup> הגורסת שמצוות חינוך מוטלת על האב, ולקטין אין כלל מצווה, ודאי כאשר מקנים את הלולב לבן ייחשב הדבר כצורך האב, וממילא הבן יזכה. ואפילו לדעת התוספות<sup>70</sup> הסובר שמצוות חינוך מטילה חובה על הבן, ונחשב כמחוייב

66. משנה ברורה תרנח, כח; עיין בספר בית ישי (מהדורה מתוקנת סימן לד) שמבאר את השיטות בגדרי מצוות חינוך.

67. עיין דברי משפט (אורבך) רע, א שמסביר את הטעם שהאב אינו זוכה.

68. רמב"ן בבא מציעא יב,ב.

69. מובא בתוספות ברכות מח,א, ד"ה עד שיאכל.

70. שם.

בדבר, בכל זאת, כיוון שמוטלת גם אחריות חינוכית על האב, ייחשב הדבר כצורך האב ויהיה ניתן להקנות לבן.

עוד יש לומר, שאם כדי לקיים את המצווה צריך הקטין לקיימה כדבעי, על כל פרטיה, ובתוך זה עניין הבעלות, יש לומר שבמקרה כזה חכמים תיקנו לקטין שיוכל לזכות, למרות שבדרך כלל אין לו יכולת כזו. זה יהיה גם הביאור של דברי רבי זירא בגמרא: למרות שתקנו קנין לקטין לצורך ארבעת המינים, אין לעשות זאת לפני שהאב יצא ידי חובה. ייתכן גם שזו כוונת רש"י<sup>71</sup> שהבאנו לעיל, "דרבנן תיקנו ליה זכייה לנפשיה", שכאן יש תקנה מיוחדת, כדי שיוכל לקיים את המצווה כתיקונה.

##### 5. זכות האב על פי דעת הסמ"ע

כאמור לעיל הסמ"ע<sup>72</sup> כתב שמתנה שניתנה לקטין היא ברשות האב כיוון שהחפץ איננו שמור כשהוא אצל הקטין. מדבריו עולה שהמתנה שייכת לבן הקטין, אולם היא שייכת לו על פי דעת אביו, כלומר שהאב יקבע מה ייעשה בכסף לטובת הקטין. לדוגמה, כשקטין מקבל כסף כמתנת יום הולדת, ורוצה לקנות ממתקים במכולת. על אביו מוטלת האחריות לקנות לילד משהו חינוכי, בריא ויעיל, אולם האב לא יכול לקנות בכסף זה דברים לצרכיו האישיים. גם כאשר קטין קיבל משחק שלא מתאים לו כפי גילו, האב יצניע את המשחק עד שהקטין יהיה בר הכי.

דין דומה מובא בגמרא<sup>73</sup> שאדם החובל בבנו הקטן חייב לשלם לו, אך לא ייתן לו את הכסף מיד אלא "יעשה סגולה", ופירשה הגמרא שהכוונה שיעשה לו דבר המתקיים כספר תורה או דקל המניב פירות. כאן אמנם לא צריך לעשות דבר כל כך קבוע, אך צריך להוציא את הכסף באופן אחראי.

דוגמה נוספת עולה מתקנת חז"ל שהבעל יאכל פירות נכסי מלוג של אשתו. אף על פי כן הבעל לא יכול לעשות בהם ככל העולה על רוחו, אלא הוא מוגבל לדברים המביאים רווחה כלכלית לבית – "רווח ביתא".<sup>74</sup> משום כך אומרת הגמרא שהבעל לא יכול למכור קרקע נכסי מלוג אפילו לצורך אכילת פירות בלבד, כיוון שאחר כך לא תהיה הכנסה קבועה מהפירות לבית.

אמנם מלשון "ערוך השולחן" משמע שלא הבין כך את הסמ"ע, שכן אחר שהביא את לשון הסמ"ע שהובא לעיל הוסיף את המילים –

ומה שנתן להקטן אינו אלא כדי לשמחו.<sup>75</sup>

משמע שהבין המתנה שייכת לאב לגמרי והנתינה לקטין היא רק כדי לתת לו הרגשה טובה.<sup>76</sup>

71. רש"י סוכה מו,ב, ד"ה לנפשיה.

72. סמ"ע רע, ח.

73. בבא קמא פו,ב; בבא בתרא נב,א.

74. כתובות פו,ב.

75. ערוך השולחן חו"מ רע, ד.

## 6. קטין הסמוך על שולחן אמו

נוסף למה שראינו מדברי הסמ"ע אודות זכות האב, נראה שניתן לדייק מדבריו דבר נוסף. לעיל (עמוד 153) דנו בשאלה האם אם המגדלת את בנה לבדה, זוכה במציאות שהוא מוצא. מסתבר שלפי הסמ"ע שכתב שהכול תלוי בדעת הנותן, אם כן במקרה שהבן גדל אצל אמו, הוא מקבל על דעתה.

אמנם למי שסובר שהסיבה שהמתנה שייכת לאב היא בגלל שלא תיקנו זכייה לקטין במקום שיש לו אב, אם כן במקום שאין לו אב, למרות שיש לו אם והוא סמוך על שולחנה, בהחלט ייתכן שהמתנה תהיה של הקטין, כיוון שלקטין כזה תיקנו זכייה.

## ד. מסחר עם קטין

## 1. תקנת חכמים שקטין יוכל לסחור

כפי שעולה מדברי רבי זירא<sup>77</sup> שהובאו לעיל, על פי דין תורה קטין לא יכול להקנות דבר. אולם חכמים תקנו שקטין יוכל למכור כדי לסחור עם אחרים, תקנה זו נקראת "עונת הפעוטות". הגמרא מביאה גילים שונים מתי חלה התקנה, ותולה זאת בחריפותו של הקטין –

מתניתין... הפעוטות – מקחן מקח וממכרן ממכר במטלטלין.

גמרא... וטעמא מאי? א"ר אבא בר יעקב אמר רבי יוחנן: משום כדי חייו.<sup>78</sup>

ופירש רש"י –

דאי לאו זביניה זבינא לא מזבני ליה מזוני ולא זבני מיניה.<sup>79</sup>

כלומר, טעמה של התקנה היא קיומו הפיסי של הקטין. מתוך לשון זו היה ניתן להבין שהתקנה מצומצמת רק לצרכים הבסיסיים של הקטין, ואכן כך כתב רב האי גאון –

...שלא ימכור אלא לכדי חייו.<sup>80</sup>

אך רוב הראשונים הבינו כדעת הרמב"ן –

76. אמנם ניתן לפרש דבריו כפי שהסברנו, ומטרתו רק להסביר אם ממילא הוא רוצה שהאב ישמור על המתנה, למה בכלל מסרה לידי הבן, ועל זה ענה, שהוא רצה שהבן ישמח בקבלת המתנה, למרות שהיא לא תישאר בידו בפועל. אך עיין לקמן (עמוד 177) שהבאנו את דבריו (ערוך השולחן אבן העזר לו, ה) לגבי קטינה, שמשמע שהבין שבאופן הזה הוא שייך לגמרי לאב.

77. סוכה מו, ב.

78. גיטין נט, א.

79. שם, ד"ה משום כדי חייו.

80. ספר המקח והממכר שער ג. אמנם הוא עצמו כותב בהמשך שבפועל יש מקום להרחבת התקנה: "ולפי דעתנו אנו רואין שאם יש שם ממון הרבה שינתן לו ממנו מקצת לסחורה במה שיתלמד מקח וממכר ואף על פי שאינו צריך לכדי חייו ולפי מראית עיני הדיין".



ומשמע דכיוון דתקון רבנן לא פלוג, ואפילו מכר שוה מאה מנה ממכרו ממכר. וכן מתנה נמי שאינה אלא משום כדי חייו, כי היכי דליעבדו ליה מילי אמרינן דאפילו במתנה מרובה.<sup>81</sup>

וכן פסקו הרמב"ם והשולחן ערוך –

קטן עד שש שנים אין הקנייתו לאחרים כלום, ומשש שנים עד שיגדיל אם יודע בטיב משא ומתן מקחו וממכרו ממכר ומתנתו קיימת, **בין בדבר מרובה בין בדבר מועט**... ודבר זה מדברי חכמים כמו שביארנו כדי שלא יבטל ולא ימצא מי שימכור לו ולא יקח ממנו.<sup>82</sup>

## 2. שיעור עונת הפעוטות

בגמרא הובאו מספר גילים אפשריים שעליהם נאמרה תקנת הקניין:

...הפעוטות – מקחן מקח וממכרן ממכר במטלטלין. ועד כמה? מחוי רב יהודה לרב יצחק בריה: כבר שית (=שש), כבר שב (=שבע). רב כהנא אמר: כבר שב, כבר תמני (=שמונה). במתניתא תנא: כבר תשע, כבר עשר. ולא פליגי, כל חד וחד לפי חורפיה.<sup>83</sup>

הגמרא הביאה שלוש שיטות, אך קבעה שאין ביניהן מחלוקת, והכול תלוי בחריפותו של הילד. מדברי הרמב"ם מבואר שכל עוד הילד לא גדל, צריך לבדוק אותו אם הוא בקי במשא ומתן –

בודקין את הקטן אם יודע בטיב משא ומתן או אינו יודע, לפי שיש קטן חכם ונבון שהוא יודע והוא בן שבע, ויש אחר שאפילו בן שלש עשרה אינו יודע בטיב משא ומתן...<sup>84</sup>

בטור הובאו דעת הרמ"ה והרא"ש החולקים על הרמב"ם –

וכן הרמ"ה ז"ל אלא שחילק: עד עשרה – סתמיה בחזקת שאינו חריף וצריך בדיקה, ומכאן ואילך – סתמיה בחזקת חריף עד שיתברר שאינו חריף ואדוני אבי הרא"ש ז"ל היה אומר שמבן י' ואילך כל שאינו שוטה ממכרו ממכר.<sup>85</sup>

הרמ"ה והרא"ש סוברים שלאחר גיל עשר אין צורך לבדוק האם הקטן יודע בטיב משא ומתן. הבית יוסף<sup>86</sup> העיר שלדעת הרמ"ה אם יתברר שקטן בן עשר ומעלה אינו חריף –

81. חידושי הרמב"ן גיטין שם, ד"ה הפעוטות; וראה גם בחידושי המאירי שם.

82. רמב"ם מכירה כט, ו; שולחן ערוך חו"מ רלה, א.

83. גיטין נט, א.

84. רמב"ם מכירה כט, ח.

85. טור חו"מ רלה.

86. שם, ד"ה ומ"ש וא"א הרא"ש.

מקחו בטל, לעומת זאת, לדעת הרא"ש אפילו אם אינו חריף אין בכך די לבטל את המקח, אלא רק אם הוא ממש שוטה.<sup>87</sup>

### 3. העברת בעלות על ידי קטין שיש לו אפוטרופוס

כל זה כאשר אין לקטין אפוטרופוס. כפי שמבואר בגמרא –

אמר רפרם: לא שנו אלא שאין שם אפוטרופוס, אבל יש שם אפוטרופוס – אין מקחן מקח ואין ממכרן מכר.<sup>88</sup>

וכך נפסק ברמב"ם –

במה דברים אמורים בקטן שאין לו אפוטרופוס אבל אם היה לו אפוטרופוס אין מעשיו כלום אפילו במטלטלין אלא מדעת האפוטרופוס, שאם רצה לקיים מקחו וממכרו ומתנתו במטלטלין קיים.<sup>89</sup>

הסברה נותנת שאביו של הקטין לא גרע מאפוטרופוס, וממילא כל פעילות של מסחר הנעשית על ידי ילד שיש לו אב מותנית בהסכמת אביו. כך כתב הרא"ש –

יראה לי, שהפשרה שעשה ראובן עם חמיו בשביל בתו, קיימת היא כאלו עשאוהו בית דין. דכמו שיש כח ביד בית דין לעשות דבר שהוא תקנת היתומים, למכור וליתן את שלהם לצורך תקנתם, כך יהא כח ביד האב. כדתנן: אפוטרופוס שמינהו אבי

87. אם כן נשאלת השאלה, למה האמוראים נתנו גילים שונים, ולא הניחו לבתי הדין לקבוע לפי חריפותו של כל אחד. קשה לומר שהגמרא נתנה שיעור לפי המקובל, כלומר שלפי רב יהודה הילד נעשה חריף כבן שש או שבע, ולפי רב כהנא כבן שבע או שמונה, וכולי. כיון שאם כך מה המשמעות של שני הגילאים, העליון והתחתון?

ניתן היה לומר שעד לגיל התחתון מסתבר שאין בו חריפות, ובסתמא המקח בטל, אלא אם כן בדקנו אותו ומצאנו שהוא חריף יותר מבני גילו, ואילו הגיל העליון אומר שמעבר לזה מסתמא יש בו חריפות ואין צורך בבדיקה על מנת לקיים את המקח. ורק בגילאים שביניהם צריך לבצע בדיקה אם יש לו חריפות מספקת. אך אם כך למה הגמרא אומרת ש"לא פליגי", הרי יש כאן מחלוקת עד איזה גיל, ומאיזה גיל, אין צורך בבדיקה.

**בשו"ת מהרי"ט צהלון** (הישנות סימן ח) עמד על כך וכתב שניתן ליישב את הקושיה לשיטת הרמ"ה והרא"ש, אך לא פירט כיצד יש לתרץ. ייתכן לומר שאכן כולם מסכימים שמתחת לגיל שש לא תועיל הבדיקה, ומעבר לגיל עשר אין צורך בבדיקה, ובגילים שציינו, מצוי יותר שיהיו בקיאים. באופן דומה ניתן ליישב גם לרמב"ם, הגילים המוזכרים בגמרא משמעם שמגיל זה ודאי שבקיאותו של הקטין תיחשב כמספיקה. ברור ואין להעלות על הדעת שמעל לגיל הזה, בקיאותו כזו לא תספיק, אך כל זה בתנאי שאכן הם נבדקו ונמצאו בקיאים, לולא זאת אין מיקחם מיקח, שהרי קטינים הם וחזקתם שאין להם דעת.

בדומה לכך מצאנו לעניין נדרים, **הגושנה** (נדרים מה,ב) אומרת שבת מגיל אחת עשרה ובן מגיל שתים עשרה נדריהם נבדקים, אם ידוע למי נדרו – נדריהם נדר, ואילו מגיל מצוות אינם צריכים בדיקה כלל. אף על פי שבעניין נדרים הגמרא למדה דין זה מפסוק ("כי יפליא" – מופלא הסמוך לאיש"), אך אנחנו לומדים מכך עיקרון שלפני זמן זה גם אם יודע למי נדר, אין בקיאותו חשובה, ומעבר לגיל מצוות, אין צורך בבדיקה אם הוא יודע למי נדר, ואילו בשנה זו בקיאותו נחשבת, שאם ידע למי נדר, נדרו נדר.

כך גם לעניין תקנת חכמים במיקח וממכר של קטן, רק מגיל שש בקיאותו נחשבת, אך צריך בדיקה עד גיל מצוות, כיוון שעד אז הוא בחזקת שאין לו בקיאות בעניינים המצריכים דעת.

88. **כתובות ע,א.**

89. **רמב"ם מכירה כט, ז.**

יתומים; אלמא, שיש לו כח למנות אפוטרופוס, כמו שיש כח לבית דין למנות אפוטרופוס. ובית דין נמי, אמרינן: רבן גמליאל ובית דינו אביהן של יתומים; **נמצא כל שכן האב עצמו**, דעדיף מבית דין.<sup>90</sup>

מכאן נוכל להסיק ביחס לסוגיית החרמת חפצים על ידי מורים בבית הספר: ניתן לומר שגם כאשר קטין קנה משחק וכדומה, הרי קניינו תלוי בהסכמת האב, והאב התנה את בעלותו של הקטין בכך שקניינו לא יפריע למהלך הלימודים עד שהמורה יראה לנכון להחרים את החפץ. אולם עדיין ניתן לומר שאם האב מתנה את קניינו בכך שהקטין לא יבצע בו פעולות אסורות, הרי שאם הקטין יעשה פעולות כאלה המיקח בטל, והחפץ חוזר להיות של המוכר, אם כך לא מסתבר שהמיקח יהיה תלוי כל הזמן בהתנהגות הילד, אלא ברגע שהאב הסכים שהקטין יקנה את החפץ, הוא נעשה שלו לגמרי.

#### 4. מתנה שנתן קטין

כאמור לעיל בארבעת המינים, אם נותן המתנה הוא קטין, מדאורייתא המתנה אינה תופסת.<sup>91</sup> אלא רק מדרבנן על פי התקנה של עונת הפעוטות.<sup>92</sup> לגבי קטין שיש לו אפוטרופוס ראינו שקנייה ומכירה תלויות בדעתו, מזה הדין במתנה?  
הרא"ש כתב בשם רב האי גאון –

דלעולם מתנתו מתנה בין יש שם אפוטרופוס בין אין שם אפוטרופוס. דהאי דאין מקחו מקח בשיש שם אפוטרופוס לפי שעל אפוטרופוס ליקח ולמכור, אבל ליתן אין הרשות בידו, והואיל ומתנתו מתנה משום דאי לא עביד ליה ניהא לנפשיה לא הוה יחיב ליה, אין חילוק בין יש שם אפוטרופוס בין אין שם אפוטרופוס.<sup>93</sup>

כלומר הנימוק לאי תקפותו של קניינו הקטין שיש לו אפוטרופוס, היא בגלל שאנחנו סומכים על האפוטרופוס שאם יש צורך למכור הוא ימכור. אך נתינת מתנות איננה בסמכותו של האפוטרופוס, ולכן מסתבר שאם הקטין רוצה לתת, הוא יכול.  
הרמב"ם, ובעקבותיו השולחן ערוך, לא קיבלו סברה זו –

במה דברים אמורים בקטן שאין לו אפוטרופוס אבל אם היה לו אפוטרופוס אין מעשיו כלום אפילו במטלטלין אלא מדעת האפוטרופוס, שאם רצה לקיים מקחו וממכרו ומתנתו במטלטלין קיים.<sup>94</sup>

מדבריהם משמע שהדבר תלוי באפוטרופוס, אם יסכים לנתינת המתנה, המתנה תקפה.<sup>95</sup>  
בטעם הדבר, כתב ערוך השולחן –

90. שו"ת הרא"ש פז, א. הריטב"א (סוכה מו, ב, ד"ה ואמר) כתב – "וקטן שיש לו אב שסמוך עליו דינו כמי שיש לו אפוטרופוס לדעת מקצת חכמים כמו שכתבנו שם בס"ד." מדבריו משמע שיש בשאלה זו מחלוקת בין החכמים, ומה שהוא מפנה לדבריו במקום אחר לא נמצא בדינו.

91. סוכה מו, ב.

92. רמב"ם מכירה כט, ו; שולחן ערוך חו"מ רלה, א.

93. רא"ש כתובות ו, כג.

94. רמב"ם מכירה כט, ז, שולחן ערוך חו"מ רלה, ב.

ממה נפשך אם האפוטרופוס רואה שצריך ליתן מתנה לאיש יצוה להקטן שיתן והוא יקיימנה, ואם המתנה אך למותר, למה יתנו לו חכמים כח זה להפסיד לעצמו, וכן עיקר.<sup>96</sup>

דהיינו, אם מדובר במתנה שיש בה צורך – הרי שמתנה כזו גם האפוטרופוס יכול לתת, וממילא אין להשאיר זאת בסמכותו של הקטין, ואם מדובר במתנה מיותרת, הרי שכשם שחכמים לא נתנו לאפוטרופוס סמכות לתת מתנות, כך גם לא נתנו לקטין עצמו סמכות כזו. "ערוך השולחן" כתב שהאפוטרופוס "יצוה להקטן שיתן", אולם, לא תמיד כשהאפוטרופוס רואה צורך לתת, גם הקטין הנתון לחסותו יעשה זאת. הקטין לא תמיד מבין מערכת יחסים מורכבת וקשה לו להבין שלעתים צריך לחלק מתנות, למרות שאין להן תמורה מיידית. ואם כך צריך להוציא מידי את הסמכות לכך.

#### 5. סיטומתא

כיום נהוג שקטינים קונים בחנות מכולת ממתקים וכדומה ואין מי שמתנגד לכך מבחינה הלכתית. אמנם בשולחן ערוך<sup>97</sup> נפסק שאין לסחור עימם אלא ברכוש שהוא מוחזק כשלהם ולא כגנוב, אולם כיוון שהתשלום מתבצע בכסף, מסתבר שבדרך כלל הוא הגיע לידם ברשות. בעיה אחרת זוקקת התייחסות, והיא כיצד יכול הילד לקנות ולמכור למרות שיש לו הורים, בניגוד להלכה שצריך שהדבר ייעשה "מדעת האפוטרופוס".

יש לבחון האם הקטינים הללו תקפים מדין סיטומתא – קניין סיטומתא הוא מעשה קניין שמקובל בין הסוחרים, ויש לו תוקף הלכתי.<sup>98</sup> האם במסגרת הלכה זו ניתן לסחור גם עם מי שאינו ראוי לקנין, כיוון שזהו הנהג המקובל?

נראה לומר ששאלה זו תלויה בטעמו של קניין סיטומתא:<sup>99</sup> האם הטעם הוא שבדיני ממונות הולכים אחר המנהג, ובדברים אלו, מנהג מבטל הלכה וכפי שהרשב"א כתב –

ושמעין מינה שהמנהג מבטל ההלכה וכל כיוצא בזה, שכל דבר שבממון על פי המנהג קונין ומקנין הלכך בכל דבר שנהגו התגרים לקנות קונין.<sup>100</sup>

או שמא סיטומתא מועילה משום שעיקר פעולת הקניין היא הוכחה לגמירות הדעת להעברת הבעלות, וכאשר יש הוכחה לגמירות דעת, חל הקניין, לפעמים אפילו ללא מעשה כלל, כמו שאמר רב גידל – "הן הן הדברים הנקנים באמירה".<sup>101</sup> כך ניסח זאת שו"ת בית שלמה:

95. וכן כתב בשו"ת הריב"ש קט.

96. ערוך השולחן חו"מ רלה, י.

97. שולחן ערוך חו"מ שנח, ה.

98. שולחן ערוך חו"מ, רא, א-ב.

99. בין אם הוא מהתורה ובין אם הוא מדרבנן: שו"ת הרמ"א פז; נתיבות המשפט ביאורים רא, א ועוד סוברים שהוא רק מדרבנן, ואילו משמעות שו"ת הרב"ז א, תקג; שו"ת חתם סופר יורה דעה שיד; דבר אברהם א, א; קובץ שיעורים קידושין אות עט; ועוד – שהוא מועיל מהתורה.

100. חידושי הרשב"א בבא מציעא עד, א, ד"ה ובדוכתא; הובאו דבריו בסמ"ע רא, ב.

101. כתובות קב, א.

וקנין סיטומתא אף שבמקור חיים כתב בפשיטות שהיא קנין דרבנן, לענ"ד אינו מוכרח כל כך, דיש לומר כיוון דנהוג כן בין הסוחרים וגמרו ומקניה אהדדי כמו דברים הנקנים באמירה, אולי קנין של תורה, כיוון שכן נהגו... רק כיוון שהגאון מליסא בספרו נתיבות המשפט כתב בפירושו שאינו רק קנין דרבנן ולא מלאני לבי לחלוק עליו.<sup>102</sup>

אם סיטומתא משמעה גילוי דעת על גמירות הדעת, הרי שהיא אינה יכולה להשפיע על הלכות קניינים שאינן תלויות בהסכמה, כגון קטין שאינו בר דעת. לעומת זאת, אם נראה בה קניין דרבנן המבוסס על המנהג, אזי אם המנהג הוא שילדים קונים ומקנים, אפשר לומר שגם קטין יוכל לסחור בדברים שהוא רגיל לסחור בהם.

רבי שמעון שקאפ סבר כדברי הבית שלמה, שהטעם לסיטומתא הוא בגלל גמירות דעת, וממילא הסיק שאין בכוח הסיטומתא להקנות למי שאינו בר קנין –

קנין דרבנן מועיל גם מן התורה... ועוד דכיוון שהוא זוכה מדין חז"ל **גמר בדעתו להקנות**. אך כל זה לא מהני רק אם היו דנים בזה על מעשה הקנין לחוד היינו שמצד הקונה והמקנה ומצד החפץ הנקנה לא הוי שום גרעון. אבל היכא דהוה חסרון בחפץ הנקנה או יש לומר דלא מהני לקידושין של תורה וכמו כן **אם המקנה או הקונה לא יהיו בני קנין וכדומה**.<sup>103</sup>

בשו"ת האלף לך שלמה הביא את שני טעמים לתוקף ההלכתי של סיטומתא. על פי הטעם הראשון שהוא מביא, הדבר תלוי במנהג, ומשמע מדבריו שאם היה מנהג שגם הקטין יעסוק במשא ומתן באותו עניין, היה הקטין קונה מטעם סיטומתא. אולם הוא סיים בטעם של גמירות דעת וקבע שזהו הטעם העיקרי, וממילא סיטומתא לא תועיל כאשר מדובר באדם שאינו ראוי לקנין מצד דיני התורה –

...אולינן ביה בתר מנהג התגרים אבל בקטן דאין דרכו לישא וליתן ואם היה נושא ונותן בזה בדבר הרשות לא הוי קנינו כלום אין בזה מנהג התגרים כיוון דבוזה לא נהגו כן.

ועוד דעיקר הטעם דמהני בזה מנהג התגרים להפקיע איסור היינו מטעם שכתבנו דעיקר הקנין הוי רק הגמירה בלב היכא דגמר בלבו להקנות... אבל היכא דאם הוי קנין מהתורה נמי לא הוי מועיל דאין לו זכיה כלל אם כן לא עדיף מנהג הסוחרים מקנין תורה וגם זה ברור.<sup>104</sup>

נמצאנו למדים, ששאלה זו תלויה במחלוקת במהות קנין סיטומתא.<sup>105</sup>

**דינא דמלכותא דינא**

102. שו"ת בית שלמה יו"ד ב, קפו.

103. מערכת הקניינים יא, ד"ה לפי.

104. שו"ת האלף לך שלמה יורה דעה, רפו.

105. בספר נתיב יושר (פרק לה, ג ובהערה ד) כתב שכיום ניתן למכור לקטין, אפילו שלא הגיע לעונת פעוטות, ולא מדקדקים אם יודע בטיב משא ומתן, והדבר מועיל מדין סיטומתא. ולא הזכיר שהדבר תלוי במחלוקת.

בנוסף לכך יש לבחון האם הקניין תקף מכוח החוק שקבע –

פעולה משפטית של קטין טעונה הסכמת נציגו; ההסכמה יכולה להינתן מראש או למפרע לפעולה מסוימת או לסוג מסויים של פעולות. יכול נציגו של קטין לבטל הסכמתו לפעולה כל עוד לא נעשתה הפעולה.<sup>106</sup> פעולה משפטית של קטין שדרכם של קטינים בגילו לעשות כמוה, וכן פעולה משפטית בין קטין לבין אדם שלא ידע ולא היה עליו לדעת שהוא קטין, אינה ניתנת לביטול כאמור בסעיף 5, אף שנעשתה שלא בהסכמת נציגו, אלא אם היה בה משום נזק של ממש לקטין או לרכושו.<sup>107</sup>

מלשון החוק יוצא שאם זו פעולה שקטינים רגילים לעשות – כגון קניה במכולת, החלפת קלפים וכדומה – הפעולה תקפה.

אלא שיש לדון האם יש משמעות לדינא דמלכותא בדיני קניינים? נראה שיש לתלות שאלה זו במחלוקת הראשונים האם הכלל "דינא דמלכותא – דינא" אמור רק בנושאים הקשורים לשלטון או שמא גם בנושאים שבין אדם לחברו.<sup>108</sup> בשו"ת חתם סופר כתב שקנין מדינא דמלכותא עדיף מסיטומתא, ולכל הדעות מועיל מהתורה –

ועוד כיוון דמשמע מלשון השאלה דהאנדשלאק (=תקיעת כף) קונה מדינא דמלכותא, באתרא דמעלתו, ודינא דמלכותא באותן ענינים דקיימא לך "דינא דמלכותא דינא" מן התורה הוא בלי ספק.<sup>109</sup>

## ה. שכר עבודה של קטין

### 1. זכותו של קטין בשכר עבודה

כדרכנו נפתח בשאלה, האם קטין זוכה בשכר עבודתו, וזאת בהתעלם משאלת זכותו של האב בשכר (כגון, בקטין יתום). ובכן להבדיל ממצאיה ששם מעיקר הדין אין לקטין זכייה, קטין שעבד זוכה במשכורתו מעיקר הדין. כך כתב הרמ"א על דברי השו"ע שגזילת מציאתו של הקטין אינה יוצאת בדיינים –

ודוקא מציאה, שאין דעת אחרת מקנה לו, אבל שכירות של קטן וכיוצא בו מוציאין בדיינין.<sup>110</sup>

מקורו של הרמ"א הוא מתשובות הרשב"א –

106. חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962 סעיף 4 (פעולות של קטין).

107. שם, סעיף 6.

108. עיין אנציקלופדיה תלמודית ז, ערך דינא דמלכותא דינא, ליד הערה 45 ואילך. עיין גם שו"ת משנה הלכות ה, קיב, ד"ה ורביעי, שלשיטת הראשונים שדינא דמלכותא דינא הוא רק לעניינים הקשורים למלך, בענייני קניינים בין ישראל לישראל חבירו אין דינא דמלכותא.

109. שו"ת חתם סופר יו"ד שיד; ועיין בשו"ת עבודת הגרשוני קב.

110. רמ"א הושן משפט רע, א.

שאלת: השוכר את הקטן, ומעכב שכירותו, אם מוציאין ממנו בדיינין, שהרי אין בגזול את מציאותו, אלא משום דרכי שלום.

תשובה: דברים ברורים הם, שמוציאין מידו בבית דין, שלא אמרו במציאה, אלא מפני שאין לו יד לזכות במה שאינו שלו, ואין דעת אחרת מקנה לו, אבל בדעת אחרת מקנה, יש לו יד, כדאיתא בפרק החובל. וכן אינו בדיני השומריין, לפי שאיש כתוב בפרשה, אבל במה שהוא שלו, בין שהיה שלו, בין שהרויח משל אחרים בשכירותו, הרי הוא שלו גמור. וקטן שנשכר אצל אחרים, ונתנו לו שכרו, ובא אחד וגזלו ממנו, התעלה על דעתך שאין בו אלא משום דרכי שלום, כמציאתו? ובשכיר, לא תלין פעולת שכיר אתך, כתיב, דמיניה דרשינן: כל שפעולתו אתך, כדאיתא בפרק המקבל. ועוד: מאחיק, כתיב, וקטן מאחיק הוא; ועוד שהפעוטות, מקחן מקח, וממכרן ממכר במטלטלין, וכך מתנתו מתנה, כדאיתא בגיטין פרק הניזקין; וכן שוכר ונשכר, וכל שכן דמה שהרויח בעמל כתפיו, למא יפסיד? לא יתכן!<sup>111</sup>

מתוך לשונו של הרשב"א משמע שהחיוב לשלם לקטין מן הדין הוא והוא אף מבוסס על דין התורה שכן הרשב"א מצטט את הפסוק "לא תלין פעולת שכיר אתך" ומביא את הדרשה "כל שפעולתו אתך", ו'כל' כולל גם קטנים, ולדעתו הקטין כלול בהגדרה של 'אחיק' מהפסוק "לא תעשק שכיר עני ואביון מאחיק".<sup>112</sup> נוסף לכך אומר הרשב"א שהדבר לא יעלה על הדעת, שלא יקבל שכרו. וסברה גם היא דאורייתא.

גם מדברי התוספות עולה שהחיוב לשלם לקטין את שכר מלאכתו הוא מהתורה. הגמרא<sup>113</sup> אומרת שגר קטין שמת לאחר שגזלו ממנו חפץ, והגולן נשבע שלא גזל, בידוע שאין לו יורש להשיב לו את החפץ, כיוון שקטן אינו מוליד.

התוספות<sup>114</sup> חפשו אפשרויות שיהיו נכסים שיהיו שייכים לגר הקטין. ובין יתר האפשרויות שם כתבו –

אי נמי במעשה ידי דמלאכתו ושכר טרחו שלו מדאורייתא.

החפץ חיים בספרו אהבת חסד<sup>115</sup> קובע שכל הדינים החלים על שכיר בגיר (האיסור להלין שכרו, החיוב לשלם שכרו בזמן וכו') חלים גם על שכיר קטין. הוכחתו<sup>116</sup> היא מדברי הרמב"ם –

כל שכיר ששכרו בעדים ותבעו בזמנו ואמר בעל הבית נתתי לך שכרך והשכיר אומר לא נטלתי כלום תקנו חכמים שישבע השכיר בנקיטת חפץ ויטול כדין כל נשבע

111. שו"ת הרשב"א ג, צט.

112. דברים כד, יד.

113. סנהדרין סח, ב.

114. שם ד"ה קטן.

115. אהבת חסד ט, ה.

116. שם הערה טו.

ונוטל מפני שבעל הבית טרוד בפועליו וזה השכיר נושא נפשו לזה, אפילו היה השכיר קטן השכיר נשבע ונוטל...<sup>117</sup>

ההלכה מעניקה לשכיר נאמנות על התשלום כנגד מעסיק שטוען שכבר שילם ובתנאי שהשכיר בא לתבוע את שכרו בזמנו, אך אם תבעו לאחר זמנו, המעסיק יהיה נאמן. הטעם לכך מבואר בגמרא<sup>118</sup> שישנה חזקה שבעל הבית לא יעבור על איסור 'לא תלין'. אם כן לפי דברי הרמב"ם שגם קטין נאמן רק בזמנו, יוצא שגם בעיכוב שכרו עובר בעל הבית על 'לא תלין'.<sup>119</sup>

מתוך עיקרון זה מעיר החפץ חיים על מציאות נפוצה, שאנשים מזלזלים בהתחייבויותיהם כלפי ילדים. למשל כאשר מבטיחים ממתק לילד עבור מילוי משימה (איסוף הצעצועים, הוצאת הזבל וכדומה) ולא מקפידים על קיום ההבטחה, ובודאי שאין הם מקפידים על תשלום בזמן –

וראיתי אנשים שמשתמשים בקטן באיזה דבר של תשיש ומבטיחין להם שיתנו להם אח"כ דבר מה עבור זה ולבסוף לא יתנו להם כלום ושלא כדין עבדי, דאיסור כבישת שכר שכיר שייך אפילו במלאכת פרוטה אחת, ואפילו בקטן שייך זה וכמו שהוכחנו ואפילו לאחר את זמנו אסור וכמו שכתבנו, דשייך בו כל תלין וכל שכן לכבוש לגמרי שאסור.

## 2. זכותו של האב בשכר העבודה של בנו

כעת נבחן דינו של קטין שיש לו אב, האם שכר העבודה שייך לבן או לאב. הרמ"א, לאחר דברי השולחן ערוך שמציאת קטין הסמוך על שולחן אביו שייכת לאב, הוסיף –

והוא הדין אם הרויחו בסחורה או במלאכה.<sup>120</sup>

מקורו הוא מדברי העיטור –

כתב בעל ירושלמי (ב"ב פ"ט ה"ג) אמר ר' אסי בן שנראה חלוק בחיי אביו מה שסגל לעצמו. ואיכא לפרושי כגון שסגל ממונו לעצמו בחיי אביו והיה סמוך על שולחן אביו ולא תבעו אביו בחייו מה שסגל סגל לעצמו דאזלינן בתר אומדנא מדלא תבע ליה מחל ליה ואין אחיו חולקין עמו לא שנא מצא מציאה לא שנא עשה סחורה כיוון שלא תבעו אביו הכניס לעצמו ואין אחיו חולקין עמו.<sup>121</sup>

מתוך דברי העיטור רואים שהבין שאילו אביו תבע אותו, ברור שהוא היה מחוייב לתת לו את משכורתו, ורק אם לא תבעו ניתן לומר שישנה אומדנא שהוא מחל לו. אך מניין הסיק העיטור דין זה?

117. רמב"ם שכירות יא, ו.

118. שבועות מה, ב.

119. עיין באהבת חסד ט, ה, שגם הראב"ד החולק על דינו של הרמב"ם שקטן יכול להישבע וליטול, מודה לעיקרון זה.

120. רמ"א חו"מ רע, ב.

121. ספר העיטור אות ש' שיתוף (מ,ב), הובא בדרכי משה רע, א, וכן בבית יוסף חו"מ קעז.



הגר"א<sup>122</sup> ציין שמקורו מסוגיה בבבא קמא הדנה בדמי חבלות כאשר הזיקו לבן. הגמרא מבארת את ההבחנה בין תשלומים השייכים לבן, לבין אלה השייכים לאב –

אמרי: רווחא דקאתי להו מעלמא ולית להו צערא דגופייהו בגוה – קפיד, אבל חבלה דאית להו צערא דגופייהו ומעלמא קאתי להו – לא קפיד.<sup>123</sup>

עולה מהגמרא שהחילוק הוא בין דברים שגורמים לבן צער הגוף, כמו חבלות, ובהם האב לא מקפיד שיהיו של הבן, לבין רווחים שאינם גורמים צער לבן, כמו מציאות, ולכן בהם האב מקפיד שהרווח יהיה שלו. הגר"א סובר שרווחים שבאו על ידי מלאכה או סחורה אין בהם צער, ולכן הם שייכים לאב. גם הרשב"א<sup>124</sup> ביסס הלכה זו על סמך סוגיה זו. העיטור עצמו, ממנו הביא הרמ"א את שיטתו, כתב –

ומסתברא דווקא בת, דמעשה ידיה לאביה, אבל מעשה ידי הבן אף על פי שסמוך על שולחן אביו הרי הוא כמעשה הבת משבגרה, דשוב אין לאביה רשות בה, אף על פי שסמוכה על שולחן אביה...<sup>125</sup>

ואם כך יש סתירה במשנתו של בעל העיטור, בהמשך נתרץ אותה על פי דברי ערוך השולחן.

סוגיה נוספת ששימשה כמקור לכך שמעשה ידי הבן לאביו היא הסוגיה העוסקת במזונות פועל. הגמרא<sup>126</sup> מבררת האם המזונות שניתנים לפועל בזמן מלאכתו הם חלק ממשכורתו, או שהוא מקבל אותם כגמילות חסדים בציוויו של הקב"ה. ההשלכה של דיון זה היא האם המעסיק יכול למנוע מאשתו ובניו של הפועל לאכול במקומו. אם המזונות הם חלק מהשכר, ודאי שהפועל יוכל להעביר זכות זו לאחרים, אך אם זו גמילות חסדים בעבורו, יש מקום לומר שזו ניתנת דווקא לו, ולא לבני משפחתו.

הגמרא מביאה ראיה –

תא שמע: קוצץ אדם (=כסף במקום מזונות) על ידי עצמו, על ידי בנו ובתו הגדולים, על ידי עבדו ושפחתו הגדולים, ועל ידי אשתו – מפני שיש בהן דעת. אבל אינו קוצץ לא על ידי בנו ובתו הקטנים, ולא על ידי עבדו ושפחתו הקטנים, ולא על ידי בהמתו – מפני שאין בהן דעת. קא סלקא דעתך במעלה להן מזונות... הכא במאי עסקינן – בשאין מעלה להן מזונות.<sup>127</sup>

כלומר פועל יכול להתנות עם המעסיק שבמקום לאכול מהפירות הוא יקבל כסף. הוא יכול להתנות כך גם עבור ילדיו הגדולים, עבדיו הגדולים, אשתו, שהם בעלי דעה ויכולים למחול על זכויותיהם. אך הוא אינו יכול להתנות כך עבור עבודה של ילדיו הקטנים או עבדיו הקטנים או בהמותיו, כיוון שלהם אין דעה, ואין מחילתם מחילה.

122. ביאור הגר"א ח"מ רע, ד.

123. בבא קמא פז, ב.

124. שו"ת הרשב"א המיוחסות לרמב"ן קה.

125. העיטור דיני כתובה סז, ג.

126. בבא מציעא צב, א.

127. בבא מציעא צב, ב.

הגמרא הניחה שמדובר באב או באדון שזן את בניו ועבדיו, ובכל זאת הם אינם זוכים בדמי מזונות הבנים והעבדים הקטינים. מכאן הגמרא מוכיחה שהמזונות הם כמתנת שמים, וכפי שמבאר רש"י – "דאין לפועל קטן זכות אלא כשנותן לתוך פיו". אילו מזונות היו חלק מהשכר הרי שאם כל שכרם של קטינים הוא של האב, הוא יכול היה להמיר את המזונות בכסף. כך עולה מרש"י שכתב: "ושכר פעולתן שלו".<sup>128</sup> בסופו של דבר הגמרא דחתה את הראיה, ופירשה שמדובר באב ואדון שלא מעלים מזונות, ולכן מזונות הבנים והעבדים שייכים לעצמם.

הריטב"א הקשה על דברי רש"י בעניין שכרם של קטינים –

ותמיהא מילתא דהא ניחא עבדיו ושפחותיו אגרייהו דידיה שהרי מעשה ידיהם שלו וכן בתו הקטנה, אבל בנו קטן אפילו סמוך על שלחנו אין מעשה ידיו שלו ולא תקנו לו אלא מציאתו דאתיא ליה מעלמא, ומעשה בתו הקטנה דוכי ליה רחמנא מדכתיב את בתו לאמה.<sup>129</sup>

כלומר שכר עבודה של קטין זכר אינו שייך לאביו. מדבריו עולה ששכר עבודה אינו נחשב כדברים "דאתו מעלמא", כיוון שהקטין טורח ועמל עבורם. בעקבות זאת, הציע הריטב"א פירוש אחר לראיית הגמרא.<sup>130</sup> לפי פירושו כיוון שהקטינים סמוכים על שולחנו של אביהם, הרי שהוא צריך לפקח על עסקיהם, ויכול להמיר את זכותם למזונות בכסף. בשו"ת רבי בצלאל אשכנזי סיכם –

נמצא דעיקר הדין תליא בפלוגתא דרבוואתא דלדעת התוספות והרב בעל העיטור והרשב"א והרא"ש והרב המאירי ז"ל בן הסמוך על שולחן אביו אפילו שכרו ומעשה ידיו הוי של אב. ולדעת הראב"ד והרמב"ן והרא"ה והריטב"א והר"ש משפירא ז"ל שכרו ומעשה ידיו הוי של בן, דדוקא במציאתו זכה האב משום איבה ולא במידי אחרונא.<sup>131</sup>

בשו"ת שבות יעקב<sup>132</sup> הביא את דבריו, וכתב שהמוחזק יכול לומר "קים לי" כשיטה המתאימה לעמדתו, ולהמשיך להחזיק בכסף. כלומר אם הבן מוחזק במשכורת, האב אינו יכול לחייבו לתיתה לו, וכן אם האב מוחזק אין הבן יכול להוציאה מידו. לעומת זאת בשו"ת שואל ומשיב<sup>133</sup> הביא הרבה פוסקים שסוברים כרמ"א, וכתב שזו גם דעת השולחן ערוך, והוכיח זאת מדבריו לעניין איסור מלאכה של האבל –

128. רש"י שם, ד"ה במעלה; וכן מבואר בדברי התוספות שם, ד"ה לא.

129. ריטב"א שם, ד"ה אי.

130. יש מקום להבנה שהריטב"א מתכוון לבאר את רש"י ולא לחלוק עליו, שכן רש"י לא כתב בצורה חד משמעית ששכר פעולת הקטן לאביו. אך ייתכן שזו מחלוקת וכך הבין המחנה אפרים זכיה ומתנה, ג, שכתב – "ולענין שכירתו של קטן אם הוא לאב איפליגו בה הראשונים ז"ל דרש"י בפרק הפועלים סבירא ליה דהוי של אב, אבל הריטב"א שם בחידושים תמה עליו...".

131. שו"ת רבי בצלאל אשכנזי לה; ראו עוד בחידושי רבי עקיבא איגר רע, א, שכתב שיש מחלוקת פוסקים בעניין.

132. שו"ת שבות יעקב א, קה.

133. שו"ת שואל ומשיב (מאזו) חו"מ ג.

אפילו דבר האבד, אסור האבל לעשות, בין הוא בין עבדיו ושפחותיו ובניו ובנותיו  
**שמעשה ידיהם שלו.**<sup>134</sup>

והוסיף שלא ניתן לומר "קים לי" כדעת הריטב"א, שכן אין אומרים קים לי נגד דעת השו"ע  
 והרמ"א.

ערוך השולחן סבור שמעשה ידי הבן אינם שייכים לאב, אך לדעתו גם הרמ"א מודה לכך,  
 ודבריו של הרמ"א אמורים רק בעסק משפחתי:

...נראה לי דרבנו הרמ"א מיירי גם כן במה שהרויחו בעסקי אביהם כגון שמכרו  
 סחורתו או עסקו במלאכתו, דזהו ודאי כל מה שהרויחו בעסקיו. אף על פי שאדם  
 אחר היה נוטל שכר טירחא הם אינם נוטלין כיוון שסמוכים על שלחנו. אבל כשעשו  
 איזה עסק בפני עצמם אינו שייך להאב.<sup>135</sup>

דבריו הם חידוש, אך יש בהם כדי ליישב את הסתירה שהובאה לעיל (עמוד 169) בדברי  
 העיטור. שכרו של הבן שייך לאב כאשר הבן עובד בעסק המשפחתי, ואילו כאשר הבן  
 הרוויח מעסק נפרד שכרו שייך לו עצמו.<sup>136</sup>

נראה שניתן לצרף את שיטת ערוך השולחן, ועל פיה יוכל הקטין לטעון "קים לי" שהשכר  
 שלו, זאת כאשר הקטין מוחזק בשכר שהרוויח בעסק עצמאי ולא אצל האב.

ועדיין יש לשאול, למי אמור המעסיק לתת את המשכורת? האם גם הוא יכול לומר "קים  
 לי" ולבחור בין האב ובנו לפי ראות עיניו? ייתכן ששאלה זו תלויה בשאלה האם הבן זוכה  
 ישירות לאב, או שהוא זוכה קודם לעצמו, אך הוא חייב לתת את המשכורת לאב.

בשו"ת התעוררות תשובה הסתפק למי על המעסיק לשלם את המשכורת על מנת לקיים  
 את מצוות התורה "ביומו תתן שכרו" –

והנה בן הסומך על שולחן אביו שכל מציאותו וכל מה שמרויח הכל לאביו כמבואר  
 בשו"ע חושן משפט סימן רע סעיף ב, נסתפקתי היכא דהבן לא תבע מבעל הבית  
 שכרו אם יוצא במה שנותן אותו לאביו ויש לפקפק, כיוון שהוא רק תקנת חכמים  
 ששייך מציאותו ורויח שלו לאביו אינו יוצא בזה במה שנותנו לאביו, אבל לפי זה  
 אם נותן לאביו לזכות לבנו אם כן כיוון שזכין לאדם שלא בפניו הוה כאלו הגיע ליד  
 בנו ממש, וכיוון שבלאו הכי הכל של אביו יוכל לעכב לעצמו, ויוצא בזה הבעל  
 הבית ביומו תתן שכרו.<sup>137</sup>

134. **שולחן ערוך יו"ד שפ, ד; והטור שם הדגיש שאפילו גדולים אם הם סמוכים על שולחנו אסורים במלאכה.**  
 135. **ערוך השולחן חו"מ רע, ו.** והוסיף בסוף דבריו שבזה מתורצת קשיית **נתיבות המשפט** (שם ביאורים א),  
 שלפי דברי הרמ"א שבכלל התקנה שהמציאה לאב כלול גם שמעשה ידיהם לאב, אם כן למה באישה  
 נצרכו לשתי תקנות, תקנה שהמציאה שייכת לבעלה משום איבה, ותקנה נוספת שמעשה ידיה לבעלה  
 תחת מזונות, הרי בכלל המציאה מעשה ידיה. גם **הברכת אברהם** (כתובות מז,א) תירץ באופן דומה לערוך  
 השולחן.

136. לפי שיטתו של ערוך השולחן צריך לומר שגם מה שהובא לעיל מהשולחן ערוך לגבי אבל (**שולחן ערוך**  
 יו"ד שפ, ד), מדובר במלאכת אביו, אבל במלאכתו מותר לו לעסוק. אך ערוך השולחן עצמו לא פירט דין  
 זה בהלכות אבלות.

137. **שו"ת התעוררות התשובה ג. מא.**

מדבריו ניתן לדייק שאם הבן תובע את שכרו, בוודאי על המעסיק לשלם לו, והבן יעביר את שכרו לאביו.

### 3. האם האב מוריש את שכר עבודת בנו לירשיו?

הרמ"א, אחר שקבע כי האב זוכה ברווחי בנו, הוסיף לבאר, על פי העיטור, מה יהיה דין אותם הרווחים לאחר מות האב –

אבל אם מת (=האב), אינו מוריש מלאכת בן אחד לשאר יורשיו.<sup>138</sup>

הט"ז תמה על הרמ"א, הרי האב זכה במעשה ידיים, אם כן למה לא יוריש לבניו.

### 4. זכותו של אב בשכר עבודתם של קטני קטנים

ביחס לזכותו של האב בשכר עבודתם של קטני קטנים (פחות מגיל שש),<sup>139</sup> נראה שהדבר תלוי במחלוקת הר"ן והרא"ש האם חיוב האב במזונות קטני קטנים הוא חלק מחיובו במזונות אמם, או שמא הוא חיוב עצמאי.<sup>140</sup>

לשיטת הרא"ש שהאב חייב במזונות בניו קטני קטנים מצד עצמם נראה שמעשי ידיהם שלו, שכן כתב הריב"ש:<sup>141</sup> כל הזן בתקנת חכמים, זכאי הוא במעשי ידי הניזונים.

לעומת זאת הר"ן סובר שחיוב האב במזונות קטני קטנים הוא אגב מזונות אמם. לדבריו, לאחר שהאם מלאה כבר את חובתה למעשה ידיים היא זכאית למזונות עם ילדיה. ומכאן, שכל מעשה ידיים של הקטינים נידון כהעדפה מעבר לחובת מעשה ידיים של האם.

לגבי העדפה "על ידי הדחק" ישנה מחלוקת האם הבעל זוכה בה או שהיא שייכת לאישה. יש דעות שונות בין הראשונים שמחלקים בין אפשרויות שונות של דחק, האם מדובר באישה שעשתה בו זמנית מלאכות נוספות, או באישה שדחקה עצמה לעבוד מעבר לשעות הרגילות.<sup>142</sup>

נראה שעבודתו של ילד צעיר היא בגדר "העדפה שעל ידי הדחק". אם כן, באנו למחלוקת האמורה, האם שכר עבודה בהעדפה שעל ידי הדחק שייך לבעל או לא. הבי"ח<sup>143</sup> כתב שהמנהג שלנו שלא מוציאים ממנה מעשה ידיה שעל ידי דחק כלל, ואם כן נוכל לומר שהאב אינו זכאי במעשי ידי בנו הקטין.

### ו. הקטינה בדיני הקניין

עד כה עסקנו בענייני הקניינים של קטין זכר, אך בקטינה הדין שונה, כפי שכתוב במשנה:

138. רמ"א הו"מ רע, ב.

139. למשל, אם מינו את ילדי הגן לאסוף את הסידורים בבית הכנסת, והבטיחו להם מתנות עבור כך, למי הן שייכות?

140. ראו בהערה 28.

141. שו"ת הריב"ש תפ, הביאו הבית שמואל פ, כד.

142. עיין ברעות השונות שמובאות בטור ובבית יוסף אבן העזר פ.

143. הביאו החלקת מחוקק פ, ב; בית שמואל שם ב.

האב זכאי בבתו בקידושיה – בכסף, בשטר, ובביאה, זכאי במציאתה, ובמעשה ידיה...<sup>144</sup>

דינים אלו חלים עד הגיע הקטינה לגיל שנים עשרה וחצי,<sup>145</sup> כאשר בששת החודשים מגיל שנים עשרה היא מכונה "נערה". נדון בפרטי הדינים אחד לאחד.

#### 1. שכר עבודה של קטינה

כאמור במשנה, האב זכאי בשכר העבודה של בתו עד הגיעה לגיל שנים עשרה וחצי, וזאת מדאורייתא.<sup>146</sup>

#### 2. מציאת קטינה

בשונה מקטין, שאין לו "יד" לקנות, לקטינה יש "יד" לזכות לעצמה בגט, וממילא היא יכולה לזכות גם במציאה,<sup>147</sup> כשאינן לה אב.

ביחס לזכותו של האב במציאה, הגמרא<sup>148</sup> אומרת שמציאת הקטינה והנערה לאביה משום איבה. נחלקו רש"י ותוספות שם בהסבר האיבה. רש"י כתב –

דכיון דאינו חייב במזונותיה, אי אמרת מציאתה שלה איכא איבה ולא זיין לה תו.<sup>149</sup>

כלומר כאשר אב מפרנס את בתו הגדולה משש שנים, אף שאינו חייב בכך, יש חשש שאם לא יקבל את מציאותיה הוא יפסיק לפרנס אותה. לעומת זאת, תוספות אומרים שגם במקרה שהאב לא מפרנס אותה מציאתה לאביה, והחשש של איבה הוא אחר –

ולר"י נראה איבה דמציאתה, היינו שלא יקדשנה למנוול ומוכה שחין.<sup>150</sup>

כלומר כיוון שזכותו של האב להחליט למי בתו תתקדש, הוא עלול לבחור עבודה חתן לא מוצלח, בתגובה לכך שהיא שומרת את המציאות לעצמה. לפי הסבר זה, גם במקרה שהאב אינו מפרנס אותה, הוא יהיה זכאי במציאתה. כמו כן במקרה שהיא כבר מאורסת, החשש "שמא יקדשנה למנוול" כבר אינו קיים, על כן לתוספות מציאתה תהיה לעצמה, ואילו לרש"י עדיין יש לחשוש לאיבת מזונות.<sup>151</sup>

144. כתובות מו,ב.

145. שם מו,ב-מו,א.

146. שם, מו,א. אמנם כפי שהזכרנו ביחס למסחר בקטן, גם כאן אם חוקי המדינה אוסרים על האב לקחת לעצמו את משכורת הקטן, ייתכן שכך יהיה הדין גם על פי דין תורה.

147. שולחן ערוך חו"מ רסח, ה.

148. כתובות מו,א.

149. רש"י שם, ד"ה משום.

150. תוספות שם, ד"ה משום.

151. עיין אילת אהבים כתובות מו,א, ד"ה בא"ד "אבל בקטנה" הדין בכך. וכן עיין המקנה קונטרס אחרון לו,א, שמסביר שזו הסיבה שרש"י חלק על פירוש התוספות, כיון שמסתימת המשנה משמע שמציאת הבת לאביה אפילו במאורסת.

המשותף לשני ההסברים הוא שמציאת הבת שייכת לאביה רק **מדרבנן**, ומהתורה היא עצמה זוכה במציאה. לעומת זאת, רש"י במקום אחר כתב –

מציאת בנו ובתו הקטנים כו' – ... בתו הקטנה בכתובות (מו,ב) ילפינן לה מקראי, דקטנה ואף נערה כל שבח נעוריה לאביה.<sup>152</sup>

וכך כתב הרמב"ם בפירוש המשנה –

אבל הבת כל זמן שהיא נערה מציאתה של אביה, ואפילו לא הייתה סומכת של שלחנו, ואפילו הייתה מכורה, כלומר שמכרה אמה, מציאתה של אביה, לפי שכל שבח נעורים לאב כמו שנתבאר בפרק הרביעי דכתובות.<sup>153</sup>

מדבריהם משמע שהמציאה שייכת לאב **מהתורה**. כמה ראשונים<sup>154</sup> הקשו על שיטה זו, שכן בסוגיה בכתובות<sup>155</sup> נאמר במפורש ש"שבח נעוריה לאביה" עוסק רק בהפרת נדרים. שלושה כיווני פיתרון מוצעים לקושיה זו:

א. רש"י לא התכוון לציין את המקור המדויק. כך כתב תוספות שאנץ –

ונראה דבכל דוכתא דנקט "שבח נעורים" לסימנא בעלמא נקטיה ולא משום דנפיק מ"בנעוריה". ובשמעתין נמי פירש בקונטרס בסוף דבריו דכסף קידושין שלו משום דאי בעי מסר לה למגול ומוכה שחין.<sup>156</sup>

כלומר, הסיבה האמיתית לכך שמציאת הבת שייכת לאביה היא שמה יקדש אותה למוכה שחין.

ב. רש"י והרמב"ם אכן סוברים שמציאתה לאביה הוא מהתורה. הגמרא<sup>157</sup> דחתה את האפשרות שמציאת הבת לאביה מהפסוק "בנעוריה בית אביה", על פי הכלל "ממונא מאיסורא לא ילפינן", כלומר, כיוון שהפסוק "בנעוריה בית אביה" עוסק בדיני נדרים, שהם ענייני איסור, לא ניתן להקיש מהם לדיני ממונות. אך לאחר שבהמשך הגמרא<sup>158</sup> נמצא מקור לכך שמעשה ידי הבת לאביה, כלומר גם שבח הנעורים של ממון שייך לאב, אם כן שוב ניתן לומר שהפסוק "בנעוריה בית אביה" מתייחס לכל דיני ממונות, וגם מציאתה לאביה.

ג. שתי הסוגיות מדברות על מקרים שונים. הסוגיה בכתובות שאומרת שאב זוכה במציאת בתו מדרבנן משום איבה, עוסקת במציאה שלא טרחה בה, שחצרה זכתה בה מעצמה. לעומת זאת, הסוגיה בבבא מציעא עוסקת בקטינה שטרחה במציאתה, וזה כלול במעשה ידיה בהם האב זוכה מהתורה. וכן מוכיח משנת יעב"ץ מהירושלמי –

152. רש"י בבא מציעא יב,א, ד"ה מציאת.

153. פירוש המשנה לרמב"ם בבא מציעא א, ה.

154. תוספות בבא מציעא יב,ב, ד"ה רבי יוחנן; רשב"א בבא מציעא יב,א, ד"ה מציאת בנו ובתו; ריטב"א שם ועוד.

155. כתובות מו,ב.

156. תוספות שאנץ, מובא בספר זיכרון אבני שלמה (ירושלים, תשנ"ג), עמ' יב.

157. כתובות מו,ב.

158. שם מז,א.

זכאי במציאתה – רבי זכאי דאלכסנדריא מישאלי שאל: מציאה שנפלה לו מחמת שדה מה את עבד לה במציאה או באוכלת פירות שלה? אין, תעבדינה באוכלת פירות שלה.<sup>159</sup>

והסביר בפירוש "פני משה" את שאלת הגמרא: מה דינה של מציאה שנמצאה בשדה שלה, האם היא כמציאה ואז היא של האב, או כפירות השדה השייכים לבת. הגמרא עונה, שאכן מסתבר שמציאה כזו היא כאכילת פירות, ואין לאב זכות בה.

לפי פירושו הבבלי והירושלמי מסכימים שיש להבחין בין מציאה בחצר לבין מציאה שהקטינה טרחה בה. מציאה שהקטינה טרחה להשיגה שייכת לאב מהתורה כחלק ממעשה ידיה, אבל מציאה שנמצאה בחצרה, על פי הבבלי היא שייכת לאב מדרבנן משום איבה, ואילו על פי הירושלמי, שאינו מזכיר את טעם של איבה, היא שייכת לבת.<sup>160</sup>

הקשר בין זכותו של האב במעשה ידיים לבין זכותו במציאה שהבת טרחה בה, מפורש בירושלמי שמנמק את זכותו של האב במציאת הבת הקטינה (ולדעתו גם הבן הקטין) מהתורה בדין מעשה הידיים –

תמן תנינן מציאת בנו ובתו הקטנים ועבדו ושפחתו הכנענים ומציאת אשתו הרי אילו שלו, שהוא יכול לשנותן למלאכה אחרת. מה טעמא אמרין מציאת בנו ובתו הגדולים ועבדו ושפחתו העברים הרי אילו שלהן, שאינו יכול לשנותן למלאכה אחרת.<sup>161</sup>

הנפקות של השאלה האם מציאת הבת שייכת לאביה מהתורה או רק מתקנת חכמים, היא האם האב יכול לומר "לא ניחא לי בתקנת חכמים", ובכך להותיר את המציאה אצל בתו או שמא עליו לעשות מעשה קניין. אם זכירתו מהתורה ודאי שלא יוכל לומר כן, ואם זו תקנת חכמים, הדבר יהיה תלוי במחלוקת שהבאנו לעיל.<sup>162</sup>

### 3. מתנה לבת

קטינה יכולה לקבל מתנה בידה או בחצרה.<sup>163</sup> אך האם בת שיש לה אב זכאית להשאיר את המתנה בידיה, או שהאב זכאי לה. הרשב"א התייחס במפורש לשאלה זו –

שהרי הבת שמעשה ידיה לאביה, והאישה שמעשה ידיה לבעלה, אין מציאתן להם מן הדין, אלא מן התקנה: בת משום איבה, ואישה, כדי שלא תבריה משל בעלה,

159. ירושלמי כתובות ד, ו.

160. מרחשת ב, ליקוטים סימן א; משנת יעבץ חושן משפט, לו.

161. ירושלמי כתובות ו, א.

162. ראו ליד הערה 145.

163. שולחן ערוך חו"מ רלה, ו; רמג, כג. ועיין ברמ"א (שם) שקטינה יכולה לזכות על ידי חצרה רק במקרה שאין לה אב, אך הש"ך (שם, יא) חולק על הרמ"א ונוקט שגם קטינה שיש לה אב יכולה לזכות ע"י חצרה.

ותאמר: מציאה מצאתי. ומתנה שנתנו לה אחרים הרי היא לעצמה, ולא לאב ולא לבעל, כדאיתא בגמרא בהדיא,<sup>164</sup> אלא שבעל אוכל פירות, כנכסי מלוג.<sup>165</sup> אך האחרונים הסתפקו בשאלה זו בעקבות הדין שהאב זכאי בכסף קידושין בתו.<sup>166</sup> כך כתב החלקת מחוקק –

ואם נתנו לה מתנה יש להסתפק אם דומה לכסף קידושין או דוקא קידושין לאביה, משום דאי בעי מסר לה למנוול, אבל כל שזיכו לה אחרים מתנה, אין לאביה כלום.<sup>167</sup>

הבית שמואל<sup>168</sup> הסיק מהדין שהאב זוכה בכל כסף קידושיה שהוא זוכה גם במתנה, שהרי נדרשת פרוטה בלבד בעבור הקידושין אם כן שאר הכסף הוא בגדר מתנה, ובכל זאת האב זוכה בכל הכסף.<sup>169</sup>

ה"באר היטב" וה"טיב קידושין" (שם) דחו את הראיה וכתבו שיש חילוק ברור בין כסף שהגיע כקידושין, שבו האב זוכה, לבין מתנה אחרת. ה"באר היטב" הטעים שכיוון שהתורה זכתה את כסף הקידושין לאב ולא חלקה בין רב למעט, אם כן כל כסף הקידושין הולך לאב, אך כשהיא מקבלת מתנה הרי היא שלה. ה"טיב קידושין" מוסיף על כך, שסברת הגמרא שהאב מקבל את כסף הקידושין מתבססת על כך שקידושי הבת תלויים בהסכמתו: "הכי השתא, אביה מקבל קידושיה... ואיהי שקלה כספא?"<sup>170</sup> ומכיוון שהוא יכול להתנות שהיא לא תתקדש בפחות מסכום מסוים, ודאי שכל הסכום הזה מגיע לו.<sup>171</sup>

"ערוך השולחן" סובר כפי שהבאנו לעיל בקטין,<sup>172</sup> שהדבר תלוי בדעת הנותן, ולכן חילק בין קטנה שיש לה דעת לבין קטנה שאין לה דעת –

יש מי שמסתפק במתנה שנתנו לקטנה ונערה, אם שייך לאב כמציאה וכסף קידושין אם לאו [חלקת מחוקק]. ויש מי שסובר דהיא לאביה, אבל מצינו מה שכתב

164. צריך עיון מהי כוונת דברי הרשב"א שדבר זה מפורש בגמרא, שכן לא מצאנו גמרא שעוסקת בשאלה מי מקבל את המתנה שנתנה לבת. נראה לומר שכוונתו למשנה (כתובות מו, ב): "האב זכאי בבתו בקידושיה... ואינו אוכל פירות בחייה". וכתב על כך רש"י (שם, ד"ה ואינו אוכל פירות בחייה) – "אם נפלו לה קרקעות בירושה מבית אמה, אין אביה אוכל פירותיהן אלא עושין לה סגולה". וסובר הרשב"א שמתנה דומה לירושה שקבלה, ואם כן יוצא שהמתנה שלה, והאב אף לא אוכל פירות. עוד ייתכן לומר שהרשב"א יפרש שהמשנה מדברת ממש על מקרה כזה, היינו שהבת קבלה מתנה, ועל כך אומרת המשנה שהאב אינו אוכל פירות. ועיין במרדכי קידושין, תצג.

165. שו"ת הרשב"א ג, קמג.

166. כתובות מו, ב.

167. חלקת מחוקק לו, א.

168. בית שמואל שם א.

169. עיין אבני מילואים שם א; ובקצות החושן רע, א שהביא ראייה לדברי הבית שמואל, אך בנתיבות המשפט שם ביאורים ב, דחה ראייתו. בקצות החושן שם, הביא את דברי הרשב"א הנ"ל שהמתנה שייכת לבת, וכן הוכיח שם מהמרדכי קידושין, תצג.

170. כתובות מו, ב; קידושין ג, א.

171. ראו בדומה לכך בנתיבות המשפט ביאורים רע, ב.

172. הערה 75.



הרשב"א בתשובה [ג, קנג, הובא באבני מילואים לו, א] דאין המתנה שייך להאב וכן מסתבר. דהתורה לא זיכתה לאב אלא מציאה שאין דעת אחרת מקנה לה, אבל זה שנתן לה מתנה ודאי לא היה דעתו להקנותו לאב, כיוון שלא נתן לו ואיך נמסרנו להאב. ולא דמי לעבד שמתנתו לרבו דזה גלוי לכל שאין קניין לעבד בלא רבו, אבל בבת אינו גלוי לכול והרי גם אישה ידה כיד בעלה ומכל מקום במתנה אין הגוף של הבעל ואינו אוכל רק הפירות. ומיהו בקטנה שאין לה דעת לשמור החפץ, מתנתה לאביה דודאי לא נתן לה אלא לשמחה ועיקר כוונתו היה להאב...<sup>173</sup>

אם נניח כי האב זוכה במתנה שנתנו לבתו, הרי שהטעם לכך הוא כאמור משום איבה, כמו במציאה. מטעם זה כתב בשו"ת תועפות רא"ם<sup>174</sup> שכאשר האב עצמו נותן לבתו מתנה כיוון שהוא נותנה מדעתו אין פה איבה, וממילא המתנה היא שלה. אמנם לפי מה שכתבנו שעדיין מוטלת על האב האחריות לשמירת המתנה, הרי שגם במקרה שהאב עצמו נותן, יהיה עליו לשמור על המתנה לצורך בתו.

## ז. סיכום

### 1. מיהו קטין?

על פי ההלכה ישנם שלושה גילים בעלי משמעות הלכתית לעניין קניין מיטלטלין: מלידה ועד "עונת הפעוטות" (גיל 6-7) – קטין יכול לקבל מתנה על ידי אדם אחר שמקבל עבורו (זכין).

מ"עונת הפעוטות" ועד גיל מצוות – יכול לסחור במיטלטלין מדרבנן, ואף לתת מתנות. מגיל מצוות ואילך – דינו כבוגר לכל דבר.

### 2. מציאה

קטין (כלומר, פחות מגיל מצוות) זכר, אינו זוכה מן התורה במציאה, אולם חכמים קבעו איסור לקחת ממנו את המציאה. נחלקו ראשונים האם קטין יכול לזכות בחפץ שהופקר, ולהלכה נפסק שהקטין זוכה בו.

חכמים תקנו שמציאתו של קטין שייכת לאביו, אולם הראשונים נחלקו כיצד הדבר קורה, האם תקנו שהאב זוכה ישירות, או שהבן זוכה במציאה והאב מקבל ממנו. על פי השיטה השנייה, אם האב אינו מעוניין במציאה, היא תישאר בחזקת בנו. כמו כן, נראה שישנה מחלוקת ראשונים בשאלה האם האב זוכה במציאת בנו קודם שהגיע לגיל שש, כיוון שעל פי דין תורה האב חייב במזונותיו. הרמ"א כתב שקטין יתום – מציאתו שלו, ומשמע שזהו הדין גם כאשר הקטין גדל אצל אמו.

173. ערוך השולחן אה"ע לו, ה. עיין בספר הקטן והלכותיו פרק נט, הערה קיב, הדין בשאלה זו, והביא מקורות נוספים הדנים בכך.

174. שו"ת תועפות רא"ם אבן העזר, מ.

מן התורה קטינה יכולה לזכות במציאה, אולם אם יש לה אב מציאתה לאביה, ואולם נחלקו הראשונים האם זהו דין התורה או תקנת חכמים.

### 3. מתנה לקטין

הקטין יכול לזכות במתנה, כיוון ש"דעת אחרת מקנה" לו את המתנה. נחלקו ראשונים האם זכייה זו היא מהתורה או מדרבנן. דין זה הוא דווקא בקטין שהגיע לעונת הפעוטות, אבל מי שלא הגיע לעונה לא זוכה מן הדין וישנה מחלוקת האם מותר לקחת ממנו, או שיש בזה בכל זאת איסור, מפני "דרכי שלום".

ביחס לזכויות האב במתנה שקיבל בנו הקטין כתב הרמ"א, שבן קטין הסמוך על שולחן אביו – מתנתו שייכת לאביו. לעומת זאת מדברי הנימוקי יוסף משמע שמתנה שקיבל קטין, ומתנה שקיבל גדול הסמוך על שולחן אביו – שייכות לאב, כך משמע גם מראשונים נוספים. מהסמ"ע משמע שהאב זוכה במתנה שקיבל בנו הקטין בגלל שכוונת הנותן היא שהאב ישמור על המתנה בעבור בנו. אולם "ערוך השולחן" הבין שכוונתו שהנתינה לקטין הייתה רק כדי לשמחו ולא כדי שהלה יהיה הבעלים. קטינה יכולה לקבל מתנה בידה או בחצרה, אולם בקטינה שיש לה אב נחלקו אחרונים, האם המתנה שייכת לאביה.

### 4. מסחר עם קטין

חכמים תקנו שקטין או קטינה יוכלו למכור ולקנות קודם שהם בני דעת, ובלבד שיש להם הבנה מסוימת, גיל זה אינו קבוע ומשתנה מילד לילד לפי רמת החריפות. לדעת רוב הראשונים קטינים יכולים לסחור ללא הגבלה ולא רק "כדי חייהם".

כאשר יש לקטין אפוטרופוס, ובכלל זה גם הורים, אין הוא יכול לסחור ללא הסכמת האפוטרופוס. לדעת רוב הראשונים, קטין אינו יכול לתת מתנה ללא הסכמת האפוטרופוס שלו.

את המנהג שקטינים קונים בחנויות ללא הסכמה מפורשת של הוריהם ניתן להסביר שזהו בגדר סיטומתא – קניין הסוחרים. אלא שישנה מחלוקת אחרונים האם מנהג הסוחרים מכשיר גם אדם שאינו כשיר לעשות קניין. כמו כן נבחנה האפשרות להכשיר מסחר של קטינים על בסיס חוקי המדינה על פי הכלל "דינא דמלכותא – דינא".

### 5. שכר עבודה של קטין

שכר עבודה של קטין שייך לו מדאורייתא. זכותו של האב בשכר העבודה שנויה במחלוקת, ולדעת "ערוך השולחן" אם מדובר בעסק שאינו משפחתי מסתבר שיוכל הקטין לומר "קים לי" כשיטה הסוברת ששכר העבודה אינו של האב, ולהשאיר את משכורתו בידו. לגבי קטינה נאמר ששכר עבודתה שייך לאביה מן התורה.