

קניין חצר

הקדמה

בסוגיה זו ניגע בחמש נושאים שונים: מציאה, מתנה, גיטין, מכירה וקידושין¹. בכל אחד מהנושאים ננסה להסביר מה התנאים לזה שקניין חצר יפעל בו, וכיצד תנאים אלו משקפים טוב את מה שהקניין הזה פועל. בנוסף לכך, ניגע בקניין ארבע אמות וקניין 'קרוב לה' וננסה להסביר למה יש נושאים שבהם קניינים אלו קיימים, ויש נושאים שקניינים אלו אינם קיימים. סוגיה זו היא דוגמה טובה להבנתנו ברמב"ם, שדרכו ללמוד הרבה מהעריכה של הגמרא, ולכן אם הגמרא הביאה דין בנושא מסוים, יש משקל לזה שהיא הביאה אותו דווקא בנושא הזה.

הגמרא

הגמרא במסכת בבא מציעא² עוסקת בקניין חצר:

מתני' ראה אותן רצין אחר מציאה, אחר צבי שבור, אחר גזלות שלא פרחו, ואמר 'זכתה לי שדי' - זכתה לו. היה צבי רץ כדרכו או שהיו גזלות מפריחין, ואמר 'זכתה לי שדי' - לא אמר כלום. **גמ'** אמר רב יהודה אמר שמואל והוא שעומד בצד שדהו. ותקני ליה שדהו! דאמר רבי יוסי ברבי חנינא, חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו. הני מילי בחצר המשתמרת, אבל חצר שאינה משתמרת, אי עומד בצד שדהו - אין, אי לא - לא.

המשנה אומרת שאדם שראה מציאה או חיה פצועה בתוך שדהו ואמר 'זכתה לי שדי', זוכה במציאה. בגמרא, רב יהודה אומר בשם שמואל שהשדה זוכה לבעליה דווקא כאשר הוא עומד לידה. הגמרא אומרת, שדין זה נכון דווקא בחצר שאינה משתמרת, אבל חצר משתמרת זוכה לאדם שלא מדעתו, ולכן לא צריך שהוא יעמוד בצידה.

בהמשך הגמרא מקשים על הדין שרב יהודה חידש, שחצר שאינה משתמרת קונה דווקא כאשר הבעלים עומד בצד שדהו. הגמרא מביאה ברייתא שבה מסופר שרבן גמליאל ורבי יהושע היו בספינה ורבן גמליאל רצה להפריש תרומות ומעשרות על פירות שהיו בביתו. רבן גמליאל הקנה לרבי יהושע את המעשר ראשון והשכיר לו את מקומו. הגמרא הבינה בפשטות שרבן גמליאל השכיר את המקום של הפירות לרבי יהושע, ואז הקנה לו את הפירות בקניין חצר. הקשתה הגמרא, הרי ראינו שקניין חצר מועיל דווקא כאשר הבעלים עומד בצד שדהו. תרצה הגמרא, שרבן גמליאל הקנה את הפירות בקניין אגב³ יחד עם ההקניה של הקרקע. רב פפא תרץ אחרת את הקושיה:

רב פפא אמר דעת אחרת מקנה אותן שאני. ומנא תימרא, דתנן ראה אותן רצין אחר מציאה וכו' ואמר רבי ירמיה אמר רבי יוחנן והוא שרץ אחריהן ומגיען. ובעי רבי ירמיה במתנה היאך? קבלה מיניה רבי אבא בר כהנא אף על פי שרץ אחריהן ואין מגיען. מאי טעמא? לאו משום דדעת אחרת מקנה אותן שאני.

רב פפא מתרץ שבמתנה, כיוון שיש מישהו אחר שמקנה אותה, לא צריך שהבעלים של החצר יעמוד לידה כדי שהיא תקנה לו. לפי זה, רבי יהושע זכה במעשר בקניין חצר למרות שהוא

¹ מלבד כל אלו הגמרא (דף י"ע"א) מדברת גם על קניין חצר בגזלה, שהוא קצת שונה מקניין חצר בנושאים שהזכרנו, כיוון שהוא קניין אסור, ולא נדון בו בשיעור זה.

² בבא מציעא דף י"א ע"א-י"ב ע"א.

³ כאשר מקנים קרקע אפשר יחד עם זה להקנות מטלטלים באותו מעשה קניין של הקרקע. קניין זה נקרא קניין אגב (הלכות מכירה פרק ג' הלכות ח'-ט').

לא עמד בצד שדהו, כיוון שזה מתנה. רב פפא מוכיח את החילוק בין מתנה למציאה מברי רבי יוחנן. רבי יוחנן אומר שכאשר אדם רואה מציאה שהיא חיה פצועה בתוך שדהו, אם הוא לא יכול לרוץ ותפוס אותה בתוך השדה – לא קנה. במתנה הדין שונה, בעל השדה יכול לזכות בחיה שניתנה לו במתנה, גם כאשר הוא לא יכול להספיק לתפוס אותה בתוך השדה. רב פפא אומר שכמו שבמתנה אפשר להקנות בקניין חצר גם כאשר הבעלים לא יכול לתפוס את החיה בשדהו, כך לא צריך במתנה שהבעלים יעמוד בצד השדה. רב שימי מקשה על דברי רב פפא:

אמר ליה רב שימי לרב פפא, הרי גט דדעת אחרת מקנה אותה, ואמר עולא והוא שעומדת בצד ביתה או בצד חצרה! [...] אמר רב אשי, חצר איתרביא משום יד ולא גרעה משליחות, גבי גט דחוב הוא לה אין חבין לאדם אלא בפניו, גבי מתנה דזכות הוא לו זכין לאדם שלא בפניו.

רב פפא אמר שבמתנה אפשר לזכות בקניין חצר, גם כאשר הבעלים לא עומד בצד החצר, כיוון שיש דעת אחרת מקנה. רב שימי בר אשי מקשה על רב פפא, הרי בגירושין יש דעת אחרת שמקנה, וכתוב שאשה אינה מתגרשת בקניין חצר אלא אם כן היא עומדת בצד ביתה או בצד חצרה. רואים מכאן, שגם כאשר יש דעת אחרת שמקנה צריך שהבעלים יעמוד בצד חצרו.⁴

רב אשי מתרץ שקניין חצר התרבה בתורה מ'יד', במקרים שהבעל החצר עומד ליד החצר, במקרים שבעל החצר לא עומד ליד החצר, החצר לא גרועה יותר משליח שממנה את עצמו. לכן, לגבי גט שהוא חוב לאשה, היא מתגרשת רק כאשר היא עומדת בצד חצרה, כיוון שבמקרה זה חצר דומה ליד. כאשר האשה לא עומדת בצד חצרה, החצר לא מגרשת אותה, כיוון שגם שליח במקרה כזה לא יכול למנות את עצמו ולגרש את האשה. לגבי מתנה, כיוון שהיא זכות לאדם החצר יכולה לזכות גם שלא בפניו, כי גם חצר שלא בפניו היא לא גרועה משליח שממנה את עצמו. כמו ששליח יכול למנות את עצמו לקבל מתנה לחברו, כך אפשר לזכות מתנה על ידי חצר גם שלא בפני הבעלים.

נקודות לבירור בגמרא

1. כתוב בגמרא שיש חילוק בקניין חצר בין מתנה למציאה. במציאה חצר שאינה משתמרת קונה חיה פצועה רק בתנאי שהקונה יכול לתפוס אותה, ואילו במתנה אין תנאי כזה. (לדעת רב פפא יש הבדל נוסף, שבמציאה חצר שאינה משתמרת קונה דווקא כאשר הקונה עומד בצידה, ובמתנה גם כאשר הקונה אינו עומד בצידה.) הגמרא מסבירה שההבדל בין מציאה למתנה נובע מכך שבמתנה יש דעת אחרת מקנה. צריך להבין, למה כשיש דעת אחרת מקנה, זה גורם לכך שהחצר תקנה גם כאשר הקונה לא יכול לתפוס את החיה הפצועה.

2. כאשר המשנה מדברת על קניין חצר במציאה, היא אומרת שהבעלים זוכה כאשר הוא אומר 'זכתה לי שדי'. בפשטות, הכוונה היא שהחצר קונה דווקא כאשר הבעלים אומר 'זכתה לי שדי'. צריך להבין, אם יש בשדה כוח לקנות – למה צריך אמירה, ואם אין בשדה

⁴ הקשו הרמב"ן (ד"ה והרי), הרשב"א (ד"ה והרי), התוספות רא"ש (ד"ה והרי) והר"ן (ד"ה והרי) למה הקושיה של רב שימי קשה רק על דברי רב פפא, הרי לכל הדעות לא צריך לעמוד בצד חצר משתמרת, וכאן רואים שצריך שהאשה תעמוד בצד ביתה, שזה חצר משתמרת. הרמב"ן תירץ, שרב שימי סבר שכאשר יש דעת אחרת מקנה צריך שהקונה יעמוד ליד החצר אפילו בחצר משתמרת, ורק במציאה חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו. הרשב"א והר"ן כתבו, שבאמת הקושיה של רב שימי נכונה בכל מקרה, ורב פפא יכול היה לומר לו 'ולטעמיך', אבל מצאנו הרבה מקומות שהיה אפשר לומר 'ולטעמיך' ולא אומרים. התוספות רא"ש תירץ, שרב שימי ודאי ידע שמה שצריך שאשה תעמוד בצד ביתה בגירושין זה מפני ש'אין חבין לאדם אלא בפניו', אלא שכאשר רב פפא אמר שבמקרה שדעת אחרת מקנה לא צריך שבעל החצר יעמוד בצד חצר שאינה משתמרת, הבין רב שימי שבדעת אחרת מקנה זה שהחצר משתמרת לדעת המקנה נחשב כאילו היא משתמרת לדעת הקונה, וממילא גם בגט לא יהיה צריך שהאשה תעמוד בצד ביתה או חצרה. הבאנו כאן את הדיון הזה, כיוון שהרמב"ם לא פסק כרב פפא, ובכל זאת הביא את דברי רב אשי, שבגירושין האשה צריכה לעמוד בצד חצרה כיוון ש'אין חבין לו לאדם אלא בפניו'. הסיבה לכך היא, שהתירוץ של רב אשי באמת נצרך גם לפי מי שלא סובר כרב פפא, כדי להסביר למה בגירושין האשה צריכה לעמוד בצד חצר משתמרת (ראה מה שנכתוב בהמשך המאמר ובהערה 9).

כוח לקנות – מה עוזרת האמירה? בנוסף לכך, צריך להבין מה יהיה הדין במתנה ובגט, האם גם שם צריך אמירה כדי שהשדה תקנה?

3. הגמרא מדברת על קניין חצר במציאה, במתנה ובגט. לא מוזכר בגמרא מה דין קניין חצר במכירה ובקידושין. בסברא, יש אפשרויות שונות למה לדמות מכירה וקידושין. לכאורה הנטייה הטבעית היא לדמות בין מתנה למכירה, ובין גיטין לקידושין. מצד שני, אפשר לומר שגם מכירה דומה לגט, כיוון שבמכירה יש גם חוב. כאשר מקנים לקונה חפץ, הוא מתחייב לשלם עליו. לכן, אפשר לומר שבמכירה יהיה אפשר להקנות בקניין חצר רק כאשר הקונה נמצא ליד החצר, אפילו בחצר משתמרת. אפשרות נוספת היא, שקניין חצר בקידושין דומה למתנה ורק גט נחשב חוב לאשה, כיוון שרק הוא נעשה בעל כורחה. קידושין נעשים ברצון האשה, ולכן אפשר לומר שזה יחשב כזכות לאשה. בכל מקרה, צריך להבין למה הגמרא לא מזכירה את דיני קניין חצר במכירה ובקידושין?

פסקי הרמב"ם

נתייחס לכמה נקודות בפסק הרמב"ם:

1. חצר שאינה משתמרת במתנה

הרמב"ם פוסק את דין קניין חצר בהלכות גזלה ואבדה⁵:

מי שראה אחרים רצים אחר המציאה, והרי היא צבי שבור או גחלות שלא פרחו, אם היה עומד בצד שדהו שהן בתוכה ואילו היה רץ היה מגיע, ואמר 'זכתה לי שדי' - זכתה לו שדהו. ואם אינו יכול להגיע, הרי אלו כצבי שהוא רץ כדרכו וגחלות המפריחים ולא אמר כלום, אלא כל הקודם בהן זכה. ואם נתנו לו במתנה, הואיל ואחר הקנם לו והרי הן מתגלגלין בתוך שדהו - קנתה שדהו. ואם היה צבי רץ כדרכו וגחלות מפריחין - לא קנתה לו שדהו.

הרמב"ם מזכיר כאן את דיני קניין חצר במציאה, ואת ההבדל ביניהם לדיני קניין חצר במתנה. ההבדל שהוא מזכיר הוא שבמציאה צריך שבעל השדה יוכל לתפוס את החיה הפצועה כדי שהוא יוכל לזכות בה, ואילו במתנה לא צריך שהוא יוכל לתפוס את החיה הפצועה. הרמב"ם לא כותב את דברי רב פפא, שבמתנה לא צריך שהבעלים יעמוד בצד שדהו, כיוון שהוא לא פוסק את דבריו להלכה. כך מפורש בהלכות זכיה ומתנה⁶:

זכין לקטן אפילו בן יום אחד ולגדול, בין בפניו בין שלא בפניו. וחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו, אף על פי שאינו עומד שם, כיון שהגיע המתנה לחצירו כאילו זכה בה אחר. במה דברים אמורים? בחצר המשתמרת, אבל בחצר שאינה משתמרת, כגון שדהו וחורבתו, עד שיהיה עומד בצדה ויאמר 'זכתה לי שדי'.

נראה שהרמב"ם למד שאין הלכה כרב פפא, מהגמרא בקידושין⁷. הגמרא שם, מביאה את הסיפור של רבן גמליאל והזקנים, ומסבירה בפשטות שהקניין שם היה קניין אגב, כמו התירוץ הראשון בגמרא אצלנו, ולא כמו רב פפא⁸.

אפשר להקשות על הרמב"ם, הרי רב אשי תרץ את שיטת רב פפא, ובפשטות מה שהוא אמר זה מסקנת הגמרא, אז איך הרמב"ם לא פוסק כרב פפא? נראה שהרמב"ם ראה שלוש גמרות מול עיניו, גמרא בקידושין ששם התירוץ של רב פפא לא הוזכר, וממילא נראה שהוא לא נפסק

⁵ פרק י"ז הלכה י"א.

⁶ פרק ד' הלכות ח' ט'.

⁷ קידושין כ"ז ע"א. ראה זו הובאה בריטב"א (ד"ה רב פפא) ובמגיד משנה (הלכות זכיה ומתנה פרק ד' הלכה ט').

⁸ כדעת הרמב"ם סברו גם הרי"ף (דף ה' ע"ב) [כך נראה מזה שהוא השמיט את דברי רב פפא – וכך בארו הראשונים את דעת הרי"ף], הריטב"א (ד"ה רב פפא – הריטב"א כתב שכן פסקו גם כל הגאונים), והנמוקי יוסף (שם), וכן פסקו השולחן ערוך (חו"מ סימן רמ"ג סעיף כ"א) והש"ך (סימן ר' ס"ק א'). לעומת זאת, הרא"ש (סימן ל"א), רב יצחק אלברגילוני (הובא ברמב"ן ד"ה ותמיהני), הר"ן (ד"ה האי) והמאירי (ד"ה אף) כתבו שהלכה כרב פפא, שבמתנה לא צריך שהבעלים יעמוד בצד חצר שאינה משתמרת, וכן פסק הרמ"א (חו"מ סימן ר' סעיף א').

להלכה, גמרא בגירושין ששם רואים שחצר היא משום יד, שהרי האשה צריכה לעמוד אפילו בצד ביתה, וגמרא בבבא מציעא ששם רואים שחצר היא משום שליחות, שהרי חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו. מהגמרות האלו הרמב"ם למד שלא פוסקים כרב פפא (גמרא בקידושין), ובכל זאת חצר היא לפעמים משום יד (גמרא בגיטין) ולפעמים משום שליחות (גמרא בבבא מציעא). לכן, הרמב"ם הבין שהתירוצ של רב אשי הוא לא רק לשיטת רב פפא, אלא הוא לכל הדעות.⁹ בהלכות גירושין, הרמב"ם מביא את הכלל שרב אשי לימד, שאין חבין לאדם אלא בפניו, כיוון שהוא סבר שדברי רב אשי הם להלכה והם לא נאמרו רק לשיטת רב פפא.¹⁰

2. הצורך באמירת 'זכתה לי חצרי'

ראינו שגם לגבי מציאה וגם לגבי מתנה הרמב"ם כתב שחצר שאינה משתמרת זוכה רק כאשר הבעלים אומר 'זכתה לי שדי'.¹¹ לעומת זאת, כאשר הוא מדבר על קניין חצר בגירושין הוא לא מזכיר את הצורך לומר 'זכתה לי שדי'. כך כתב הרמב"ם בהלכות גירושין¹²:

הזורק גט לאשתו לתוך חצרה, אם היתה עומדת שם בצד חצרה - נתגרשה. ואם לאו - לא נתגרשה עד שתעמוד בצד חצרה, ואף על פי שהיא חצר שישתמר הגט בתוכה, שחוב היא לה הגירושין ואין חבין לאדם אלא בפניו.

נראה שהרמב"ם למד שבגירושין האשה לא צריכה לומר 'זכתה לי חצרי', מהמשנה שמדברת על קניין חצר בגירושין. המשנה אומרת¹³:

הזורק גט לאשתו והיא בתוך ביתה או בתוך חצרה - הרי זו מגורשת.

לגבי מציאה ראינו שהמשנה אמרה שבעל השדה צריך לומר 'זכתה לי שדי', כדי שהיא תזכה לו. לעומת זאת, לגבי גירושין לא כתוב במשנה שהאשה צריכה לומר 'זכתה לי חצרי', ולכן הרמב"ם הבין שבגירושין האשה לא צריכה לומר כלום.

ראינו בגמרא וברמב"ם, שבמציאה ומתנה חצר משתמרת קונה בכל מקרה. לעומת זאת, בגירושין חצר משתמרת קונה רק אם האשה עומדת בצידה, כיוון שגירושין הם חוב לאשה. מדן זה נראה, שצריך יותר תנאים כדי לגרש אשה בקניין חצר מאשר להקנות מתנה או

⁹ כאן אפשר לראות המחשה לצורה שבה אנחנו לומדים את שיטת הרמב"ם בלימוד הגמרא. כאשר הרמב"ם ערך את המשנה תורה הוא שמר על סדר, ולכן יש משקל למיקום ולהקשר שהוא מביא כל דין. בנוסף לכך, הוא משתדל להביא את הדינים בצמוד לגמרות כדי שיהיה ברור מאיפה הוא למד כל דין. נראה שהרמב"ם סבר שהגמרא נערכה גם היא בצורה דומה. הגמרא הביאה את דברי רב אשי בתור מסקנת הסוגיה, כיוון שדבריו הם להלכה. בכל זאת, הגמרא הביאה את דבריו דווקא בתור תירוץ על דברי רב פפא, כיוון שרב אשי אמר את התירוצ הזה על הקושי שהיתה בדברי רב פפא. בקידושין, הגמרא לא הביאה כלל את דברי רב פפא, כדי ללמד שדבריו לא נפסקו להלכה. כך הגמרא גם שמרה על הבאת דברי רב אשי בצורה שבה הם נאמרו, וגם הבהירה מה היא נוטה לפסוק להלכה.

¹⁰ בדומה לזה תרצו הר"ן (ד"ה האי) והכסף משנה (הלכות זכיה ומתנה פרק ד' הלכה ט'), וראה מה שכתבנו בהערה 4. ¹¹ בהלכות גזלה ואבדה פרק י"ז הלכה ח' הרמב"ם אומר במפורש שאם לא אמר 'זכתה לי שדי' - לא קנה. כדעת הרמב"ם סוברים השיטה מקובצת (ד"ה ולי הכותב), ורבי יונתן מלוניל (דף ה' ע"א מדפי הרי"ף ד"ה ראה). לעומת זאת, תוספות (ד"ה זכתה לו), הרשב"א (ד"ה ואמר), הרא"ש (סימן ל"א), תוספות שאנץ (הובא בשיטה מקובצת ד"ה ואמר) והאור זרוע (חלק ג' סימן כ"ח) אומרים, שגם כאשר הבעלים לא אמר בפה שהשדה תזכה לו, היא זוכה לו. תוספות מסביר, שהמשנה דיברה על מקרה שהבעלים אמר 'זכתה לי שדי', כדי להדגיש שגם במקרה זה אי אפשר לקנות צבי שרץ כדרכו. תוספות והראשונים שסוברים כמותו הביאו ראיה לזה שלא צריך אמירה בקניין חצר, מכך שהגמרא אומרת שבקניין ארבע אמות לא צריך אמירה. המגיד משנה (הלכות גזלה ואבדה פרק י"ז הלכה ח') דוחה ראיה זו, ואומר שבקניין ארבע אמות לא צריך אמירה, כיוון שהזוכה כל כך קרוב אליה עד שהוא יכול ליפול עליה ולטלה. הכסף משנה (שם) כתב, שבקניין ארבע אמות כיוון שחכמים תקנו אותו כדי שלא יבוא לריב, הם תקנו שהוא יחול גם בלי אמירה, כיוון שאם ארבע אמות היו זכות דווקא עם אמירה, עדיין היו באים לריב. יש ראשונים שסוברים שבאופן עקרוני חצר שאינה משתמרת קונה גם בלי שהבעלים אמר 'זכתה לי שדי' (כמו תוספות), ובכל זאת במשנה צריך לומר 'זכתה לי שדי' כדי לקנות (כמו הרמב"ם) כי במקרה של המשנה יש משהו מיוחד. כך סוברים תוספות רבינו פרץ (ד"ה אבל) הריטב"א (ד"ה הא), הר"ן (ד"ה ראה) והמאירי (ד"ה זהו). תוספות רבינו פרץ והריטב"א כתבו, שבמקרה של המשנה צריך לומר 'זכתה לי שדי', כיוון שיש אחרים שרודפים אחריה, ואם הוא לא אומר נראה שהוא לא מתכוון לזכות. הר"ן והמאירי כתבו שבמקרה של המשנה צריך לומר 'זכתה לי שדי' כיוון שמדובר שם לגבי בעלי חיים, ואם הבעלים לא אומר שהוא זכה בהם לא נראה שהוא זוכה בהם, כיוון שהם יצאו מהשדה.

¹² פרק ה' הלכה ב'.

¹³ גירושין פרק ח' משנה א'.

לזכות במציאה. לפי זה, צריך להבין למה במתנה ומציאה החצר קונה רק כאשר הבעלים אומר 'זכתה לי שדי' ואילו בגירושין אין תנאי כזה¹⁴? הרי בפשטות יותר קשה שהחצר תזכה בגירושין מאשר במציאה ומתנה.

3. קניין חצר במכירה וקידושין

ראינו שהגמרא לא מזכירה את דיני קניין חצר במכירה ובקידושין. נראה איך הרמב"ם מציג את דיני קניין חצר במכירה וקידושין. בהלכות מכירה כתוב כך¹⁵:

היו הפירות ברשות הלוקח, כיון שקבל עליו המוכר למכור - קנה לוקח, ואף על פי שעדיין לא מדד.

הרמב"ם כותב שאם הפירות היו ברשות של הלוקח - קנה. הרמב"ם לא מביא בכל הלכות מכירה הגבלה כל שהיא לדין זה, לא הגבלה מצד עמידה בצד רשותו ולא הגבלה מצד אמירת 'זכתה לי רשותי'. לכן, נראה שהרמב"ם סבר שאין הגבלות לקניין חצר במכירה. קשה לומר שהוא סמך בהלכות מכירה על מה שיכתוב בהלכות זכיה ומתנה¹⁶, כיוון שעיקר דיני הקניינים מובאים בהלכות מכירה. גם לגבי קידושין הרמב"ם לא הזכיר הגבלה כלשהי לקניין חצר. כך כתב הרמב"ם¹⁷:

המקדש את האשה בכסף או בשטר אינו צריך שיתן הקידושין לתוך ידה אלא כיון שרצת לזרוק לה קידושה חרקן בין לתוך ידה בין לתוך חיקה או לתוך חצרה או לתוך שדה שלה - הרי זו מקודשת.

בפשטות נראה, שגם בקידושין¹⁸ וגם במכירה הרמב"ם סובר שאין הגבלות לקניין חצר. נראה שהרמב"ם למד דין זה, מכך שהגמרא לא הזכירה את מכירה וקידושין, כאשר היא דיברה

¹⁴ קשה לומר שבאמת גם בגירושין האשה מתגרשת רק אם היא אומרת 'זכתה לי חצר', והרמב"ם סמך בהלכות גירושין על מה שכתב בדיני מציאה ומתנה, כיוון שיש הבדלים רבים בין הלכות גירושין למתנה ומציאה, וממילא קשה לומר שהרמב"ם סמך על זה שנדע להקיש ביניהם בצורה אוטומטית. בנוסף לכך, אפילו כאשר הרמב"ם מדבר על זכיה מההפקר כאשר מישהו שם מצודה בחצר של מישהו אחר (הלכות זכיה ומתנה פרק א' הלכה ד'), הוא מדגיש שבעל השדה צריך לומר 'זכתה לי שדי' כדי לזכות, ואינו סומך על מה שכתב בהלכות גזלה ואבדה, למרות ששם המקרים מאוד דומים.

¹⁵ פרק ד' הלכה ו'.

¹⁶ בפרק ג' הלכה ז' כתב הרמב"ם:

וכן השוכר את המקום שאותן המטלטלים הנמכרין מנחין בו - קנה, ואין אחד מהן יכול לחזור בו, ואף על פי שלא הגביה ולא משך ולא נמסרו לו, שהרי נעשו ברשותו.

גם כאן אנחנו רואים שהרמב"ם מביא קניין חצר בהלכות מכירה מבלי להביא כלל הגבלות לקניין זה. לכן, הבנו בפשטות שדעת הרמב"ם היא שבמכירה אין כל הגבלה לקניין חצר. אמנם המגיד משנה (שם) כתב, שהמכירה חלה דווקא כאשר היא נמצאת בחצר משתמרת או שהבעלים עומדים בצד החצר בחצר שאינה משתמרת. בפשטות נראה שהוא הבין שהרמב"ם סמך כאן על מה שכתב בהלכות זכיה ומתנה. כדברי המגיד משנה הבינו בדעת הרמב"ם גם הבית יוסף (ח"מ סימן ר' ס"ק א'), הב"ח (שם) הסמ"ע (סימן רמ"ג ס"ק ל"ו), הגר"א (סימן קצ"ח ס"ק ו') ועוד. קשה על דבריהם, הרי רוב דיני הקניינים מופיעים בהלכות מכירה, ולכן היה יותר מתאים שהרמב"ם יכתוב את דיני קניין חצר בהלכות מכירה, ויכתוב בהלכות זכיה ומתנה שהדין בקניין חצר במתנה כמו מכירה, כמו שהוא עשה כמה פעמים (ראה לדוגמה הלכות זכיה ומתנה פרק ג' לאורך כל הפרק).

הכי קרוב להסבר שלנו ברמב"ם הוא החדושי הרי"ם. החדושי הרי"ם (שם) כתב, שמפשטות דברי הרמב"ם נראה שהחצר קונה גם בחצר שאינה משתמרת ואינו עומד בצידה. הוא הסביר שבמקרה זה מדובר שכבר נתן את המעות (כמו ההלכות הקודמות בפרק), ולכן המוכר כבר חייב ב'מי שפרע', וממילא הוא שומר על הדבר הנקנה בשביל הקונה. [החדושי הרי"ם מדמה מקרה זה למקרה (שמופיע בבבא מציעא ק"ב ע"א) שנודע בעיר שמציאה הגיעה לחצר של מישהו, ולכן אנשים בדלים ממנה, והחצר נחשבת כחצר משתמרת. בדומה למקרה זה, גם אצלנו כיוון שיש על המוכר חיוב 'מי שפרע' אם הוא יחזור בו, הוא משמר את החפץ הנקנה לקונה, ולכן החצר נחשבת משתמרת.] קשה על הסבר החדושי הרי"ם, אם עיקר הסיבה של הקניין בהלכה זו הייתה חיוב 'מי שפרע', הרמב"ם היה צריך להזכיר כאן במפורש שמדובר שכבר נתן מעות. בנוסף לכך קשה, מה יאמר החדושי הרי"ם עם ההלכה שצוטטה למעלה (פרק ד' הלכה ו'), הרי גם שם הרמב"ם לא מגביל את קניין חצר כלל, ושם אין זכר לזה שהקונה נתן מעות. אפשר ללמוד מדברי החדושי הרי"ם בסוגיה זו (וכמו שרואים הרבה בכל דברי הראשונים והאחרונים) שכאשר מתחדש לאדם חידוש, אף על פי שרוב הראשונים והאחרונים לא כתבו אותו, לא צריך להימנע מלכתוב אותו.

¹⁷ הלכות אישות פרק ד' הלכה כ"א.

¹⁸ המגיד משנה (הלכות אישות פרק ד' הלכה כ"א) כתב, שלפי הרמב"ם בשונה מגירושין, בקידושין האשה לא צריכה לעמוד בצד חצרה, כיוון שקידושין זה לא חוב לאשה. הכסף משנה (שם) מקשה, למה הרמב"ם לא כתב שבחצר שאינה משתמרת

על ההגבלות של קניין חצר. בנוסף לכך, גם כאשר הגמרא דיברה על קניין חצר במכירה¹⁹, היא לא הזכירה הגבלות לקניין זה. צריך להבין, למה במכירה וקידושין קניין חצר קונה ללא תנאים, ואילו במציאה מתנה וגירושין יש תנאים כדי שקניין חצר יחול?

4. קניין ארבע אמות

ראינו שיש בדיני קניין חצר הבדל בין מציאה, מתנה וגירושין למכירה וקידושין. לפני שנבוא להסביר את החילוקים בקניין חצר, נראה תופעה דומה גם לגבי קניין ארבע אמות. הרמב"ם כותב²⁰:

ארבע אמות של אדם שהוא עומד בצדו - הרי אלו קונים לו, ואם הגיע המציאה לתוך ארבע אמות שלו - זכה בה. חכמים תקנו דבר זה כדי שלא יריבו המוצאין זה עם זה. במה דברים אמורים? בסמטא או בצדי רשות הרבים שאין הרבים דוחקין בהם, או בשדה שאין לה בעלים. אבל העומד ברשות הרבים או בתוך שדה חברו - אין ארבע אמות קונות לו, ואינו קונה שם עד שתגיע מציאה לידו.

הרמב"ם אומר, שארבע אמות של האדם קונות לו מציאה, בסימטא, בצידי רשות הרבים ובשדה הפקר. הרמב"ם מסביר, וכך כתוב גם בגמרא²¹, שחכמים תקנו קניין ארבע אמות כדי שהמוצאים לא יבואו לריב. לפי זה, אפשר לחשוב שארבע אמות קונות רק במציאה, כיוון שרק שם שייך הטעם שלא יבואו המוצאים לריב. הבעיה באפשרות הזאת היא, שקניין ארבע

צריך שהאשה תעמוד בצד החצר, כמו שהוא כתב לגבי מתנה. הכסף משנה כותב שאפשר לענות שקניין קידושין עדיף מקניין מתנה (וכתב שכן נראה שהבין המגיד משנה), ויותר נראה שהרמב"ם סמך כאן על מה שכתב בהלכות זכיה ומתנה. הלחם משנה (שם) גמגם על תירוץ זה, כיוון שכאן הרמב"ם כתב 'שדה' וסתם שדה אינה משתמרת. לכן, אם הרמב"ם היה סובר שהאשה צריכה לעמוד בצד חצרה הוא היה צריך לכתוב זאת במפורש. [בנוסף לכך, ראינו שיש הבדלים בדיני קניין חצר בין מתנה לגירושין. לכן, קשה לומר שהרמב"ם לא כתב את דיני קניין חצר בקידושין וסמך על זה שנבין שצריך לדמות את הלכות אישות להלכות זכיה ומתנה, ולא להלכות גירושין.] הט"ז (אבן העזר סימן ל' ס"ק א') כתב, שאין להבין מדברי הרמב"ם שחצר שאינה משתמרת קונה גם לא בפניה, כיוון ששמעות דברי הרמב"ם היא שהאשה נמצאת ליד, שהרי הוא כתב שאין צריך לתת בידה אלא מספיק לזרוק לידה או לחיקה או לחצרה, משמע שהמקרה הוא שהאשה נמצאת ליד ורק מחדש הרמב"ם שלא צריך לתת דווקא לידה. הגר"א (שם ס"ק ב') כתב שמשמע מדברי הרמב"ם שגם בחצר שאינה משתמרת לא צריך שהאשה תעמוד בצד חצרה, כדי שתזכה בקידושין. לסיכום, לפי המגיד משנה (כמו שהבין אותו הכסף משנה), הלחם משנה והגר"א, בקידושין אין צורך שהאשה תעמוד בצד חצר שאינה משתמרת (כמו שכתבנו בגוף המאמר), ולפי הכסף משנה והט"ז, האשה צריכה לעמוד בצד חצר שאינה משתמרת.

¹⁹ בבא בתרא (דף פ"ה ע"א). בגמרא שם לא מופיעה שום הגבלה לקניין חצר ברשות הלוקח. הריטב"א (שם ד"ה והא) העמיד את דברי הגמרא דווקא בחצר משתמרת. [ראה הערה 8. הראשונים שסוברים שבמתנה אין צורך לעמוד בצד השדה כיוון שיש דעת אחרת מקנה, לא היו צריכים להעמיד את הגמרא כאן בחצר משתמרת או בעומד בצד חצרו, שהרי גם במכירה יש דעת אחרת מקנה. לעומת זאת, הריטב"א היה צריך להעמיד את הגמרא במקרה זה, כיוון שהוא סובר שגם במתנה צריך לעמוד בצד חצר שאינה משתמרת.] נראה שהרמב"ם למד את הגמרא כפשוטה, ולכן הבין שאין הגבלה בקניין חצר במכירה. דבר זה קשור למה שהקדמנו, שהרמב"ם אינו נוטה להשליך דינים שנאמרו בהקשר מסוים להקשרים אחרים.

²⁰ הלכות גזלה ואבדה פרק י"ז הלכות ח' - ט'.

²¹ בבא מציעא דף י"ע"א.

אמות מופיע בגמרא וברמב"ם גם לגבי גירושין²³⁻²² הרמב"ם מביא אותו גם לגבי מתנה²⁴. אפשר היה לומר, שתקנו קניין ארבע אמות כדי שלא יבואו המוצאים לריב, אבל כיוון שלא רצו שיהיה חילוק בין כל קניין וקניין, תקנו שקניין ארבע אמות יהיה בכל הקניינים²⁵. אך

²² גיטין דף ע"ח ע"א, הלכות גירושין פרק ה' הלכה ט"ו. לדעת הרמב"ם, בגירושין גם כאשר הגט מגיעה לארבע אמות של האשה הוא פסול מדרבנן עד שהוא יגיע לידה [ראה הערה 29, שכן כתבו הר"ן, המגיד משנה, והכסף משנה בדעת הרמב"ם. לעומת זאת, הרשב"א הבין בדעת הרמב"ם שכאשר הגט מגיע לארבע אמות של האשה – מגורשת לגמרי, אלא אם כן גם הבעל נכנס לארבע אמות שלה. הרשב"א למד את דבריו מזה שהרמב"ם כתב (שם הלכה י"ב), שכאשר האיש זרק גט לידי האשה והם פגעו בידיה ונפלו לרצפה, אם הם נפלו בארבע אמות שלה – מגורשת. המגיד משנה מסביר, שבהלכה זו האשה מגורשת לגמרי כיוון שהגט קודם פגע בה ואז נפל בארבע אמות שלה, וזה נחשב כאילו הגיעה לידה].

²³ בהלכות גירושין (בניגוד להלכות גזלה ואבדה והלכות זכיה ומתנה) לא מוזכר בפירוש שקניין ארבע אמות קיים דווקא בסמטא או בשדה הפקר. הר"ן (גיטין דף מ' ע"ב מדפי הרי"ף ד"ה ולעניין הלכה), הכסף משנה (הלכות גירושין פרק ה' הלכה י"ג), המעשה רוקח (שם), מרכבת המשנה (שם הלכה י"ד) והבית שמואל (אבן העזר סימן קל"ט ס"ק כ') הבינו שלפי הרמב"ם ארבע אמות קונות בגירושין גם ברשות הרבים, לעניין זה שהאשה כבר תהיה מגורשת מדאורייתא. הר"ן הקשה על הרמב"ם, הרי הוא עצמו פסק בהלכות זכיה ומתנה (פרק ד' הלכה ט') שארבע אמות קונות רק בסימטא ובצידי רשות הרבים. הבית שמואל והמעשה רוקח תירצו שבגירושין הקלו שארבע אמות יזכו גם ברשות הרבים משום עיגונא. אנחנו מסבירים בשיטת הרמב"ם, שגם לגבי גירושין ארבע אמות קונות רק בסימטא ובצידי רשות הרבים. [הלחם משנה והגר"א כתבו שהרמב"ם סובר שיש דין ארבע אמות בקידושין בסימטא וצידי רשות הרבים, והוא לא הביא דין זה כיוון שהוא סמך על מה שכתב בהלכות גירושין (ראה בהערה 27)]. נראה מדבריהם שגם בהלכות גירושין כוונת הרמב"ם היא שקניין ארבע אמות שייך דווקא בסימטא ובצידי רשות הרבים, כמו שכתבנו. הסיבה שאנחנו מסבירים כך היא, שבלי הסבר זה, יש קושי גדול בדברי הרמב"ם. כדי להסביר את דברינו, נביא כאן את לשון הרמב"ם (הלכות גירושין פרק ה' הלכות י"ג-ט"ו):

[י"ג] זרקו לה ברשות הרבים או ברשות שאינה של שניהם, קרוב לו – אינה מגורשת, היה הגט מחצה למחצה וממחצה למחצה עד שיהיה קרוב לה – הרי זו ספק מגורשת, היה קרוב לה כדי שתשוח ותטלנו – הרי זה פסול עד שיגיע גט לידה ואחר כך תנשא בו לכתחלה. [י"ד] כיצד הוא קרוב לו? היה הוא יכול לשמרו והיא אינה יכולה לשמרו – זה הוא קרוב לו, שניהן יכולין לשמרו או שניהן אין יכולין לשמרו – זה הוא מחצה למחצה. [ט"ו] בא הוא תחלה ועמד ואחר כך עמדה היא כנגדו וזרקו לה, אם היה הגט בתוך ארבע אמות שלו – אינה מגורשת, אף על פי שאם תשוח ותטלנו. עמדה היא תחלה ובא הוא ועמד כנגדה וזרקו לה, אף על פי שהוא מחצה למחצה, הואיל והוא בתוך ארבע אמות שלה – הרי זה פסול עד שיגיע גט לידה.

בהלכה י"ג כתוב שכאשר הגט נמצא קרוב לאשה עד כדי כך שהיא יכולה לשוח ולטול אותו – הגט פסול עד שיגיע לידה. בהלכה ט"ו כתוב, שכאשר הגט הגיע לארבע אמות שהאשה עמדה בהם ראשונה – הגט פסול עד שיגיע לידה. המשמעות של זה שהגט פסול היא שהאשה כבר מגורשת מדאורייתא. הקושיה היא, אם כאשר הגט מגיע לארבע אמות של האשה היא מגורשת מדאורייתא, למה צריך לומר שאם האשה יכולה לשוח ולטול אותו היא מגורשת מדאורייתא? הרי לשוח ולטול זה תחום יותר קטן מארבע אמות. [אי אפשר לומר שהתחום 'שאם תשוח ותטלנו' נצרך למקרה שהאיש עמד קודם בארבע אמות שבהם הגט נפל, ואז הארבע אמות אינם של האשה, כיוון שכאשר האיש עמד ראשון כתוב (בהלכה ט"ו) שאפילו אם האשה יכולה לשוח ולטול את הגט היא לא מגורשת. [הבית שמואל (אבן העזר סימן קל"ט ס"ק כ"ה) התקשה בקושיה זו, וכתב שצריך לומר שדין 'תשוח ותטלנו' הוא דווקא במקרה שמישהו אחר עומד כבר בארבע אמות של האשה לפניה, ולכן היא לא יכולה לזכות בגט מדין ארבע אמות. בתורת גיטין (שם ס"ק י"ג) הקשה עליו, שלא נראה שמישהו שאינו שייך לקניין ימנע מהאשה לזכות בארבע אמות שלה. יש קושי נוסף בהסבר הבית שמואל. קשה לומר שהרמב"ם דיבר רק במקרה שיש מישהו אחר שעומד בארבע אמות של האשה, בלי להזכיר זאת בפירוש. לכן, נראה לומר שכאשר הרמב"ם כתב (בהלכה ט"ו) 'ארבע אמות' הכוונה היא, דווקא בסימטא וצידי רשות הרבים שבהם יש קניין ארבע אמות (כמו שכתוב לגבי מציאה ומתנה), ואילו כאשר הוא דיבר על תשוח ותטלנו הוא מדבר ברשות הרבים ובשדה ששייכת למישהו אחר. לפי הסבר זה הדין של 'תשוח ותטלנו' לא נדחק למקרה כל כך מסוים, כמו שיוצא מדברי הבית שמואל. בנוסף לכך, לפי שיטתנו דברי הרמב"ם מאוד ברורים, אחרי שהרמב"ם כתב שהאשה מגורשת מדאורייתא רק בתחום של 'תשוח ותטלנו', הוא הוסיף שהיא מגורשת מדאורייתא בכל התחום של ארבע אמות, וממילא ברור שהכוונה שהארבע אמות זה לפי הגדרים של קניין ארבע אמות שאותם הוא כותב בהלכות גזלה ואבדה ובהלכות זכיה ומתנה. בהמשך המאמר נסביר שלדעתנו, הרמב"ם למד שקניין ארבע אמות בגירושין נובע מקניין ארבע אמות במציאה, ולכן הגיוני שכללים של קניין ארבע אמות שם יהיו שייכים גם בגט.

²⁴ הלכות זכיה ומתנה פרק ד' הלכה ט'.

²⁵ בראשונים (מלבד הרמב"ם) מצאנו שתי שיטות, באיזה מקרים תוקן קניין ארבע אמות. תוספות (בבא מציעא י' ע"א ד"ה ארבע אמות), תוספות רבינו פרץ (שם ד"ה ד' אמות) והמאירי (שם ד"ה ארבע אמות) כתבו, שדווקא במציאה ובגירושין תקנו קניין ארבע אמות, במציאה כדי שלא יבואו המוצאים לריב ובגירושין משום עיגונא, אבל בשאר הקניינים – לא תקנו. לעומת זאת הרמב"ן (שם ד"ה הא), הרשב"א (שם ד"ה הא), הריטב"א (ד"ה אמר ריש לקיש), הרא"ש (שם סימן כ"ח) והנמוקי יוסף (שם דף ה' ע"א מדפי הרי"ף ד"ה והא) כתבו, שקניין ארבע אמות שייך גם במכירה ומתנה. הם הביאו ראיה מהירושלמי (פאה פרק ד' הלכה ב'), שם משמע שאם קניין ארבע אמות קיים במציאה למרות שאין דעת אחרת מקנה, קל וחומר שיהיה קניין ארבע אמות במתנה שהרי יש שם דעת אחרת מקנה. הבית יוסף (סוף סימן ר') והדרכי משה הארוך (סימן ר' ד"ה ואמרינן) כתבו שקניין ארבע אמות קיים גם במכר ובמתנה. לעומת זאת הש"ך (סימן רמ"ג ס"ק ט') כתב, שנראה מהגמרא בבבלי (בניגוד למה שכתוב בירושלמי) שקניין ארבע אמות הוא רק במציאה ולא במתנה, שהרי הגמרא מביאה את הטעם שלא יבואו המוצאים לריב זה עם זה (ראה בהערה 33 כיצד אנחנו מסבירים את הירושלמי לדעת הרמב"ם).

הבעיה בהסבר הזה היא, שהרמב"ם לא מביא את קניין ארבע אמות לגבי מכירה וקידושין. אם הרמב"ם סובר שלא רצו לחלק בין הקניינים, למה הוא לא הביא את קניין ארבע אמות גם לגבי מכירה²⁶ וקידושין²⁷?

5. קניין 'קרוב לה'

כדי להשלים את התמונה, נראה בקצרה את דיני קניין 'קרוב לה'. קניין זה קיים בקידושין וגירושין בלבד (וגם ביניהם יש הבדל בדיני הקניין). בקידושין, כאשר האיש שם את כסף הקידושין במקום שאינו של שניהם, אם הוא שם אותו 'קרוב לה', כלומר במקום שהאשה יכולה לשמור עליו והאיש אינו יכול לשמור עליו – האשה מקודשת, למרות שהוא רחוק ממנה יותר מארבע אמות. אם האיש שם את כסף הקידושין במקום שהוא 'מחצה למחצה', כלומר ששניהם יכולים לשמור שם עליו או ששניהם אינם יכולים לשמור עליו שם – האשה ספק מקודשת. אם הוא שם את כסף הקידושין במקום 'קרוב לו', כלומר שרק הוא יכול לשמור עליו שם – האשה אינה מקודשת²⁸.

בגירושין הדין שונה. האשה מגורשת לגמרי רק כאשר הגט הגיע ליד שלה. בכל זאת, גם בגירושין אם האיש שם את הגט במקום 'קרוב לה', או במקום 'מחצה למחצה', האשה ספק מגורשת. אם האיש שם את הגט במקום 'קרוב לה' עד כדי כך שהאשה יכולה לשוח וליטול אותו – האשה מגורשת מדאורייתא, אבל חכמים גזרו שהגט פסול עד שהגט יגיע ליד שלה²⁹. אם האיש שם את הגט במקום 'קרוב לו' האשה אינה מגורשת כלל. בשונה מקניין ארבע אמות, קניין 'קרוב לה' חל גם ברשות הרבים, וברשות ששייכת למישהו אחר (מלבד האיש והאשה)³⁰.

סיכום הדינים ברמב"ם

²⁶ רב משה פיינשטיין (דברות משה בבא מציעא סימן י' ענף ג') כתב, כמו שכתבנו למעלה, שלפי הרמב"ם אין במכירה קניין ארבע אמות [הוא רוצה לומר שכך סוברים גם המגיד משנה והכסף משנה, עיין שם]. הוא מסביר, שבקניין ארבע אמות לא תקנו שהשטח יהיה שלו, אלא שיקנה בו כאילו הוא שלו, ולכן הקניין הזה לא מועיל להוציא משהו ששייך למישהו אחר מרשותו שהרי בכל מקום שהוא נמצא הוא נחשב ברשות בעליו. מה שקניין ארבע אמות קיים במתנה הוא, כיוון שהמקנה מאפשר להוציא את המתנה מרשותו, כדי לתת אותה למקבל. לפי זה, אם יהיה קניין ארבע אמות, זה אומר שהבעלים הסכים שיוציאו את המכר מרשותו, והוא לא יוכל לדרוש מעות. גם נאמר שהמוכר דורש מעות, כיוון שזה כמו תנאי שהמכירה תחול רק אם הקונה יתן מעות, יוצא שהמקבל עדיין יוכל לחזור בו. [בהמשך המאמר, נסביר באופן אחר למה לדעת הרמב"ם אין קניין ארבע אמות במכירה.]

²⁷ הב"ח (אבן העזר סימן ל') והפרישה (שם ס"ק ח') כתבו, שהרמב"ם לא סובר שיש קניין ארבע אמות בקידושין. לעומת זאת, הלחם משנה (הלכות אישות פרק ד' הלכה כ"ב) והגר"א (אבן העזר סימן ל' ס"ק ו') כתבו שהרמב"ם סובר שיש דין ארבע אמות בקידושין בסמטא וצידי רשות הרבים, והוא לא הביא דין זה כיוון שהוא סמך על מה שכתב בהלכות גירושין. [בפשטות נראה כדברי הב"ח והפרישה, כיוון שהרמב"ם לא הזכיר בהלכות אישות את קניין ארבע אמות. בנוסף לכך, קשה על דברי הלחם משנה והגר"א, הרי בהלכות גירושין הרמב"ם כתב שהגט פסול עד שיגיע לידה, ודין זה לא שייך בקידושין. איך אפשר לומר שהרמב"ם סמך על מה שכתב בהלכות גירושין, כאשר הדין שם אינו תואם את הדין בקידושין.]

²⁸ הלכות אישות פרק ד' הלכה כ"ב.

²⁹ הלכות גירושין פרק ה' הלכות י"ג-י"ד. כתבנו כאן את דעת הרמב"ם כמו שהבינו אותם הר"ן (גיטין דף מ' ע"ב מדפי הרי"ף ד"ה היכי דמי), המגיד משנה בהסבר הראשון, והכסף משנה, כיוון שהם נצמדים לדברי הרמב"ם כפשטותם (לשון הרמב"ם הובאה בהערה 23). המגיד משנה בהסבר השני כתב, שכאשר הגט קרוב לאשה (כלומר, שהיא יכולה לשמור עליו והבעל אינו יכול לשמור עליו) היא מגורשת מדאורייתא והגט פסול מדרבנן, וגם כאשר הגט מחצה על מחצה, אם האשה יכולה לשוח וליטול אותו – מגורשת מדאורייתא והגט פסול מדרבנן. הרשב"א (גיטין דף ע"ח ע"ב ד"ה אמר) הסביר בשיטת הרמב"ם, שכאשר הגט 'קרוב לה' האשה מגורשת לגמרי, וכן כאשר הגט הגיע לארבע אמות שהאשה נמצאת בהם מגורשת לגמרי. רק כאשר האשה עמדה וזכתה בארבע אמותיה והאיש עמד כנגדה אחר כך, אם האשה יכולה לשוח וליטול את הגט – מגורשת מדאורייתא והגט פסול מדרבנן, ואם לא יכולה לשוח וליטול – ספק מגורשת.

³⁰ לשון הרמב"ם היא, 'היו עומדים ברשות הרבים או ברשות שאינה שלשניהם'. בפשטות הגדרה זו כוללת גם רשות ששייכת לאדם אחר, וכן כתבו הרש"ך (שו"ת חלק א' סימן קנ"ב) והמעשה רוקח (הלכות אישות פרק ד' הלכה כ"ב), וכן נראה שהבינו הגר"א (אבן העזר סימן ל' ס"ק ו') והלחם משנה (שם).

נעשה טבלת סיכום לדיני קניין חצר, ארבע אמות ו'קרוב לה' במציאה, מתנה וגירושין כמו שנראה בפשטות מפסקי הרמב"ם³¹:

סוג הקניין	חצר משתמרת	חצר שאינה משתמרת	סמטא ושדה הפקר	רשות הרבים וחצר של מישהו אחר
מציאה	קונה.	אם עמד בצד השדה ואמר 'זכתה לי שדי', ויכול להגיע למציאה (בחייה פצועה) – קנה.	אם הגיע לארבע אמות שלו – קנה.	לא קונה.
מתנה	קונה.	אם עמד בצד השדה ואמר 'זכתה לי שדי' – קנה.	אם הגיע לארבע אמות שלו – קנה.	לא קונה.
גירושין	אם עומדת בצד השדה מגורשת.	אם עומדת בצד השדה – מגורשת.	כאשר הגט 'מחצה למחצה' או 'קרוב לה': אם הוא בתוך ארבע אמות שלה – הגט פסול מדרבנן עד שיגיע ליד שלה, אם הוא מחוץ לארבע אמות שלה – ספק מגורשת.	אם הגט 'מחצה למחצה' או 'קרוב לה' – ספק מגורשת. אם הגט 'קרוב לה' עד כדי כך שיכולה לשוח ולטול את הגט – הגט פסול מדרבנן עד שיגיע ליד שלה.
קידושין	מקודשת.	מקודשת.	אם 'קרוב לה' – מקודשת. אם 'מחצה למחצה' – ספק מקודשת.	אם 'קרוב לה' – מקודשת. אם 'מחצה למחצה' – ספק מקודשת.
מכירה	קונה.	קונה.	לא קונה.	לא קונה.

ההבדל בין מכירה וקידושין למציאה ומתנה וגירושין

1. קניין ארבע אמות

ראינו שגם בקניין ארבע אמות וגם בקניין חצר, יש הבדל בין מכירה וקידושין, למציאה, מתנה וגירושין. נראה שאפשר להצביע על הבדל פשוט ביניהם. מכירה וקידושין הם הסכמים בין שני צדדים, שבהם כל צד מתחייב למשהו. לעומת זאת, במציאה, מתנה וגירושין יש צד אחד שמקבל משהו בלי לתת כלום³². לכן, מכירה וקידושין צריכים להיעשות מדעת שניהם, ואילו במציאה מתנה וגירושין לא צריך דעת מקבל.

³¹ כלומר, באופן כללי לא עשינו השלכה ממה שכתוב ברמב"ם במקום אחד למה שכתוב במקום אחר, אף על פי שבמפרשי הרמב"ם הרבה פעמים השליכו מדברי הרמב"ם בנושא אחד לדבריו בנושא אחר. בצורה יוצאת דופן, לגבי קניין ארבע אמות בגירושין כתבנו שקניין זה קיים דווקא בסימטא ובשדה הפקר, למרות שדין זה אינו מופיע בהלכות גירושין. הסיבה שכתבנו כך היא, שבלי זה אי אפשר להבין את דברי הרמב"ם בתוך הלכות גירושין עצמם, כמו שהסברנו בהערה 23.

³² אמנם בגירושין האשה מפסידה את 'שארה כסותה ועונתה', בכל זאת הפסד זה רק נגרר מהקניין. לא שייך לומר שהאשה נותנת את 'שארה כסותה ועונתה' לאיש בתמורה לזה שהוא מקנה לה את עצמה, אלא האיש מקנה לאשה את עצמה, וממילא הוא נפטר מהחיוב בשארה כסותה ועונתה.

כאשר באים לעשות מעשה קניין שיחיל מכירה או קידושין, צריך שהמעשה יבטא את זה שהקניין נעשה מדעת שניהם. כאשר המוכר שם את החפץ בארבע אמות של הקונה, זה מבטא את זה שהמוכר רוצה למכור, שהרי הוא שם את החפץ במקום שהקונה כבר נראה הבעלים שלו. בכל זאת, מעשה זה אינו מבטא טוב מכירה, כיוון שהוא לא מבטא את הרצון של הקונה במכירה. המוכר רשאי לשים חפץ בארבע אמות של הקונה גם בלי הסכמתו (בשונה מחצר של הקונה), לכן קניין ארבע אמות לא מבטא טוב מכירה. באותו אופן, גם כאשר האיש שם את כסף הקידושין בארבע אמות של האשה, זה מבטא את הרצון של האיש בקידושין, אבל זה לא מבטא את הרצון של האשה.

בשונה ממכירה וקידושין, במציאה, מתנה וגירושין הקניין נעשה בלי דעת קונה. לכן, מעשה הקניין בקניינים אלו לא צריך לבטא את הרצון של הקונה בקניין, אלא מספיק שהוא יבטא את הרצון של הנותן, ובמציאה מספיק שהמציאה תגיע בפועל אל המוצא. כאשר המציאה הגיעה לארבע אמות של הקונה – הקונה זוכה בה, כיוון שהיא הגיעה למקום שהוא כבר נראה הבעלים שלה. גם במתנה וגירושין כאשר המקנה שם את המתנה או את גט בארבע אמות של הקונה – הקניין חל, כיוון שהמעשה הזה מבטא את הרצון של הנותן במתנה או בגירושין.

ראינו שקניין ארבע אמות ניתקן כדי שלא יבואו המוצאים לריב זה עם זה. בכל זאת, קניין ארבע אמות מופיע בגמרא גם לגבי גירושין, למרות ששם לא שייך הטעם שמא יבואו המוצאים לריב זה עם זה. נראה שהרמב"ם למד, שכאשר חכמים ראו שיש צורך לתקן במציאה קניין ארבע אמות, הם תקנו קניין שמתאים למציאה. חכמים החילו את הקניין הזה גם במתנה³³ וגירושין, כיוון שהם קניינים דומים למציאה, ולכולם קניין ארבע אמות מתאים. לעומת זאת, במכירה וקידושין חכמים לא החילו קניין ארבע אמות, כיוון שהם סוג אחר של קניינים, שלהם קניין ארבע אמות לא מתאים.

2. חצר שאינה משתמרת

ראינו שמכירה וקידושין הם קניין על הסכם בין שני אנשים, ואילו מציאה, מתנה וגירושין הם הקניות חד צדדיות. עד עכשיו ראינו שהבדל זה גורם לכך שיש קניינים שעובדים במציאה מתנה וגירושין, ולא עובדים במכירה וגירושין. לגבי חצר שאינה משתמרת אנחנו רואים דין הפוך. במכירה וקידושין חצר שאינה משתמרת קונה, גם כאשר הבעלים לא עומד בצד חצרו. לעומת זאת, במציאה מתנה וגירושין חצר שאינה משתמרת לא קונה, כאשר הבעלים אינו עומד בצד חצרו. נראה שאותו הבדל בין מכירה וקידושין למציאה מתנה וגירושין, גורם גם לדין זה³⁴, כמו שנסיביר.

במכירה וקידושין מעשה הקניין לא עומד בפני עצמו, אלא הוא בא על גבי הסיכום בין הצדדים, בגלל שקניינים אלו הם במהותם הסכמים בין שני צדדים. לעומת זאת, במציאה, מתנה וגירושין אין סיכום בין הצדדים לפני מעשה הקניין. לכן, במציאה, מתנה וגירושין צריך שמעשה הקניין יבטא את העברת הבעלות, ואילו במכירה וקידושין צריך שמעשה הקניין יבטא את זה שהסיכום בין הצדדים התממש, וכך הבעלות עוברת.

³³ ראה בהערה 25, שם הבאנו את דברי הראשונים והאחרונים, ואת התייחסותם לדברי הירושלמי. לפי מה שהסברנו כאן בדעת הרמב"ם נראה שהוא למד שכאשר הירושלמי לומד קל וחומר מציאה למתנה שבה יש דעת אחרת, אין הכוונה שגם במכירה יש קניין ארבע אמות, כי מכירה זה קניין שונה מציאה ומתנה, שהרי הוא קניין על הסכם ושם לא שייך קניין ארבע אמות (כמו שהסברנו בגוף המאמר). הירושלמי למד מציאה דווקא מתנה, כיוון ששניהם קניינים מאותו סוג. לפי זה, נראה שלדעת הרמב"ם אין מחלוקת בין הבבלי לירושלמי. בבבלי כתוב שקניין ארבע אמות נתקן כדי שהמוצאים לא יבואו לריב זה עם זה, ובירושלמי אומרים שאם תקנו קניין ארבע אמות במציאה, תקנו גם במתנה, כי אם יש קניין ארבע אמות במציאה קל וחומר שיש במתנה, שזה מאותו קניין מאותו סוג ובנוסף לכך יש בו דעת אחרת מקנה.

³⁴ כאן אפשר לראות דוגמה לצורה שבה אנחנו לומדים את שיטת הרמב"ם, שהרבה פעמים הוא למד, שכאשר אומרים הבדל בין שני דברים, לא באים לומר שאחד יותר חמור והשני יותר קל, אלא שיש הבדל בין שני הדברים והרבה פעמים ההבדל גורם לדברים הפוכים, כמו אצלנו. אותו הבדל גורם לזה שמכירה וקידושין יקנו ומציאה מתנה וגירושין לא יקנו, ואותו ההבדל גורם לזה שמכירה וקידושין יקנו ומציאה ומתנה וגירושין לא יקנו.

להבדל זה יש השלכות לדין חצר שאינה משתמרת. כאשר חפץ מגיע לחצר שאינה משתמרת, מצד אחד הוא הגיע לרשות ששייכת לקונה, ולכן אפשר לומר שהקונה כבר נראה בעלים שלו. מצד שני, הבעלים לא רגיל לשים את חפציו בחצר כזו כי הם לא משתמרים שם, ולכן אפשר להבין שהחפץ ששמו שם שייך למישהו אחר שהניח אותו כאן ותכנן לקחת אותו עוד מעט. כאשר מדובר במכירה או בקידושין, חצר שאינה משתמרת קונה, כיוון שמעשה הקניין נתמך בסיכום שקיים כבר. כאשר היה סיכום שמישהו ימכור חפץ, והוא שם אותו בחצר שאינה משתמרת של הקונה, זה מבטא את זה שהמכירה כבר התממשה. באותו אופן, כאשר כסף הקידושין מגיע לחצר שאינה משתמרת ששייכת לאשה – האשה מקודשת. לעומת זאת, במתנה ובמציאה חצר שאינה משמרת – לא קונה, כיוון ששם הקניין צריך לבטא טוב את העברת הבעלות, והוא לא נתמך בהסכם. כאשר בעל החצר עומד לידה ואומר 'זכתה לי חצרי' – זכה, כיוון שניכר מהמעשה שהמתנה או המציאה אצלו, ולא סתם מונחת בחצרו.

בגירושין, הקניין אינו על הסכם, ולכן בפשטות הדין היה צריך להיות כמו במציאה ומתנה, שרק כאשר האשה עומדת בצד חצרה שאינה משתמרת ואומרת 'זכתה לי חצרי' – היא זוכה. בכל זאת, יש הבדל בין גירושין למציאה ומתנה. בגירושין חבים לאשה בעל כורחה, ואילו במתנה ומציאה לא חבים בעל כורחו. לכן, החצר לא יכולה להיות כמו שליח כדי לגרש את האשה³⁵. רק כאשר האשה עומדת בצד חצרה, החצר היא כמו יד ומגרשת אותה. לכן, אפילו חצר משתמרת לא מגרשת, כאשר האשה לא עומדת בצדה. הבדל זה יוצר גם דין הפוך, כיוון שהאשה מתגרשת בעל כורחה לא צריך שהיא תאמר 'זכתה לי חצרי', כיוון שאפילו אם היא רוצה לא לזכות בגט – היא מגורשת, בשונה ממציאה ומתנה ששם אי אפשר לזכות לאדם שרוצה שלא לזכות³⁶. יותר מכך, אם נחייב את האשה לומר 'זכתה לי חצרי', זה יהיה כמו אשה שנוטלת את הגט בעצמה והדין הוא³⁷:

גט שהיה מונח על הארץ, ואמר לה, טלי גיטיך מעל גבי קרקע, ונטלתו, [...] - אינו גט, שנאמר "ונתן בידה" לא שתיקח היא מעצמה.

ההבדל בין מציאה למתנה לגבי חיה פצועה

ראינו בגמרא וברמב"ם, שיש הבדל בין מתנה למציאה לגבי חיה פצועה. במציאה, בעל החצר יכול לזכות בחיה פצועה שנמצאת בחצרו, רק כאשר הוא יכול לרוץ ולתפוס אותה. לעומת זאת, במתנה בעל החצר יכול לזכות בחיה הפצועה שניתנה לו בחצרו, גם אם הוא לא יכול להספיק לתפוס אותה. נראה לומר שבמתנה, צריך שמעשה הקניין יראה שהנותן התכוון לתת את המתנה למקבל ושם אותה במקום שהוא יודע שהוא לא יוכל לחזור בו, כי כך בא לידי ביטוי ההעברת הבעלות במתנה. כאשר הנותן שם את החיה הפצועה בחצר שאינה משתמרת והבעלים עומד ליד ואומר 'זכתה לי חצרי', ניכר שהנותן התכוון לתת והבין שהוא כבר לא יוכל לחזור בו. לעומת זאת במציאה, צריך שמעשה הקניין יבטא את זה שהזוכה לקח אליו את המציאה, ואנשים אחרים אינם יכולים לזכות בה. לכן, במציאה צריך שהבעלים של החצר יוכל להספיק לתפוס את החיה הפצועה. אם הוא לא יכול להספיק לתפוס את החיה, לא ניכר שהיא הגיע אליו, כי עדיין אנשים יכולים לתפוס אותה, שהרי היא תצא לפני שבעל החצר יתפוס אותה³⁸.

³⁵ גירושין הוא הקניין היחיד שבו חבים לאדם בעל כורחו. במתנה ומציאה אפשר להקנות בלי דעת המקבל, כיוון שהוא רק מרוויח. במכירה וקידושין המקבל מפסיד משהו בקניין, ולכן הקניין נעשה רק מרצונו. גירושין זה קניין מיוחד בזה שבו כופים על מישהו להפסיד.

³⁶ גם כאן אפשר לראות דוגמא לצורה שבה אנחנו לומדים את שיטת הרמב"ם, שהוא לומד שהרבה פעמים הבדל אחד יוצר שני דינים הפוכים (ראה הערה 34).

³⁷ רמב"ם הלכות גירושין פרק א' הלכה י"ב.

³⁸ ראינו שרוב פפא אומר, שבמציאה חצר שאינה משתמרת קונה רק כאשר הבעלים עומד בצידה, ובמתנה חצר שאינה משתמרת קונה גם בלי שהבעלים עומד בצידה. נראה שרוב פפא סובר, שכאשר מישהו מקנה מתנה ושם אותה בתוך חצר של המקבל, ניכר מהמעשה שהוא נתן לו את המתנה, שהרי רואים שהוא שם אותה שם בכוונה. לעומת זאת, במציאה צריך

קניין 'קרוב לה'

ההבדל בין קידושין וגירושין לקניינים ממוניים

לפי מה שכתבנו, נראה שגיטין וקידושין הם שונים אחד מהשני, וכל אחד נמצא ב'מחלקה' שונה של קניינים. בכל זאת, הגמרא³⁹ אומרת שדווקא בקידושין וגירושין יש דין 'קרוב לה' ולא בשאר הקניינים. נראה שבעניין זה, יש סברא שמחלקת בין גיטין וקידושין לכל הקניינים הממוניים. בקניינים ממוניים, הקניין בא לבטא בעלות של האיש על ממונו מול שאר העולם, ולא בא לומר שיש קשר בין האיש לחפץ שלו. לכן, אם מישהו רוצה הוא יכול להקנות את החפץ שלו למישהו אחר, או לתת למישהו אחר להשתמש בחפץ כאשר הוא עדיין הבעלים. לעומת זאת, בקידושין וגירושין הקניין בא ליצור קשר בין האיש והאשה בלבד, והוא לא נוגע לשאר העולם. לכן, האיש לא יכול להתיר למישהו את אשתו, או להקנות אותה אליו⁴⁰.

ההבדל בין קידושין וגירושין לקניינים ממוניים מתבטא גם בקניין חצר. בקניינים ממוניים, המקומות שבהם אדם יכול לזכות על ידי קניין חצר, הם רק המקומות ששייכים לו, כי רק שם ניכר שהוא הבעלים של החפץ מול העולם. גם בקניינים שבהם ארבע אמות קונות, זה מפני שאנשים לא מעיזים לקחת משהו שנמצא בארבע אמות של האדם, וממילא ניכר שהוא הבעלים של הדבר מול שאר העולם. לכן, ארבע אמות לא זוכות לאדם ברשות הרבים וברשות של אדם אחר, כיוון שבהם מה שנמצא בארבע אמות של האדם לא נראה כשלו. לעומת זאת, בקידושין וגירושין 'מחלקים' (לעניין קניין חצר) בין האיש והאשה כל מקום בעולם שאינו שייך לאיש או לאשה, כיוון שהקניין נעשה ביניהם בלבד. לכן, בקניינים אלו יש קניין של 'קרוב לה'.

ההבדל בין קידושין לגירושין

ראינו שקידושין זה קניין שבא על גבי הסכם והמעשה קניין בו מבטא שההסכם התחיל להתממש, וגירושין זה קניין חד צדדי שבו המעשה קניין צריך לבטא את כל מה שקורה בקניין. בנוסף לכך, בגירושין כתוב שצריך שיהיה 'כריתות'⁴¹, כלומר צריך שיהיה ברור שהאשה כבר לא קשורה בכלל לאיש. לכן, כאשר האיש נותן לאשה גט שקשור בחוט והחוט נשאר אצל האיש – האשה אינה מגורשת, כי הגט לא יצא עד הסוף מהבעל, וזה לא מבטא כריתות גמורה בין האיש לאשה⁴².

להבדלים אלו יש השפעה על החלוקה של העולם בין האיש לאשה. בקידושין מעשה הקניין צריך לבטא שהסיכום בין האיש והאשה התממש. כאשר האיש שם את כסף הקידושין במקום שיותר קשור לאשה מאשר אליו, זה מראה שהקידושין התממש. לכן, בקידושין מחלקים את העולם 'חצי חצי' בין האיש לאשה. מקום שהאיש יכול לשמור עליו והאשה לא יכולה, נחשב של האיש. מקום שהאשה יכולה לשמור עליו והאיש לא יכול לשמור עליו, נחשב של האשה. כל מקום שגם האיש וגם האשה יכולים לשמור עליהם או ששניהם לא יכולים

שהבעלים יעמוד בצד חצר שאינה משתמרת, כיוון ששם צריך שיהיה ניכר שהמציאה הגיעה אל המקבל. אם המציאה לא הגיעה אל המקבל לא ניכר שהיא נקנתה לבעלים, כיוון שעדיין אנשים אחרים יכולים לקחת אותה.

³⁹ גיטין ע"ח ע"ב.

⁴⁰ ודאי שיש נפק"מ גדולה לזה שהאשה התקדשה או התגרשה כלפי כל העולם. מרגע הקידושין האשה אסורה על כל העולם, וחייבים עליה מיתה, ומרגע הגירושין האשה מותרת לשאר העולם. לכן, דווקא בקידושין וגירושין צריך שני עדים – מה שלא קיים בקניינים ממוניים, שבהם ההשלכות לשאר העולם פחות גדולות. בכל זאת, בקידושין וגירושין הקניין בא כדי ליצור קשר בין האיש לאשה ויש השלכה לקשר הזה כלפי העולם, ואילו בקניינים ממוניים הקניין בא לבטא בעלות של מישהו על ממונו מול שאר העולם. יוצא שבקידושין וגירושין מצד אחד המעשה קניין עצמו צריך להיות מעשה שמבטא משהו שקרה בין האיש לאשה בלבד, ומצד שני על מעשה זה צריך עדים, כיוון שלמעשה זה יש השלכות מאוד חשובות לשאר העולם. לעומת זאת, בקניינים ממוניים מצד אחד המעשה קניין עצמו צריך להיות מעשה שמבטא שהקונה הוא הבעלים מול שאר העולם, כיוון שזו המשמעות של קניין על חפץ, מצד שני לא צריך שיהיו עדים על מעשה זה, כיוון שאין למעשה זה השלכות כל כך חשובות לשאר העולם.

⁴¹ דברים פרק כ"ד פסוק א'.

⁴² גיטין דף ע"ח ע"ב.

לשמור עליהם – יש ספק האם הוא נחשב של האיש או של האשה⁴³. לעומת זאת, בגירושין צריך שהמעשה קניין יבטא בצורה ברורה את זה שהאיש מגרש את אשתו, כיוון שבגירושין אין סיכום לפני המעשה קניין, ובנוסף לכך צריך שיהיה 'כריתות', כלומר שיהיה ברור מהמעשה גירושין שאין בין האיש והאשה שום קשר. לכן, גם כאשר הגט הגיע למקום שהאשה יכולה לשמור עליו והאיש אינו יכול לשמור עליו, יש עדיין ספק האם האשה מגורשת. לא ברור האם מעשה כזה מספיק ברור כדי לבטא גירושין, כיוון שעדיין הגט מונח במקום הפקר, שהאיש יכול לקחת אותו משם⁴⁴. רק כאשר הגט נמצא במקום שהאשה יכולה לשוח וליטול אותו, ברור שהגט כבר ממש אצל האשה והאיש כבר לא קשור אליו. בכל זאת, גם במקרה זה גזרו חכמים שהגירושין יהיו פסולים, כיוון שהגט עדיין לא הגיע ממש לרשות האשה.

קניין ארבע אמות בגירושין

ראינו שבגירושין יש קניין ארבע אמות. אחרי שראינו את קניין 'קרוב לה', צריך להבין, למה יש בגירושין גם קניין ארבע אמות? הרי בקידושין וגירושין החלוקה של המקומות שאינם של שניהם היא לפי 'קרוב לוי' ו'קרוב לה'. נראה שההסבר הוא, שאחרי שחכמים תקנו שיש קניין ארבע אמות בקניינים שבהם לא צריך דעת מקבל (כמו שהסברנו לעיל), יוצא שהאיש יכול לזכות לאשה את הגט בארבע אמות שלה, כמו שהוא יכול לזכות לה חפץ אחר, וכיוון שהיא זוכה בגט, מעשה זה יכול לגרש אותה⁴⁵. לפי זה, קניין ארבע אמות בגירושין הוא תוצאה של האפשרות לזכות לאשה את הגט בארבע אמות שלה. לכן, קניין ארבע אמות בגירושין קיים רק בסימטא, בצידי רשות הרבים ובחצר הפקר, שבהם יש אפשרות לזכות את הגט לאשה.

סיכום

כדי להבין את כל החילוקים השונים בעניין קניין חצר, צריך לשים לב שמעשה קניין הוא מעשה שמבטא טוב את מה שקורה בקניין. מכירה וקידושין הם קניינים על הסכם בין שני הצדדים, שבהם כל צד נותן משהו. מציאה, מתנה וגירושין הם קניינים שבהם צד אחד מקבל ואינו נותן כלום. לכן, במכירה וקידושין מעשה הקניין צריך לבטא רצון של שני הצדדים, ואילו במציאה מתנה וגירושין מעשה הקניין לא צריך לבטא את הרצון של הקונה, אלא רק של המקנה (חוץ ממציאה שאין שם מקנה). קניין ארבע אמות מבטא רצון של המקנה להקנות, אבל אינו מבטא רצון של הקונה לקנות. לכן, קניין ארבע אמות חל במציאה, מתנה וגירושין, ואינו חל במכירה וקידושין.

במכירה וקידושין מעשה הקניין לא עומד בפני עצמו, אלא הוא בא על גבי הסיכום בין הצדדים, בגלל שקניינים אלו הם במהותם הסכמים בין שני צדדים. לכן, במכירה וקידושין חצר שאינה משתמרת קונה, כיוון שאחרי שהיה הסכם נתינה לחצר שאינה משתמרת

⁴³ כאשר הקידושין הגיעו למקום שבו גם האיש וגם האשה יכולים לשמור, הספק הוא האם זה נחשב שהם כבר הגיעו לאשה, כי היא יכולה לשמור, או שזה נחשב שזה עדיין אצל הבעל כי הוא עדיין יכול לשמור. כאשר הקידושין הגיעו למקום שגם האיש וגם האשה לא יכולים לשמור עליו הספק הוא, האם זה נחשב שהם הגיעו לאשה, כיוון שהבעל הוציא את זה מהמקום שהוא יכול לשמור עליו, וממילא זה כאילו הגיע לאשה כי העולם מתחלק לעניין הקידושין בין האיש לאשה, או שכיוון שהקידושין לא הגיעו למקום שהאשה לא יכולה לשמור עליו, זה כאילו שהם עדיין נשארו אצל האיש. לפי זה, מתורצת קושיית הרמב"ן (גיטין ע"ח ע"ב ד"ה שניהם) והרשב"א (שם ד"ה רבי יוחנן) שהקשו, למה כאשר האשה אינה יכולה לשמור, יש ספק האם היא מגורשת, הרי הגט לא הגיעה אליה כלל. לפי מה שכתבנו, מחלקים את העולם בין האיש לאשה, כיוון שהקידושין נעשים ביניהם, וממילא יש צד לומר שכל מקום שהאיש אינו יכול לשמור עליו נחשב של האשה.

⁴⁴ מרכבת המשנה (הלכות גירושין פרק ה' הלכה י"ד) כתב, שההבדל בין גירושין לקידושין הוא, שבגירושין כתוב "ונתן בידה", ורק כאשר הגט במקום שהאשה יכולה לשוח וליטול אותו זה נחשב כמו ידה. [אנחנו הסברנו, שההבדל בין גירושין לקידושין הוא, שבגירושין צריך 'כריתות'. מה שמחזק הסבר זה הוא, שגם בגמרא וגם ברמב"ם ההלכה שגט בידה ומשיחה בידו – אינה מגורשת, מופיעה בסמיכות לדיני 'קרוב לה'.

⁴⁵ כאשר האיש שם את הגט בחצר משתמרת ששייכת לאשה, אי אפשר לומר שהאיש יזכה לאשה את הגט בקניין חצר, והאשה תתגרש כיוון שהיא זכתה בגט, כיוון ששם זה חוב לאשה ולכן החצר לא יכולה להיות שליחה שלה, וממילא האיש בכלל לא יכול לזכות לאשה את הגט. לעומת זאת, בארבע אמות האשה מתגרשת בצורה זו כיוון ששם היא עומדת בסמוך, וממילא זה דומה ליד.

מבטאת שההסכם מתממש. לעומת זאת, במציאה, מתנה וגירושין אין סיכום בין הצדדים לפני מעשה הקניין, ומעשה הקניין מבטא את כל מה שקורה בקניין. לכן, במציאה ומתנה חצר שאינה משתמרת אינה קונה, כיוון שלא ניכר ממנה שהחפץ נהיה של הקונה. רק כאשר בעל החצר עומד בצד החצר ואומר 'זכתה לי חצרי' - זכה, כיוון שכך ניכר שהחפץ נהיה של הקונה. בגירושין, גם בחצר משתמרת צריך שהאשה תעמוד בצד חצרה, כי אין חבין לאדם אלא בפניו, וגם בחצר שאינה משתמרת לא צריך שהאשה תגיד 'זכתה לי חצרי', כיוון שמספיק מה שהבעל אומר 'הרי זה גיטך' כדי שיהיה ניכר הגירושין.

בגיטין וקידושין 'מחלקים' בין האיש והאשה כל רשות שאינה של שניהם, כיוון שהקניין בא לבטא קשר (או ניתוק של הקשר) ביניהם, ולכן הקניין הוא ביניהם ואינו נוגע לשאר העולם. לעומת זאת בקניינים ממוניים הקניין אינו מבטא קשר של האיש לחפץ, אלא בעלות של האיש על החפץ מול העולם. בקידושין המעשה קניין בנוי על סיכום שקיים מראש. ולכן, בקידושין החלוקה של העולם בין האיש והאשה היא 'חצי חצי'. 'קרוב לה' - מקודשת, 'קרוב לו' - אינה מקודשת, 'מחצה למחצה' - ספק מקודשת. לעומת זאת, בגירושין מעשה הקניין צריך לבטא את כל הקניין, כי אין סיכום לפני הקניין, ויש דין 'כריתות'. לכן, בגירושין התחום של הספק מתרחב, כיוון ששם צריך המעשה יבטא בצורה ברורה את הגירושין.

המהלך בקצרה

1. המשנה אומרת שכאשר מציאה נכנסה לשדה ובעל השדה אמר 'זכתה לי שדי' - זכה. בגמרא רב יהודה אומר, שהבעלים יכול לזכות במציאה שהגיעה לחצרו שאינה משתמרת, דווקא כאשר הבעלים עומד בצד שדהו. בגמרא מבואר, שבחצר משתמרת אדם זוכה במציאה אפילו שלא מדעתו. הגמרא הביאה סיפור שכאשר רבן גמליאל ורבי יהושע היו בספינה, רבן גמליאל הקנה מעשר שהיה בביתו לרבי יהושע והשכיר לו את מקומו. מסיפור זה יש קושיה על רב יהודה, כיוון שרואים שרבי יהושע קנה את המעשר בקניין חצר למרות שהוא לא עמד בצד חצרו. הגמרא עונה, שרבי יהושע קנה בקניין 'אגב', ולא בקניין חצר. רב פפא מתרץ, שבאמת רבי יהושע קנה על ידי קניין חצר, כיוון שבמתנה לא צריך שהבעלים יעמוד בצד שדהו, כיוון שיש דעת אחרת מקנה. רב פפא מוכיח את זה שכאשר דעת אחרת מקנה יותר קל לזכות, מדברי רבי יוחנן. רבי יוחנן אמר, שכאשר נכנס צבי שבור שהוא הפקר לתוך שדה, בעל השדה יכול לזכות בו דווקא כאשר הוא יכול להספיק לתפוס את הצבי. לעומת זאת, כאשר משהו נותן צבי שבור בתור מתנה, ושם אותו בחצר של המקבל, הוא זוכה בצבי גם אם הוא לא יכול להספיק לתפוס אותו. רב שימי מקשה על רב פפא, הרי בגט יש דעת אחרת שמקנה ובכל זאת ראינו שאשה מתגרשת בקניין חצר, דווקא כאשר היא עומדת בצד ביתה או בצד חצרה. רב אשי מתרץ, שאשה צריכה לעמוד בצד חצרה כיוון שגט זה חוב לאשה, ואין חבים לאדם אלא בפניו.

2. יש כמה דברים שצריך להבין כאשר לומדים את הגמרא:

- למה כאשר יש דעת אחרת שמקנה לא צריך שהקונה יספיק לתפוס את החיה הפצועה?
- למה צריך שהקונה יגיד 'זכתה לי חצרי' כדי שחצרו תזכה לו?
- מה דיני קניין חצר במכירה וקידושין? למה קניינים אלו לא הוזכרו בגמרא?

3. נתייחס לכמה נקודות בפסק הרמב"ם:

- הרמב"ם כתב שההבדל בין מציאה למתנה הוא, שבמציאה הבעלים קונה חיה פצועה בחצר שאינה משתמרת, דווקא כאשר הוא יכול להספיק לתפוס אותה, ובמתנה הוא קונה גם אם הוא לא יכול לתפוס אותה. הרמב"ם לא פסק את דברי רב פפא, כיוון שהגמרא בקידושין הביאה את הסיפור של רבן גמליאל והזקנים והסבירה שם שהקניין היה קניין אגב, שלא כדעת רב פפא.
- במתנה ומציאה הרמב"ם כתב שחצר שאינה משתמרת קונה רק כאשר הבעלים אומר 'זכתה לי חצרי'. לעומת זאת, בגירושין הרמב"ם לא כותב שהאשה צריכה לומר 'זכתה לי חצרי' כדי להתגרש. נראה שהרמב"ם למד את זה, מכך שהמשנה בגירושין אמרה

שאשה מתגרשת על ידי חצרה, ולא הזכירה שהיא צריכה לומר 'זכתה לי חצרי'. ראינו שיותר קשה להקנות גט בקניין חצר מאשר מתנה, כיוון שאין חבים לאדם אלא בפניו. אם כן, צריך להבין למה דווקא בגירושין לא צריך שהאשה תאמר 'זכתה לי חצרי'?

- לגבי מכירה וקידושין, הרמב"ם כותב שחצר קונה בלי כל הגבלה. נראה שהוא למד דין זה, מכך שהגמרא לא הזכירה מכירה וקידושין כאשר היא דיברה על ההגבלות בקניין חצר. צריך להבין, למה במכירה וקידושין אין הגבלה לגבי קניין חצר?
- בקניין ארבע אמות מצאנו גם הבדל בין מציאה מתנה וגירושין למכירה וקידושין. הרמב"ם מזכיר את קניין ארבע אמות במציאה, מתנה וגירושין, ולא מזכיר אותו במכירה וקידושין. כתוב בגמרא וברמב"ם שתקנו קניין ארבע אמות כדי שהמוצאים לא יריבו זה עם זה. לפי זה, היה נראה שקניין ארבע אמות קיים רק במציאה. מצד שני, הגמרא מזכירה קניין זה גם בגירושין, והרמב"ם מזכיר אותו בנוסף גם במתנה. אפשר היה לומר, שכאשר תקנו קניין ארבע אמות, תקנו אותו בכל הקניינים. הבעיה בהסבר זה היא, שהרמב"ם לא מביא את קניין ארבע אמות בקידושין ומכירה. צריך להבין, למה הרמב"ם סבר שקניין ארבע אמות קיים במציאה, מתנה וגירושין, ולא קיים במכירה וקידושין?

- בקידושין וגירושין יש קניין 'קרוב לה'. בקידושין כאשר כסף הקידושין נמצא 'קרוב לה', כלומר שהיא יכולה לשמור והוא אינו יכול לשמור – מקודשת, 'קרוב לו', כלומר שהוא יכול לשמור והיא לא אינה לשמור – אינה מקודשת, 'מחצה למחצה', כלומר ששניהם יכולים לשמור או ששניהם אינם יכולים לשמור – ספק מקודשת. בגירושין, כאשר הגט נמצא 'קרוב לו' – אינה מגורשת, 'מחצה למחצה' ו'קרוב לה' – ספק מגורשת, 'קרוב לה' עד כדי כך שהיא יכולה לשוח ולטול את הגט – מגורשת מדאורייתא והגט פסול מדרבנן. קניין 'קרוב לה' חל גם ברשות הרבים וברשות של מישהו אחר. צריך להבין, למה קניין 'קרוב לה' קיים רק בקידושין וגירושין? ולמה יש הבדל בין קידושין לגירושין?

4. מכירה וקידושין הם קניינים על הסכם בין שנים, ומציאה מתנה וגירושין הם קניינים חד צדדיים, שבהם צד אחד זוכה בלי לתת כלום. קניין ארבע אמות מבטא את הרצון של הנותן, אבל הוא לא מבטא את הרצון של המקבל, כיוון שאפשר לשים בארבע אמות משהו בלי רשותו. לכן, קניין ארבע אמות מועיל רק במציאה, מתנה וגירושין שלא צריך בהם דעת מקבל. קניין ארבע אמות נתקן כדי שלא יבואו המוצאים לריב זה עם זה, והחילו אותו גם בגירושין ובמתנה שדומים למציאה, ולא במכירה וקידושין שאינם דומים למציאה.

5. במכירה וקידושין מעשה הקניין מבטא את זה שההסכם שהיה כבר חל. לעומת זאת, במציאה, מתנה וגירושין מעשה קניין צריך לבטא שהבעלות עברה מאחד לשני, שהרי אין בהם הסכם מראש. חצר שאינה משתמרת קונה במכירה וקידושין, כיוון שגם כאשר שמו בחצר שאינה משתמרת רואים שההסכם התממש. במציאה ומתנה חצר שאינה משתמרת לא קונה, כיוון שלא ניכר שהדבר נהיה כמו חפציו של בעל החצר, ומעשה הקניין לא נתמך בהסכם. כאשר הבעלים עומד בצד חצרו ואומר 'זכתה לי חצרי' ניכר שחפץ נקנה לבעל החצר. בגירושין, האשה לא צריכה לומר 'זכתה לי חצרי', כיוון שאנחנו רוצים שיהיה ברור שהבעל הוא זה שמקנה לאשה את עצמה, ולכן הוא צריך לפעול את הגירושין.

6. במתנה צריך שהמעשה יבטא את זה שהנותן רוצה לתת למקבל בצורה שהוא לא יוכל לחזור בו. במציאה מעשה הקניין צריך לבטא שהמציאה הגיעה אל המוצא. במתנה, כאשר מקנים חיה פצועה והבעלים עומד בצד חצרו ואומר 'זכתה לי חצרי' ולא יכול להספיק לתפוס את החיה – ניכר מהמעשה שהנותן התכוון להביא את המתנה בצורה שהוא מבין שהוא לא יכול לחזור בו, כי המקבל נמצא והתכוון לזכות. לעומת זאת, במציאה מעשה כזה אינו קונה, כיוון שלא ניכר מהמעשה שהמציאה הגיעה אל המוצא, כיוון שהיא הולכת לצאת מהשדה ואנשים אחרים ייקחו אותה.

7. בגיטין וקידושין 'מחלקים' בין האיש והאשה כל רשות שאינה של שניהם, כיוון שהקניין בא לבטא קשר (או ניתוק של הקשר) ביניהם, ולכן הקניין הוא ביניהם ואינו נוגע לשאר העולם. לעומת זאת בקניינים ממוניים הקניין אינו מבטא קשר של האיש לחפץ, אלא בעלות של האיש על החפץ מול העולם.
8. בקידושין המעשה קניין בנוי על סיכום שקיים מראש. לכן, בקידושין החלוקה של העולם בין האיש והאשה היא 'חצי חצי'. 'קרוב לה' – מקודשת, 'קרוב לו' – אינה מקודשת, 'מחצה למחצה' – ספק מקודשת. לעומת זאת, בגירושין אין סיכום לפני הקניין, ובנוסף לכך יש דין 'כריתות'. לכן, בגירושין התחום של הספק מתרחב, כיוון ששם צריך המעשה יבטא בצורה ברורה את הגירושין.